

平成 21 年度経済産業省委託調査

コンテンツの技術的手段に係る 各国法制度調査研究報告書

平成 22 年 3 月
西村あさひ法律事務所

は し が き

明治大学特任教授、東京大学名誉教授

中 山 信 弘

コンテンツ産業は、資源のないわが国としては、今後強化して行かねばならない分野であり、知的財産戦略計画でも夙に指摘されており、また政府として力を入れている。ところがわが国のコンテンツ産業の成長率は、世界の平均を遙かに下回っているのが現状である。そこで、海外諸国との比較において、法的・技術的観点から、わが国のコンテンツ産業の置かれている状況を正確に把握することがまず第一歩となろう。

コンテンツ産業の振興という観点からは、ビジネス・モデルの構築や、資本、技術等の問題が大きいであろうが、主として法的観点からの問題点を浮き上がらせることも重要である。違法複製物を減少させるためには、コンテンツの利用・流通の促進するシステムを構築する必要があり、このためには複製しにくい技術の開発をし、ネットにおける違法著作物の防止を図る一方で、正規著作物を安価・容易かつ安全な方法で入手できるようにもする必要がある。Kindleや iPad のように、世界的に新技術と新ビジネス・モデルが模索されており、わが国も遅れを取ってはならない。コンテンツを安価にするためには、権利処理に係るトランザクション・コストを減少させる必要もある。今回の権利者不明の場合の著作権法改正は若干の進歩ではあるが、デジタル時代には余りに不十分である。特に映像著作物の場合は、権利者が多数存在しており、難しい問題となっている。自由主義経済社会においては、自由な契約による処理が最も好ましいことは言うまでもないが、社会、文化、経済の諸側面での豊富化を実現するためにコンテンツの流通を促し、これを通じて新たなコンテンツの創作を活性化させる上で、何らかの法的な措置が必要となるかもしれない。いずれにせよ、権利者への還元の原資を豊富化させるとともに、コンテンツは無料であるという風潮を打破しなければならない。

これらの課題は、法律を改正するだけでは解決できないが、平成 21 年著作権法改正で、違法サイトからのダウンロードを、私的使用目的であっても違法としたことは、かかる風潮への歯止めとなる第一歩であると考えられる。今後俟上に登る問題としては、プロバイダーの責任、規制される行為の多様化（たとえば、製造・展示・輸出の違法化や規制強化）、アクセス・コントロール、三振制、罰則の新設、税関での輸入規制（ボーダーメジャー）等が考えられ、それらと並んで、フェアユース等の権利制限規定の見直しも必要となろう。中でもアクセス・コントロールは大きな議論となるであろうが、アクセス・コントロール技術は利用の仕方によっては過度の情報保護になったり、あるいは独占の助長

に繋がる面も有しており、その法的保護のあり方を考える上ではこのような側面に十分留意する必要があるばかりでなく、知的財産法と独禁法の関係についても、改めて認識する必要が出てこよう。

他方で、ネットの世界は自由であるべきであるという発想は極めて強く、世界的にみても規制を強めることには強い反対も予想される（局面は全く異なるがグーグルと中国政府の争いも、ネットは自由であるべきか否かという争いであろう）。しかしながら、規制の程度は違法状態の蔓延の状況との比較考量で決められるべきであろうと考えられる。そして、デジタル情報には事実上国境がないことを勘案すれば、この問題はわが国だけが孤立した政策を採ることはできず、模倣品・海賊版拡散防止条約（ACTA）に向けての動きに代表されるように、国際的な協調が極めて重要であるし、またわが国がリーダーシップを取るべきであろう。いずれにしても、この問題を検討するに当たっては、諸外国の状況を正確に把握する必要があり、日本を含め調査対象国として EU 諸国（イギリス、フランス、ドイツ）、米国、中国及び韓国の各国法制度を扱う本報告書が、今後の各種国際交渉や施策展開の基礎として活用され、我が国の今後の法制度のあり方についての考察を行う際の一助になることを期待している。

<<執筆担当者一覧>>

西村あさひ法律事務所

弁護士 川 合 弘 造

弁護士 大 向 尚 子

弁護士 藤 井 康次郎

弁護士 濱 野 敏 彦

中国法弁護士 吳 亭 (中国報告書担当)

中国法アドバイザー 申 昌国(中国報告書担当)

韓国法弁護士 金 基泰(韓国報告書担当)

明治大学特任教授・東京大学名誉教授・弁護士 中 山 信 弘 (オブザーバ)

海外協力事務所

Cleary Gottlieb Steen & Hamilton LLP(EU 報告書及び米国報告書担当)

金・張法律事務所 (Kim & Chang) (韓国報告書担当)

金杜律師事務所 (KING & WOOD) (中国報告書につき協力)

目 次

第 1 編 技術的手段の保護に関する各国法制度比較

第 2 編 各国法制度調査報告書

コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究(日本編)

1. コンテンツの技術的手段に関する国際ルール	7
(1) WIPO 著作権条約(「WCT」)、WIPO 実演・レコード条約(「WPPT」)	7
(2) 日本における自由貿易協定(FTA)/経済連携協定(EPA)の技術的手段に関する 規定の有無・内容	9
2. コンテンツの技術的手段に関する法令等	10
(1) 該当する法令等	10
(2) 法令等の規制内容	13
(3) 除外行為	20
(4) 救済措置	21
(5) いわゆる「無反応機器」規制	23
3. 裁判例、執行状況、被害状況等	24
(1) コンテンツの技術的手段に関する裁判例	24
(2) コンテンツの技術的手段に関する執行状況	26
(3) コンテンツの技術的手段に関する被害状況	26
4. 技術動向の調査	27
(1) コンテンツの技術的手段に関する技術動向(平成 11 年法改正当時から現在へ の比較)	27
(2) 電子透かし等、コンテンツの技術的手段に関する新たな技術	28
(3) 現在使用されている技術、及び、新たな技術に対する法律の対応状況	28
5. 各国内の議論(規制に対する賛否・改正動向等)	29
(1) コンテンツの技術的手段に関する現行規制に対する議論	29
(2) コンテンツの技術的手段に関する規制に対する業界からの要望状況	31
(3) 法改正の動向・内容	31

(関連条文)

著作権法	33
不正競争防止法	39
民法	42
関税法	42
コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究(EU 編)	
1. コンテンツの技術的手段に関する国際ルール	43
(1) WIPO 著作権条約(「WCT」)、WIPO 実演・レコード条約(「WPPT」)	43
(2) EU における自由貿易協定(FTA)/経済連携協定(EPA)の技術的手段に関する規定の有無・内容	43
2. コンテンツの技術的手段に関する法令等	43
(1) 該当する法令等	43
(2) 法令等の規制内容	45
(3) 除外行為	49
(4) 救済措置	54
(5) いわゆる「無反応機器」規制	57
3. 裁判例、執行状況、被害状況等	58
(1) コンテンツの技術的手段に関する裁判例	58
(2) コンテンツの技術的手段に関する執行状況	60
(3) コンテンツの技術的手段に関する被害状況	60
4. 技術動向の調査	60
(1) コンテンツの技術的手段に関する技術動向	60
(2) 電子透かし等、コンテンツの技術的手段に関する新たな技術	62
(3) 現在使用されている技術、及び、新たな技術に対する法律の対応状況	62
5. 各国内の議論(規制に対する賛否・改正動向等)	63
(1) コンテンツの技術的手段に関する現行規制に対する議論	63
(2) コンテンツの技術的手段に関する規制に対する業界からの要望状況	63
(3) 法改正の動向・内容	64
(参考訳文(抄訳))	

別紙 1 自由貿易協定・経済連携協定	66
別紙 2 フランス法	73
別紙 3 イギリス法	81
別紙 4 ドイツ法	89
コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究(米国編)	
1. コンテンツの技術的手段に関する国際ルール	95
(1) WIPO 著作権条約(「WCT」)、WIPO 実演・レコード条約(「WPPT」)	95
(2) 米国における自由貿易協定(FTA)/経済連携協定(EPA)の技術的手段に関する 規定の有無・内容	95
2. コンテンツの技術的手段に関する法令等	95
(1) 該当する法令等	95
(2) 法令等の規制内容	96
(3) 除外行為	97
(4) 救済措置	99
(5) いわゆる「無反応機器」規制	101
3. 裁判例、執行状況、被害状況等	101
(1) コンテンツの技術的手段に関する裁判例	101
(2) コンテンツの技術的手段に関する執行状況	103
(3) コンテンツの技術的手段に関する被害状況	104
4. 技術動向の調査	104
(1) コンテンツの技術的手段に関する技術動向	104
(2) 電子透かし等、コンテンツの技術的手段に関する新たな技術	104
(3) 現在使用されている技術、及び、新たな技術に対する法律の対応状況	104
5. 各国内の議論(規制に対する賛否・改正動向等)	104
(1) コンテンツの技術的手段に関する現行規制に対する議論	104
(2) コンテンツの技術的手段に関する規制に対する業界からの要望状況	105
(3) 法改正の動向・内容	105
(参考訳文(抄訳))	

別紙 1	106
オーストラリア 第 17 章	106
韓国 第 18 章	109
シンガポール 第 16 章	112
別紙 2 米国著作権法	115
コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究(韓国編)	
1. コンテンツの技術的手段に関する国際ルール	125
(1) WIPO 著作権条約(「WCT」)、WIPO 実演・レコード条約(「WPPT」)	125
(2) 韓国における自由貿易協定(FTA)/経済連携協定(EPA)の技術的手段に関する 規定の有無・内容	125
2. コンテンツの技術的手段に関する法令等	127
(1) 該当する法令等	127
(2) 法令等の規制内容	128
(3) 除外行為	131
(4) 救済措置	132
(5) いわゆる「無反応機器」規制	135
3. 裁判例、執行状況、被害状況等	135
(1) コンテンツの技術的手段に関する裁判例	135
(2) コンテンツの技術的手段に関する執行状況	135
(3) コンテンツの技術的手段に関する被害状況	135
4. 技術動向の調査	135
(1) コンテンツの技術的手段に関する技術動向	135
(2) 電子透かし等、コンテンツの技術的手段に関する新たな技術	136
(3) 現在使用されている技術、及び、新たな技術に対する法律の対応状況	136
5. 各国内の議論(規制に対する賛否・改正動向等)	136
(1) コンテンツの技術的手段に関する現行規制に対する議論	136
(2) コンテンツの技術的手段に関する規制に対する業界からの要望状況	137
(3) 法改正の動向・内容	137

Exhibit 1 CHAPTER EIGHTEEN INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS	138
Exhibit 2 CHAPTER TEN INTELLECTUAL PROPERTY	141
Exhibit 3 著作権法関連条文 著作権法施行令関連条文	149
Exhibit 4 旧コンピュータプログラム保護法関連条文	150
Exhibit 5 オンラインデジタルコンテンツ産業発展法関連条文	154
Exhibit 6 ソニーモッドチップ判決	156
Exhibit 7 任天堂判決	158
コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究(中国編)	
1. コンテンツの技術的手段に関する国際ルール	160
(1) WIPO 著作権条約(「WCT」)、WIPO 実演・レコード条約(「WPPT」)	160
(2) 中国における自由貿易協定(FTA)/経済連携協定(EPA)の技術的手段に関する 規定の有無・内容	160
2. コンテンツの技術的手段に関する法令等	160
(1) 該当する法令等	160
(2) 法令等の規制内容	165
(3) 除外行為	171
(4) 救済措置	172
(5) いわゆる「無反応機器」規制	178
3. 裁判例、執行状況、被害状況等	178
(1) コンテンツの技術的手段に関する裁判例	178
(2) コンテンツの技術的手段に関する執行状況	182
(3) コンテンツの技術的手段に関する被害状況	182
4. 技術動向の調査	182
(1) コンテンツの技術的手段に関する技術動向	182
(2) 電子透かし等、コンテンツの技術的手段に関する新たな技術	183
(3) 現在使用されている技術、及び、新たな技術に対する法律の対応状況	183
5. 各国内の議論(規制に対する賛否・改正動向等)	183
(1) コンテンツの技術的手段に関する現行規制に対する議論	183

(2) コンテンツの技術的手段に関する規制に対する業界からの要望状況	185
(3) 法改正の動向・内容	185
(関連条文)	
著作権法	186
著作権法実施条例	187
コンピューター・ソフトウェア保護条例	188
ネットワーク伝播権保護条例	188
著作権集合管理条例	192
2006 年司法解釈	193
民法通則	193
民法通則意見	194
刑法	194
知的財産権税関保護条例	195
不正競争防止法	198
資料 A 現地報告書 (EU 編) (英文)	
資料 B 現地報告書 (米国編) (英文)	

第 1 編 技術的手段の保護に関する各国法制度比較

1. はじめに

本編では、本件調査対象国(日本、EU(加盟国であるフランス、イギリス及びドイツを含む)、米国、韓国及び中国)における技術的手段に関する条約、技術的手段に関する法令、保護対象技術、規制対象装置等、無反応機器、規制対象行為、刑事的制裁の有無、水際措置、例外規定等及び競争法との関係についての概要を記載する。詳細については、第2編の各国報告書をご参照いただきたい。

2. 技術的手段に関する条約

WIPO 著作権条約第 11 条及び WIPO 実演・レコード条約第 17 条において、各加盟国は、技術的手段の回避について適切な法的救済を定めるべきである旨規定されている。

技術的手段に関する規定を有する FTA 又は EPA として、日本が当事者となっているものとしては、日タイ EPA 及び日フィリピン EPA が存在する。米国が当事者となっているものとしては、米ヨルダン FTA、米チリ FTA、中米自由貿易協定(CAFTA)等多数の FTA が存在する。EU が当事者となっているものとしては、現時点で批准には至っていないものの、EU 韓 FTA が締結過程にある。韓国が当事者となっているものとしては、韓米 FTA 及び韓 EU FTA が存在する。中国については、技術的手段に関する規定を有する FTA 又は EPA は存在しない。

また、現在、米国、EU、日本等の先進国を中心に、模倣品・海賊版拡散防止条約(ACTA)が議論されているところ、そのアジェンダにおいて「第四節 デジタル環境における権利の執行」に関する項目の1つとして「技術的保護手段の回避(例外と制限の適用を含む)」の場合における救済措置の適用可能性が挙げられている¹。

3. 技術的手段に関する法令

日本法においては、著作権法及び不正競争防止法において、技術的手段の保護が規定されている。

EU 指令においては、コンピュータ・プログラム以外の著作物等に関して著作権指令が、コンピュータ・プログラムに関してはコンピュータ・プログラム指令が、各々技術的手段についての規律を定めており、その国内実施にあたり、フランスでは知的財産法、イギリスでは著作権・意匠・特許法、ドイツでは著作権法において技術的手段の保護が規定されている。

米国においては、著作権法において技術的手段の保護が規定されている。

韓国においては、著作権法及びオンラインコンテンツ製作者を保護するために制定されたオンラインデジタルコンテンツ産業発展法において技術的手段の保護が規定さ

¹ <http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/ipr/atca09.html>
http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/ipr/pdfs/atca09_ja_ka.pdf

れており、いずれの法律の規定にも該当する場合には、著作権法が優先的に適用される(オンラインデジタルコンテンツ産業発展法 21 条)。

中国では著作権法、著作権法に関する条例及び司法解釈において技術的手段の保護が規定されている。

本件調査対象国において、技術的手段の保護については、日本以外の国では著作権法を中心とする法律によって規定されている。

4. 保護対象技術

日本法においては、著作権法及び不正競争防止法によりコンテンツの技術的手段に対する保護が図られている。著作権法における保護対象技術は、「技術的保護手段」(著作権法第 2 条第 1 項第 20 号)であり、著作権法はコピーコントロールのみを規制し、アクセスコントロールは規制していない。一方、不正競争防止法における保護対象は、「技術的制限手段」(不正競争防止法第 2 条第 7 項)であり、コピーコントロール及びアクセスコントロールを規制している。

EU 指令においては、コンピュータ・プログラム以外の著作物等及びコンピュータ・プログラムのいずれについても、保護対象技術は技術中立的に規定されており、コピーコントロール及びアクセスコントロールの両方を規制対象としている(著作権指令第 6 条第 3 項、コンピュータ・プログラム指令第 7 条第 1 項(c))。

米国法においても、保護対象技術は技術中立的に規定されており、コピーコントロール及びアクセスコントロールの両方を規制対象としている。

韓国法において、著作権法及びオンラインデジタルコンテンツ産業発展法における保護対象技術は、いずれも技術中立的であるが(著作権法第 2 条第 28 号及びオンラインデジタルコンテンツ産業発展法第 2 条 10 号)、コピーコントロールのみを規制するのか、それともコピーコントロール及びアクセスコントロールの両方を規制するのか明らかではない。

中国法においては、保護対象技術は技術中立的に規定されており、コピーコントロール及びアクセスコントロールの両方を規制している。

5. 規制対象装置等

日本法においては、問題となる装置等の機能の観点から規制対象装置等を定めている。すなわち、著作権法における規制対象装置等は、「技術的手段の回避を行うことを専らその機能とする装置」等と規定されており、また、不正競争防止法における規制対象装置等は、「営業上用いられている技術的制限手段・・・により制限されている映像・・・を当該技術的制限手段の効果を妨げることにより可能とする機能のみを有する装置」等と規定されている。韓国法においても、「主な目的とする」との文言はあるが、機能面から規制対象装置等が定められているとみられる。すなわち、著作権法においては、技術的保護措置を除去・変更・迂回する等して無力化することを主

な目的とする技術・サービス・製品・装置またはその主要部品を規制対象としている(著作権法第 124 条第 2 項)。また、オンラインデジタルコンテンツ産業発展法においては、技術的保護措置の回避・除去または変更を主な目的とする技術・サービス・装置またはその主要部品を規制対象としている(オンラインデジタルコンテンツ産業発展法第 18 条第 2 項)。

これに対して、EU 指令のうち著作権指令(コンピュータ・プログラム以外の著作物等)及び米国法においては、機能という観点からのみでなく、問題となる装置等の(1)販売状況、(2)マーケットからみた機能・用法及び(3)製造等の目的の 3 つの各観点から広く規制対象装置を捕捉している。すなわち、EU 指令のうち著作権指令においては²、コンピュータ・プログラム以外の著作物等については、()効果的な技術的手段の回避を目的として宣伝され、広告され、もしくは市販されたもの、()効果的な技術的手段の回避の他には、限られた商業上の重大な目的もしくは利用方法しか存在しないもの、()専ら効果的な技術的手段の回避を可能にし、もしくは容易にする目的で設計、製造、適合もしくは実行されるもののいずれかに該当する装置等を規制している(著作権指令第 6 条第 2 項(a)乃至(c))。また、米国法においても、()技術的手段を回避することを主たる目的として、設計または製造されたもの、()技術的手段を回避する以外には、限定された商業上の目的または用法しか有さないもの、()技術的手段を回避するために使用することを知っている者またはこの者に協力する者によって販売されたもののいずれかに該当する装置等を規制対象としている(デジタルミレニアム著作権法第 1201 条(a)(2)(A)乃至(C)、同条(b)(1)(A)乃至(C))。

中国法においては、著作権法では行為のみを規制しており、規制対象装置等を定める規定は存在しない。

6. 無反応機器

日本法においては、いわゆる無反応機器については、著作権法及び不正競争防止法のいずれにおいても規制対象となっていない。

EU 指令、フランス法、イギリス法、ドイツ法、韓国法及び中国法のいずれにおいても、無反応機器に対する特別な規定は存在しない(無反応機器が規制対象となるか否かは、上記各国法等の規制対象装置等の定義に該当するかによる)。

米国においては、特定のアナログ・ビデオカセットレコーダー及び一定のデジタル音声録音装置についてのみ若干無反応機器に関する規制がなされている(著作権法第 10 章及び著作権法第 1201 条(k))。

² なお、EU 指令のうちコンピュータ・プログラム指令においては、技術的手段を回避することを容易にすることを唯一の目的とするあらゆる手段のみを規制対象としている(コンピュータ・プログラム指令第 7 条第 1 項)。

7. 規制対象行為

日本法においては、回避行為自体は著作権法及び不正競争防止法のいずれにおいても規制対象行為となっていない(但し、著作権法第 30 条第 1 項第 2 号により、「技術的保護手段の回避」により可能となり、又はその結果に障害が生じないようになった複製を、その事実を知りながら行う場合は規制対象となっている。)。韓国法においても、著作権法及びオンラインデジタルコンテンツ産業発展法のいずれにおいても、回避行為自体は規制対象行為となっていない。EU 指令においては、コンピュータ・プログラム以外の著作物等については、一定の回避行為が規制対象行為になっているのに対して(著作権指令第 6 条第 1 項)、コンピュータ・プログラムについては、回避行為自体は規制対象行為とはなっていない。米国法においては、アクセスコントロールについては回避行為自体が規制対象行為となっているのに対して、コピーコントロールについては、規制対象行為となっていない。中国法においては、回避行為自体が規制対象行為となっている(著作権法第 47 条第 6 号)。

また、日本法においては、著作権法では一定の製造行為が規制対象行為となっているのに対して、不正競争防止法では規制対象行為となっていない。これに対して、EU 指令のうち著作権指令、米国法、韓国法(著作権法及びオンラインデジタルコンテンツ産業発展法)及び中国法においては、いずれも一定の製造行為を規制対象行為としている。

そして、日本法においては、展示行為については、不正競争防止法では譲渡若しくは引き渡しのための展示行為が規制対象行為となっているのに対して、著作権法においては規制対象行為となっていない。また、広告行為については文言上の直接の記載はない。EU 指令においては、コンピュータ・プログラム以外の著作物等について、「販売もしくは貸与目的の広告」が規制対象行為となっている³。米国法においては、展示行為や広告行為は、状況次第で「公衆提供」に該当し、禁止される余地がある。韓国法においては、著作権では展示行為を規制対象行為として明確には定められていないが、オンラインデジタルコンテンツ産業発展法では、譲渡・貸与のための展示行為が規制対象行為となっている。中国法においては、展示行為を規制対象行為として明確には定められていない。

日本法においては、輸出行為については、不正競争防止法では規制対象になっているのに対して、著作権法では規制対象になっていない。EU 指令、米国法、韓国法(著作権法及びオンラインデジタルコンテンツ産業発展法)及び中国法のいずれにおいても、輸出行為を明示的に規制する規定は存在しない。ただし、米国においては、輸出行為が「その他の取引」に含まれることにより規制されると解される。また、中国に

³ コンピューター・プログラムについては、迂回装置等を流通に置く全ての行為または商業目的で所持する行為が規制の対象であるとされており、展示行為や広告行為がこれに含まれるかは明確ではない。

おいては、輸出行為が「公衆に提供する行為」に該当する可能性がある。

8. 刑事的制裁の有無

日本法においては、著作権法には刑事的制裁が定められているのに対して(著作権法第120条の2柱書)、不正競争防止法には刑事的制裁が定められていない。

EU 指令において、コンピュータ・プログラム以外の著作物等については、加盟国は適切な制裁等を規定する旨等が規定されており(著作権指令第8条第1項)、フランス法、イギリス法及びドイツ法のいずれにおいても、コンピュータ・プログラム以外の著作物等については一定の刑事的制裁が定められている⁴。また、米国法及び韓国の著作権法及びオンラインデジタルコンテンツ産業発展法においても刑事的制裁が規定されている。中国法においては、刑事的制裁を明確に定める規定は存在しない。

9. 水際措置

日本法においては、技術的手段の回避装置等の輸出入にかかる水際措置は存在しない。

EU 指令、フランス法、イギリス法、ドイツ法及び韓国の著作権法においても、技術的手段の回避装置等の輸出入にかかる水際措置の規定は存在しない。米国法においては、水際措置を定めた法規は存在しないものの、税関当局の内部で利用されているガイドラインにおいては、技術的手段の回避装置等が没収等の対象になるとの運用がなされている。中国法においては、知的財産権税関保護条例及び同実施規則において、著作権を侵害する物品のみならず、技術的手段の回避装置等に対しても輸出入にかかる水際措置がとられているように思われる。なお、韓国の著作権法においては、著作権法において行政機関による機器等の回収・廃棄措置・削除措置やオンラインサービス提供者に対する技術的保護措置無効かプログラムの掲載停止命令などの規定があるが、水際措置に関する明示規定はみられない。オンラインデジタルコンテンツ産業発展法にはいずれの規定もみられない。

10. 例外規定等

日本法においては、著作権法には技術的手段についての規制に対する例外規定等は存在しないが、不正競争防止法には「試験または研究」のために用いられる装置等に対する除外規定が存在する。

EU 指令においては、コンピュータ・プログラム以外の著作物等については、一定の場合に、加盟国の国内法において規定されている著作権等の例外又は制限によりユー

⁴ コンピュータ・プログラムについては、迂回装置等の製造・頒布について適切な救済措置を設けることがEU指令により要請されており、フランス、イギリス、ドイツにおいて民事的救済の規定はあるが、特別に刑事制裁を規定してはいない。

ザが本来受けられるはずの利益をユーザが受けられるように、権利者が一定の手段を提供するように適切な措置をとるべきことが定められている(著作権指令第 6 条第 4 項)⁵。

米国法においては、連邦議会図書館長による規則に基づくアクセス・コントロールの回避等の除外規定、互換性確保や暗号化研究のための回避行為・迂回装置等の製造頒布の例外規定等種々の例外が詳細に定められている(デジタルミレニアム著作権法第 1201 条(a)(1)(B)(C)、(d)～(j))。

韓国法においては、著作権法には現時点では例外規定等は存在しない。一方、オンラインデジタルコンテンツ産業発展法には、技術的保護措置の研究・開発のために技術的保護措置を無力化する装置または部品を製造する場合には、法律違反ではないものとする例外規定が存在する。

中国法においては、学校の授業又は科学研究の目的で著作物を提供する場合等についての例外規定が存在する(伝播権条例第 12 条各号)。

11. 競争法との関係

EU 及び米国においては、技術的手段に対する規制は、互換性を損ね、また、コンテンツ所有者が、反競争的な行為を行うことを容易にしているとの指摘もなされている。

実際にも EU においては、技術的手段により、域内における価格差が作り出されているとされ、競争当局により問題視されたケースもある。また、フランスにおいては、著作権指令を国内実施する際に、技術的手段により互換性が損なわれることのないように多くの規定が盛り込まれることとなった。

また、米国においては、問題となったアクセス・コントロールについて、裁判所により、アフターサービス市場やスペア・パーツ市場における支配力を強化する目的であると認定され、結論としてコンテンツ所有者の救済が否定された裁判例がある。

⁵ ただし、私的使用のための複製についてはかかる措置を設けるかは加盟国の任意とされている。

また、コンピュータ・プログラムについては、コンピュータ・プログラム指令に技術的手段についての規制に対する例外規定等は存在しないものの、著作権指令前文 50 項に基づき、調査研究又は互換性を達成するとの目的に必要な装置等の製造・頒布については例外が認められると考えられている。

第 2 編 各国法制度調査報告書

コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究(日本編)

コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究の調査項目(日本編)

1. コンテンツの技術的手段に関する国際ルール

(1) WIPO 著作権条約(「WCT」)、WIPO 実演・レコード条約(「WPPT」)⁶

(a) 各条約における技術的手段に係る規定及びその義務の内容

WCT 第 11 条、WPPT 第 17 条では、「技術的手段の迂回に関する義務」として、各国は「著作権者(実演家又はレコード製作者)により許諾されておらず又は法によって許容されていない行為をその著作物(実演又はレコード)について制限する効果的な技術的手段」の回避について、適切な法的救済を定めるべき、としている。

ア WIPO 著作権条約(WCT)

条文

Article 11 Obligations concerning Technological Measures⁷

Contracting Parties shall provide adequate legal protection and effective legal remedies against the circumvention of effective technological measures that are used by authors in connection with the exercise of their rights under this Treaty or the Berne Convention and that restrict acts, in respect of their works, which are not authorized by the authors concerned or permitted by law.

第 11 条 技術的手段に関する義務⁸

締約国は、著作権者によつて許諾されておらず、かつ、法令で許容されていない行為がその著作物について実行されることを抑制するための効果的な技術的手段であつて、この条約又はベルヌ条約に基づく権利の行使に関連して当該著作権者が用いるものに関し、そのような技術的手段の回避を防ぐための適当な法的保護及び効果的な法的救済について定める。

技術的手段の保護に関する規定を盛り込んだ初めての条約である。

この規定が対象とする技術的手段については、条約で「著作権者によつて許諾されておらず、かつ、法令で許容されていない行為がその著作物について実行されることを抑制するための効果的な技術的手段であつて、この条約又はベルヌ条約に基づく権利

⁶ 著作権に関する世界知的所有権機関条約(WIPO Copyright Treaty)、実演及びレコードに関する世界知的所有権機関条約(WIPO Performance and Phonograms Treaty) 1996 年

⁷ http://www.wipo.int/treaties/en/ip/wct/trtdocs_wo033.html#P87_12240

⁸ http://www.cric.or.jp/db/z/wch_index.html

の行使に関連して当該著作者が用いるもの」と規定されており、「許諾」が必要な著作物等について「技術的手段」の法的な保護及び救済について措置を講じることが求められているが、その内容については各国が判断することができる。したがって、少なくとも「著作権等の支分権」に関して「法的保護」することが条約上の要請を充たすものと解される、とされている⁹。すなわち、条約上権利行使の対象となる利用行為(複製等)に関するものであって、単なる視聴等を技術的に制限するアクセスコントロールは条約上の義務から除外されている、と解されている。ただし、「条約上の要請を充たした上で、「技術的保護手段」の範囲及びその規制の対象を拡大することは、条約上許容され、各国の判断に任されている」¹⁰として、実際、日本法においては、不正競争防止法において、アクセスコントロールに対する規制も行っている。

イ WIPO 実演・レコード条約(WPPT)

条文

Article 18 Obligations concerning Technological Measures¹¹

Contracting Parties shall provide adequate legal protection and effective legal remedies against the circumvention of effective technological measures that are used by performers or producers of phonograms in connection with the exercise of their rights under this Treaty and that restrict acts, in respect of their performances or phonograms, which are not authorized by the performers or the producers of phonograms concerned or permitted by law.

第 18 条 技術的手段に関する義務¹²

締約国は、実演家又はレコード製作者によって許諾されておらず、かつ、法令で許容されていない行為がその実演又はレコードについて実行されることを抑制するための効果的な技術的手段であって、この条約に基づく権利の行使に関連して当該実演家又はレコード製作者が用いるものに関し、そのような技術的手段の回避を防ぐための適当な法的保護及び効果的な法的救済について定める。

WIPO 著作権条約と同時に技術的手段の保護に関する規定を盛り込んでいる。WIPO

⁹ 文化審議会著作権分科会「文化審議会著作権分科会報告書」73 頁(2006)参照<http://www.bunka.go.jp/1tyosaku/pdf/singi_houkokusho_1801.pdf>。

¹⁰ 文化審議会著作権分科会「文化審議会著作権分科会報告書」73 頁(2006)参照<http://www.bunka.go.jp/1tyosaku/pdf/singi_houkokusho_1801.pdf>。

¹¹ http://www.wipo.int/treaties/en/ip/wppt/trtdocs_wo034.html#P141_21174

¹² http://www.cric.or.jp/db/z/wjr_index.html

実演等条約第 18 条の規定は、WIPO 著作権条約とほぼ同様である。

(b) 各条約の締結状況

両条約とも締結している。

WIPO 著作権条約(2002 年 3 月 6 日に発効¹³)については、日本は発効前の 2000 年 6 月 6 日に加入し、2002 年 3 月 6 日に効力が生じている¹⁴。

WIPO 実演・レコード条約(2002 年 5 月 20 日に発効¹⁵)については、日本は 2002 年 7 月 9 日に加入し、2002 年 10 月 9 日に効力が生じている¹⁶。

(2) 日本における自由貿易協定(FTA)/経済連携協定(EPA)の技術的手段に関する規定の有無・内容

日タイ EPA¹⁷及び日フィリピン EPA¹⁸において技術的手段に関する規定が存在する。

¹³ http://www.wipo.int/pressroom/en/html.jsp?file=/redocs/prdocs/en/2001/wipo_pr_2001_300.html

¹⁴ WIPO 著作権条約は、30 国の批准・加入後 3 ヶ月経過することにより発効することとなっており(WIPO 著作権条約第 20 条)、2001 年 12 月 6 日にガボンが加入書を寄託したことにより、2002 年 3 月 6 日に発効した。

¹⁵ http://www.wipo.int/pressroom/en/html.jsp?file=/redocs/prdocs/en/2002/wipo_pr_2002_302.html

¹⁶ WIPO 実演・レコード条約は、30 国の批准・加入後 3 ヶ月経過することにより発効することとなっており(WIPO 実演・レコード条約第 29 条)、2002 年 2 月 20 日にホンジュラスが加入書を寄託したことにより、2002 年 5 月 20 日に発効した。

¹⁷ 経済上の連携に関する日本国とタイ王国との間の協定第 133 条第 2 項

「各締約国は、著作者、実演家又はレコード製作者によって許諾されておらず、かつ、自国の法令で許容されていない行為がその著作物、実演又はレコードについて実行されることを抑制するための効果的な技術的手段であって、自国の法令に基づく権利の行使に関連して当該著作者、実演家又はレコード製作者が用いるものに関し、そのような技術的手段の回避を防ぐための十分な法的保護及び効果的な法的救済の措置を講ずるよう努める。」<http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_asean/thailand/pdfs/mokuji.pdf>

「Each Party shall endeavour to provide adequate legal protection and effective legal remedies against the circumvention of effective technological measures that are used by authors, performers or producers of phonograms in connection with the exercise of their rights under the laws and regulations of the Party and that restrict acts, in respect of their works, performances or phonograms, which are not authorised by the authors, performers or producers of phonograms concerned or permitted by the laws and regulations of the Party.」<<http://www.mofa.go.jp/region/asia-paci/thailand/epa0704/agreement.pdf>>

¹⁸ 経済上の連携に関する日本国とフィリピン共和国との間の協定第 126 条第 2 項

「各締約国は、著作者、実演家又はレコード製作者によって許諾されておらず、かつ、自国の法令で許容されていない行為がその著作物、実演又はレコードについて実行されることを抑制するための効果的な技術的手段であって、自国の法令に基づく権利の行使に関連して当該著作者、実演家又はレコード製作者が用いるものに関し、そのような技術的手段の回避を防ぐための適当な法的保護及び効果的な法的救済について定める。」<http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_asean/philippines/pdfs/mokuji.pdf>

「Each Party shall provide adequate legal protection and effective legal remedies against the circumvention of effective technological measures that are used by authors,

日タイ EPA においては、「技術的手段の回避を防ぐための十分な法的保護及び効果的な法的救済の措置を講ずるよう努める。」(shall endeavour to provide)と規定されているのに対し、日フィリピン EPA では「技術的手段の回避を防ぐための適当な法的保護及び効果的な法的救済について定める。」(shall provide)と規定されている。

なお、現在、米国、EU、日本等の先進国を中心に、模倣品・海賊版拡散防止条約 (ACTA) が議論されているところ、そのアジェンダにおいて「第四節 デジタル環境における権利の執行」に関する項目の 1 つとして「技術的保護手段の回避(例外と制限の適用を含む)」の場合における救済措置の適用可能性」が挙げられている¹⁹。

2. コンテンツの技術的手段に関する法令等

(1) 該当する法令等

ア 該当する法令等の概略及び類型の整理

日本法においては、コンテンツの技術的手段に対する保護を規定する法律として、著作権法及び不正競争防止法が存在する。

著作権法では、技術的保護手段(著作権法第 2 条第 1 項第 20 号)を回避した上での私的使用目的の複製を権利制限の適用除外とするとともに(著作権法第 30 条第 1 項第 2 号)、技術的保護手段の回避専用装置や回避専用プログラムの公衆への譲渡、譲渡目的の製造等について罰則(著作権法第 120 条の 2 第 1 号及び第 2 号)を設けて禁止している。「技術的保護手段」は、著作権法第 2 条第 1 項第 20 号において定義されている。

不正競争防止法では、技術的制限手段(不正競争防止法第 2 条第 7 項)の効果を妨げる機能のみを有する装置等を譲渡等する行為を不正競争に該当する行為類型として規定している(不正競争防止法第 2 条第 1 項第 10 号及び第 11 号)。「技術的制限手段」は、不正競争防止法第 2 条第 7 項において定義されている。

コンテンツの管理技術については、コンテンツのコピーを制限する「コピー管理技術(「コピーコントロール」)」とコンテンツのアクセスを制限する「アクセス管理技術(「アクセスコントロール」)」とに整理され、著作権法は、コピーコントロールのみを規制しているのに対し、不正競争防止法は、コピーコントロール及びアクセスコントロール

performers or producers of phonograms in connection with the exercise of their rights under the laws and regulations of the Party and that restrict acts, in respect of their works, performances or phonograms, which are not authorized by the authors, performers or producers of phonograms concerned or permitted by the laws and regulations of the Party.<<http://www.mofa.go.jp/region/asia-paci/philippine/epa0609/main.pdf>>

¹⁹ <http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/ipr/atca09.html>
http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/ipr/pdfs/atca09_ja_ka.pdf

ロールの両方を規制している²⁰。

以下、条文に基づき、著作権法における 3 つの類型(著作権法第 30 条第 1 項第 2 号、著作権法第 120 条の 2 第 1 号及び同条第 2 号)、及び不正競争防止法における 2 つの類型(不正競争防止法第 2 条第 1 項第 10 号及び第 11 号)につき概要を記載する。

イ 著作権法

(ア)類型 : 回避装置の譲渡等した者に対する規制(著作権法第 120 条の 2 第 1 号)

類型 は、著作権法第 120 条の 2 第 1 号に規定されている規制であり²¹、「技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とする装置」又は「技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とするプログラムの複製物」を譲渡等する者に対する規制である。

(イ)類型 : 回避サービス提供者に対する規制(著作権法第 120 条の 2 第 2 号)

類型 は、著作権法第 120 条の 2 第 2 号に規定されている規制であり、「業として公衆からの求めに応じて技術的保護手段の回避を行った者」に対する規制である。

(ウ)類型 : 技術的保護手段を回避して私的利用による複製を行った者に対する規制(著作権法第 30 条第 1 項第 2 号)

類型 は、著作権法第 30 条第 1 項第 2 号に規定されている規制であり、複製行為が著作権法第 30 条第 1 項本文に該当する場合において、「技術的保護手段の回避」により可能となり、又はその結果に障害が生じないようになった複製を、その事実を知りながら行う者に対する規制である。

本来、著作物を複製すると複製権侵害(著作権法第 21 条)に該当するが、私的使用のための複製(著作権法第 30 条)に該当する場合には、著作権が制限されることにより、著作権侵害を構成しない。しかしながら、当該複製が「技術的保護手段の回避に

²⁰ なお、同じ技術がコピー管理目的にもアクセス管理目的にも使われ得ることに留意が必要である。具体例としては、マクロビジョン方式が挙げられる。マクロビジョン方式においては、マクロビジョンという信号が埋め込まれていて、あるバージョンではコピーを禁止することによりコピー管理をし、別のバージョンではコピーはできるものの再生画像等を乱れさせることによりアクセス管理をしている。また、いくつかの管理技術を組み合わせたコンテンツ流通も既に商用化されつつあり、コンテンツを提供する際にどの管理技術を採用するかは、本来コンテンツ提供事業者の創意工夫に基づき自由に選択することができるべきであり、アクセス管理技術及びコピー管理技術のいずれに分類されるかとは関係がない、という指摘もある。(小野昌延ほか『新・注解 不正競争防止法』(青林書院、新版、2007)550 頁〔小松〕参照)。

²¹ 著作権法第 120 条の 2 第 1 号の文言のうち、「技術的保護手段」は著作権法第 2 条第 1 項第 20 号に、「(技術的保護手段の)回避」は著作権法第 30 条第 1 項第 2 号括弧書に、各々規定されている。

より可能となり、又はその結果に障害が生じないようになった複製を、その事実を知りながら行う場合」には、著作権が制限されず、複製権侵害となる。

ウ 不正競争防止法

(ア)類型 A: 他人が特定の者以外の者に影像等の視聴、プログラムの実行、影像等の記録をさせないために用いているもの以外の営業上用いられている技術的制限手段の効果を妨げる機能のみを有する機器等を譲渡等することに対する規制(不正競争防止法第 2 条第 1 項第 10 号²²⁾)

類型 A は、不正競争防止法第 2 条第 1 項第 10 号に規定されている規制であり²³⁾、他人が特定の者以外の者に影像等の視聴、プログラムの実行、影像等の記録をさせないために用いているもの以外の営業上用いられている技術的制限手段により制限されている影像等を、当該技術的制限手段の効果を妨げることにより可能とする機能のみを有する装置等を譲渡等する行為を規制している。

具体的には、映画ビデオにコンテンツとともに記録されている信号を用いて当該コンテンツの録画を制限するマクロビジョン方式や、所定の手続きを踏んで製造、販売等されている視聴機器以外の機器では解読できない形でコンテンツを暗号化している方式に対して、それらの技術の効果を妨げるキャンセラーを販売等する行為が該当する²⁴⁾。

(イ)類型 B: 他人が特定の者以外の者に影像等の視聴、プログラムの実行、影像等の記録をさせないために用いている技術的制限手段の効果を妨げる機能のみを有する機器等を譲渡等することに対する規制(不正競争防止法第 2 条第 1 項第 11 号)

類型 B は、不正競争防止法第 2 条第 1 項第 11 号に規定されている規制であり、他人が特定の者以外の者に影像等の視聴、プログラムの実行、影像等の記録をさせないために用いている技術的制限手段の効果を妨げる機能のみを有する機器等を譲渡等する行為を規制している。

具体的には、衛星放送あるいは有料ケーブルテレビジョン放送におけるペイパー

²²⁾ 不正競争防止法第 2 条第 1 項第 10 号と第 11 号の適用関係については、営業上用いられている技術的制限手段の態様にしたがって、客観的、形式的に切り分けられており、第 10 号において、第 11 号が適用される場合には第 10 号が適用されない旨の調整規定が設けられている。

²³⁾ 不正競争防止法第 2 条第 1 項第 10 号及び第 11 号の文言のうち、「技術的制限手段」は不正競争防止法第 2 条第 7 項に規定されている。

²⁴⁾ 経済産業省知的財産政策室『逐条解説不正競争防止法 平成 18 年改正版』(有斐閣、2007)72 頁参照。

ビューサービス等契約者以外の者によってはスクランブルを解除できないように暗号が施されているものに対して、この技術の効果を妨げるスクランブル解除装置を販売等する行為が該当する²⁵。

(2) 法令等の規制内容

(a) 規制対象技術(定義及び対象技術の具体例等)

ア 著作権法(類型 ・ ・ 共通)

(ア) 規制されている対象技術(保護対象技術)

「技術的保護手段」につき、著作権法第 2 条第 1 項第 20 号は、以下のとおり規定する。

条文

著作権法第 2 条第 1 項第 20 号

技術的保護手段

電子的方法、磁気的方法その他の人の知覚によつて認識することができない方法(次号において「電磁的方法」という。)により、第十七条第一項に規定する著作人格権若しくは著作権又は第八十九条第一項に規定する実演家人格権若しくは同条第六項に規定する著作隣接権(以下この号において「著作権等」という。)を侵害する行為の防止又は抑止(著作権等を侵害する行為の結果に著しい障害を生じさせることによる当該行為の抑止をいう。第三十条第一項第二号において同じ。)をする手段(著作権等を有する者の意思に基づくことなく用いられているものを除く。)であつて、著作物、実演、レコード、放送又は有線放送(次号において「著作物等」という。)の利用(著作者又は実演家の同意を得ないで行つたとしたならば著作人格権又は実演家人格権の侵害となるべき行為を含む。)に際しこれに用いられる機器が特定の反応をする信号を著作物、実演、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とともに記録媒体に記録し、又は送信する方式によるものをいう。

定義にあたっては、以下の 3 つの要件を柱としている。

電子的方法、磁気的方法その他の人の知覚によつて認識することができない方法(「電子的方法」)により、著作権、著作人格権、著作隣接権(「著作権等」)を侵害する行為の防止又は抑止をする手段であること

著作権等を有する者の意思に基づくことなく用いられているものを除くこと

著作物、実演、レコード放送又は有線放送(「著作物等」)の利用に際しこれに用いられる機器が特定の反応をする信号を著作物、実演、レコード又は放送若しくは

²⁵ 経済産業省知的財産政策室『逐条解説不正競争防止法 平成 18 年改正版』(有斐閣、2007)78 頁参照。

有線放送に係る音若しくは影像とともに記録媒体に記録し、又は送信する方式によるものであること

規制対象は、コピーコントロールのみであり、アクセスコントロールは規制対象外である²⁶。

具体的には、後掲(イ)のものが該当するとされている。

(イ) 対象技術の具体例

- ・ SCMS(Serial Copy Management System)²⁷
- ・ CGMS(Copy Generation Management System)²⁸
- ・ 擬似シンクパルス方式(マクロビジョン方式)²⁹

イ 不正競争防止法

(ア) 規制されている対象技術(保護対象技術)

「技術的制限手段」につき、不正競争防止法第 2 条第 7 項は、以下のとおり規定する。

条文

不正競争防止法第 2 条第 7 項

電磁的方法(電子的方法、磁気的方法その他の人の知覚によって認識することができない方法をいう。)により影像若しくは音の視聴若しくはプログラムの実行又は影

²⁶ 平成 10 年(1998 年)12 月の著作権審議会マルチメディア小委員会ワーキング・グループ(技術的保護・管理関係)報告においては、「技術的保護手段」の範囲について、著作物等の「使用」や「受信」といった著作権等の支分権の対象外の行為を技術的に制限する手段(アクセスコントロール)を技術的保護手段に含めることについては慎重な態度をとり、今後の検討課題であると整理した(半田正夫ほか『著作権法コンメンタール 1』(勁草書房、2009)〔吉田大輔〕291 頁以下参照。)。

²⁷ SCMS は、録音媒体の特定の箇所に記録されたデジタル信号に、デジタル録音機器が対応することにより、無断複製の防止が行われる(著作権法令研究会・通商産業省知的財産政策室『著作権法・不正競争防止法改正解説 デジタルコンテンツの法的保護』(有斐閣、1999)88 頁参照。)。

²⁸ CGMS では、SCMS と同様に、録画媒体の特定の箇所に記録されたデジタル信号にデジタル録画機器が反応することにより、無断複製の防止(録画動作の停止)が行われる(著作権法令研究会・通商産業省知的財産政策室『著作権法・不正競争防止法改正解説 デジタルコンテンツの法的保護』(有斐閣、1999)88 頁以下参照。)。

²⁹ 擬似シンクパルス方式は、録画媒体に記録されたアナログ映像信号のうち、通常のテレビでは画面に映らない部分に特殊な信号を記録することにより(デジタル録画媒体やデジタル放送の場合には、記録、送信される特定のデジタル信号に基づき、再生・受信機器がアナログ映像信号を出力する際に特殊な信号を付加することにより)、アナログ録画機器の録画機能を正常に動作させないようにすることにより鑑賞に堪えない乱れた影像を録画させ、デジタル録画機器では録画動作を停止させて、無断複製を防ぐ。擬似シンクパルス方式については、上記信号を除去して正常な録画が行われるようにする専用装置がいくつも市販されている(著作権法令研究会・通商産業省知的財産政策室『著作権法・不正競争防止法改正解説 デジタルコンテンツの法的保護』(有斐閣、1999)88 頁以下参照。)。

像、音若しくはプログラムの記録を制限する手段であって、視聴等機器(映像若しくは音の視聴若しくはプログラムの実行又は映像、音若しくはプログラムの記録のために用いられる機器をいう。以下同じ。)が特定の反応をする信号を映像、音若しくはプログラムとともに記録媒体に記録し、若しくは送信する方式又は視聴等機器が特定の変換を必要とするよう映像、音若しくはプログラムを変換して記録媒体に記録し、若しくは送信する方式によるものをいう。

「技術的制限手段」とは、「電磁的方法(電子的方法、磁気的方法その他の人の知覚によって認識することができない方法をいう。)」により「映像若しくは音の視聴」や「プログラムの実行」(例えば、DVD の映画を見たり、ゲームソフトを使用したりすること)あるいは「映像、音、プログラムの記録」(例えば、DVD の映像をコピーすること)を「制限する手段」である。前者はアクセス管理技術であり、後者はコピー管理技術である

³⁰。

不正競争防止法第 2 条第 1 項第 10 号及び第 11 号は「営業上用いられている技術的制限手段」と規定しているため、「営業」とは関係しない、個人的な使用目的(個人のプライバシーを保護する目的)あるいは国家の防衛目的のための暗号等は本法での規制からはずれる³¹。「営業上用いられている技術的制限手段」のうち、「他人が特定の者以外の者に映像等の視聴、プログラムの実行、映像等の記録をさせないために用いているもの」は第 2 条第 1 項第 11 号の対象であり、それ以外が第 10 号の対象である。

(イ) 対象技術の具体例³²

不正競争防止法第 2 条第 1 項第 10 号につき

- ・ SCMS(Serial Copy Management System)
- ・ CGMS(Copy Generation Management System)
- ・ 擬似シンクパルス方式(マクロビジョン方式)
- ・ 無許諾記録物が視聴のための機器にセットされても、機器が動かないようにすることで、無許諾記録物による視聴を防ぐ技術

³⁰ 各文言の詳細については、小野昌延ほか『新・注解 不正競争防止法』(青林書院、新版、2007)〔小松〕792 頁以下参照。

³¹ 小野昌延ほか『新・注解 不正競争防止法』(青林書院、新版、2007)〔小松〕557 頁は、「もっとも、著作権法、民法、刑法等で保護されうる。特に、著作権法第 30 条第 1 項第 2 号は、技術的保護手段を回避したコピー行為については、私的使用目的でも許されないとしている。」と指摘する。

³² 経済産業省知的財産政策室『逐条解説不正競争防止法 平成 18 年改正版』(有斐閣、2007)37 頁参照。

- 不正競争防止法第2条第1項第11号につき
・ 有料衛星放送のスクランブル

(b) 規制対象製品及び対象プログラム等

ア 著作権法

(ア) 類型 (著作権法第120条の2第1号)

- () 「技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とする装置³³(当該装置の部品一式であって容易に組み立てることができるものを含む。)³⁴」
- () 「技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とするプログラムの複製物」
- () 「技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とするプログラム」

(イ) 類型 (著作権法第120条の2第2号)

技術的保護手段の回避サービス

(ウ) 類型 (著作権法第30条第1項第2号)

対象製品に対する限定はない。

すなわち、類型 においては行為自体が対象である。

イ 不正競争防止法(類型A・B共通)

- () 「営業上用いられている技術的制限手段により制限されている映像・音の視聴、プログラムの実行、映像・音・プログラムの記録を当該技術的制限手段の効果を妨げることにより可能とする機能(以下、「当該機能」という。)のみを有する装置(当該装置を組み込んだ機器を含む)」³⁵
- () 「当該機能のみを有するプログラム(当該プログラムを他のプログラムと組み合わせ

³³ 「技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とする」装置・プログラムとはおおよそ技術的保護手段の回避以外に実用的な意味のある機能を持たない装置・プログラムという意味する(加戸守行『著作権法逐条講義』(著作権情報センター、2006)735頁参照。)。

³⁴ 「当該装置の部品一式であって容易に組み立てることができるものを含む」は、完成した装置ではなく、装置を部品一式として容易に組み立てられる形式にしたものを指す(半田正夫ほか『著作権法コンメンタル3』(勁草書房、2009)〔大家重夫〕593頁以下参照。)。

³⁵ 「装置」とは一定の機能を有する機器の内蔵品という意味である。「当該機能のみを有する装置」としては、技術的制限手段を解除する機能を有するチップが典型例である。「機器」は上記の装置を内蔵するもの(一般に箱体)を指す。「機能のみを有する装置を組み込んだ機器」の例としては、マクロビジョンキャンセラー内蔵ビデオデッキがあげられる(小野昌延ほか『新・注解 不正競争防止法』(青林書院、新版、2007)〔小松〕561頁以下参照。)。

せたものを含む)を記録した記録媒体もしくは記憶した機器」³⁶

()「当該機能のみを有するプログラム」

「機能のみ」との限定が付されているのは、これがないと映像や音の視聴、記録をするための装置やプログラムを提供する者が常に全ての技術的制限手段を「妨げる」機能を有するか否かを確認し、場合によっては取りやめたり、提供する装置等の他の機能を歪める程度まで設計を変更することが必要となり、これらの提供者の事業活動を過度に抑制することになるため、明確に「妨げる」機能のみを有することが認められる装置やプログラムを「不正競争」の対象とすることとしている³⁷。

(c) 規制対象行為

—特に、 機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等提供行為、 機器等輸出入行為、 機器等所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為、の各行為について

ア 著作権法

(ア) 類型 (著作権法第 120 条の 2 第 1 号)

() 上記(b)ア(ア)()「技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とする装置(当該装置の部品一式であって容易に組み立てることができるものを含む。)」及び()「技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とするプログラムの複製物」について

規制対象行為は、条文上、「公衆に譲渡し、若しくは貸し渡し、公衆への譲渡若しくは貸与の目的をもつて製造し、輸入し、若しくは所持し、若しくは公衆の使用に供」する行為と規定されている。

したがって、 製造行為につき「(当該装置又はプログラムの複製物を)公衆への譲渡若しくは貸与の目的をもって製造する行為」、 提供行為につき「公衆に譲渡し、若しくは貸し渡す行為、公衆の使用に供する行為」、 輸出入行為につき「公衆への譲渡若しくは貸与の目的をもって輸入する行為」、 所持行為につき「公衆への譲渡又は貸与の目的をもって所持する行為」が規制対象となる。なお、 回避サービス提供行為について、「公衆の使用に供し」とは、「回避装置や回避プログラムの複製物を公衆の使用に供する行為で、公衆に店頭等で客に回避装置

³⁶ 「組み合わせられた」とは、当該プログラムがその機能を変更されることなく、単に別のプログラムが組み合わせられた状態を指すので、本来は他の機能を有するプログラムに外見上「技術的手段の効果を妨げる機能のみを有するプログラム」が含まれているようなものはここに含まれない(小野昌延ほか『新・注解 不正競争防止法』(青林書院、新版、2007)〔小松〕562頁参照。)

³⁷ 経済産業省知的財産政策室『逐条解説不正競争防止法 平成 18 年改正版』(有斐閣、2007)74頁参照。

や回避プログラムの複製物において使用させる行為をいう」³⁸ことから、この態様については、本号により規制対象となる。

これに対して、 輸出入行為のうち輸出行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為、 については規制対象となっていない。

() 「技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とするプログラム」について

規制対象行為は、条文上、「技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とするプログラム・・・を公衆送信し、若しくは送信可能化」する行為と規定されている。回避プログラムを公衆送信又は送信可能化し、公衆へ伝播することで、回避手段が公衆に提供されることを意味する。

したがって、 提供行為につき「(当該プログラムを)公衆送信行為及び送信可能化行為」が規制対象となる。

これに対して、 製造行為、 輸出入行為³⁹、 所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為、 については規制対象となっていない。

(イ) 類型 (著作権法第 120 条の 2 第 2 号)

規制対象行為は、条文上、「業として公衆からの求めに応じて技術的保護手段の回避」する行為と規定されている。

したがって、 回避サービス提供行為につき、「業として公衆からの求めに応じて技術的保護手段の回避を提供する行為」が規制対象となる。

第 1 号は、技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とする装置等の公衆への譲渡等の禁止であるが、第 2 号は、人が技術的保護手段の回避を行い、第 1 号と同様な機能を果たすことを禁止するものである。

(ウ) 類型 (著作権法第 30 条第 1 項第 2 号)

規制対象行為は、私的使用を目的とする場合の複製において、条文上「技術的保護手段の回避・・・により可能となり、又はその結果に障害が生じなくなった複製を、その事実を知りながら行う」と規定されている。

したがって、 回避行為(回避による複製)につき「私的使用目的の複製において、技術的手段の回避により可能となり、又はその結果に障害が生じなくなった複製を、

³⁸ 半田正夫ほか『著作権法コンメンタール 3』(勁草書房、2009)〔大家重夫〕594 頁参照。

³⁹ ただし、公衆送信行為が他国との間で行われる場合に輸出入行為に該当しうるかが問題となり得る。

その事実を知りながら行う複製行為」が規制対象となる。

イ 不正競争防止法(類型 A・B 共通)

(ア)「当該機能のみを有する装置(当該装置を組み込んだ機器を含む)」について

規制対象行為は、条文上、「譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引き渡しのために展示し、輸出し、若しくは輸入」する行為と規定されている。

したがって、提供行為につき「(当該装置の)譲渡行為、引き渡し行為、及び、譲渡若しくは引き渡しのための展示行為」、輸出入行為につき「輸出行為及び輸入行為」が規制対象となる。

これに対して、製造行為、所持行為、回避サービス提供行為、回避行為(回避による複製)、宣伝・情報の流布行為、については規制対象となっていない

⁴⁰。

(イ)「当該機能のみを有するプログラム(当該プログラムが他のプログラムと組み合わせたものを含む)を記録した記録媒体若しくは記憶した機器」について

規制対象行為は全て上記(ア)と同様である。

(ウ)「当該機能のみを有するプログラム」について

規制対象行為は、条文上、「電気通信回線を通じて提供する」行為と規定されている。

したがって、提供行為につき「(当該機能のみを有するプログラムを)電気通信回線を通じて提供する行為」が規制対象となる。

これに対して、製造行為、輸出入行為⁴¹、所持行為、回避サービス提供行為、回避行為(回避による複製)、宣伝・情報の流布行為、については規制対象となっていない。

⁴⁰ 経済産業省知的財産政策室『逐条解説不正競争防止法 平成 18 年改正版』(有斐閣、2007)77 頁において、以下のとおり説明されている。

「当該機器等を製造する行為はそれだけで直ちに公正競争を阻害することにつながらないため、対象としていない。」

「また、機器等の提供がそれぞれ多くの無効化行為を呼び起こしコンテンツ提供者に大きな被害をもたらす蓋然性が高いのに比べ、1 件 1 件の無効化行為自体は、互いに独立に行われその被害も限定的である。その一方で個々の無効化行為を 1 件ずつ補足し、民事訴訟の対象とすることは困難である。このため、コンテンツの取引秩序の維持のための不正競争防止法による規制においては、機器等の提供等を対象とし、無効化行為そのものは対象とされていない。無効化行為そのものについては、個々の事例に応じて民法上の違法性が評価されることになるものと考えられる。」

⁴¹ ただし、公衆送信行為が他国との間で行われる場合に輸出入行為に該当しうるかが問題となり得る。

(3) 除外行為

(a) コンテンツの技術的手段に関する規定の適用除外、例外、制限規定等の存否・内容

ア 著作権法(類型 ・ ・ 共通)

適用除外、例外、制限規定は存在しない。

イ 不正競争防止法(類型 A・B 共通)

「技術的制限手段の試験又は研究のため」に用いられる装置等の譲渡等については適用除外となっている(不正競争防止法第 19 条第 1 項第 7 号)。

(b) 著作権法にコンテンツの技術的手段に関する規定が存在する場合の技術的手段回避の禁止規定と権利制限規定との関係

著作権法において、技術的保護手段の回避の禁止と権利制限規定の関係についての明確な規定として、第 30 条第 1 項第 2 号が存在する。すなわち、本来、複製をすることは複製権侵害(著作権法第 21 条)に該当するが、私的使用のための複製(著作権法第 30 条)に該当する場合には、著作権が制限されることにより、著作権侵害を構成しない。しかしながら、当該複製が技術的保護手段の回避により可能となり、又はその結果に障害が生じないようになった複製を、その事実を知りながら行う場合には、著作権が制限されず、複製権侵害となる。

このように、私的使用のための複製(著作権法第 30 条)については、技術的保護手段の回避を禁止する第 30 条第 1 項第 2 号の例外規定が存在するのに対して、他の権利制限規定(図書館等における複製(第 31 条)等)については、このような例外規定は存在しない。そのため、私的使用のための複製(著作権法第 30 条)以外の権利制限規定に関しては、少なくとも文言上は、技術的保護手段の回避を伴う複製行為等を行ったとしても、複製権侵害等は成立しないものと思われる⁴²。

⁴² 第 30 条以外の権利制限規定において、第 30 条第 1 項第 2 号類似の例外を設けなかった理由は、私的使用のための複製以外の権利制限は、公益性、社会慣行、他の権利との調整といった趣旨から設けられているものであり、技術的保護手段の回避により可能となった複製等が行われたとしても、著作権者等の利益を不当に害するおそれがあるとは現状ではいえないことを考慮したからであるとされている(著作権法令研究会、通産省知的財産政策室『著作権法・不正競争防止法改正解説』(有斐閣、1999)95 頁参照)。ただし、この点については、私的使用のための複製以外の制限規定には種々の存在理由があるが、それらとの比較衡量において何をもちて著作権者等の利益を不当に害する程度に達したと評価するのか、及び、私的使用目的の複製との差異は何であるのかについてより明解な検証が必要であるとの指摘がある(作花文雄「技術的保護手段等に関する法整備の概況と課題」コピライト 2003 年 7 月号 42 頁参照。)。

(4) 救済措置

(a) 救済措置の内容(民事的救済及び刑事的制裁)

—特に、 機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等提供行為、 機器等輸出入行為、 機器等所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為、の各行為について

以下は、全て上記 乃至 の各行為について共通

ア 著作権法

(ア) 類型 ・ 共通

() 民事的救済

民事的救済は著作権法上は規定がない。

ただし、不法行為に基づく損害賠償(民法第 709 条、第 719 条等)が適用され得る。

() 刑事的制裁

3 年以下の懲役又は若しくは 300 万円以下の罰金、又はこれらの併科
非親告罪である(著作権法第 123 条参照)。

(イ) 類型 (著作権法第 30 条第 1 項第 2 号)

() 民事的救済

複製権侵害に基づき、差止請求(著作権法第 113 条)、損害賠償請求(民法第 709 条)等の民事的救済を得ることができる。

() 刑事的制裁

なし(著作権法第 119 条第 1 項括弧書で、同法第 30 条第 1 項第 2 号による複製行為を除外している)

イ 不正競争防止法(類型 A・B 共通)

(ア) 民事的救済

複製権侵害に基づき、差止請求(不正競争防止法第 3 条)、損害賠償請求(不正競争防止法第 4 条)等の民事的救済を得ることができる。

(イ) 刑事的制裁

なし

(b) (a)の救済措置の請求主体

ア 著作権法

(ア) 民事的救済(類型 ・ ・ 共通)

著作権者等

(イ) 刑事的制裁(類型 ・ 共通)⁴³

検察官

非親告罪である(著作権法第123条参照)。

イ 不正競争防止法(類型A・B 共通)

(ア) 民事的救済

営業上の利益を侵害された者等(不正競争防止法第3条、第4条等)

(イ) 刑事的制裁

刑事的制裁が規定されていない。

(c) 違反機器等の輸出入にかかる水際措置又は違反抑止のための行政措置の有無・内容

ア 著作権法

下記の理由から、類型 乃至 のいずれについても輸出入にかかる水際措置は存在しない。

(ア) 類型 (著作権法第120条の2第1号)

著作権を侵害する物品については、輸出又は輸入してはならない貨物に規定されている(関税法第69条の2第1項第3号及び第69条の11第1項第9号)。しかし、類型 は、技術的保護手段を回避するための装置等が対象であり、これらは「著作権を侵害する物品」には該当しない。

よって、輸出入にかかる水際措置は存在しない。

(イ) 類型 (著作権法第120条の2第2号)

類型 の対象行為は、技術的保護手段の回避サービスの提供であるため、「著作権を侵害する物品」として規制を受けることはない。

よって、輸出入にかかる水際措置は存在しない。

(ウ) 類型 (著作権法第30条第1項第2号)

類型 は複製行為が著作権法第30条第1項本文に該当する場合において、技術的

⁴³ 類型 には、刑事的制裁がない(著作権法第119条第1号括弧書)。

保護手段の回避が行われていることを知りながら複製を行う者に対する規制であるため、「著作権を侵害する物品」として規制を受けることはない。

よって、輸出入にかかる水際措置は存在しない。

イ 不正競争防止法(類型 A・B 共通)

「不正競争防止法第 2 条第 1 項第 1 号から第 3 号までに掲げる行為を組成する物品」については輸出又は輸入してはならない貨物として規定されているため(関税法第 69 条の 2 第 1 項第 4 号及び第 69 条の 11 第 1 項第 10 号)、類型 A(不正競争防止法第 2 条第 1 項第 10 号)及び類型 B(不正競争防止法第 2 条第 1 項第 11 号)は規制対象外である。

よって、輸出入にかかる水際措置は存在しない。

(5) いわゆる「無反応機器」規制

いわゆる「無反応機器」に対する法令、規則、指令等による規制の有無・内容

ア 著作権法(類型 ・ ・ 共通)

結論 規制対象ではない。

理由 いわゆる無反応機器である場合、すなわち信号に反応する仕組みが録音、録画機器等に備わっていないために技術的保護手段が機能せずに録音・録画等が行われてしまうような場合には、信号の除去又は改変が行われているわけではないため、「(技術的保護手段の)回避」に該当しないからである。

イ 不正競争防止法(類型 A・B 共通)

結論 規制対象ではない。

理由 いわゆる無反応機器を規制すると記録、視聴等を制限するあらゆる信号に対応する措置を施すよう強制することとなるため、コンテンツ提供事業者の十分な自助努力を促す観点からも「不正競争」の対象としないことが適当である。いわゆる無反応機器の場合、技術的制限手段の効果を妨げる機能以外の機能を必ず有するため、「機能のみ」とすることにより対象から外れることになる⁴⁴。

⁴⁴ 経済産業省知的財産政策室『逐条解説不正競争防止法 平成 18 年改正版』(有斐閣、2007)75 頁参照。

3. 裁判例、執行状況、被害状況等

(1) コンテンツの技術的手段に関する裁判例

・「マジコン」販売等差止請求事件(東京地判平成 21 年 2 月 27 日)⁴⁵

ア 事案の概要

(ア) 原告が被告に対して、マジコン⁴⁶の輸入・販売に対して不正競争防止法第 2 条第 1 項第 10 号を理由に差止請求を求めたのが本件事件である。

事実関係及び争点は以下のとおりである。

(イ) 事実関係

原告： ・ 任天堂

任天堂は、ゲーム機である「ニンテンドーDS」及び「ニンテンドーDS Lite」(以下、両者を合わせて「DS 本体」という。)並びに DS 本体用のゲームソフトを格納したゲーム・カード(以下「DS カード」という。)の販売等を業とする会社である。

・ ゲームソフトウェア制作会社

任天堂との間でライセンス契約を結んでいるゲームソフトウェア制作会社である。

被告： ・ 輸入、販売等業者

マジコンの輸入、販売等を行っている業者である。

原告商品の仕組み：

DS 本体は、DS カードを挿入するスロットを有し、DS カードを挿入すると、DS カードに記録されている特定信号を受信した場合にのみ、それぞれの信号ごとに特定の反応をして、DS カードのプログラムを実行する仕組みになっている。

そのため、DS カードのゲームソフトを複製しても、DS カードに記録されている特定信号が単に複製されるだけであり、特定信号の機能を再現することができない。

以上のように、DS 本体と DS カードが組となって、特定信号を使用してプログラム

⁴⁵ 本事件の原告である任天堂は、本事件後、平成 21 年 10 月 5 日にいわゆるマジコンを輸入及び販売する業者 4 社に対して、不正競争防止法に基づき、輸入及び販売行為の差止、及び、合計約 4 億円の損害賠償を求めて提訴している (<http://www.nintendo.co.jp/corporate/release/2009/091005.html>、日経新聞 2009 年 10 月 6 日朝刊 12 面、参照。)。また、任天堂は、同年 11 月 10 にも、いわゆるマジコンと呼ばれる機器を輸入販売している業者 3 社に対して、不正競争防止法に基づき、輸入及び販売行為の差止、及び、合計 6 億円の損害賠償を求めて提訴している(毎日新聞 2009 年 11 月 12 日大阪朝刊 30 面参照、及び、<http://www.nintendo.co.jp/corporate/release/2009/091110.html> 参照。)。

⁴⁶ いわゆるマジコンとは、不正にコピーしたニンテンドーDS のソフトを使えるようにする機器のことをいう。インターネット通信販売、販売店等において、「R4」「DSTT」等の名称で販売されている事例が見られる。

の実行を制限することにより(以下、この仕組みを「原告仕組み」という。)、DS カードのゲームソフトのプログラムの複製物(以下、「本件吸い出しプログラム」という。)によるプログラムの実行を制限している。

被告装置：

被告装置は、マジコンと呼ばれる装置である。被告装置は microSD カードを挿入することができる。そして、本件吸い出しプログラム等を microSD カードに格納し、その microSD カードを被告装置に挿入し、その被告装置を DS 本体のスロットに挿入すると、DS 本体で本件吸出しプログラム等を実行することができる。

(ウ) 争点

本件事件の争点は以下の 3 点である。

- 争点 原告仕組みが不正競争防止法 2 条 7 項の「技術的制限手段」に該当するか
- 争点 被告製品が、技術的制限手段を無効化する機能「のみ」を有するか
- 争点 原告が被告の行為により営業上の利益を侵害されているか

イ 判旨

(ア) 争点 について

不正競争防止法第 2 条第 7 項の技術的制限手段については、信号を検知した場合にプログラム等の実行を制限する方式(「検知→制限方式」)が技術的制限手段に該当することについては、当事者間で争いはなかった。

これに対して、信号を検知した場合にプログラム等の実行を可能とする方式(「検知→可能方式」)も技術的制限手段に該当するかが問題となった。

判旨は、当時の立法関連資料を詳細に検討した上で、検知→可能方式についても技術的制限手段に該当すると判示した。

(イ) 争点 について

裁判所は、「のみ」の要件について、以下のように判示した。「不正競争防止法第 2 条 1 項第 10 号の『のみ』は、必要最小限の規制という観点から規制対象となる機器等を、管理技術の無効化を専らその機能とするものとして提供されたものに限定し、別の目的で製造され提供されている装置等が偶然『妨げる機能』を有している場合を除外していると解釈することができ、これを具体的機器等で説明すると、MOD チップは『のみ』要件を満たし、パソコンのような汎用機器等及び無反応機器は『のみ』要件を満たさないと解釈することができる」。

そして、「数多くのインターネット上のサイトに極めて多数の本件吸い出しプログラムがアップロードされており、だれでも容易にダウンロードすることができるこ

と、被告装置の大部分が、そして大部分の場合に、本件吸い出しプログラムを使用するために用いられていることが認められ」るため、被告装置が「偶然『妨げる機能』を有しているにすぎないと認めることは到底できない」として、被告装置は「のみ」の要件を満たすと判示した。

(ウ) 争点 について

裁判所は、被告装置が輸入、販売されているために、原告は本来販売できたはずの DS カードを販売することができなくなっているため、現実には営業上の利益が侵害されていると判示した。

・東京地決平成 17 年 1 月 31 日(公刊物未登載)

本件は、ケーブルテレビ 17 社が、いわゆるスクランブル信号を解除することができるチューナーを輸入及び販売していた業者に対して、不正競争防止法違反を理由として販売の差止め等を求める仮処分を申し立てたという事案である。

これに対して裁判所は、当該チューナーの輸入及び販売の禁止、インターネットのサイトからの削除、及び、扱っている機器の廃棄を命じる仮処分決定をした⁴⁷。

(2) コンテンツの技術的手段に関する執行状況

執行状況に関する統計的資料は見あたらない。但し、新聞報道等によれば、違法複製ゲームソフトとマジコンを販売していた者(ネットオークションへの出品事例を含む)に対する逮捕等摘発事例が複数存在する⁴⁸。

(3) コンテンツの技術的手段に関する被害状況

統計情報等は見あたらない。

ニンテンドーDS のソフトの違法コピー、マジコン等の不正利用による被害額は全世界で 3000 億円以上との試算もあるとの報道がある⁴⁹。

また、上記東京地決平成 17 年 1 月 31 日(公刊物未登載)を受けて記者会見をした日本ケーブル連盟は、「全国に出回っている違法チューナーはこれまでに 20 万台を超え、視聴料の被害は 1 ヶ月に六億円を上回っていると見られる」と述べている⁵⁰。

⁴⁷ 「CATV 視聴できる違法チューナー 東京地裁 販売差止めの仮処分を決定」NHK ニュース 2005 年 1 月 31 日参照。

⁴⁸ <http://japan.cnet.com/news/tech/story/0,2000056025,20383677,00.htm>、
大阪読売新聞 2008 年 12 月 1 日夕刊 13 面、
<http://www.itmedia.co.jp/news/articles/0812/01/news072.html>、
<http://japan.cnet.com/news/tech/story/0,2000056025,20384558,00.htm> 参照。

⁴⁹ 産経新聞 2009 年 2 月 28 日東京朝刊 31 面参照。

⁵⁰ 「CATV 視聴できる違法チューナー 東京地裁 販売差止めの仮処分を決定」NHK ニュース 2005 年 1 月 31 日参照。

4. 技術動向の調査

(1) コンテンツの技術的手段に関する技術動向(平成 11 年法改正当時から現在への比較)

ア 著作権法

技術的保護手段に関する規定が導入された平成 11 年改正当時に技術的保護手段に該当する技術として想定されていた技術は、SCMS、CGMS、擬似シンクパルス方式(マクロビジョン方式)であった⁵¹ ⁵²。現在もこれと概ね同様の技術が用いられているが、現在用いられている技術的保護手段については、「フラグ検出型」と「暗号技術利用型」とに大別することができる。

「フラグ検出型」は、基本的には暗号化されていない著作物等のコンテンツに複製制御フラグ(信号)を付し、複製機器がそのフラグを検出し、反応することで複製を制限する方法である。「フラグ検出型」においては、複製機器がフラグを検出・反応する場合しか複製制御ができないという短所がある。フラグ検出型の採用例として、MD レコーダ、オーディオ CD レコーダ、DVD レコーダ、D-VHS レコーダ等がある。例えば、音楽 CD から MD レコーダにコピーする場合にはコピーを一世代に限定する技術が用いられている(ただし、パソコン、携帯用オーディオプレーヤー等では機能しない)。また、映像関係では、録画機器を用いて複製・再生する場合、映像が乱れ、視聴に著しい障害を発生させる技術が用いられる場合もある。

「暗号技術利用型」は、コンテンツを暗号化し、複合鍵なしでは視聴できないようにした上で、複合鍵のライセンス契約に従い、利用者側の機器でコンテンツの再生、出力、複製等を行う際に一定の利用制限ができるようにする方法である。複合鍵のライセンス契約の内容に様々な条件を付することが可能であり、例えば、相手方の機器が著作権保護技術に対応しているものであればデータを出力し、それ以外は出力不可にする等、複製制御以外にも様々な条件を付加してコンテンツの利用の制限をすることができるという長所がある。複製の制御の例としては、コピー世代の制限(例えば、コピー禁止、一世代のみコピー可、コピー制限なし等)やコピー個数の制限がある。転送・出力の制御の例としては、複製・転送が可能な機器の限定、出力先の限定、出力時及び出力先でのコンテンツの扱いの限定等がある。また、再生の制御の例としては、ライセンス契約上認められていない方法で作成された複製物を検知し、再生を禁止することが挙げられる。暗号技術利用型の例には、ソース側では、DVD ビデオ、DVD オーディオ、スーパーオーディオ CD、デジタル TV 放送、配信サービス等、また、利用機器側では、DVD レコーダ、著作権保護付小型メモリーカード(SD カード、メモリ

⁵¹ 著作権法令研究会・通商産業省知的財産政策室『著作権法・不正競争防止法改正解説 デジタルコンテンツの法的保護』(有斐閣、1999)88 頁参照。

⁵² 文化庁・著作権審議会マルチメディア小委員会ワーキンググループ(技術的保護・管理関係)報告書(平成 10 年 12 月)16 頁参照。

スティック等)、配信サービス端末ソフトウェアや対応モバイル等がある⁵³。

イ 不正競争防止法

技術的制限手段に関する規定が導入された平成 11 年当時の技術的制限手段として想定されていた技術は、概ね現在用いられている技術と変わらない。すなわち、平成 11 年当時から現在に至るまで、音楽、映像等のコンテンツが記録部分に伝送されることを止める技術(SCMS、CGMS 等)、真正なデータを伝送せずに、雑音を入れることにより不完全な複製を作成させる技術(マクロビジョン方式等)、ゲームにおいて用いられる技術で、無許諾記録物が視聴のための機器にセットされても機器が動かないようにする技術、有料衛星放送にスクランブルをかける技術等が用いられている^{54 55 56}。

(2) 電子透かし等、コンテンツの技術的手段に関する新たな技術

電子透かしとは、デジタルコンテンツを不正利用から保護するために、著作権者を示すマーク(情報)を、気づかれないように画像や音等のデジタルコンテンツに忍ばせる技術である^{57 58}。

電子透かしをコピーコントロールに用いる方法が検討されている。具体的には、CCI 信号(「コピー不可」、「1 回コピー可」、「複数回コピー可」というコピー可能レベルを示す信号)を用いるコピーコントロールにおいて、CCI 信号が除去、改変等される場合を考慮して、CCI 信号と同様の情報を、電子透かしによりコンテンツ自体に埋め込むという方法である^{59 60}。

(3) 現在使用されている技術、及び、新たな技術に対する法律の対応状況

ア 現在使用されている技術について

上記の現在使用されている技術については、著作権法の技術的保護手段、及び、不正競争防止法の技術的制限手段のいずれも対応しているといえる。

ところで、最近の傾向として、コピーコントロールとアクセスコントロールを組み

⁵³ 半田正夫ほか『著作権法コンメンタール 1』(勁草書房、2009)〔吉田大輔〕278 頁以下参照。

⁵⁴ 著作権法令研究会・通商産業省知的財産政策室『著作権法・不正競争防止法改正解説 デジタルコンテンツの法的保護』(有斐閣、1999)193 頁以下参照。

⁵⁵ 経済産業省知的財産政策室『逐条解説不正競争防止法 平成 18 年改正版』(有斐閣、2007)37 頁参照。

⁵⁶ 小野昌延ほか『新・注解 不正競争防止法』(青林書院、新版、2007)〔小松〕559 参照。

⁵⁷ 小野束『電子透かしとコンテンツ保護』(オーム社、2001)2 頁参照。

⁵⁸ 電子透かしについては、権利管理情報としての利用についても検討されている(加戸守行『著作権法逐条講義』(著作権情報センター、2006)62 頁参照。)。

⁵⁹ 小野束『電子透かしとコンテンツ保護』(オーム社、2001)39 頁参照。

⁶⁰ 田中哲夫ほか「ホームデジタルコンテンツの保護技術」東芝レビュー57 巻 9 号(2002)34 頁参照。

合わせた技術が出てきている。このような技術に対しては、不正競争防止法においては、コピーコントロール及びアクセスコントロールを規制対象としているのであるから、当該技術にも対応していると思われる。また、コピーコントロールのみを規制対象としている著作権法においても、上記技術のうちのコピーコントロールの部分を規制対象とすることができるとと思われるため、当該技術に対応できていると思われる⁶¹
⁶²。

イ 電子透かし

電子透かしが、今後どのような形で利用されるかが明らかではないため、著作権法及び不正競争防止法が、電子透かしに対応できているかは明らかでない。

ところで、上記の CCI 信号と同様の情報を電子透かしによりコンテンツ自体に埋め込む方法に対しては、著作権法は対応できていると思われる。なぜなら、CCI 侵害の除去・改変についても、技術的保護手段の回避に該当すると考えられるため⁶³、CCI 信号と同様の情報を電子透かしにより埋め込む場合も同様に考えることができると思われるからである。

また、不正競争防止法においても、CCI 信号の除去・改変が技術的制限手段の効果を妨げる行為であると思われるため、上記の CCI 信号と同様の情報を電子透かしによりコンテンツ自体に埋め込む方法に対応できているのではないと思われる。

5. 各国内の議論(規制に対する賛否・改正動向等)

(1) コンテンツの技術的手段に関する現行規制に対する議論

ア コピーコントロールとアクセスコントロールの区別について

著作権法の技術的保護手段が、コピーコントロールのみを規制対象としており、アクセスコントロールを規制対象としていない点については、物理的な信号の制御の在り方が複製の防止なのか、再生(音や影像の視聴、プログラムの使用)の防止なのかにより画一的に切り分けることについての批判⁶⁴や、コピーコントロールとアクセスコントロールの区別は微妙であるためコピーコントロールのみを規制対象とするべきではないという批判⁶⁵がある。

なお、不正競争防止法においてコピーコントロールとアクセスコントロールの両方

⁶¹ 作花文雄「技術的保護手段等に関する法整備の概況と課題」コピライト 2003 年 7 月号 34 頁参照。

⁶² 半田正夫ほか『著作権法コンメンタル 1』(勁草書房、2009)〔吉田大輔〕292 頁参照。

⁶³ 加戸守行『著作権法逐条講義』(著作権情報センター、2006)230 頁参照。

⁶⁴ 作花文雄「技術的保護手段等に関する法整備の概況と課題」コピライト 2003 年 7 月号 34 頁参照。

⁶⁵ 田村善之『著作権法概説』(有斐閣、第 2 版、2001)143 頁参照。

を規制対象としたのは、両者の区別が困難だからであるとされている⁶⁶。

イ いわゆる無反応機器について

無反応機器を規制すると、記録や視聴を制限するあらゆる信号に対応する措置を施すことを強制する結果となるため、コンテンツ提供事業者の十分な自助努力を促す観点から望ましくないとの見解がある⁶⁷。

また、無反応機器を規制対象としないことに対しては賛成しつつも、無反応機器により迂回される保護手段に依存しなければならない状況が続くのであれば、権利者団体と複製機器製造業者との交渉が進展しなかったり、アウトサイダーが出現する場合に備えて、相当数の権利者や製造業者の意見を聴取しつつ適当な技術的保護手段を決定しうる公的な手続を用意するとともに、その手続を履践すれば無反応機器の提供をも取り締まることができるようにする等、何らかの法的な裏付け措置を導入する必要があるとの見解がある^{68 69}。

ウ アクセス権及び知る権利について

アクセス権(著作物を無断で知覚されない権利)については、文化審議会著作権分科会審議経過概要において、近年の情報技術の発達により、デジタル化されている著作物について知覚行為そのものをコントロールすることができるようになってきており、アクセス権の創設を含め、知覚行為を著作権の対象とすることの可否・必要性について検討する必要性が主張されている⁷⁰。

これに対して、アクセス権の創設は人間が著作物に触れること自体を規制の対象とすることになるところ、著作物は万人に知覚されることを目指しているのであるから、アクセス権の創設は妥当ではないとの見解がある⁷¹。

また、アクセス権に関しては、著作物の視聴等の「知覚行為」まで権利範囲を広げるかについては、「国民の知る権利」にも関わり、また、著作権の支分権の立て方全体に関わる根本的な問題であることから、慎重な議論が必要であるとの見解がある⁷²。

⁶⁶ 著作権法令研究会・通商産業省知的財産政策室『著作権法・不正競争防止法改正解説 デジタルコンテンツの法的保護』(有斐閣、1999)88頁以下参照。

⁶⁷ 経済産業省知的財産政策室『逐条解説不正競争防止法 平成18年改正版』(有斐閣、2007)75頁参照。

⁶⁸ 田村善之『著作権法概説』(有斐閣、第2版、2001)147頁参照。

⁶⁹ 田村善之『不正競争防止法概説』(有斐閣、第2版、2003)389頁参照。

⁷⁰ http://www.mext.go.jp/b_menu/shingi/bunka/toushin/011201.htm

⁷¹ 財団法人デジタルコンテンツ協会「コンテンツ保護技術とその法的評価」(財団法人デジタルコンテンツ協会、2003)99頁。

⁷² 半田正夫ほか『著作権法コンメンタール1』(勁草書房、2009)〔吉田大輔〕299頁参照。

(2) コンテンツの技術的手段に関する規制に対する業界からの要望状況

コンテンツの技術的手段に関する規制に対する業界からの要望状況を示すものとして、平成 21 年 11 月 11 日から同年 12 月 11 日に実施された「インターネット上の著作権侵害コンテンツ対策に関する調査の結果について」⁷³が参考になると思われる。

上記調査において、概ね規制強化に賛成する法人・団体が 17、概ね規制に慎重であるべきとする法人・団体が 7 であった。

また、上記調査において、アクセスコントロールの不正な回避を防止することに関して、デジタルコミック協議会等から、個人による回避行為自体を規制対象とすべきであるとの意見が、また、コンピュータエンターテインメント協会等から、関税法を改正して不正な回避装置等を輸入の差止め対象物とするとの意見が各々出されている。これに対して、電子情報技術産業協会等からは、研究開発等の企業活動を萎縮させる可能性があるため、規制には慎重であるべきであるとの意見が出されている。

そして、上記調査において、日本レコード協会等から、インターネットを介した被害については被害額の算定が困難であるから、法定賠償制度を創設すべきであるとの意見が出されている。これに対して、ヤフー株式会社等からは、現在の著作権法の適用により、個別の侵害実態に応じた柔軟な損害額の算定及び認定が行われているため、新たな制度は不要であるとの意見が出されている。

さらに、上記調査において、日本映像ソフト協会等から、著作権を侵害して行われるインターネット送信をするウェブサイトへ誘導するリンクをはる行為自体を著作権侵害行為とするべきであるとの意見が出されている。これに対して、日本知的財産協会等から、上記行為は現行法下でも違法とされる場合があるため、新たな規定の新設は不要であるとの意見が出されている。

ところで、いわゆる無反応機器については、著作権者の中には無反応機器を問題視する意見もある。しかし、その一方で、平成 16 年に文化庁へ提出された今後の法改正に関する意見の中で、著作物等の利用機器等を製造している業界は、利用機器等を提供する産業界に過大な負担を強いるという理由から規制に反対している⁷⁴。

(3) 法改正の動向・内容

法改正の動向は、現状見あたらない。ただし、現在、模倣品・海賊版拡散防止条約 (ACTA) が議論されているところ、そのアジェンダにおいて「第四節 デジタル環境における権利の執行」に関する項目の 1 つとして「技術的保護手段の回避(例外と制限の適用を含む)」の場合における救済措置の適用可能性が挙げられており⁷⁵、ACTA の内容

⁷³ 知的財産戦略本部知的財産戦略推進事務局「インターネット上の著作権侵害コンテンツ対策に関する調査の結果について」<<http://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/chosaku/>>参照。

⁷⁴ 半田正夫ほか『著作権法コンメンタル 1』(勁草書房、2009)〔吉田大輔〕300 頁参照。

⁷⁵ <http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/ipr/atca09.html>
http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/ipr/pdfs/atca09_ja_ka.pdf

によっては国内法の改正にも影響があるとみられている。

以 上

(関連条文)

著作権法

(定義)

第2条第1項第20号

技術的保護手段

電子的方法、磁気的方法その他の人の知覚によつて認識することができない方法（次号において「電磁的方法」という。）により、第十七条第一項に規定する著作権者人格権若しくは著作権又は第八十九条第一項に規定する実演家人格権若しくは同条第六項に規定する著作隣接権（以下この号において「著作権等」という。）を侵害する行為の防止又は抑止（著作権等を侵害する行為の結果に著しい障害を生じさせることによる当該行為の抑止をいう。第三十条第一項第二号において同じ。）をする手段（著作権等を有する者の意思に基づくことなく用いられているものを除く。）であつて、著作物、実演、レコード、放送又は有線放送（次号において「著作物等」という。）の利用（著作権者又は実演家の同意を得ないで行つたとしたならば著作権者人格権又は実演家人格権の侵害となるべき行為を含む。）に際しこれに用いられる機器が特定の反応をする信号を著作物、実演、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とともに記録媒体に記録し、又は送信する方式によるものをいう。

(私的使用のための複製)

著作権法第30条第1項本文

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、その使用者が複製することができる。

第30条第1項第2号

技術的保護手段の回避（技術的保護手段に用いられている信号の除去又は改変（記録又は送信の方式の変換に伴う技術的な制約による除去又は改変を除く。）を行うことにより、当該技術的保護手段によつて防止される行為を可能とし、又は当該技術的保護手段によつて抑止される行為の結果に障害を生じないようにすることをいう。第二百十条の二第一号及び第二号において同じ。）により可能となり、又はその結果に障害が生じないようになつた複製を、その事実を知りながら行う場合

(差止請求権)

第 112 条

著作者、著作権者、出版権者、実演家又は著作隣接権者は、その著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権又は著作隣接権を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対し、その侵害の停止又は予防を請求することができる。

- 2 著作者、著作権者、出版権者、実演家又は著作隣接権者は、前項の規定による請求をするに際し、侵害の行為を組成した物、侵害の行為によつて作成された物又は専ら侵害の行為に供された機械若しくは器具の廃棄その他の侵害の停止又は予防に必要な措置を請求することができる。

(侵害とみなす行為)

第 113 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つて、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、若しくは頒布の目的をもつて所持し、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つて所持する行為
- 2 プログラムの著作物の著作権を侵害する行為によつて作成された複製物（当該複製物の所有者によつて第四十七条の二第一項の規定により作成された複製物並びに前項第一号の輸入に係るプログラムの著作物の複製物及び当該複製物の所有者によつて同条第一項の規定により作成された複製物を含む。）を業務上電子計算機において使用する行為は、これらの複製物を使用する権原を取得した時に情を知っていた場合に限り、当該著作権を侵害する行為とみなす。
- 3 次に掲げる行為は、当該権利管理情報に係る著作者人格権、著作権、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 権利管理情報として虚偽の情報を故意に付加する行為
 - 二 権利管理情報を故意に除去し、又は改変する行為（記録又は送信の方式の変換に伴う技術的な制約による場合その他の著作物又は実演等の利用の目的及び態様に照らしやむを得ないと認められる場合を除く。）
 - 三 前二号の行為が行われた著作物若しくは実演等の複製物を、情を知つて、頒布し、若しくは頒布の目的をもつて輸入し、若しくは所持し、又は当該著作物若しくは実演等を情を知つて公衆送信し、若しくは送信可能化する行為

- 4 第九十四条の二、第九十五条の三第三項若しくは第九十七条の三第三項に規定する報酬又は第九十五条第一項若しくは第九十七条第一項に規定する二次使用料を受ける権利は、前項の規定の適用については、著作隣接権とみなす。この場合において、前条中「著作隣接権者」とあるのは「著作隣接権者（次条第四項の規定により著作隣接権とみなされる権利を有する者を含む。）」と、同条第一項中「著作隣接権」とあるのは「著作隣接権（同項の規定により著作隣接権とみなされる権利を含む。）」とする。
- 5 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（以下この項において「国内頒布目的商業用レコード」という。）を自ら発行し、又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つて、専ら国外において頒布することを目的とするもの（以下この項において「国外頒布目的商業用レコード」という。）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、情を知つて、当該国外頒布目的商業用レコードを国内において頒布する目的をもつて輸入する行為又は当該国外頒布目的商業用レコードを国内において頒布し、若しくは国内において頒布する目的をもつて所持する行為は、当該国外頒布目的商業用レコードが国内で頒布されることにより当該国内頒布目的商業用レコードの発行により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利益が不当に害されることとなる場合に限り、それらの著作権又は著作隣接権を侵害する行為とみなす。ただし、国内において最初に発行された日から起算して七年を超えない範囲内において政令で定める期間を経過した国内頒布目的商業用レコードと同一の国外頒布目的商業用レコードを輸入する行為又は当該国外頒布目的商業用レコードを国内において頒布し、若しくは国内において頒布する目的をもつて所持する行為については、この限りでない。
- 6 著作者の名誉又は声望を害する方法によりその著作物を利用する行為は、その著作者人格権を侵害する行為とみなす

(損害額の推定等)

第 114 条

著作権者、出版権者又は著作隣接権者（以下この項において「著作権者等」という。）が故意又は過失により自己の著作権、出版権又は著作隣接権を侵害した者に対しその侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合において、その者がその侵害の行為によつて作成された物を譲渡し、又はその侵害の行為を組成する公衆送信（自動公衆送信の場合にあつては、送信可能化を含む。）を行つたときは、その譲渡した物の数量又はその公衆送信が公衆によつて受信されることにより作成された著作物若しくは実演等の複製物（以下この項において「受信複製物」という。）の数量（以下この項において「譲渡等数量」という。）に、著作権者等がその侵害の行為がなければ販売することができた物（受信複製物を含む。）の単位数量当たりの利益の

額を乗じて得た額を、著作権者等の当該物に係る販売その他の行為を行う能力に応じた額を超えない限度において、著作権者等が受けた損害の額とすることができる。ただし、譲渡等数量の全部又は一部に相当する数量を著作権者等が販売することができないとする事情があるときは、当該事情に相当する数量に応じた額を控除するものとする。

- 2 著作権者、出版権者又は著作隣接権者が故意又は過失によりその著作権、出版権又は著作隣接権を侵害した者に対しその侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合において、その者がその侵害の行為により利益を受けているときは、その利益の額は、当該著作権者、出版権者又は著作隣接権者が受けた損害の額と推定する。
- 3 著作権者又は著作隣接権者は、故意又は過失によりその著作権又は著作隣接権を侵害した者に対し、その著作権又は著作隣接権の行使につき受けるべき金銭の額に相当する額を自己が受けた損害の額として、その賠償を請求することができる。
- 4 前項の規定は、同項に規定する金額を超える損害の賠償の請求を妨げない。この場合において、著作権又は著作隣接権を侵害した者に故意又は重大な過失がなかつたときは、裁判所は、損害の賠償の額を定めるについて、これを参酌することができる。

(具体的態様の明示義務)

第 114 条の 2

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係る訴訟において、著作者、著作権者、出版権者、実演家又は著作隣接権者が侵害の行為を組成したもの又は侵害の行為によつて作成されたものとして主張する物の具体的態様を否認するときは、相手方は、自己の行為の具体的態様を明らかにしなければならない。ただし、相手方において明らかにすることができない相当の理由があるときは、この限りでない。

(書類の提出等)

第 114 条の 3

裁判所は、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係る訴訟においては、当事者の申立てにより、当事者に対し、当該侵害の行為について立証するため、又は当該侵害の行為による損害の計算をするため必要な書類の提出を命ずることができる。ただし、その書類の所持者においてその提出を拒むことについて正当な理由があるときは、この限りでない。

- 2 裁判所は、前項ただし書に規定する正当な理由があるかどうかの判断をするため必要があると認めるときは、書類の所持者にその提示をさせることができる。この場合においては、何人も、その提示された書類の開示を求めることができない。
- 3 裁判所は、前項の場合において、第一項ただし書に規定する正当な理由があるかどうかについて前項後段の書類を開示してその意見を聴くことが必要であると認めると

きは、当事者等（当事者（法人である場合にあつては、その代表者）又は当事者の代理人（訴訟代理人及び補佐人を除く。）、使用人その他の従業者をいう。第百十四条の六第一項において同じ。）、訴訟代理人又は補佐人に対し、当該書類を開示することができる。

- 4 前三項の規定は、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係る訴訟における当該侵害の行為について立証するため必要な検証の目的の提示について準用する。

(鑑定人に対する当事者の説明義務)

第 114 条の 4

著作権、出版権又は著作隣接権の侵害に係る訴訟において、当事者の申立てにより、裁判所が当該侵害の行為による損害の計算をするため必要な事項について鑑定を命じたときは、当事者は、鑑定人に対し、当該鑑定をするため必要な事項について説明しなければならない。

(相当な損害額の認定)

第 114 条の 5

著作権、出版権又は著作隣接権の侵害に係る訴訟において、損害が生じたことが認められる場合において、損害額を立証するために必要な事実を立証することが当該事実の性質上極めて困難であるときは、裁判所は、口頭弁論の全趣旨及び証拠調べの結果に基づき、相当な損害額を認定することができる。

(名誉回復等の措置)

第 115 条

著作者又は実演家は、故意又は過失によりその著作者人格権又は実演家人格権を侵害した者に対し、損害の賠償に代えて、又は損害の賠償とともに、著作者又は実演家であることを確保し、又は訂正その他著作者若しくは実演家の名誉若しくは声望を回復するために適当な措置を請求することができる。

(罰則)

第 120 条の 2 第 1 号

次の各号のいずれかに該当する者は、三年以下の懲役若しくは三百万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とする装置（当該装置の部品一式であつて容易に組み立てることができるものを含む。）若しくは技術的保護手段の回避を行うことを専らその機能とするプログラムの複製物を公衆に譲渡し、若しくは貸与し、公衆への譲渡若しくは貸与の目的をもつて製造し、輸入し、若しくは所持し、

若しくは公衆の使用に供し、又は当該プログラムを公衆送信し、若しくは送信可能化した者

第 120 条の 2 第 2 号

業として公衆からの求めに応じて技術的保護手段の回避を行つた者

(罰則)

第 121 条第 1 項

第百十九条、第百二十条の二第三号及び第四号、第百二十一条の二並びに前条第一項の罪は、告訴がなければ公訴を提起することができない。

不正競争防止法

(定義)

第2条第1項第10号

営業上用いられている技術的制限手段（他人が特定の者以外の者に影像若しくは音の視聴若しくはプログラムの実行又は影像、音若しくはプログラムの記録をさせないために用いているものを除く。）により制限されている影像若しくは音の視聴若しくはプログラムの実行又は影像、音若しくはプログラムの記録を当該技術的制限手段の効果を妨げることにより可能とする機能のみを有する装置（当該装置を組み込んだ機器を含む。）若しくは当該機能のみを有するプログラム（当該プログラムが他のプログラムと組み合わせられたものを含む。）を記録した記録媒体若しくは記憶した機器を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、若しくは輸入し、又は当該機能のみを有するプログラムを電気通信回線を通じて提供する行為

第2条第1項第11号

他人が特定の者以外の者に影像若しくは音の視聴若しくはプログラムの実行又は影像、音若しくはプログラムの記録をさせないために営業上用いている技術的制限手段により制限されている影像若しくは音の視聴若しくはプログラムの実行又は影像、音若しくはプログラムの記録を当該技術的制限手段の効果を妨げることにより可能とする機能のみを有する装置（当該装置を組み込んだ機器を含む。）若しくは当該機能のみを有するプログラム（当該プログラムが他のプログラムと組み合わせられたものを含む。）を記録した記録媒体若しくは記憶した機器を当該特定の者以外の者に譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、若しくは輸入し、又は当該機能のみを有するプログラムを電気通信回線を通じて提供する行為

第2条第7項

電磁的方法（電子的方法、磁気的方法その他の人の知覚によって認識することができない方法をいう。）により影像若しくは音の視聴若しくはプログラムの実行又は影像、音若しくはプログラムの記録を制限する手段であって、視聴等機器（影像若しくは音の視聴若しくはプログラムの実行又は影像、音若しくはプログラムの記録のために用いられる機器をいう。以下同じ。）が特定の反応をする信号を影像、音若しくはプログラムとともに記録媒体に記録し、若しくは送信する方式又は視聴等機器が特定の変換を必要とするよう影像、音若しくはプログラムを変換して記録媒体に記録し、若しくは送信する方式によるものをいう。

(差止請求権)

第3条

不正競争によって営業上の利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者は、その営業上の利益を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対し、その侵害の停止又は予防を請求することができる。

- 2 不正競争によって営業上の利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者は、前項の規定による請求をするに際し、侵害の行為を組成した物（侵害の行為により生じた物を含む。第五条第一項において同じ。）の廃棄、侵害の行為に供した設備の除却その他の侵害の停止又は予防に必要な行為を請求することができる。

(損害賠償)

第4条

故意又は過失により不正競争を行って他人の営業上の利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責めに任ずる。ただし、第十五条の規定により同条に規定する権利が消滅した後にその営業秘密を使用する行為によって生じた損害については、この限りでない。

(損害の額の推定)

第5条

第二条第一項第一号から第九号まで又は第十五号に掲げる不正競争（同項第四号から第九号までに掲げるものにあつては、技術上の秘密（秘密として管理されている生産方法その他の事業活動に有用な技術上の情報であつて公然と知られていないものをいう。）に関するものに限る。）によって営業上の利益を侵害された者（以下この項において「被侵害者」という。）が故意又は過失により自己の営業上の利益を侵害した者に対しその侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合において、その者がその侵害の行為を組成した物を譲渡したときは、その譲渡した物の数量（以下この項において「譲渡数量」という。）に、被侵害者がその侵害の行為がなければ販売することができた物の単位数量当たりの利益の額を乗じて得た額を、被侵害者の当該物に係る販売その他の行為を行う能力に応じた額を超えない限度において、被侵害者が受けた損害の額とすることができる。ただし、譲渡数量の全部又は一部に相当する数量を被侵害者が販売することができないとする事情があるときは、当該事情に相当する数量に応じた額を控除するものとする。

- 2 不正競争によって営業上の利益を侵害された者が故意又は過失により自己の営業上の利益を侵害した者に対しその侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合において、その者がその侵害の行為により利益を受けているときは、その利益の額は、その営業上の利益を侵害された者が受けた損害の額と推定する。
- 3 第二条第一項第一号から第九号まで、第十二号又は第十五号に掲げる不正競争に

よって営業上の利益を侵害された者は、故意又は過失により自己の営業上の利益を侵害した者に対し、次の各号に掲げる不正競争の区分に応じて当該各号に定める行為に対し受けるべき金銭の額に相当する額の金銭を、自己が受けた損害の額としてその賠償を請求することができる。

- 一 第二条第一項第一号又は第二号に掲げる不正競争 当該侵害に係る商品等表示の使用
 - 二 第二条第一項第三号に掲げる不正競争 当該侵害に係る商品の形態の使用
 - 三 第二条第一項第四号から第九号までに掲げる不正競争 当該侵害に係る営業秘密の使用
 - 四 第二条第一項第十二号に掲げる不正競争 当該侵害に係るドメイン名の使用
 - 五 第二条第一項第十五号に掲げる不正競争 当該侵害に係る商標の使用
- 4 前項の規定は、同項に規定する金額を超える損害の賠償の請求を妨げない。この場合において、その営業上の利益を侵害した者に故意又は重大な過失がなかったときは、裁判所は、損害の賠償の額を定めるについて、これを参酌することができる。

(信用回復の措置)

第 14 条

故意又は過失により不正競争を行って他人の営業上の信用を害した者に対しては、裁判所は、その営業上の信用を害された者の請求により、損害の賠償に代え、又は損害の賠償とともに、その者の営業上の信用を回復するのに必要な措置を命ずることができる。

(適用除外等)

第 19 条第 1 項

第三条から第十五条まで、第二十一条（第二項第六号に係る部分を除く。）及び第二十二条の規定は、次の各号に掲げる不正競争の区分に応じて当該各号に定める行為については、適用しない。

第 7 号

第二条第一項第十号及び第十一号に掲げる不正競争 技術的制限手段の試験又は研究のために用いられる第二条第一項第十号及び第十一号に規定する装置若しくはこれらの号に規定するプログラムを記録した記録媒体若しくは記憶した機器を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、若しくは輸入し、又は当該プログラムを電気通信回線を通じて提供する行為

民法

(不法行為による損害賠償)

民法第 709 条

故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。

(共同不法行為者の責任)

民法第 719 条

数人が共同の不法行為によって他人に損害を加えたときは、各自が連帯してその損害を賠償する責任を負う。共同行為者のうちいずれの者がその損害を加えたかを知ることができないときも、同様とする。

- 2 行為者を教唆した者及び幫助した者は、共同行為者とみなして、前項の規定を適用する。

関税法

(輸出してはならない貨物)

第 69 条の 2

次に掲げる貨物は、輸出してはならない。

- 三 特許権、実用新案権、意匠権、商標権、著作権、著作隣接権又は育成者権を侵害する物品
- 四 不正競争防止法（平成五年法律第四十七号）第二条第一項第一号から第三号まで（定義）に掲げる行為（これらの号に掲げる不正競争の区分に応じて同法第十九条第一項第一号から第五号まで（適用除外等）に定める行為を除く。）を組成する物品

(輸入してはならない貨物)

第 69 条の 11

次に掲げる貨物は、輸入してはならない。

- 九 特許権、実用新案権、意匠権、商標権、著作権、著作隣接権、回路配置利用権又は育成者権を侵害する物品
- 十 不正競争防止法第二条第一項第一号から第三号まで（定義）に掲げる行為（これらの号に掲げる不正競争の区分に応じて同法第十九条第一項第一号から第五号まで（適用除外等）に定める行為を除く。）を組成する物品

コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究(EU 編)

コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究の調査項目 (EU 編)

1. コンテンツの技術的手段に関する国際ルール

(1) WIPO 著作権条約(「WCT」)、WIPO 実演・レコード条約(「WPPT」)

EU 及び仏、英、独はいずれも締結している。

(2) EU における自由貿易協定(FTA)/経済連携協定(EPA)の技術的手段に関する規定の有無・内容

後述する各 EU 指令を除いて存在しない。

ただし、未だ批准には至っていないが、EU と韓国との FTA では、技術的手段に関する規定が存在する。

その内容は、後述する著作権指令第 6 条と同様である。ただし、以下の点において、著作権指令とは異なる。

まず、EU-韓国 FTA においては、データベースの sui generis right に関しての技術的手段については規制の対象外としている。次に、EU-韓国 FTA においては、著作権及び著作隣接権の例外によりユーザーが利益を享受できるように、権利者に対して自主的な手段をとるように要請するとの規定を含んでいない。その代わり、単に締約国は、各国法、WCT 条約、WPPT 条約に沿って、技術的手段についての規制の制限や例外を設けてもよいとされている。

2. コンテンツの技術的手段に関する法令等

(1) 該当する法令等

ア EU 指令

(ア) 著作権指令⁷⁶

コンピューター・プログラム以外の著作権及び著作隣接権並びにデータベースについての sui generis right に関して、知りながら又は知ることのできる合理的な理由がありながら行う技術的手段の回避行為、及び、迂回装置の製造・頒布を防ぐために適当な措置を講ずることを加盟国に義務づけている(著作権指令第 6 条)。

⁷⁶ “Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society”(「著作権指令」)

(イ) コンピューター・プログラム指令⁷⁷

コンピューター・プログラムについて、迂回装置の製造・頒布を防ぐために適当な措置を講ずることを加盟国に義務づけている(コンピューター・プログラム指令第 7 条)。

その他、衛星放送等指令⁷⁸においては、アクセス制限がなされている放送のアクセス制限を回避する迂回装置等の製造・頒布や広告を禁止することを加盟国に義務づけている⁷⁹。また、データベース指令⁸⁰には、技術的手段についての規定はない。

イ フランス

コンピューター・プログラム以外の著作物については、基本的に著作権指令と同様、技術的手段の回避行為が禁止されるとともに、迂回装置等の製造・頒布が禁止される(知的財産法 L.第 331 の 5 条～第 331 の 11 条、L.第 342 の 3 条)。

コンピューター・プログラムについては、コンピューター・プログラム指令とは異なる規制となっており、迂回装置等を頒布する者に、ユーザーに対して、かかる迂回装置等を違法に利用した場合には、著作権侵害に基づく法的責任が生じることとなることを通知することを義務づけるに止まる(知的財産法 L.第 122 の 6 の 2 条、R.第 335 の 2 条)。

ウ イギリス

コンピューター・プログラム以外の著作物については、基本的に著作権指令と同様、技術的手段の回避行為が禁止されるとともに、迂回装置等の製造・頒布が禁止される(著作権・意匠・特許法(「CDPA」)第 296ZA 条～第 296ZF 条)。

コンピューター・プログラムについては、基本的にコンピューター・プログラム指令と同様、迂回装置等の製造・頒布が禁止される(CDPA 第 296 条)。

⁷⁷ “Council Directive 91/250/EEC of 14 May 1991 on the legal protection of computer programs (as amended and codified by Directive 2009/24/EC of 23 April 2009)”(「コンピューター・プログラム指令」)

⁷⁸ “Directive 98/84/EC of the European Parliament and of the Council of 20 November 1998 on the legal protection of services based on, or consisting of, conditional access”(「衛星放送等指令」)

⁷⁹ 著作権指令と衛星放送等指令の重複適用はあり得るとされる(現地報告書(EU 編)2 頁)。

⁸⁰ “Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases”(「データベース指令」)

エ ドイツ

コンピューター・プログラム以外の著作物については、基本的に著作権指令と同様、技術的手段の回避行為が禁止されるとともに、迂回装置等の製造・頒布が禁止される(著作権法第 95a 条～第 95d 条)。

コンピューター・プログラムについては、基本的にコンピューター・プログラム指令と同様、迂回装置等の製造・頒布が禁止される(著作権法第 69f 条)。

(2) 法令等の規制内容

(a) 規制対象技術(定義及び対象技術の具体例等)

ア EU 指令

(ア) 著作権指令

「効果的な技術的手段」の回避行為及び迂回装置の製造・頒布が禁止される。ここで、「技術的手段」とは、その通常の過程において、著作権等の権利者の許諾のない行為を制限するように設計された技術、装置、部品である(著作権指令第 6 条第 3 項)。

また、「効果的」とは、権利者により、アクセスコントロールや保護過程(protection process)、又は、コピーコントロールの適用を通じて、著作物等の使用がコントロールされ、保護の目的を達成する場合を意味する(著作権指令第 6 条第 3 項)。

ここで、アクセスコントロールや保護過程の例示として、暗号化、スクランプリング、その他の著作物の変形が挙げられているが、技術中立的に規定されている。コピーコントロールについては、例示はなく、技術中立的に規定されている。

(イ) コンピューター・プログラム指令

コンピューター・プログラムを保護するために適用されているといい得るいかなる技術的手段(any technical device which may have been applied to protect a computer program)の除去、回避行為が禁止されている(コンピューター・プログラム指令第 7 条第 1 項(c))。

イ フランス

コンピューター・プログラム以外の著作物については、基本的に著作権指令と同様である(知的財産法 L. 第 331 の 5 条)。

コンピューター・プログラムについては、端的にコンピューター・プログラムを保護する技術的手段とされているのみである(知的財産法 L. 第 122 の 6 の 2 条)。

ウ イギリス

コンピューター・プログラム以外の著作物については、基本的に著作権指令と同様である(CDPA 第 296ZF 条)。

コンピューター・プログラムについては、コンピューター・プログラムの著作権者の許諾がなく、かつ、著作権法で制限されている行為を防止し、制限することを目的としたいかなる装置と規定されている(CDPA 第 296 条(6))。これは、コンピューター・プログラム指令よりも範囲が限定されているといえる⁸¹。

エ ドイツ

コンピューター・プログラム以外の著作物については、基本的に著作権指令と同様である(著作権法第 95a 条(2))。

コンピューター・プログラムについては、基本的にコンピューター・プログラム指令と同様である(著作権法第 69f 条(2))。

(b) 規制対象製品及び対象プログラム等

ア EU 指令

(ア) 著作権指令

迂回装置等については、技術中立的に規定されている。

迂回装置等は、以下の()～()のいずれかに該当するものである。(著作権指令第 6 条第 2 項(a)～(c))

() 効果的な技術的手段の回避を目的として宣伝され、広告され、もしくは販売されたもの

() 効果的な技術的手段の回避の他には、限られた商業上の重大な目的もしくは利用方法しか存在しないもの

() 専ら効果的な技術的手段の回避を可能にし、もしくは容易にする目的で設計、製造、適合、もしくは実行されるもの

(イ) コンピューター・プログラム指令

迂回装置等については、技術中立的に規定されている。

迂回装置等は、技術的手段を回避することを容易にすることを唯一の目的とするあらゆる手段とされている(コンピューター・プログラム指令第 7 条第 1 項(c))。

イ フランス

迂回装置等については、技術中立的に規定されている。

コンピューター・プログラム以外の著作物については、効果的な技術的手段の回避の目的のために設計され、又は、特に適合された手段とされる(知的財産法 L. 第 335

⁸¹ 現地報告書(EU 編)14 頁。

の 3 の 1 条、R. 第 335 の 3 条)。著作権指令第 6 条第 2 項(c)(上記ア・(ア)・())に相当するものである。著作権指令第 6 条第 2 項(a)、(b)に対応する明示の規定はない⁸²。

コンピューター・プログラムについては、コンピューター・プログラムを保護する技術的手段を除去又は回避する手段とだけ規定されており(知的財産法 L. 第 122 の 6 の 2 条)、コンピューター・プログラム指令とは異なり、目的による限定がなされていない。

ウ イギリス

迂回装置等については、技術中立的に規定されている。

コンピューター・プログラム以外の著作物については、基本的に著作権指令と同様である(CDPA 第 296ZD 条)。

コンピューター・プログラムについては、基本的にコンピューター・プログラム指令と同様である(CDPA 第 296 条(1))。

エ ドイツ

コンピューター・プログラム以外の著作物については、基本的に著作権指令と同様である(著作権法第 95a 条(3))。

コンピューター・プログラムについては、基本的にコンピューター・プログラム指令と同様である(著作権法第 69f 条(2))。

(c) 規制対象行為

—特に、 機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等提供行為、 機器等輸出入行為、 機器等所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為、の各行為について

ア EU 指令

(ア) 著作権指令

知りながら又は知ることのできる合理的な理由がありながら行う技術的手段の回避行為(上記)が規制の対象となっている(著作権指令第 6 条第 1 項)。また、回避サービスの提供(上記)が規制の対象となっている(著作権指令第 6 条第 2 項)。

迂回装置等については、製造、輸入、頒布、販売、貸与、販売もしくは貸与目的の広告、商業目的の所持が規制の対象であるので(著作権指令第 6 条第 2 項)、上記 、 、 のうち輸入行為、 のうち商業目的の所持、 のうち販売と貸与目的の宣伝が規制の対象である。

⁸² 現地報告書(EU 編)12 頁参照。

のうち輸出行為については、規制の対象ではないとされる⁸³。

(イ) コンピューター・プログラム指令

回避行為自体は規制の対象ではない。

迂回装置等(「技術的手段を回避することを容易にすることを唯一の目的としたあらゆる手段」)を流通に置く全ての行為または商業目的で所持する行為が規制の対象である(コンピューター・プログラム指令第7条第1項(c))。

イ フランス

(ア) コンピューター・プログラム以外の著作物

回避行為(上記)との関係では、迂回装置等を用いない回避行為(知的財産法 L. 第 335 の 3 の 1 条)、迂回装置等の利用(知的財産法 R. 第 335 の 3 条 I)、迂回サービスの利用(知的財産法 R. 第 335 の 3 条 II)が規制されている。

所持行為(上記)との関係では、個人利用目的での迂回装置等の所持(知的財産法 R. 第 335 の 3 条 I)、商業目的での迂回装置等の所持(知的財産法 L. 第 335 の 3 の 1 条 II)の双方が規制されている。

迂回装置等については、製造、輸入、商業目的での提供、公衆への提供が規制されている(知的財産法 L. 第 335 の 3 の 1 条 II)。

また、回避サービスの提供行為が規制されている(知的財産法 L. 第 335 の 3 の 1 条 II)。そして、迂回装置等や回避サービスの宣伝行為も禁止されている(知的財産法 L. 第 335 の 3 の 1 条 II)。

(イ) コンピューター・プログラム

迂回装置等を頒布する者は、ユーザーに対して、かかる迂回装置等を違法に利用した場合には、著作権侵害に基づく法的責任が生じることとなる旨通知する義務を負うに止まる(知的財産法 L. 第 122 の 6 の 2 条、R. 第 335 の 2 条)。

ただし、裁判例からは、著作権侵害を可能にする回避装置の頒布もまた、著作権侵害にあたり得ることとなる⁸⁴。

ウ イギリス

(ア) コンピューター・プログラム以外の著作物

回避行為が規制されている(CDPA 第 296ZA 条(1))。

迂回装置等の製造、輸入、頒布、販売、貸与、販売もしくは貸与目的での提供・陳列、販売もしくは貸与目的での宣伝、商業目的での所持、回避サービスの提供が規制

⁸³ 現地報告書(EU 編)15 頁参照。

⁸⁴ 現地報告書(EU 編)17 頁。

されている(CDPA 第 296ZD 条(1)(b))。

なお、刑事罰の対象となる行為については、絞りがかけられており、商業目的を有することや、商業過程で行われること、又は、権利者に悪影響を及ぼすことが要件となっており、また、迂回装置等については、専ら効果的な技術的手段の回避を可能にし、もしくは容易にする目的で設計、製造、適合、もしくは実行されるものに限定される(CDPA 第 296ZB 条参照)。

(イ) コンピューター・プログラム

迂回装置等の販売・貸与のための製造、輸入、頒布、販売・貸与、販売・貸与のための提供・陳列、販売・貸与のための宣伝、商業目的の所持が規制されている(CDPA 第 296 条(1)(b)())。

さらに、技術的手段の除去・回避を可能にし、または補助することを目的とした情報を公表する行為も規制の対象である(CDPA 第 296 条(1)(b)())⁸⁵。

エ ドイツ

(ア) コンピューター・プログラム以外の著作物

回避行為が規制されている(著作権法第 95a 条(1))。

迂回装置等については、製造、輸入、頒布、販売、貸与、販売・貸与目的の宣伝、商業目的の所持が規制されている(著作権法第 95a 条(3))。

また、回避サービスの提供が規制されている(著作権法第 95a 条(3))。

(イ) コンピューター・プログラム

コンピューター・プログラムについては、著作権法第 95a 条～第 95d 条の適用がない。もっとも、著作権法第 69f 条(2)は、権利者は迂回装置等の破棄を求めることができる⁸⁶とされており、また、著作権法第 97 条に基づき迂回装置等の頒布について差止命令及び民事損害賠償を求めることができる⁸⁶とした裁判例、学説がある⁸⁶。

(3) 除外行為

(a) コンテンツの技術的手段に関する規定の適用除外、例外、制限規定等の存否・内容

ア EU 指令

(ア) コンピューター・プログラム以外の著作物等

著作権指令第 6 条第 4 項は、技術的手段の保護と、著作権の例外、制限の行使とのバランスを配慮した規定である。

⁸⁵ この点については、コンピューター・プログラム指令よりも広範ともいい得るとされる(現地報告書(EU 編)19 頁)。

⁸⁶ 現地報告書(EU 編)20、39 頁。

a 著作権指令第 6 条第 4 項第 1 段落

出発点としては、権利者による任意的な解決がなされることが想定されている。任意的な解決としては、種々の方法が考えられ、例えば、技術的手段により保護されていない著作物の交付、技術的手段を解除するための暗号を解読する鍵の提供、適法な利用を可能とするように技術的手段を設計することなどがある⁸⁷。

そして、権利者による任意的な解決がない場合には、加盟国は、権利者が、著作権指令第 5 条第 2 項(a)、同項(c)、同項(d)、同項(e)、同条第 3 項(a)、同項(b)もしくは同項(e)に従って国内法において規定される著作権等の例外または制限の受益者(ユーザー)に対して、かかる例外または制限から利益を得ることのできる方法を提供するように適切な措置をとらなければならないとしている(著作権指令第 6 条第 4 項第 1 段落)。

ここで引用されている著作権指令第 5 条に規定されている著作権等の例外は、同条第 2 項関係(複製権のみの例外)としては、コピー機による複製(アナログ複製)、図書館や博物館等の商業的利益を目的としない一定の機関による複製、放送機関による複製、病院・刑務所内での複製、同条第 3 項関係(著作権全ての例外)としては、教育・研究のための制限、障害者による利用のための制限、公共の安全、行政・立法・裁判手続のための制限である。

ただし、ユーザーが、こうした例外・制限から利益を得るための措置は、かかる著作権等の例外または制限から利益を得るために必要な限度でなされること、かつ受益者が関連する保護された著作物等に適法にアクセスできる場合に限るとされている(著作権指令第 6 条第 4 項第 1 段落)。

このように著作権指令は、権利者に対して措置をとることを要請するものであり、受益者(ユーザー)の側において回避行為を行うことを許容するものではない。また、著作権指令第 6 条第 4 項は、同指令第 6 条第 1 項のみの例外を規定するものなので、回避行為自体との関係でしか妥当しない。迂回装置等の頒布についての規制の例外は存在しない。

b 著作権指令第 6 条第 4 項第 2 段落(私的使用のための複製関係)

私的使用のための複製に関する例外との調整については、著作権指令第 6 条第 4 項第 2 段落で別途規定されている。ここでは、加盟国は、第 5 条 2 第項(b)に従って規定される私的使用のための例外または制限の受益者との関係においても、同項第 1 段落で定めるような措置をとることができるとされている。このよ

⁸⁷ 現地報告書(EU 編)21 頁。

うに、私的使用のための複製に関する例外との調整措置を規定するかどうかは、加盟国の義務ではなく、任意である。

また、権利者が、私的使用目的の複製のための手段をユーザーに提供する場合には、その複製物の数を限定することができるとされている(著作権指令第 6 条第 4 項第 2 段落)。

c オン・デマンドサービスの取り扱い

著作権指令第 6 条第 4 項第 5 段落は、いわゆるオン・デマンドサービスについては、同項第 1 段落及び第 2 段落の調整規定が適用されないとしている。これは、当事者間の契約自由を尊重する趣旨であるとされる⁸⁸。

(イ) コンピューター・プログラム

コンピューター・プログラムについての技術的手段の保護と著作権の例外との調整については、コンピューター・プログラム指令には規定が存在しない。もっとも、かかる調整については、著作権指令において言及されており、コンピューター・プログラムについての技術的手段の保護は、コンピューター・プログラム指令の第 5 条第 3 項(調査・研究のための例外)及び第 6 条(互換性のための例外)の規定に従って行われる行為を可能にするために必要な技術的手段を回避する方法の開発または利用を抑制または防止すべきではないとされている(著作権指令前文第 50 項)。

したがって、コンピューター・プログラムについての技術的手段との関係においては、調査研究又は互換性を達成するとの目的に必要な迂回装置等の頒布について⁸⁹、禁止されていないと解することができるかもしれない⁹⁰。

イ フランス

(ア) コンピューター・プログラム以外の著作物等

教育と研究の例外、障害者のための例外、図書館・博物館の例外、公共の安全、行政・立法・裁判手続のための例外、私的利用のための例外が規定されている(知的財産法 L. 第 331 の 31 条)。

ただし、これらの例外については、コピーコントロールについてのみ認められ、アクセスコントロールについては認められない。また、著作物等の通常の使用を妨げず、権利者の正当な利益を不公正に損なうことのない場合にのみ認められる。(知的

⁸⁸ 現地報告書(EU 編)24 頁。

⁸⁹ 先述したように、コンピューター・プログラムについての技術的手段との関係では回避行為自体はそもそも規制されていない。

⁹⁰ かかる調整規定は、指令本体の条項ではなく前文に規定されているのみであるが、著作権指令前文第 50 項は、コンピューター・プログラムについての技術的手段の保護の例外を創設したと一般的に認められているとされる(現地報告書(EU 編)26 頁)。

財産法 L. 第 331 の 7 条第 2 段落)

さらに、互換性のための例外が特別に規定されている(知的財産法 L. 第 331 の 5 条第 4 段落、L. 第 331 の 31 条、L. 第 331 の 32 条)。

(イ) コンピューター・プログラム

(参考として、コンピューター・プログラムの保護との関係での例外として、)誤謬を修正するための例外(知的財産法 L. 第 122 の 6 の 1 条 I)、バックアップのための例外(知的財産法 L. 第 122 の 6 の 1 条 II)、調査・研究のための例外(知的財産法 L. 第 122 の 6 の 1 条 III)、互換性のための例外(知的財産法 L. 第 122 の 6 の 1 条 IV)が規定されている⁹¹。

(ウ) 例外の実施

著作権指令に規定されるように、まずは、権利者の自主的な対応に委ねられている(知的財産法 L. 第 331 の 7 条参照)。

権利者とユーザーとの間の自主的解決が達成できない場合には、ユーザーは、フランスにおいて技術的手段について規制を行う HADOPI に解決を要請することができる(知的財産法 L. 第 331 の 33 条)。HADOPI はかかる要請を受けて、例外の行使のための条件等を定めた上で、権利者に例外行使のために行動すべきことを命令することができる。

さらに、コンピューターセキュリティ又は暗号化研究のためであれば、権利者に損害を生じさせない限りにおいて、権利者の承諾なく回避行為を行うことについては刑事責任が生じないとされている(知的財産法 R. 第 335 の 3 条、R. 第 335 の 4 条)。

ウ イギリス

(ア) コンピューター・プログラム以外の著作物等

コンピューター・プログラム以外の著作物等については、CDPA 第 296ZE 条が、CDPA 別表 5A を引用する形で例外を規定している。別表 5A には、研究や私的調査、視覚障害者のための例外、教育的放送機関による例外、議会・司法手続のための例外、法定権限に基づく行為による例外等が規定されている。もっとも、かかる例外事由は、CDPA に定められる著作権の例外事由に比し狭く、例えば、一時的複製の例外(CDPA 第

⁹¹ 現地報告書(EU 編)27 頁にはコンピューター・プログラムに関する例外として記載されているが、これはコンピューター・プログラムの保護の例外との趣旨であると思われる。そもそもフランスにおいては、先述のとおり、法律の条文としては、コンピューター・プログラムについては、迂回装置等の製造・頒布は直接禁止されてはならず、一定の表示義務をが課されているに止まる。そこで、法律の条文としては、技術的手段についての例外・除外はそもそも問題とならないと思われる。

28 条 A)、批評、報道の例外(CDPA 第 30 条)、教育目的のためのアンソロジーの例外(CDPA 第 33 条)、教育機関における記録、上映等の例外(CDPA 第 34 条)等については含まれていない⁹²。また、私的使用のための複製も例外とされていない⁹³。

他に、暗号化研究のための例外(CDPA 第 296ZA 条(2))、国家安全保障、犯罪抑止や捜査目的における法執行機関、情報機関の活動の例外(CDPA 第 296ZB 条(3))が規定されている。

(イ) コンピューター・プログラム

コンピューター・プログラムについては、特別に例外を定めた規定はない⁹⁴。

(ウ) 例外の実施

コンピューター・プログラム以外の著作物等について、ユーザーは、担当国務長官に解決を要請することができる。国務長官は、権利者とユーザーとの間の自主的解決の存在の有無を調査の上、自主的解決が達成できない場合には、例外の行使のための条件等を定めた上で、権利者に例外行使のために行動すべきことを命令をすることができる。(CDPA 第 296ZE 条)

エ ドイツ

(ア) コンピューター・プログラム以外の著作物等

コンピューター・プログラム以外の著作物等については、著作権法第 95b 条が規定しており、公共の安全・司法執行のための例外、障害者のための例外、学校利用・教育目的の編集のための例外、学校教育利用の放送のための例外、調査及び私的研究のための例外が規定されている。その他には、公共の安全、犯罪対策の目的の公権力機関による職務については、規制の対象とならない(著作権法第 95a 条(4))。

ただし、私的利用のための複製については、私的な研究目的における写真的複製(アナログ複製)等が例外とされるのみであり、私的利用目的のためのデジタル複製は例外となされていない⁹⁵。

(イ) コンピューター・プログラム

コンピューター・プログラムについては、特別に例外を定めた規定は見当である。

⁹² 現地報告書(EU 編)29 頁参照。

⁹³ 現地報告書(EU 編)24 頁参照。

⁹⁴ 現地報告書(EU 編)29～31 頁参照。もっとも、先述したとおり、コンピューター・プログラムについては、回避行為自体は禁止されていない。

⁹⁵ 現地報告書(EU 編)31～32 頁参照。

(ウ) 例外の実施

権利者は、例外の受益者(ユーザー)に対して例外を行使する手段を提供しなければならないとされる(著作権法第 95b 条(1))。かかる義務の違反については、ユーザーは手段の提供を訴訟において請求できる(著作権法第 95b 条(2)参照)。

(b) 著作権法にコンテンツの技術的手段に関する規定が存在する場合の技術的手段回避の禁止規定と権利制限規定との関係

上述(3)(a)の記述を参照。

(4) 救済措置

(a) 救済措置の内容(民事的救済及び刑事的制裁)

—特に、 機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等提供行為、 機器等輸出入行為、 機器等所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為、の各行為について

ア EU 指令

(ア) 著作権指令

加盟国は、適切な制裁及び救済を規定するものとし、かかる制裁及び救済が確実に適用されるために必要な全ての措置をとるものとする。そして、このようにして規定される制裁は、有効であり、比例的であり、かつ抑止力を有するものとする(著作権指令第 8 条第 1 項)

さらに、加盟国は、自国の領土内で行われた侵害行為により利益が害された権利者が、損害賠償を求めて訴訟を起こし、差し止めを求め、さらに適切である場合には、迂回装置等の没収を求めることができるようにするために必要な措置をとるものとする(著作権指令第 8 条第 2 項)。

(イ) コンピューター・プログラム指令

加盟国は、禁止行為に対して適切な救済を定めることとされる(コンピューター・プログラム指令第 7 条第 1 項)。

さらに、加盟国は、迂回装置等についての没収について定めることができるとされる(コンピューター・プログラム指令第 7 条第 3 項)。

イ フランス

(ア) 民事救済⁹⁶

知的財産法に違反する行為であり、権利者に損害が生じた場合には、不法行為に基

⁹⁶ 現地報告書(EU 編)33～34 頁参照。

づく民事損害賠償請求、差止請求をすることができる。

コンピューター・プログラム以外の著作物等については、証拠の差し押さえや暫定措置を求めることができる(decree no.2006-1763 により導入された。L.第 332 の 1 条参照)。

もし、回避行為ないし迂回装置等の頒布がインターネットを通じて行われている場合には、権利者は、インターネット・サービス・プロバイダ(「ISP」)に対して、これらの行為を停止するための適切な措置をとるように求めることができる(2004 年 6 月 21 日法 6.I.8)。

(イ) 刑事制裁

コンピューター・プログラム以外の著作物等については、以下の三類型に分けられる。迂回装置等の頒布等や回避サービスの提供について、6 ヶ月以下の自由刑及び 30000 ユーロ以下の罰金が科される(知的財産法 L.第 335 の 3 の 1 条 II、L.第 335 の 4 の 1 条 II 等)。迂回装置等を用いない回避行為について、3750 ユーロ以下の罰金が科される(知的財産法 L.第 335 の 3 の 1 条 I、L.第 335 の 4 の 1 条 I 等)。個人利用目的での迂回装置等の所持、迂回装置等の利用、迂回サービスの利用について、750 ユーロ以下の罰金が科される(知的財産法 R.第 335 の 3 条等)。

コンピューター・プログラムについては、裁判例において、迂回装置等の提供は、知的財産法 L.第 122 の 6 条、L.第 335 の 3 条によって規制されるところの一般の著作権を侵害する行為とされ得る。その場合には、著作権侵害について規定されている刑事責任が生じることとなる。

また、コンピューター・プログラムについて、迂回装置等の頒布につき、法で規定する通知をユーザーに怠った場合には、450 ユーロ以下の罰金が科される(知的財産法 L.第 122 の 6 の 2 条、L.第 335 の 2 条)。

ウ イギリス

(ア) 民事救済⁹⁷

CDPA に違反する行為であり、権利者に損害が生じた場合には、不法行為に基づく民事損害賠償請求(被告が知らなかった場合、また、知ることのできる合理的な理由がない場合は除く)、差止請求(暫定措置も可能)をすることができる。

また、迂回装置等の没収を求めることができる(CDPA 第 296 条(4)、第 296ZD 条)。

特定の条文はないが、一般法理で、被告に対して侵害の経路等についての情報提供を求めることができる。

⁹⁷ 現地報告書(EU 編)35～37 頁参照。

(イ) 刑事制裁

CDPA 第 296ZB 条(コンピューター・プログラム以外の著作物等についての迂回装置等の頒布のうち悪質なもの⁹⁸)に違反する場合には、刑事罰の対象となる。

略式起訴手続の場合には、3 ヶ月以下の自由刑又は法令上の上限を超えない額の罰金、又はこれらの併科である。正式起訴手続の場合には、2 年以下の自由刑又罰金、又はこれらの併科である。没収についても規定されている(CDPA296ZC 条)。

エ ドイツ

(ア) 民事救済⁹⁹

技術的手段に関する規制の違反に対しては、著作権法第 97 条に基づき差止請求(迂回装置等の頒布に関して)、損害賠償請求(商業的な違反の場合)をすることができるとする裁判例、学説がある。また、不法行為の法理に基づく差止請求、損害賠償請求もし得る。また、侵害者や第三者(ISP 等)に対して侵害の経路等について情報の提供を求めることができる(商業的な違反の場合。著作権法第 101 条)。

(イ) 刑事制裁

コンピューター・プログラム以外の著作物等については、技術的手段についての規制の違反は刑事制裁(1 年以下の自由刑又は罰金)の対象となる(回避行為について著作権法第 108b 条(1)、迂回装置等の製造・頒布について同条(2))。

コンピューター・プログラムについては、技術的手段に関して特に刑事罰は設けられていない。

(b) (a)の救済措置の請求主体

ア フランス¹⁰⁰

(ア) 民事救済

違反行為により影響(損害等)を被る者が、損害賠償を求めることができる。技術的手段そのものが知的財産権として保護されていない場合には、技術的手段の開発者等は損害賠償請求をすることができない。

(イ) 刑事制裁

検察官である。ただし、違反行為により影響を被る者も訴追することができる。

⁹⁸ 詳細は、本報告第 2・2・(2)・(c)・ウを参照。

⁹⁹ 現地報告書(EU 編)38～39 頁参照。

¹⁰⁰ 現地報告書(EU 編)40 頁参照。

イ イギリス¹⁰¹

(ア) 民事救済

CDPA 第 296 条(コンピューター・プログラムについての迂回装置等の頒布)及び CDPA 第 296ZD 条(コンピューター・プログラム以外の著作物等についての迂回装置等の頒布)は、以下の 3 種類の者について民事救済を得る権利を認めている。公衆に技術的手段により保護されている著作物等を発行・発信している者、 の者と異なる場合には、著作権者又は当該権利について排他的ライセンスを受けた者、 技術的手段についての知的財産権を有する者又は当該権利について排他的ライセンスを受けた者。

CDPA 第 296ZA 条(回避行為の禁止)については、上記の 3 種類の者のうち、 と についてのみ民事救済を得る権利を認めている。

(イ) 刑事制裁

検察官である。

ウ ドイツ¹⁰²

(ア) 民事救済

違反行為により影響(損害等)を被る者である。

(イ) 刑事制裁

検察官である。ただし、検察官による訴追がなされない場合には、違反行為により影響を被る者も訴追することができる。

(c) 違反機器等の輸出入にかかる水際措置又は違反抑止のための行政措置の有無・内容

EU 指令、フランス法、イギリス法、ドイツ法においては、迂回装置等についての水際措置は特に規定されていない。

(5) いわゆる「無反応機器」規制

いわゆる「無反応機器」に対する法令、規則、指令等による規制の有無・内容

著作権指令もコンピューター・プログラム指令も、いわゆる無反応機器を特に規制の対象とはしていない。

もっとも、著作権指令との関係では、いわゆる無反応機器が、()効果的な技術的手段の回避を目的として宣伝され、広告され、もしくは市販されたもの、()効果的な技術的手段の回避の他には、限られた商業上の重大な目的もしくは利用方法しか存

¹⁰¹ 現地報告書(EU 編)40～41 頁参照。

¹⁰² 現地報告書(EU 編)41 頁参照。

在しないもの、()専ら効果的な技術的手段の回避を可能にし、もしくは容易にする目的で設計、製造、適合、もしくは実行されるものに該当する場合には規制の対象となる¹⁰³。著作権指令前文第 48 項においても、通常の電子機器の運用及び技術開発を妨害してはならないこと、禁止されるものとの関係を除けば、特定の装置、製品、部品またはサービスを設計しなくてはならないという義務を課すものではないことが述べられている。

同様に、コンピューター・プログラム指令との関係でも、いわゆる無反応機器が、技術的手段を回避することを容易にすることを唯一の目的としたあらゆる手段に該当する場合はあれば規制の対象となる¹⁰⁴。

EU 指令と同様に、フランス法、イギリス法、ドイツ法においても特に無反応機器についての規制はなされていない(それぞれの国内法に定める迂回装置等の定義に該当しない限り、規制の対象とはならない)。

3. 裁判例、執行状況、被害状況等

(1) コンテンツの技術的手段に関する裁判例¹⁰⁵

ア フランス

先例の蓄積としては、消費者が、著作権の制限による利益の享受を企図して行う訴訟が中心である。フランスが、著作権指令を国内で実施をして以降は、こうした訴えは法廷でなく、HADOPI に提起しなければならなくなった(かかる立場は、フランスの最高裁判所に相当する Cour de Cassation でも確認されている¹⁰⁶)。もっとも、消費者はかかる判断を迂回する観点から、製品の品質の暗黙の保証を理由として通常裁判において争ったり、消費者法を基に通常裁判において争う例も見られる。

技術的手段の回避行為や迂回装置等の頒布が問題になったケースものとして以下の 2 件がある。

まず、1989 年には、コンピューター・プログラムを保護する技術的手段の回避行為は当然には違法とならないとされた¹⁰⁷。この判決は、コンピューター・プログラム指令以前のものであるが、現在でも引き続き妥当するとされる。

¹⁰³ 著作権指令第 6 条第 2 項参照。現地報告書(EU 編)42 頁。現実的には、()効果的な技術的手段の回避を目的として宣伝され、広告され、もしくは市販されたものに該当し得るかもしれない。

¹⁰⁴ コンピューター・プログラム指令第 7 条第 1 項(c)。現地報告書(EU 編)43 頁。現実的には、いわゆる無反応機器がこれに該当することは考えにくいものと思われる。

¹⁰⁵ 現地報告書(EU 編)44～48 頁参照。

¹⁰⁶ Cour de Cassation, 19 June 2008.

¹⁰⁷ Paris Court of Appeals, 13e ch., 2 March 1989.

次に、2005 年に、刑事訴訟において、コンピューター・プログラムを保護する技術的手段につき迂回装置等を開発、頒布する行為について、著作権侵害となる(知的財産法 L. 第 335 の 3 条)との判決が下された¹⁰⁸。

イ イギリス

先例は非常に少ない。

民事訴訟としては、Sony 対 Owen 事件¹⁰⁹及び Sony 対 Ball 事件¹¹⁰において、プレイステーション 2 のゲームソフト及びコンソールに付加された、地域制限のための技術的手段(regional control code and devices)を回避することを可能とする迂回装置等を輸入し、イギリスにおいて販売したことが CDPA 第 296 条に違反するとされた。

また、最近、ゲームソフトやコンソールに付加されている技術的手段を回避し、海賊版のゲームソフトを利用することができるようにするモッドチップを商業的に提供、販売、保持、頒布していたことについて、CDPA 第 296ZB 条に違反するものとして、刑事訴追がなされた¹¹¹。

ウ ドイツ

技術的手段を回避するソフトウェアを ebay にて提供する行為について違法とされた例がある¹¹²。

技術的手段を回避するソフトウェアがリンク先のウェブサイトで提供されていることを知りながら、当該ウェブサイトへのハイパーリンクを自らの開設するウェブサイトに出せることが著作権法第 95a 条(3)に違反するとされた例がある¹¹³。

また、著作権法第 95a 条(3)に規定される「広告」について、商業的な活動に限定されず、問題となる製品の販売を促進するいかなる種類の言明も含まれるとして、ebay において 1 回だけ販売のために提供した行為もこれに該当するとした例がある¹¹⁴。

技術的手段の回避についての記事を発行すること自体は、著作権法第 95a(3)に規定

¹⁰⁸ Paris Court of Appeals, 13e ch., 17 June 2005.

フランスがコンピューター・プログラム指令第 7 条(1)を完全には実施していないことを踏まえた救済的判断との評価も可能である(現地報告書(EU 編)44 頁)。

¹⁰⁹ Sony Computer Entertainment v Owen & Ors [2002] EWHC 45 Ch.

¹¹⁰ Kabushiki Kaisha Sony Computer Entertainment Inc v Ball & Ors [2004] EWHC 1738 Ch.

¹¹¹ Higgs 対 R 事件及び R 対 Gilham 事件。R 対 Gilham 事件においては、CDPA 第 296ZB 条の基で刑事訴追をする場合の要件事実を詳細に裁判所が判断した。また、Higgs 対 R 事件については、訴追側において、海賊版 DVD ソフトを利用することが、著作物の全体ないし重要部分の複製を伴うことについての立証をしなかったため被告人が勝訴している。詳細は、現地報告書(EU 編)46 頁参照。

¹¹² LG München, 13.6.2007, 21 S 2042/06 及び LG Köln, 23.11.2005, 28 S 6/05.

¹¹³ LG München, 14.11.2007, 21 O 6742/07; LG München 11.10.2006, 21 O 2004/06.

¹¹⁴ BGH, 17.7.2008, I ZR 219/05.

される「広告」に該当せず、また、技術的手段を回避することの一般的なガイダンスを含む記事を発行すること自体は、回避サービスの提供には該当しないとした例がある

¹¹⁵。

(2) コンテンツの技術的手段に関する執行状況

執行状況についての統計的資料は入手できなかった。

(3) コンテンツの技術的手段に関する被害状況

被害状況についての統計的資料は入手できなかった。

4. 技術動向の調査

(1) コンテンツの技術的手段に関する技術動向

ア 映画・ビデオ

DVD Forum¹¹⁶は、1996 年から、発売される全ての DVD について CSS(コンテンツ・スクランブル・システム)¹¹⁷を利用することを推奨しており、現在も改良版の CSS が利用されている。

AACS Licensing Administrator LLC¹¹⁸は、HD DVD、Blue-Ray ディスク等の次世代ビデオメディアのためのフォーマットとして、Advanced Access Content System(“AACS”)¹¹⁹を 2005 年に発表した。

Digital Video Broadcasting(DVB)¹²⁰の合同技術委員会は、DVB-CPCM¹²¹を開発し、2007 年及び 2008 年初めに実装された。

マイクロソフトの OS であるウィンドウズ・ビスタは、ビデオに関して、Protected Video Path(PVP)¹²²を利用している。

¹¹⁵ OLG München, 28.7.2005, 29 U 2887/05.

もっとも、問題となったオンラインの記事においては、迂回装置等(ソフトウェア)が提供されているウェブサイトへのハイパーリンクが貼られており、さらに当該迂回装置等の使用方法を説明していたので、最終的には違法とされた(現地報告書(EU 編)48 頁)。

¹¹⁶ ハードウェアメーカ、コンピュータプログラム会社、コンテンツ・プロバイダーその他の DVD 及び HD DVD の利用者の主要な業界代表者。

¹¹⁷ CSS については、現地報告書(EU 編)50 頁。

¹¹⁸ AACS Licensing Administrator LLC は、主要なコンテンツ・プロバイダー(ディズニー、IBM、インテル、マイクロソフト、パナソニック、ソニー、東芝及びワーナーブラザーズ)によるジョイント・ベンチャーである。

¹¹⁹ AACS については、現地報告書(EU 編)50 頁。

¹²⁰ DVB については、現地報告書(EU 編)50 頁。

¹²¹ DVB-CPCM については、現地報告書(EU 編)50 頁。

¹²² PVP については、現地報告書(EU 編)51 頁。

イ 音楽

大手音楽会社は、アクセスコントロール及びコピーコントロールを用いた技術的手段から、電子透かしを用いる方法に切り替える動きにある。また、2007年には、大手は、インターネットによる音楽のダウンロード販売において、デジタル著作権管理技術を用いずに、クリップラップライセンス、又は、クリックスルーライセンスを用いることを発表した。一方、2009年1月21日、マイクロソフトは、MSN Mobile Music サービスをデジタル著作権管理技術で行うことを発表した¹²³。

ウ コンピューター・ゲーム

コンピューター・ゲームにはデジタル著作権管理技術が用いられている。例えば、違法に複製をすると、当初はゲームをすることができるものの、次第にゲームができなくなる FADE システム¹²⁴というデジタル著作権管理技術が存在する。

また、SecuROM システムというコピープロテクト技術が存在するが、このシステムは 2008 年にアメリカの消費者から Spore というゲームソフトをインストールすることができる回数を制限していたことを理由にクラスアクションによる訴訟を提起された。

エ コンピューター・プログラム

コンピューター・プログラムは、以下の 5 つの方法により保護されている。

まず、暗号鍵を用いる方法である。この方法は、暗号技術を用いてコピーされることを防ぐ方法である。

次に、パス暗号化及び暗号化されたコードを用いる方法がある。この方法は非常に高いセキュリティが求められる場合に用いられる方法である。

そして、反海賊版用の外付けハードウェアを用いる方法がある。この方法は、反海賊用の外付けハードウェアを用いて、各コンピューター・プログラムにシリアルナンバーを持たせる方法である¹²⁵。

さらに、エンド・ユーザーが利用する前に、正規のエンド・ユーザーであることを確認する方法が用いられている。

最後に、コードにスクランブルをかけ、または、コードを難読化することにより、デジタル著作権管理技術に準拠した装置のみにより複製等を可能とする方法が用いられている。

¹²³ 具体的な著作権管理技術の内容については、現地報告書(EU 編)51 頁。

¹²⁴ FADE システムについては、現地報告書(EU 編)52 頁。

¹²⁵ この方法ではハードウェアを製造するには費用がかかるため、一般的には、貴重な、また、専門的なコンピューター・プログラムに対してのみ用いられる。

オ 電子書籍

電子書籍については、デジタル著作権管理技術により、ダウンロード回数、コピー、印刷を制限するのが一般的である。

(2) 電子透かし等、コンテンツの技術的手段に関する新たな技術

ア 映画・ビデオ

近年、デジタルからアナログに変換された後に、再びデジタルに変換することを阻止する技術が出てきている。この技術により、いわゆるアナログホール問題は、徐々に解決されてきている。

イ 音楽

上記映画・ビデオと同様、アナログ変換された後に、再びデジタルに変換することを阻止する技術が出てきている。

また、Spotify は、2009 年 10 月に、近いうちに定期的な音楽ダウンロードサービスを提供すると発表した。そして、同社のスポークスパーソンによれば、ダウンロードした音楽データは、そのダウンロードを行った装置でのみ再生することができるものである。

ウ 電子書籍

ドイツでは、電子書籍の出版社は、電子透かしを用いる傾向にある。電子透かしを用いることにより、著者情報はデジタル製品に直接結びつき、これと同時に、権限を与えられたユーザーは文書に登録される。また、Adobe は、絵の中に電子透かしを入れる技術を提案している。

(3) 現在使用されている技術、及び、新たな技術に対する法律の対応状況

EU 各国では、現在使用されているか否かにかかわらず、技術中立的に回避技術を規制対象としている。そして、実際、技術的手段に対する法的保護については、一般的には著作権者は満足しているようである。しかしながら、コンテンツの保護が成功するか否かは、法律的なコンテンツの保護の強さよりも、技術的なコンテンツの法的保護の強さによるとの見解が広まってきている。また、著作権者の力が拡大し過ぎることを懸念する声も聞かれる。

アナログホールの問題に対しては、EU では立法による対処はなされていない。なぜなら、アナログホールの問題については、法律よりも技術によって対処した方がよいと一般的に考えられているからである。その具体例が電子透かしであり、電子透かしを利用すれば、コンテンツがアナログコピーされた後であってもモニタリングが可能である。

5. 各国内の議論¹²⁶(規制に対する賛否・改正動向等)

(1) コンテンツの技術的手段に関する現行規制に対する議論

ア フランス

フランスでは、技術的手段が互換性を妨げるのではないかという点について、大きな問題提起がなされている。そうした背景もあり、著作権指令を国内実施する際には、技術的手段により互換性が損なわれることのないように多くの規定が盛り込まれることとなった。

イ イギリス

技術的手段についての規制が、コンテンツ権利者の保護に傾き過ぎているとの指摘が消費者から出されている。

また、消費者団体から、技術的手段についての規制が、互換性を妨げており、消費者の利益を損なうとともに、イノベーションを妨げているとの指摘がなされている。さらに、言論界においては、技術的手段についての規制が、反競争的行為を助長しているとの指摘も存在する¹²⁷。

図書館の代表者からは、技術的手段についての規制により、図書館に認められた広範な著作権の制限の行使が妨げられていると述べている。

ウ ドイツ

ドイツ海賊党(the German Pirate Party)は、技術的手段は、芸術へのアクセスが人為的に制限しており、また、著作物の正当な利用を妨げていると述べている。

(2) コンテンツの技術的手段に関する規制に対する業界からの要望状況

ア フランス

2007 年の「Olivennes 合意」に基づき、音楽業界は、互換性を妨げている技術的手段の利用を止める方向にある。最終的には、2009 年 1 月にアップル社も互換性のないファイルの使用を止めた。ただし、ARMT は、技術的手段について全面的に放棄されるべきではなく、もっと効率的で、互換性があり、透明で柔軟なデジタル権利の保護の方法への発展途上にあると述べている。

映画界は、音楽界とは異なり、互換性については大きな問題となっていないことも

¹²⁶ 現地報告書(EU 編)55～67 頁。

¹²⁷ 当初、アップル社のダウンロード音源は、EU の他の地域に比して 10%程度高く、地域制限をする技術的手段によってこれが維持されていたところ、2004 年にイギリス競争当局から問題を指摘された。2008 年 1 月には、EC 委員会により、アップル社は、イギリスにおける値段を下げることとなるとの発表がなされた。(現地報告書(EU 編)57 頁)

あり、現状の技術的手段を支持する姿勢を崩していない。ただし、複数の事業者によるオン・デマンドサービスが提供されるに至って、互換性の問題が浮上している。

出版業界は、Eブックの頒布にあたり、著作権侵害を恐れて技術的手段を利用しているが、サービスの提供者間の対話が十分ではなく、互換性の問題が生じている。この問題については政府の関係機関にも報告がなされ、現在ワーキンググループがこの問題についての検討を進めている。

テレビゲーム業界は、長く技術的手段を利用している。ハードコピーについてはコピー・コントロールを利用し、オンラインゲームについてはアクセスコントロールを利用している。このことを、大半の消費者は仕方がないこととして受け入れているように思われる。

イ イギリス

産業界は、技術的手段を非常に支持している。しかしながら、技術的手段の利用について、批判が強まるにつれ、互換性を損なわず、ユーザーの適正な利用を妨げない、より洗練された技術が必要なのではないかとの認識が広まりつつある。

音楽業界においては、サービスの提供者は、ユーザーにコピーを許容する方が、ビジネス上得策であるとの考えを持つようになっている。

映画業界は、技術的手段の利用を続けることが、非常に重要であるとの考えを変えていない。

なお、消費者について、あまりに著作権法に疎く、何を買っているのかについての認識をもっと有するべきである(著作権侵害についてきちんと認識をすべきである)との問題提起がなされており、消費者の認識を向上させる観点から、製品に適当なラベリングをすることについて検討が進められている。

ウ ドイツ

ドイツの業界団体の代表は、著作権侵害に対しては、警告のメールを送付することに対応すべきであり、また、著作権に関する国際機関が海外における違法ダウンロードの問題に対してより適切に行動をすべきであるとの考えを示した。

(3) 法改正の動向・内容

ア フランス

法改正の動向は、現状見あたらない。

イ イギリス

「Digital Britain レポート(2009 年版)」においては、ファイル共有や P2P といった違法な経路でデジタルコンテンツにアクセスするユーザーを大幅に減らすことが掲げられた。これを受ける形で、2010 年 4 月の施行を目指して、Digital Economy 法案が提出された。当該法案では、権利者が継続的に著作権を侵害する者の IP アドレスを把握し、これを ISP に伝え、ISP から当該侵害者に警告を送付すること、もし、警告が無視された場合には、権利者は、法的措置をとるために裁判所の命令により侵害者のリストを ISP から入手できること等が提案されている。

そして、かかる法律が施行されてから 12 ヶ月以内に、違法なファイルの共有行為を 70%以上減らすことができない場合には、侵害者がインターネットに接続できないようにする技術的手段の導入が新たに規定されることとなる可能性がある。

当該法案は、2010 年の選挙の前に十分に審議されることとなるかにつき疑問はあるが、野党である保守党も一般論として当該法案を支持している。

ウ ドイツ

法改正の動向は、現状見あたらない。

以 上

(参考訳文(抄訳))

別紙 1

自由貿易協定・経済連携協定

．ヨーロッパ指令の関連条項

A. コンピュータ・プログラム指令

第 5 条 制限行為の例外

1. ~ 2. (略)

3. コンピュータ・プログラムのコピーを使用する権利を有する者は、この者が権利を有するプログラムのローディング、表示、稼働、送信または保存するという行為のいずれかを行っている間は、権利者の許諾なく、プログラムのいずれかの要素の基礎となっているアイデアと原理を知るためにプログラムの機能を観察、研究または試験する権利を有する。

第 6 条 逆コンパイル

1. 第 4 条(1)の第(a)および(b)号で意味する範囲内でのコードの複製およびその形態の変換が、独立して創られたコンピュータ・プログラムと他のプログラムとの互換性を達成するために必要な情報を取得するために必要不可欠な場合には、権利者の許諾を必要としてはならない。ただし、次の条件を満たすことを条件とする。

(a) これらの行為がライセンシーもしくはプログラムのコピーを使用する権利を有する他の者またはこれらの者の代わりにそうすることを許諾された者によって実行されること。

(b) 互換性を達成するために必要な情報が、第(a)号に定める者にとって今まで容易に入手できるものではないこと。

(c) これらの行為が互換性を達成するために必要な元のプログラムの部分に限定して行われること。

2. ~ 3. (略)

第 7 条 保護の特別手段

1. 第 4、5 および 6 条の規定を害することなく、加盟国は、その国内法に従い、次のいずれかの行為を行う者に対する適切な救済措置について定める。

(a) ~ (b) (略)

(c) コンピュータ・プログラムを保護するために適用されている技術的手段を許諾なく除去することまたは回避することを容易にすることを唯一の目的としたあらゆる手段を、流通に置くすべての行為または商業目的で所持する行為。

2. (略)

3. 加盟国は、第 1 項第(c)号に定めるすべての手段の差押えについて定めることができる。

B. データベース指令 (略)

C. 条件付きアクセス指令 (略)

D 著作権指令

前文

(47)

技術の発展は、著作権、著作権に関連する権利またはデータベースの独自の (sui generis) 権利の権利保有者が許諾していない行為を防止しまたは制限するために意図された技術的手段を、権利者が使用できるようにするだろう。しかし、これらの手段によってもたらされる技術的保護の回避を可能にし、または容易にするために違法な活動が行われる危険が存在する。域内市場が機能することを潜在的に妨げることのある断片的な法的アプローチを避けるためには、効果のある技術的手段の回避およびそのような趣旨の装置、生産品またはサービスの提供に対する調和のとれた法的保護を規定する必要がある。

(48)

そのような法的保護は、電器装置の通常の働きおよびその技術的発展を妨げることなく、著作権、著作権に関連する権利またはデータベースの sui generis 権の権利保有者が許諾していない行為を効果的に制限する技術的手段に関して規定されるべきである。そのような法的保護は、装置、生産品、構成品またはサービスが第 6 条の禁止に該当しない限り、そのような装置、生産品、構成品またはサービスを技術的手段に対応するように設計する義務を意味しない。そのような法的保護は、均衡を尊重し、技術的保護を回避するため以外の商業的に重要な目的または用途を持つ装置または活

動を禁じてはならない。特に、この保護は、暗号化の研究を妨げてはならない。

(50)

そのような調和のとれた法的保護は、指令 91/250/EEC が規定する保護の特定の条項に影響を及ぼさない。特に、それは同指令が専属的に対象としているコンピューター・プログラムに関して用いられる技術的手段の保護に適用してはならない。それは、指令 91/250/EEC 第 5 条第 3 項または第 6 条の条件に従って行われる行為を可能とするために必要な技術的手段を回避するいかなる方法の開発または使用を抑止または禁止するものであってはならない。同指令第 5 条および第 6 条は、もっぱらコンピューター・プログラムに適用される排他的権利の例外を定めている。

(例外および制限)

第 5 条

- 1 過渡的または付随的で、技術的プロセスの不可欠で主要な部分であり、かつ、著作物その他の目的物に行われる以下のことを可能にすることを唯一の目的とする第 2 条に掲げる一時的複製行為で、独自の経済的重要性を持たないものは、第 2 条に規定する複製権から免除されるものとする。
 - (a) 仲介者による第三者間のネットワークにおける送信、または、
 - (b) 適法な使用
- 2 加盟国は、次の場合に、第 2 条に規定する複製権に、例外または制限を規定することができる。
 - (a) なんらかの種類の写真技術の使用またはその他の類似の効果をもつ行程により行われる紙または同様の媒体への複製に関する場合。ただし、シートミュージックは例外とし、権利者が正当な対価を受けることを条件とする。
 - (b) 第 6 条に掲げる著作物その他の対象に対する技術的手段の適用または不適用を勘案して権利者が公正な補償を受けることを条件として、私的使用のために、および直接にも間接にも商業的でない目的のために、自然人により行われるいずれかの媒体への複製に関する場合
 - (c) 公衆がアクセスできる図書館、教育的施設もしくは博物館により、または記録保存所により行われ、直接にも間接にも経済的または商業的利益のためでない、特定の複製行為に関する場合
 - (d) 放送機関が自己の施設により、自己の放送のために行う著作物の一時的記録に関する場合。これらの記録物の公的記録保存所における保存は、その記録が資料として特別の性質を有することを理由として認められる。
 - (e) 権利者が公正な補償を受けることを条件として、病院または刑務所のような非商業目的で営む社会施設により行われる放送の複製に関する場合
- 3 加盟国は、次の場合に、第 2 条および第 3 条に規定する権利に、例外または制限を

規定することができる。

- (a) 不可能であることが明らかでない限り著作者の氏名を含む出所が明示されることを条件として、かつ非商業的目的を達成することにより正当化される範囲において、もっぱら授業または学術研究のための説明を目的とする利用。
- (b) 特定の障害により要求される限度において、直接障害に関係し、かつ、非商業的性質を持つ障害者の利益のための利用
- (c) 利用が明示的に留保されておらず、著作者の氏名を含む出所が明示される限り、時事の経済、政治または宗教の話題に関する発行された記事または同様の性質の放送された著作物その他の対象の報道機関による複製、公衆への伝達または利用可能化、および報道目的により正当化される範囲において、かつ、不可能であることが明らかでない限り著作者の氏名を含む出所が明示されることを条件として、時事の事件の報道に関する著作物その他の対象の利用
- (d) 批評または論評等のための引用。ただし、すでに適法に公衆に利用可能にされている著作物その他の対象に関するものであり、また、不可能であることが明らかでない限り著作者の氏名を含む出所が明示され、およびその利用が公正な慣行に合致し、かつ特定の目的により要求される範囲であることを条件とする。
- (e) 公共の安全のための、または行政、立法もしくは司法手続の適当な行為もしくは報告を保証するための利用
- (f) 報道目的により正当化される範囲において、かつ、不可能であることが明らかでない限り著作者の氏名を含む出所が明示されることを条件として、政治的演説の、および公の講演または同様の著作物もしくは対象の抜粋の利用
- (g) 公共機関が開催する宗教儀式または公的祝典の間の利用
- (h) 公の場所に恒常的に設置するために作成された建築または彫刻の著作物の利用
- (i) 著作物その他の対象が付随的に他の素材へ包含される場合
- (j) 芸術作品の一般公開または販売を広告する目的で利用される場合。ただし、そのイベントを宣伝するために必要とされる限度においてなされることとし、他の商業的利用を除く。
- (k) カリカチュア、パロディーまたはパ스티シュのための利用
- (l) 設備の実演または修繕に関係する利用
- (m) 建築物を再建築するための建築物の形式の美術の著作物または図面もしくは設計図の利用
- (n) 第 2 項 (c) に掲げる施設の構内に設置された端末により、研究または私的学習のために個々の公衆のそれぞれに、施設の収集物に含まれる購入または許諾の条件の対象でない著作物その他の対象を伝達しまたは利用可能化する利用
- (o) 重要でない一定のその他の例外または制限がすでに国内法に存在する場合の利用。ただし、この条に包含される他の例外または制限を害することなく、それらがアナログの利用のみに関係し、また、域内市場における商品およびサービスの

自由な流通に影響を及ぼさないことを条件とする。

- 4 加盟国が第 2 項および第 3 項に従って複製権の例外または制限を規定する場合には、権限を与えられた複製行為のために正当化される範囲で、同様に第 4 条に掲げる頒布権の例外または制限を規定することができる。
- 5 第 1 項、第 2 項、第 3 項および第 4 項に規定する例外または制限は、著作物その他の対象の通常の利用を妨げず、かつ権利者の正当な利益を不当に害しない特定の特別な場合にのみ適用されなければならない。

(技術的手段に関する義務)

第 6 条

- 1 加盟国は、関係する者が、その目的のためであることを知り、または知るべき合理的な理由を有しながら行う、効果的な技術的手段の回避に対して、適切な法的保護を与えるものとする。
- 2 加盟国は、次のものの製造、輸入、頒布、販売、貸与、販売もしくは貸与のための宣伝、または装置、製品もしくは部品の商業目的の所持に対して、適切な法的保護を与えるものとする。
 - (a) 効果的な技術的手段の回避を目的として宣伝され、広告され、もしくは市販されたもの
 - (b) 効果的な技術的手段の回避の他には、限られた商業上の重大な目的もしくは利用方法しか存在しないもの
 - (c) 専ら効果的な技術的手段の回避を可能にし、もしくは容易にする目的で設計、製造、適合、もしくは実行されるもの
- 3 本指令の適用上、「技術的手段」とは、法律に規定された著作権もしくは著作権に関連する権利、または指令 96/9/EC 第 3 章に規定された sui generis 権の権利者により権限を与えられていない、著作物その他の対象に関する行為を、その通常の過程において防止または禁止するよう意図されたいずれかの技術、装置または部品を意味する。技術的手段は、アクセス・コントロールや暗号化、スクランブル掛けその他の保護の目的を達成する著作物その他の対象の変形といった保護過程またはコピー・コントロールの適用によって、保護のある著作物その他の対象の利用が権利者により制御される場合は、「効果がある」とみなされる。
- 4 第 1 項に規定する法的保護にかかわらず、権利者とその他の関係者との間の合意を含む、権利者がとる任意の手段がないときは、加盟国は、第 5 条第 2 項 (a)、第 2 項 (c)、第 2 項 (d)、第 2 項 (e)、第 3 項 (a)、第 3 項 (b) または第 3 項 (e) に従い国内法に規定される例外または制限の受益者に、その例外または制限から利益を受けるのに必要な範囲で、かつ、その受益者が保護のある著作物その他の対象に適法にアクセスできる場合に、その例外または制限から利益を受ける方法を権利者が提供することを保証する適当な手段をとらなければならない。

加盟国はまた、私的使用のための複製がすでに権利者により可能にされていない場合は、関係する例外または制限から利益を受けるのに必要な範囲で、かつ、第 5 条第 2 項 (b) および第 5 項の規定に従って、権利者がこれらの条項に従い複製の数に関する適正な手段を採用することを妨げることなく、第 5 条第 2 項 (b) に従い規定される例外または制限の受益者に関して、そのような手段をとることができる。

任意の合意の実施において適用されるものを含む、権利者により任意に適用される技術的手段、および加盟国によりとられる手段の実施に際して適用される技術的手段は、第 1 項に規定する法的保護を享有するものとする。

第 1 段および第 2 段の規定は、公衆のそれぞれが個別的に選択する場所および時期においてアクセスできるように合意された契約条件に基づき、公衆に利用可能にされる著作物その他の対象には適用されない。

この条が指令 92/100/EEC および 96/9/EC の関係で適用されるときは、この項を準用するものとする。

(制裁および救済)

第 8 条

- 1 加盟国は、本指令に定める権利の侵害および義務の違反に関して、適当な制裁および救済を規定し、それらの制裁および救済が適用されることを保証するために必要なあらゆる手段をとるものとする。このように規定される制裁は、有効であり、比例的であり、かつ抑止力のあるものでなければならない。
- 2 各加盟国は、その領土において行われる侵害行為によって利益が害される権利者が、損害賠償もしくは差止めまたはその双方、ならびに適当な場合は、侵害物品および第 6 条第 2 項に掲げる装置、製品または部品の差押えを求める訴訟を提起できることを保証するために必要な手段をとるものとする。
- 3 加盟国は、そのサービスが第三者により著作権または著作権に関連する権利を侵害する形で利用される仲介者に対して、権利者が差止めを求める地位にあることを保証しなければならない。

・ EU - 韓国間の審理中の FTA 関連条項

注： 以下は、交渉完了後のテキストを記載するものであり、国際法上の問題として拘束力を有するものではない。正式なテキストは、必要な承認手続きが完了次第、EU 官報に掲載される予定である。

第 10.12 条 技術的手段の保護

1. 各締約国は、関係するものが、その目的のためであることを知り、または知るべき正当な理由を有する者により行われる、効果的な技術的手段の回避に対し、適切な法的保護を規定するものとする。
2. 各締約国は、以下の装置、製品または部品の、製造、輸入、頒布、販売、貸与、販売もしくは貸与目的の広告、商業目的の所持、あるいはそのようなサービスの提供行為に対する適切な法的保護を規定するものとする。

効果的な技術的手段につき、

- (a) [効果的な技術的手段の]回避を目的として宣伝され、広告され、もしくは市販されるもの、または
 - (b) [効果的な技術的手段の]回避のほかに、限られた商業的に重大な目的もしくは利用方法しか存在しないもの、または
 - (c) 主として[効果的な技術的手段の]回避を可能にし、もしくは容易にする目的で設計され、製造され、適合され、もしくは実行されるもの。
3. 本協定の解釈上、技術的手段とは、その通常の使用過程において、著作物もしくは他の対象に関して、各締約国の立法により規定された著作権もしくは著作権に関連する権利の権利者により許諾されていない行為を防止し、または制限するよう設計された技術、装置もしくは部品を意味する。技術的手段は、保護された著作物もしくは他の目的物が、暗号化、スクランブルその他著作物もしくは他の目的物の変換といったアクセス・コントロールもしくはプロテクション・プロセス、または、保護の目的を達成するコピー・コントロール・メカニズムの適用を通じて、権利者により管理される場合に「効果的」とであるとみなされるものとする。
 4. 各締約国は、自国の立法および第 10.5 条に規定される関連する国際協定に従って、第 1 項および第 2 項を実施する措置に対する例外および制限を規定することができる。

第 10.13 条 権利管理情報の保護 (略)

別紙 2 フランス法

注：以下は、2010 年 1 月 1 日現在で施行されているフランス知的所有権法典の関連規定を定めるものである。

一般規定

A 技術的手段

L 第 331 の 5 条

- 1 コンピュータ・プログラム以外の著作物の著作権者、もしくは実演、レコード、ビデオグラムまたは番組の著作権に関連する権利者により許諾されていない利用を防止し、または制限するために設計された効果的な技術的手段は、本法典の規定に従って保護される。
- 2 第 1 項に規定される技術的手段とは、意図されたとおりに利用される場合に本項に規定される機能を果たす技術、装置または部品をいう。これら技術的手段は、同項に基づく利用が、かかる保護目的を達成する、アクセス・コードの適用、暗号化、スクランブルその他保護対象の変換といった保護過程の適用により、または、コピー・コントロール・メカニズムにより権利者によって管理される場合に、効果的であるとみなされる。
- 3 プロトコル、フォーマットまたは暗号化、スクランブルもしくは変換の方式は、それ自体としては、本条に規定される技術的手段を構成しない。
- 4 技術的手段は、著作権を尊重しつつも、互換性の効果的な実施を妨げてはならない。技術的手段の提供者は、L 第 331 の 31 条および L 第 331 の 32 条の規定に従って、互換性に不可欠な情報へのアクセスを提供する。
- 5 本節の規定は、伝達の自由に関する 1986 年 9 月 30 日の法律第 86-1067 号第 79 の 1 条から第 79 の 6 条および第 95 条に規定される法的保護を害するものではない。
- 6 技術的手段は、本法典に規定され、また権利者により与えられる権利の限度内における著作物または保護対象の適法な利用を妨げることはできない。

- 7 本条の規定は、本法典 L 第 122 の 6 の 1 条の規定を害することなく、適用される。

L 第 331 の 6 条

私的複製のための例外および L 第 331 の 31 条 2 項において規定される例外の特権は、L 第 331 の 7 条から L 第 331 の 10 条、L 第 331 の 33 条から L 第 331 の 35 条および L 第 331 の 37 条の規定により保証される。

L 第 331 の 7 条

- 1 L 第 331 の 5 条に定められる技術的手段を利用する権利者は、複製物の部数を制限するためにそれらを利用することができる。ただし、かかる権利者は、それらの手段の利用が、L 第 331 の 31 条 2 項に規定される例外の受益者からそれらの例外を有効に行使する権利を奪わないよう有用な措置をとる。かかる権利者は、消費者の公認団体および他の利害関係者とともに、こうした手段を決定するため最善の努力を払うものとする。
- 2 本条の規定は、技術がそれを可能とする限度において、これら例外の効果的な利益を著作物、レコード、ビデオグラムまたは番組への適法なアクセスに従わせることができ、かつ、その通常の利用を害し、または著作物もしくは保護対象の権利者の適法な利益に不当な損害を与えないことを保証することができる。

L 第 331 の 8 条

著作物または著作権に関連する権利による他の保護対象が、当事者間で合意される契約条項に従って、各人が選択する場所から、および各人が選択する時にアクセスすることができるように公衆の利用に供される場合には、権利者は、L 第 331 の 7 条の規定を採用する義務を負わない。

L 第 331 の 10 条

著作物、ビデオグラム、番組またはレコードの読取りへのアクセス条件、および技術的保護手段の実行によって L 第 122 の 5 条 2 項および L 第 211 の 3 条 2 項に規定される私的複製のための例外に加えられる制限は、利用者に知らされなければならない。

B 権利管理情報(略)

C データベース(略)

D コンピュータ・プログラム

L 第 122 の 6 の 2 条

コンピュータ・プログラムを保護する技術的装置を除去もしくは回避する手段に関する広告または使用説明書には、かかる手段の違法利用には侵害の場合について規定されている制裁が課される旨を記載するものとする。

R 第 335 の 2 条

コンピュータ・プログラムを保護する技術的装置を除去もしくは回避する手段に関する広告または使用説明書に、かかる手段の違法利用には侵害の場合について規定されている制裁が課される旨の表示が明示的に付されていない場合、第 3 級の軽罪について規定されている制裁を課すものとする。

回避に関する規定

A コンピュータ・プログラム以外の著作物について

L 第 335 の 3 の 1 条

コード解読、暗号解読、その他プロテクションもしくはコントロールのメカニズムを回避し、無効にし、または除去することを目的とする個人的介入によって著作物の保護を改変するために、L 第 331 の 5 条に定められる効果的な技術的手段に対して、研究以外の目的で、それと知りながら損ねる行為は、 に規定される既存の技術応用、装置または部品の利用以外の手段によって実現される場合には、3,750 ユーロの罰金に処せられる。

以下に掲げる方法のいずれかにより効果的な技術的手段を回避する目的で設計され、もしくは特別に適合された手段を、他の者に対し、直接もしくは間接に、それと知りながら提供し、または提案する行為は、6 ヶ月の禁固および 30,000 ユーロの罰金に処せられる。

- (1) 技術応用、装置もしくは部品を、研究以外の目的で、製造し、または輸入すること。
- (2) 技術応用、装置もしくは部品を、販売、貸与もしくは賃貸のために保持し、それと同

一の目的のために提供し、またはなんらかの形式で公衆に提供すること。

- (3) この目的のために役務を提供すること。
- (4) 前記に掲げる方式のいずれかの利用を誘引し、またはそのための宣伝を委託し、構想し、組織し、複製し、頒布し、もしくは普及すること。

これらの規定は、本法典に規定される権利の限度内において、コンピュータ・セキュリティの目的のために実行される行為については適用されない。

R 第 335 の 3 条

- 1. 以下に掲げる行為には、第 4 級の軽罪について規定されている罰金が課される。
 - (1) 著作物、実演、レコード、ビデオグラム、番組もしくはデータベースを保護する本法典 L 第 331 の 5 条にいう効果的な技術的手段を損ねる目的で設計され、もしくは特別に適合された技術応用、装置もしくは部品の個人利用目的の保持または利用
 - (2) 前号にいう効果的な技術的手段に損害を与える目的で設計され、または特に適合された役務の利用
- 2. これらの規定は、権利者に損害を与える行為およびコンピュータ・セキュリティまたは暗号化の科学的研究の目的で実行される行為については適用されない。

B コンピュータ・プログラムについて

前記 L 第 122 の 6 の 2 条を参照のこと。

技術的手段の適用制限規定

A HADOPI に関する規定ならびに/または著作権および著作権に関連する権利の例外規定

L 第 331 の 13 条

- 1. 最高機関は、以下の責任を負う。
 - (1) ~ (2) (略)
 - (3) 著作権または著作権に関連する権利により保護される著作物および保護対象の技術的保護手段および識別の分野を規制し、監視する任務

L 第 331 の 31 条

- 1 著作権または著作権に関連する権利により保護される著作物および保護対象の技術的保護手段および識別の分野を規制し、監視する任務に関連して、最高機関は、以下の職務を執行する。
 - (1) 同機関は、L 第 331 の 5 条に規定される技術的手段が、相互の不適合または互換性の不能により、コンピュータ・プログラム以外の著作物の著作権者または実演、レコード、ビデオグラムまたは番組の著作権に関連する権利者により明示的に許可された制限とは別に、著作物の利用に対して追加的および独立的な制限を課す結果とならないことを保証する。
- 2 同機関は、技術的保護手段の実施が、以下において定められる例外の利益を受益者から奪う結果とならないことを保証する。
 - (1) 本法典 L 第 122 の 5 条 2 項、3 項(e)、7 項および 8 項(2009 年 1 月 1 日現在)
 - (2) 本法典 L 第 211 の 3 条 2 項、3 項最終号、6 項および 7 項(2009 年 1 月 1 日現在)
 - (3) 本法典 L 第 342 の 3 条 3 項および 4 項(2009 年 1 月 1 日現在)
 - (4) 本法典 L 第 331 の 4 条(2009 年 1 月 1 日現在)
- 3 同機関は、技術的保護手段の実施が、文化遺産法典 L 第 132 の 4 条 2 項、L 第 132 の 5 条および L 第 132 の 6 条に規定される収集、保全および現地協議を目的とする複製の例外の利益を受益者から奪う結果とならないことを保証する。
- 4 (略)

L 第 331 の 33 条

L 第 331 の 31 条 2 項に規定される例外の受益者またはかかる個人を代表する認可法人は、最高機関に対して、L 第 331 の 8 条に定められる技術的手段により生じるかかる例外の実行についての制限に関する紛争についての請求を申し立てることができる。

B 互換性および/または他のコンピュータ・プログラムにのみ適用される例外に関する規定

L 第 331 の 32 条

- 1 コンピュータ・プログラムの発行者、技術的システムの製作者およびサービス・オペレーターは、互換性に不可欠な情報へのアクセスが拒否された場合、最高機関に対し、当事者の権利を尊重しつつ、既存のシステムおよびサービスの互換性を保証する

こと、ならびに互換性に不可欠な情報を技術的手段に関する権利者から受領することを要求することができる。同機関は、この申立から 2 ヶ月の期間内にその決定を行う。

2～3 (略)

- 4 同機関は、当事者が提案する約束であって、互換性に反する慣行を終らせることができる性質のものを受諾することができる。当事者間に合意がない場合には、同機関は、利害関係者がその意見を述べることができるようにした後に、請求の却下の理由を付した決定を行い、または請求者が互換性に不可欠な情報にアクセスすることができる条件、技術的手段の効率性および完全性を保証するために請求者が尊重しなければならない約束、ならびにアクセスおよび保護内容の利用の条件を、必要の場合には制裁を課すことも併せて、規定する差止命令を発する。同機関が言い渡した処罰は、同機関によって確定される。

- 5 同機関は、その差止命令の不履行の場合、または同機関が受諾した約束の不履行の場合に、金銭的制裁を命じる権限を有する。各金銭的制裁は、利害関係者が被った損害の重大性、金銭的制裁を受ける団体または企業の状況、および互換性に反する慣行の反復に比例する。各制裁は、個別に、かつ理由を付して決定される。その最高額は、法人の場合には互換性に反する慣行が実施されていた会計年度の前年度に生じた最高の税外世界売上げ額の 5% とし、その他の場合には 1,500,000 ユーロとする。

6～7 (略)

救済手段に関する規定

A 証拠手段

L 第 332 の 1 条

- 1 警視および警視がない場合には簡易裁判所判事は、本法第 1 編によって保護される著作権のある著作物の著作者、権利者、権利譲受人または権利承継人の求めに応じて、その著作物の違法な複製を構成する複製物または L 第 331 の 5 条および L 第 331 の 11 条のそれぞれに規定される技術的手段および情報を損ねる複製物、製品、器具、装置、部品もしくは手段を差し押さえる義務を負う。
- 2 差押えが、進行中のまたはすでに告知されている上演・演奏もしくは公の実演を延期させ、または中止させる結果となるような場合には、求めに応じて発せられる命令によって、第一審裁判所裁判長から特別の許諾を得なければならない。第一審裁判所裁判長は、また、同一の方法で、以下に掲げることを命じることができる。

- (1) 著作物を違法に複製し、または L 第 331 の 5 条および L 第 331 の 11 条のそれぞれに規定される技術的手段および情報を損ねるような進行中の製造を一時中止すること。
 - (2) 著作物の違法な複製を構成する複製物であってすでに製造されたものもしくは製造中のもの、または L 第 331 の 5 条および L 第 331 の 11 条のそれぞれに規定される技術的手段および情報を損ねる製造され、もしくは製造中の複製物、製品、器具、装置、部品もしくは手段、生じた収益ならびに違法複製物を、日時を問わず差し押さえること。同裁判所は、また、関連文書と同様、著作物を製造し、または違法に頒布するために利用された用具および道具の実際の差押えを命じることができる。
 - (3) 著作権を侵害するあらゆる手段により行われる創作性のある著作物の複製、上演・演奏または放送により生じ、または L 第 331 の 5 条および L 第 331 の 11 条のそれぞれに規定される技術的手段および情報を損ねることにより生じる収益を差し押さえること。
 - (4) ~ (5) (略)
- 3 第一審裁判所裁判長は、同一の方法により、本法典第 2 編に定められる著作権に関連する権利者の求めに応じて、前記(1)から(5)までに規定される措置を命じることができる。
- 4 第一審裁判所裁判長は、前記の命令において、差押人があらかじめ保証を設定することを命じることができる。

B 刑事規定

1. 一般規定

L 第 335 の 3 条 (略)

2. コンピュータ・プログラム以外の著作物

L 第 335 の 3 の 1 条 (前出参照)

L 第 335 の 4 の 1 条

コード解読、暗号解読、その他プロテクションもしくはコントロールのメカニズムを回避し、無効にし、もしくは削除することを目的とする個人的介入により実演、レコード、ビデオグラムまたは番組の保護を改変するため、L 第 331 の 5 条に規定される効果的な技術的手段に対し、研究以外の目的で、それと知りながら損ねる行為は、

下記 にいう既存の技術応用、装置または部品の利用以外の手段によって行われる場合には、3,750 ユーロの罰金に処せられる。

Ｌ 第 331 の 5 条に規定される効果的な技術的手段に対して損害を与えるために設計され、もしくは特別に適合された手段を、以下に掲げる方式のいずれかによって、直接的もしくは間接的に、それと知りながら他人に提供し、または提案する行為は、6 ヶ月の禁固および 30,000 ユーロの罰金に処せられる。

- (1) 技術応用、装置もしくは部品を、研究以外の目的で、製造し、または輸入すること。
- (2) 技術応用、装置もしくは部品を、販売、貸与もしくは賃貸のために保持し、それと同一の目的のために提供し、またはなんらかの形式で公衆に提供すること。
- (3) この目的のために役務を提供すること。
- (4) 前記に掲げる方式のいずれかの利用を誘引し、またはそのための宣伝を委託し、構想し、組織し、複製し、頒布し、または普及させること。

これらの規定は、本法典に規定される権利の限度内において、コンピュータ・セキュリティの目的のために実行される行為については、適用されない。

3. データベース

Ｌ 第 342 の 3 の 1 条

- 1 Ｌ 第 331 の 5 条に規定される効果的な技術的手段であって、Ｌ 第 342 の 1 条の適用を受けて製作者が許諾しなかったデータベースの利用を防止し、または制限するのに適しているものは、Ｌ 第 335 の 4 の 1 条に規定される保護を受ける。
- 2 第 1 項に規定される技術的保護手段を利用するデータベース製作者は、Ｌ 第 331 の 31 条 2 項、Ｌ 第 331 の 7 条から Ｌ 第 331 の 10 条、Ｌ 第 331 の 33 条から Ｌ 第 331 の 35 条および Ｌ 第 331 の 37 条に規定される条件に従って、それらの実行により Ｌ 第 342 の 3 条に定められる例外的受益者から有効な利益が奪われないよう適切な措置をとらなければならない。
- 3 Ｌ 第 342 の 3 条に定められる例外的利益を受ける能力に関する紛争であって、本条第 1 項に規定される技術的手段に関わるものは、Ｌ 第 331 の 12 条に規定される著作物の放送およびインターネット上の権利の保護のための最高機関に付託される。

別紙 3
イギリス法

著作権、意匠および特許法(CDPA)

第 296 条：コンピュータ・プログラムに適用される技術的装置の回避¹⁵¹

- 1 本条は以下の場合に適用される。
 - (a) 技術的装置がコンピュータ・プログラムに適用され、かつ
 - (b) 侵害複製物を作成するために利用されることを知り、または知るべき理由を有する者(A)が、
 - () 専ら技術的装置の無許諾の除去または回避を容易にすることを目的とする方法について、販売もしくは貸与のための製造、輸入、頒布、販売または貸与、販売もしくは貸与のための提供または陳列、販売もしくは貸与のための宣伝、または商業目的の所持を行う場合、または
 - () 技術的装置の除去もしくは回避を可能にし、または補助することを目的とした情報を公表する場合。
- 2 著作権侵害について、以下の者は、A に対し著作権者と同様の権利を有する。
 - (a) 技術的装置が適用されているコンピュータ・プログラムについて、
 - () その複製物を公に発行する者、または
 - () 公衆に伝達する者
 - (b) 著作権者またはその排他的被許諾者が(a)で規定されている者に当たらない場合は、その者
 - (c) コンピュータ・プログラムに適用された技術的装置の知的財産権者またはその排他的被許諾者
- 3 (略)
- 4 さらに、第 2 項に規定される者は、著作権者が侵害複製物に関して有するのと同様、コンピュータ・プログラムに適用されている技術的装置の無許諾の除去または回避を容易にするために利用する意図をもってある者が所有し、保管し、または管理する第 1 項に規定するいずれかの手段に関し、第 99 条または第 100 条（特定の物品の引渡しおよび押収）に基づく権利を有する。

¹⁵¹ 規則 2003 年第 2498 号(SI 2003/2498)規則第 3 条、第 24 条(1)により置換。施行日：2003 年 10 月 31 日。規則 2003 年第 2498 号(SI 2003/2498)規則第 1 条参照。保留規定および暫定規定については同規則第 30 条から第 40 条参照。

5 (略)

6 本条におけるコンピュータ・プログラムに関する技術的装置についての言及は、そのコンピュータ・プログラムの著作権者により許諾されていない行為かつ著作権により制限されている行為を防止し、または制限することを目的とする装置についてのものである。

7～8 (略)

第 296ZA 条：技術的手段の回避

1 本条は以下の場合に適用される。

- (a) 効果的な技術的手段がコンピュータ・プログラム以外の著作物に適用され、かつ
- (b) ある者(B)が、自らがその目的を達成しようとしていることを知りながら、または知るべき合理的な理由を有しながら、かかる手段を回避する行為を行う場合。

2 本条は、ある者が暗号化研究目的で効果的な技術的手段を回避する行為を行う場合は適用されない。ただし、回避行為を行う場合に、またはその研究から得られた情報を公表する場合に、その者が著作権者の権利に不利益な影響を与える場合は、この限りではない。

3 著作権侵害について、以下の者は、B に対し著作権者と同様の権利を有する。

- (a) 効果的な技術的手段が適用されている著作物について、
 - () その複製物を公に発行する者、または
 - () 公衆に伝達する者
- (b) 著作権者またはその排他的被許諾者が(a)で規定されている者に当たらない場合は、その者

4～5 (略)

6 第 1 項から第 4 項、第 5 項(b)およびこれら項の目的のために効力を有する本法の他の規定は、必要な適合の上、興行権、出版権およびデータベース権に適用される。

7 (略)

第 296ZB 条：技術的手段の回避のために設計された装置および役務¹⁵²

1 ある者が以下の行為を行った場合は罪となる。専ら効果的な技術的手段の回避を可能にし、もしくは容易にする目的で設計され、製造され、もしくは適合された装置、製品または部品を、

- (a) 販売または貸与目的で製造し、
 - (b) 私的または家庭内での利用以外の目的で輸入し、
 - (c) 商業の過程で、
 - () 販売または貸与し、
 - () 販売または貸与の目的で提供または陳列し、
 - () 販売または貸与の目的で宣伝し、
 - () 所持し、
 - () 頒布し、または、
 - (d) 商業以外の過程において、著作権者に不利益な影響を与える程度に頒布する行為。
- 2 ある者が以下の行為を行った場合は罪となる。効果的な技術的手段の回避を可能にし、または容易にすることを目的とするサービスについて、
- (a) 商業の過程で、または
 - (b) 商業以外の過程において、著作権者に不利益な影響を与えるほど、提供、促進、宣伝、または販売する行為。
- 3 第 1 項および第 2 項は、以下の目的のため、法執行機関もしくは情報機関により、またはそれらに代わってなされる行為を違法とはしない。
- (a) 国家安全保障の利益のため、または
 - (b) 犯罪の防止もしくは発見、犯罪捜査、または訴追の実行のため
- また、本項における「情報機関」とは、2000 年調査権限規制法第 81 条において定められる意味を有する。
- 4 第 1 項および第 2 項に規定される罪につき有罪である者は、以下の罰を課される。
- (a) 略式手続きによる 3 ヶ月を超えない期間の禁固もしくは法定の最大金額を超えない額の罰金またはその両方
 - (b) 起訴による有罪判決による罰金もしくは 2 年を超えない期間の禁固またはその両方
- 5 被告人が以下の事実を知らなかった、または知るべき合理的な理由を有しなかったことを証明する場合は、本項に規定される罪の訴追に対する抗弁となる。
- (a) 装置、製品もしくは部品、または
 - (b) 役務が、
- 効果的な技術的手段の回避を可能にし、または容易にしたこと。

第 296ZC 条：技術的手段の回避のために設計された装置および役務：捜査令状および没収

- 1 第 297B 条(捜査令状)、第 297C 条(無許諾のデコーダーの没収：イングランドおよび

ウェールズまたは北アイルランド)および第 297D 条(無許諾のデコーダーの没収：スコットランド)の規定は、以下の修正の上、第 296ZB 条に規定される罪に適用される。

- 2 第 297B 条における第 297A 条 1 項に規定される罪についての言及は、第 296ZB 条 1 項または 2 項に規定される罪についての言及であると解釈されるものとする。
- 3 第 297C 条 2 項(a)および第 297D 条 15 項における第 297A 条 1 項に規定される罪についての言及は、第 296ZB 条 1 項に規定される罪についての言及であると解釈されるものとする。
- 4 第 297C 条および第 297D 条における無許諾のデコーダーについての言及は、効果的な技術的手段の回避を目的とする装置、製品もしくは部品についての言及であると解釈されるものとする。

第 296ZD 条：技術的手段の回避のために設計された装置および役務に関する権利および救済

- 1 本条は以下の場合に適用される。
 - (a) 効果的な技術的手段がコンピュータ・プログラム以外の著作物に適用され、かつ、
 - (b) ある者(C)が、そうした手段の
 - () 回避のために宣伝、広告、または販売され、
 - () 回避以外には限定的な商業上の重要な目的または利用方法のみを有し、または、
 - () 専ら回避を可能にし、もしくは容易にする目的で設計、製造、適合または実行された装置、製品または部品を製造し、輸入し、頒布し、販売し、貸与し、販売もしくは貸与目的で提供または陳列し、販売もしくは貸与目的で宣伝し、商業目的で所持し、またはそのような役務を提供する場合。
- 2 著作権侵害について、以下の者は、C に対し著作権者と同様の権利を有する。
 - (a) 効果的な技術的手段が適用される著作物について、
 - () その複製物を公に発行する者、または
 - () 公衆に伝達する者
 - (b) 著作権者またはその排他的被許諾者が(a)で規定されている者に当たらない場合は、その者
 - (c) 著作物に適用された効果的な技術的手段の知的財産権者またはその排他的被許諾者

3 (略)

- 4 さらに、第 2 項に規定される者は、著作権者が侵害複製物に関して有するのと同様、技術的手段を回避するために利用する意図をもってある者が所有し、保管し、または管理する装置、製品または部品に関し、第 99 条または第 100 条（特定の物品の引渡しおよび押収）に基づく権利を有する。

5～6 (略)

- 7 本条により付与された権利の侵害についての手続きに適用されるのと同様に、第 97 条 1 項(善意による著作権侵害)において、著作物に著作権が存在することを知らない、または知るべき理由を有しなかった被告への言及は、その者の行為が著作権侵害を可能にし、もしくは容易にしたことを知らない、または知るべき理由を有しなかったことへの言及であると解釈されるものとする。

- 8 第 1 項から第 5 項、第 6 項(b)、第 7 項およびこれら項の目的のために効力を有する本法の他の規定は、必要な適合の上、興行権、出版権およびデータベース権に適用される。

9 (略)

第 296ZE 条：効果的な技術的手段が許される行為を妨げている場合の救済

- 1 本条において、「許される行為」とは、別表 5A の第 1 部に掲げられる本法の規定に基づいて著作物についてなされる著作権の本質に反しない行為を意味し、「自主的な手段または合意」とは、それによって、ある者の許される行為の実行を可能にする効果を有する以下のことを意味する。
- (a) コンピュータ・プログラム以外の著作物に関して、著作権者、その排他的被許諾者、複製物を発行する者または著作物を公衆に伝達する者によって採用される自主的な手段、または
- (b) コンピュータ・プログラム以外の著作物に関して、著作権者、その排他的被許諾者、複製物を発行する者または著作物を公衆に伝達する者との間でなされる合意
- 2 コンピュータ・プログラム以外の著作物に適用された効果的な技術的手段により、ある者が当該著作物に関する許される行為を実行することが妨げられている場合、その者または許される行為の実行が妨げられている者らの代表者は、国務長官に対して申立ての通知を提出することができる。

- 3 申立ての通知を受領した場合、国務大臣は当該著作物の著作権者またはその排他的許諾者に対し、以下に掲げる目的の達成に不可欠または適切だと認める指示を出すことができる。
- (a) 当該申立ての原因が存在する著作物に関して、自主的な手段または合意が存在するかどうかの確認、または
- (b) (自主的な手段または合意が存在しないと認められた場合)当該申立ての申立人が許される行為を実行するのに必要な手段が、当該許される行為による利益を享受するのに必要な範囲で、当該著作物の著作権者またはその排他的被許諾者によって、提供されることの保証
- 4 (略)
- 5 指示を実行することは、第 3 項(a)および(b)に基づいて当該指示が与えられた者の責務であるとする。
- 6～8 (略)
- 9 本条は、合意された契約条件に従い、公衆の各人が個別に選択する場所から、および各人が個別に選択する時に著作物にアクセスできるような方法で、公衆の利用に供されている著作物には適用されない。
- 10 申立ての申立人が保護された著作物に適法にアクセスできる場合、または申立ての申立人が集合体の代表者である場合には当該集合体がかかる著作物に適法にアクセスできる場合にのみ、本条は適用される。
- 11 第 1 項から第 10 項は、必要な適合の上、以下について適用される。
- (a) 興行権、またこの文脈における「許される行為」という表現は、別表 5A の第 2 部に掲げられる本法の規定に基づいてなされる行為を指す。
- (b) データベース権、またこの文脈における「許される行為」という表現は、別表 5A の第 3 部に掲げられる本法の規定に基づいてなされる行為を指す。
- (c) 出版権

第 296ZF 条：第 296ZA 条から第 296ZE 条の解釈

- 1 第 296ZA 条から第 296ZE 条において、「技術的手段」とは、その通常の動作の過程において、コンピュータ・プログラム以外の著作物を保護するために設計された技術、装置または部品をいう。
- 2 著作物の利用が意図した保護を達成するための以下の行為を通じて著作権者によりコ

ントロールされている場合、当該手段は「効果的」である。

- (a) アクセスコントロールまたは暗号化、スクランブルその他著作物の変換といった保護過程
- (b) コピーコントロールメカニズム

3 本条において、

- (a) 著作物の保護とは、著作権者により許諾されず、著作権により制限されている行為の防止または制限をいい、
- (b) 著作物の利用は、著作権により制限される行為の範囲外の著作物の利用に拡大されない。

4 本法第 1 部の目的のために定義された第 296ZA 条から第 296ZE 条において使用される表現は、当該章と同様の意味を有する。

別表 5A：第 296ZE 条が適用される許される行為

第 1 部：著作権の例外

第 29 条(研究及び私的調査)

第 31A 条(私的使用目的で作成する利用可能な複製物)

第 31B 条(視覚障害者のための複数の複製物)

第 31C 条(中間的複製物および録音物)

第 32 条(1)、(2)および(3)(授業または試験を目的として行われること)

第 35 条(教育放送機関による録音・録画)

第 36 条(発行された著作物からの文章の教育機関による複写複製)

第 38 条(司書による複製：定期刊行物の記事)

第 39 条(司書による複製：発行された著作物の部分)

第 41 条(司書による複製：他の図書館への複製物の提供)

第 42 条(司書または文書保管人による複製：著作物の代替複製物)

第 43 条(司書または文書保管人による複製：ある種の未発行著作物)

第 44 条(輸出の条件として作成を必要とされる著作物の複製物)

第 45 条(議会手続および司法手続)

第 46 条(王立委員会および法定調査)

第 47 条(公衆の閲覧に供される、または公的登録簿に載っている資料)

第 48 条(公務の過程で国王に伝達される資料)

第 49 条(公的記録)

第 50 条(法定の権限に基づいて行われる行為)

第 61 条(民謡の録音物)
第 68 条(放送を目的とする付随的録音・録画)
第 69 条(放送の監督および管理を目的とする録音・録画)
第 70 条(タイム・シフトを目的とする録音・録画)
第 71 条(放送の写真)
第 74 条(放送の字幕入り複製物の提供)
第 75 条(記録保存を目的とする録音・録画)

第 2 部：興行権の例外

別表 2 第 4 項(授業または試験を目的として行われること)
別表 2 第 6 項(教育機関による放送の録音・録画)
別表 2 第 7 項(輸出の条件として作成を必要とされる著作物の複製物)
別表 2 第 8 項(議会手続および司法手続)
別表 2 第 9 項(王立委員会および法定調査)
別表 2 第 10 項(公的記録)
別表 2 第 11 項(法定の権限に基づいて行われる行為)
別表 2 第 14 項(民謡の録音物)
別表 2 第 16 項(放送を目的とする付随的録音・録画)
別表 2 第 17 項(放送の監督および管理を目的とする録音・録画)
別表 2 第 17A 項(タイム・シフトを目的とする録音・録画)
別表 2 第 17B 項(放送の写真)
別表 2 第 20 項(放送の字幕入り複製物の提供)
別表 2 第 21 項(記録保存を目的とする放送の録音・録画)

第 3 部：データベース権の例外

1997 年データベースにおける著作権その他の諸権利に関する規則(規則 1997 年第 3032 号)
規則第 20 条および別表 1

別紙 4 ドイツ法

総則

ドイツ著作権法第 53 条

- (1) 自然人が、私的使用のために、あらゆる媒体を使用して著作物を 1 部複製することは、この複製が、直接または間接的に営利を目的としない限りにおいて、許される。ただし、明らかに違法に製作されまたは公衆によるアクセスが可能とされたな原本を、複製のために使用しないものとする。当該複製の作成を許された者が、無償であることを条件として、または写真製版法もしくはその他類似の効果を有する方法で紙もしくは類似の媒体に複製する場合、この者は、これらの複製を他の者に作成させることもできる。
- (2) 次の場合は、複製を 1 部作成しまたは他の者に複製を 1 部作成させることが許される。
 1. 個人的な学術的使用のためであり、その限りにおいて行われ、かつ商業目的によらない場合。
 2. 個人の保存文書に収録するためであり、その限りにおいて行われ、かつ著作物の個人的な複製物を、複製のための原本として使用した場合。
 3. 時事問題に関する情報を自己のために収集するためであり、ラジオで放送された著作物である場合。
 4. その他次のものを、個人的に使用するため。
 - (a) 新聞もしくは雑誌に掲載された出版著作物または個別の寄稿作品の少量。
 - (b) 少なくとも 2 年前から絶版になっている著作物。

第 2 号の場合にあつては、さらに下記のいずれかに該当する場合にのみ、適用する。

1. 写真製版法もしくはその他類似の効果を有する方法を使って、紙または類似の媒体に複製が行われる場合。
2. 専らアナログ的に使用される場合。
3. その保存文書が、公益目的で運営され、かつ直接にも間接的にも経済または商業目的を追求するものでない場合。

第 3 号および第 4 号の場合にあつては、第 1 号または第 2 号のいずれかの条件を満たす場合にのみ許される。

(3) 新聞、雑誌または公衆にアクセス可能となった、出版著作物もしくは個別の寄稿作品の少量を、私的使用のために複製し、複製させることは、次の目的のために複製が必要であり、かつ必要とする限りにおいて、許される。

1. 学校、訓練および教育を行う非営利的機関ならびに職業教育機関における、説明を用いた指導の目的をもって、これらに参加する者のため必要な部数について行うこと。
2. 国家試験および、学校、大学、訓練および教育を行う非営利的機関ならびに職業教育機関における試験のために、これらに参加する者のため必要な部数について行うこと。

学校における指導目的のために著作物を複製することは、著作権者の許諾を得た場合に限り、常に許される。

(4) ~ (7) (略)

ドイツ著作権法第 69f 条

- (1) 権利者は、非合法的に製造もしくは頒布されたすべての複製物または非合法的な頒布目的を有するすべての複製物を廃棄するよう、その所有者または占有者に求めることができる。第 98 条第 2 項および第 3 項は、これに準用する。
- (2) 第 1 項は、コンピュータ・プログラムを保護するために適用されているといい得る技術的装置の許諾なき除去または回避を容易にすることを唯一の目的とするあらゆる手段に準用する。

ドイツ著作権法第 95a 条

- (1) この法律で保護する著作物またはその他この法律で保護する対象物の保護に効果的な技術的手段は、回避行為が、当該著作物もしくは対象物へのアクセスまたはそれらの利用を可能にするために行われることを、行為者が知りまたは知り得べき場合には、権利者の許諾なく回避してはならない。
- (2) この法律において、技術的手段とは、技術、装置および部品であって、保護著作物またはその他この法律で保護する対象に関する権利者の許諾のない行為を、その通常の動作において禁止または制限するよう設計されたものをいう。技術的手段が効果的であるとは、保護著作物またはその他この法律で保護する対象物の使用が、アクセス・コントロール、暗号化、スクランプリングもしくはその他の変形といった保護過程またはコピー・コントロール・メカニズムなどの、保護目標を達成する保護

の方法の適用を通じて、権利者にコントロールされている場合をいう。

- (3) 次の各号のいずれかに該当する装置、製品または部品の製造、輸入、頒布、販売、賃貸、販売もしくは賃貸の広告および商業目的の所持ならびにサービスの提供は、禁止する。
1. 効果的な技術的手段の回避を目的として、宣伝、広告または市販されたもの。
 2. 効果的な技術的手段の回避を除き、限られた商業的に重要な目的または利用方法しか有しないもの。
 3. 効果的な技術的手段の回避を可能または容易にすることを主たる目的として、設計、製造、適合または実行されるもの。
- (4) 第1項および第3項の禁止は、公共の安全の保護または刑事手続における政府機関の職務および権限に影響を及ぼさない。

ドイツ著作権法第 95b 条

- (1) 権利者がこの法律に従い技術的手段を用いる場合、当該権利者は、次の制限規定の受益者が、保護著作物または保護された対象物に合法的にアクセスできるときには、次の制限規定に定める著作物の利用を可能にするため必要な手段を、この受益者に講じる義務を負う。当該義務を除外する契約上の合意は、無効とする。
1. 第 45 条(司法および公共の安全)
 2. 第 45a 条(障害者)
 3. 第 46 条(宗教、学校または教育の用に供する編集物)ただし、宗教的意義を有する使用は除く。
 4. 第 47 条(学校放送)
 5. 第 52a 条(教育および研究のための公衆提供)
 6. 第 53 条(私的およびその他自己使用のための複製)
 - (a) 第 1 項。ただし、紙または類似媒体への写真技法もしくはその他類似的効果のある処理による複製に限る。
 - (b) 第 2 項第 1 文第 1 号
 - (c) 第 2 項第 1 文第 2 号であって、同項第 2 文第 1 号(紙への写真複写)または第 3 号に関連するもの。
 - (d) 第 2 項第 1 文第 3 号および第 4 号であって、いずれの場合においても第 2 文第 1 号および第 3 文に関連するもの。
 - (e) 第 3 項
 7. 第 55 条(放送機関による複製)

- (2) 第 1 項の義務に違反する者について、先のいずれかの制限規定の受益者は、当該規定に定める各権利の実現に必要な手段を講じるよう求めることができる。提供した手段が、権利者団体と先の制限規定の受益者団体との間の合意に合致する場合には、その手段は、当該権利を実現するに足りるものと推定する。
- (3) 著作物およびその他関連する対象物が、合意した契約上の条件に基づき、かつ公衆の構成員が個別に選択した場所および時刻においてアクセス出来る方法で公衆の利用に供された場合、第 1 項および第 2 項は適用しない。
- (4) 第 1 項の義務を履行するために適応される技術的手段(自発的合意の実施に適応されるものを含む)は、第 95a 条に基づく法的保護を受ける。

ドイツ著作権法第 95c 条 (略)

ドイツ著作権法第 95d 条

- (1) 技術的手段で保護する著作物およびその他技術的手段で保護する対象物には、明確に視認できる方法で、適用された技術的手段のプロパティ情報を含んだラベルが付されなければならない。
- (2) 著作物またはその他保護された対象物に技術的手段を適用する者は、第 95b 条第 2 項第 1 文に基づく主張を可能とするために、自己の氏名またはサービスを行う企業名および住所を提供しなければならない。これは、第 95b 条第 3 項の場合には、適用しない。

・ 救済措置に関する規定

ドイツ著作権法第 97 条

- (1) 著作権またはその他この法律で保護する権利に対する侵害行為が繰り返されるおそれがある場合、損害を被った者は、その権利を侵害する者に対し、その侵害停止を求める差止めの訴えを提起できる。差止めの訴えは、侵害行為が初めて繰り返されたときにおいても、提起することができる。
- (2) 故意または過失により侵害行為を行う者は、損害賠償の責めを負う。損害を被った者は、損害賠償の代わりに、侵害した者がその侵害から得た利益の引渡しを請求できる。損害賠償は、その侵害から得た利益を基礎として算定することもできる。学

術的出版物の著者(第 70 条)、写真家(第 72 条)および実演家(第 73 条)は、侵害が故意または過失による場合には、金銭的損害がないときであっても、正義の実現に必要な限りにおいて、被った損害の金銭的補償を求めることができる。

ドイツ著作権法第 97a 条 (略)

ドイツ著作権法第 98 条

- (1) 損害を被った者は、製造され、違法に頒布されまたは非合法的な頒布目的を有する複製物であって、侵害者が占有または所有するものすべてを廃棄するよう求めることができる。第 1 文は、侵害者が、主に複製物を製作することを意図して所有する装置にも、同じく適用できる。
- (2) 著作権またはその他この法律で保護する権利を侵害する者は、違法に製造または頒布された当該複製物を回収または破棄するよう請求できる。
- (3) 損害を被った者は、第 1 項に定める措置に代えて、侵害した者が所有するすべての複製物を、その製造費用を超えない公正な報酬と引き換えに自己へ引渡すよう、請求できる。
- (4) ~ (5) (略)

ドイツ著作権法第 101 条

- (1) 著作権またはその他この法律で保護する権利を商業目的をもって侵害する者は、当該複製物の出所および頒布経路に関する情報を、損害を被った者に遅滞なく提供しなければならない。商業目的は、侵害行為の回数およびその重大性から認定することができる。
- (2) 明白な侵害行為の場合または侵害された者が侵害する者に対して訴えを提起した場合、その申立は、第 1 項の規定にかかわらず、その業務において下記のいずれかに該当する第三者を相手として提起することもできる。
 1. 侵害している複製物を占有した者
 2. 侵害しているサービスを利用した者
 3. 侵害行為に利用されたサービスを提供した者
 4. 第 1 号、第 2 号または第 3 号を犯した者と協力し、かつ製造または頒布についてその者を助けた者ただし、当該第三者が、侵害する者に対し、ドイツ民事訴訟法第 383 条ないし第

385 条において証拠の提出を拒否する権利を有することとなる場合を除く。前段本文に基づく申立において、裁判所は、請求された情報が提供されるまで、侵害者に対する法的手続を中断できる。情報の提供義務を負う者は、侵害された者に必要経費の補償を求めることができる。

(3) ~ (10) (略)

ドイツ著作権法第 108b 条

- (1) 下記の者が、故意および許諾なく第 2 項に定める行為をし、よって著作物またはその他関連する防御的な権利を少なくとも軽過失の限度で侵害、侵害を容易、可能または隠蔽したときには、その行為が、専ら加害者または加害者と個人的な関係のある者の私的な利用のために実行された場合または当該利用に関連する場合でない限り、その者を、最大 1 年の自由刑または罰金刑に処することができる。
 1. 権利者の同意なく、効果的な技術的手段を回避することによって、この法律で保護する著作物またはその他この法律で保護する保護対象にアクセスしもしくは第三者がアクセスできるようまたはそのような利用を容易にすることを意図する者。
 2. (略)
- (2) 第 95a 条第 3 項に反して、装置、製品もしくはその一部を、商業目的をもって製造、紹介、頒布、販売または賃借する者もまた罰する。
- (3) 第 1 項に定める場合において、商業目的をもって行為した加害者は、最大 3 年の自由刑または罰金に処する。

コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究(米国編)

コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究の調査項目(米国編)

1. コンテンツの技術的手段に関する国際ルール

(1) WIPO 著作権条約(「WCT」)、WIPO 実演・レコード条約(「WPPT」)

いずれも締結している。

(2) 米国における自由貿易協定(FTA)/経済連携協定(EPA)の技術的手段に関する規定の有無・内容

存在する。

NAFTA とイスラエルとの FTA については、WIPO 著作権条約等の成立以前に締結しているので、技術的手段に関する規定は存在しない。

その後に締結された、ヨルダンとの FTA では、ごく簡潔に、技術的手段を回避するための機器等のトラフィッキングを禁止し、違反に対しては、民事、刑事制裁を設けることを規定された。

さらに、その後の FTA¹²⁸においては、基本的に、後述する DMCA の技術的手段についての規制に類似する規定を備えている。例えば、適用除外等については、DMCA と同様の規定がある。

ただし、チリとの FTA については、DMCA とは異なり、主観的要件により限定を加えており、悪意ないし知ることのできる合理的な理由がある場合における、アクセス・コントロールの回避行為及び技術的手段を回避するための機器等のトラフィッキングを禁止している。シンガポール、オーストラリア、韓国¹²⁹、との FTA も同様に主観的要件による限定がある。

一方で、モロッコ、バーレーン、CAFTA(中米自由貿易協定)¹³⁰、オマーン、ペルー、パナマ、コロンビアとの間の FTA においては、DMCA と同様に、主観的要件による限定は加えられていない。

2. コンテンツの技術的手段に関する法令等

(1) 該当する法令等

1998 年に制定されたデジタルミレニアム著作権法(「DMCA」)により、著作権法が改正

¹²⁸ ただし、2010 年 1 月現在において、コロンビア、韓国、パナマとの FTA についてはまだ発効していない。

¹²⁹ 現地報告書(米国編)2 頁においては、米韓 FTA については主観的要件による限定がないと解説されているものの、米韓 FTA の関連条文を参照するに主観的要件による限定がなされているものと思われる。

¹³⁰ 米国とコスタリカ、ドミニカ共和国、エルサルバドル、グアテマラ、ホンジュラス、ニカラグアとの間の FTA である。

され、コンテンツの技術的手段に対する保護についての規定が設けられた(著作権法第 1201 条)。

その類型は以下のとおりである。

著作権法により保護される著作物へのアクセスを制限する「アクセス管理技術(「アクセスコントロール」)」を回避する行為が禁止される。(著作権法第 1201 条(a)(1)(A))

アクセスコントロール又はコンテンツの著作権者の権利を保護するための措置(「権利保護措置」)を回避するための装置等(サービスを含む。以下、「迂回装置等」)¹³¹について、製造、輸入、公衆提供、供給又はその他の取引を行うこと(「トラフィッキング」)が禁止される。(著作権法第 1201 条(a)(2)、同条(b)(1))

このとおり、アクセスコントロールについては回避行為自体が禁止されているが、権利保護措置については回避行為自体は禁止されていない。

ここで、技術的手段の回避とは、技術的手段を回避、迂回、除去、無効化又は損壊することを意味する。(著作権法第 1201 条(a)(3)(A)、同条(b)(2)(A))

(2) 法令等の規制内容

(a) 規制対象技術(定義及び対象技術の具体例等)

アクセスコントロールについては回避行為及び迂回装置等のトラフィッキングが禁止されている。ここで、アクセスコントロールとは、技術中立的に規定されており、その通常の操作過程において、著作物へアクセスするためには、著作権者の許諾を得て、情報を入力すること、手続もしくは処理を行うことを必要とするものを意味する(著作権法第 1201 条(a)(3)(B)参照)。

権利保護措置については迂回装置等のトラフィッキングが禁止されている。ここで、権利保護措置とは、技術中立的に規定されており、その通常の操作過程において、著作権者に認められた著作権の行使を妨害、限定又は制限するものを意味する(著作権法第 1201 条(b)(2)(B)参照)。

(b) 規制対象製品及び対象プログラム等

トラフィッキングが禁止される迂回装置等については、技術中立的に規定されている。

トラフィッキングが禁止される迂回装置等は、以下の(i)-(iii)のいずれかに該当するものである。(著作権法第 1201 条(a)(2)(A) - (C)、同条(b)(1)(A) - (C))

() 技術的手段を回避することを主たる目的として、設計又は製造されたもの

¹³¹ 内容は後述 2(2)(b)にて詳述する。

() 技術的手段を回避する以外には、限定された商業上の目的又は用法しか有さないもの

() 技術的手段を回避するために使用することを知っている者又はこの者に協力する者によってマーケティング(販売)されたもの

(c) 規制対象行為

—特に、 機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等提供行為、 機器等輸出入行為、 機器等所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為、の各行為について

アクセスコントロールについては、回避行為自体が禁止されるので、 は禁止される。

権利保護措置については、回避行為自体は禁止されないもので、 は含まれない。なお、回避行為の後に複製等をする場合には、それが著作権侵害となる場合には、禁止される。

また、アクセスコントロール及び権利保護措置ともに、先述したとおり、迂回装置等(サービスを含むことに注意)の製造、輸入、公衆提供、供給又はその他の取引を行うことが禁止される。

そこで、上記のうち、 、 、 のうち輸入行為、 については禁止されることは明らかである。 のうち輸出行為については、明示されては不在が、「公衆提供、供給又はその他の取引」に含まれ、禁止されると解釈され得るとされる¹³²。

単なる迂回装置等の所持行為は禁止されていないので、 は禁止されない。

宣伝・情報の流布行為については、状況次第では、「公衆提供」に該当することになり、禁止される¹³³。

(3) 除外行為

(a) コンテンツの技術的手段に関する規定の適用除外、例外、制限規定等の存否・内容

以下の除外が存在する。

ア 連邦議会図書館長による規則に基づくアクセス・コントロールの回避(著作権法第

¹³² 現地報告書(米国編)10 頁に示された現地弁護士の見解による。この点については、DMCA の保護法益との関係をどのように考えるのか、当職らにより質問をしたものの、詳細は定かではないものと思われ現地報告書にはこの点についての説明は入っていない。

¹³³ 裁判例によれば、迂回装置を入手することのできるウェブサイトへのリンクを貼ることは、トラフィッキングを構成すると判断されている。単なる回避方法についての情報の開示が、トラフィッキングを構成するかについての裁判例は不問である。(現地報告書(米国編)10 頁を参照。)

1201 条(a)(1)(B)(C))¹³⁴

- イ 著作物のコピーを入手するかを決定するための非営利図書館等によるアクセス・コントロールの回避(著作権法第 1201 条(d))
- ウ 連邦政府又は州政府による適法な捜査、情報活動のためのアクセス・コントロールの回避及びアクセス・コントロールと権利保護措置に係る技術的手段の迂回装置等の製造・頒布(著作権法第 1201 条(e))
- エ 独自に創作したコンピューター・プログラムと他のプログラムとの互換性を確保することを目的としたリバース・エンジニアリングのためのアクセス・コントロールの回避及びアクセス・コントロールと権利保護措置に係る技術的手段の迂回装置等の開発・利用(著作権法第 1201 条(f))¹³⁵

¹³⁴ 連邦議会図書館長が著作権局の建議に基づき、アクセス・コントロールの回避行為禁止の対象から除外されるべき著作物を規則において定めることとされており、かかる著作物の使用者については、アクセス・コントロールの回避行為の禁止により、著作権を侵害しない形での当該著作物を使用するにあたり、不利益を受ける又は不利益を受ける可能性がある場合には、アクセス・コントロールの回避行為の禁止は適用されない。かかる除外を定める規則については、3 年ごとに更新されることとされている。(著作権法第 1201 条(a)(1)(B)(C))

現在、2006 年に制定された規則がいまだ効力を有している。2006 年規則は、2009 年 10 月 27 日をもって失効するとされていたが、著作権局が新規則についての建議を行わなかったため、著作権局は無期限に 2006 年規則が延長される旨の暫定的な規則を出している。現地報告書(米国編)11 頁参照。

現在有効な規則においては、以下の 6 種類の著作物が指定されており、これらはアクセス・コントロールの回避行為の禁止について適用除外となっている。大学の映画又はメディア研究部門の教育図書館に収録されている視覚著作物で、メディアの研究又は映画の教授が教室において教育使用の目的でこれらの作品の一部を使って編集物を作成するために回避がなされる場合、アクセスするために、もはや廃用となったメディア又はハードウェアを必要とするコンピューター・プログラム及びビデオゲームで、図書館又は記録保管所がこれらの作品を保存する目的で複製のために回避がなされる場合、ソフトウェアの違法コピーを防止するための特殊な機器である dongle により保護されているコンピューター・プログラムで、dongle が故障又は破損しているために著作物にアクセスすることができず、かつ、dongle がすでに廃用されている場合、e-book のフォーマットで頒布される言語著作物で、当該著作物の既存の e-book のフォーマットで頒布されているすべてについて、e-book の音読機能やスクリーン・リーダーがテキストを特定の形式に変換することを防止するアクセス・コントロールを含むもの、無線電話の端末を無線電話通信網に接続することができるファームウェア方式のコンピューター・プログラムで、無線電話通信網に適法に接続するために回避が行われる場合、コンパクト・ディスク形式で頒布され、かつ、適法に購入した作品へのアクセスをコントロールし、かつ、パーソナル・コンピューターの安全性を危うくするような安全性の欠陥や脆弱を作り出すような技術的手段によって保護されているサウンド・レコーディング及びそれに関連する視聴覚作品で、そのような安全性の欠陥や脆弱を誠実に検査し、調査、修正するために回避が行われる場合。

¹³⁵ 他のコンピューター・プログラムとの互換性を確保するのに必要な特定や解析を行うという目的の場合に限り、著作権侵害とならない範囲で、技術的手段を回避すること、又は、回避のための技術的手段を開発することは禁止されない。また、これらにより得た情報や方法について、著作権侵害とならない範囲で、コンピューター・プログラムとの互換性を達成する目的において、他者に提供することは、禁止されない。

- オ 暗号化研究のためのアクセス・コントロールの回避及びアクセスコントロールに係る技術的手段の迂回装置等の開発・利用(著作権法第 1201 条(g))
- カ 未成年者保護のためのアクセス・コントロールの場合、裁判所は違法性の判断の際に、アクセス・コントロールの必要性を考慮することができる(著作権法第 1201 条(h))
- キ アクセス・コントロールが著作物にアクセスする個人の識別情報を収集又は流布する機能を持つ場合、当該行為を妨害するために行われるアクセス・コントロールの回避(著作権法第 1201 条(i))
- ク コンピューター又はコンピューター・システムのセキュリティ検査のためのアクセス・コントロールの回避及びアクセスコントロールに係る迂回装置等の開発・製造・頒布・利用(著作権法第 1201 条(j))

(b) 著作権法にコンテンツの技術的手段に関する規定が存在する場合の技術的手段回避の禁止規定と権利制限規定との関係

DMCA により著作権法に加えられた技術的手段に係る規定は、著作権法の下で従来認められてきた権利、救済措置、権利の制限、フェア・ユースを含む著作権侵害に対する抗弁に影響を与えない(著作権法第 1201 条(c))。

(4) 救済措置

(a) 救済措置の内容(民事的救済及び刑事的制裁)

—特に、 機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等提供行為、 機器等輸出入行為、 機器等所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為、の各行為について

すべての技術的手段についての規定への違反につき、民事救済及び刑事制裁の双方が存在する。

ア 民事救済

(ア) 暫定的及び終局的な差止命令(著作権法第 1203 条(b)(1))

(イ) 差押命令(著作権法第 1203 条(b)(2))

(ウ) 損害賠償(著作権法第 1203 条(b)(2)、1203 条(c))

- 現実的損害賠償(著作権法第 1203 条(c)(2))
被害者に生じた実損害及び当該実損害の算定には含まれない違反者の利得について損害賠償請求をすることができる。
- 法定損害賠償(著作権法第 1203 条(c)(3))
違反行為一つにつき、200 米ドル以上、2,500 米ドル以下の損害賠償請求をすることができる。
- 三倍賠償(著作権法第 1203 条(c)(4))
裁判所は、繰り返しの違反者に対しては、損害賠償の額を三倍まで加重することができる。

イ 刑事制裁(著作権法第 1204 条)

悪意、かつ、商業目的又は利得目的の違反者に対しては刑事制裁が課される(著作権法第 1204 条(a))。

初犯の場合には、法定刑は、5 年以下の懲役又は若しくは 500,000 米ドル以下の罰金、又はこれらの併科である(著作権法第 1204 条(a)(1))。

累犯の場合には、法定刑は、10 年以下の懲役又は若しくは 1,000,000 米ドル以下の罰金、又はこれらの併科である(著作権法第 1204 条(a)(2))。

(b) (a)の救済措置の請求主体

ア 民事救済

損害を被った者¹³⁶(著作権法第 1203 条(a))

イ 刑事制裁

検察官

非親告罪とされる¹³⁷。

(c) 違反機器等の輸出入にかかる水際措置又は違反抑止のための行政措置の有無・内容
--

違反機器等の輸出入にかかる特定の水際措置は存在しない。

ただし、税関当局の内部で利用されているガイドラインには、著作権法に違反する物品を没収等することのできる税関当局の一般的権限に基づき、DMCA に係る規定に違

¹³⁶ “Any person injured by a violation” と規定されている。

¹³⁷ 現地報告書(米国編)16 頁。

反する物品についても没収等の対象となるとされている¹³⁸。

(5) いわゆる「無反応機器」規制

いわゆる「無反応機器」に対する法令、規則、指令等による規制の有無・内容

いわゆる無反応危機は、一般的には、規制対象となっていない。

もっとも、いわゆる無反応危機が、()技術的手段を回避することを主たる目的として、設計又は製造されたもの、()技術的手段を回避する以外には、限定された商業上の目的又は用法しか有さないもの、()技術的手段を回避するために使用することを知っている者又はこの者に協力する者がマーケティングしたものに該当する場合には、規制の対象となる¹³⁹。

また、特定のアナログ・ビデオカセットレコーダーについて、自動制御コピー・コントロール技術に適合しないものを製造、輸入、公衆提供、供給又はその他の取引を行うことが禁止される(著作権法第 1201 条(k))¹⁴⁰。

さらに、1992 年音声家庭録音法(Audio Home Recording Act)により著作権法第 10 章が設けられ、一定のデジタル音声録音装置について、SCMS(Serial Copy Management System)が導入されていないものの製造・頒布等が禁止されている¹⁴¹。

3. 裁判例、執行状況、被害状況等

(1) コンテンツの技術的手段に関する裁判例

技術的手段に関する規制内容の内実については、裁判所の判断において幾分具体化がなされている¹⁴²。

まず、著作権により保護されているケーブルテレビ放送や衛星放送等に無権限者がアクセスできるようにする装置については、多くの件で、裁判所により著作権法第 1201 条違反と判断されている¹⁴³。

また、テレビ・ゲームの利用者が、地域制限のアクセス・コントロール(region

¹³⁸ 現地報告書(米国編)17 頁。

¹³⁹ 現地報告書(米国編)17 頁。現実的には、()技術的手段を回避するために使用することを知っている者又はこの者に協力する者がマーケティングしたものに該当し得るかもしれない。

¹⁴⁰ これはいわゆるアナログ・ホールの問題に対応するためであるとされる(現地報告書(米国編)17 頁)。

¹⁴¹ もっとも、パソコンのハードドライブは、一定のデジタル音声録音装置には含まれず、もはやこの規定は時代遅れとなっているとされる(現地報告書(米国編)18 頁)。

¹⁴² 詳細は、現地報告書(米国編)6～9、18～23 頁を参照。

¹⁴³ 例えば、U.S. v. Whitehead 532 F.3d 991 (9th Cir. 2008), DirecTV v. Borrow, 2005 US Dist LEXIS 1328 (N.D. Ill. 2005); Comcast of Ill. v. Hightech Electronics, 2004 US Dist LEXIS 14619 (N.D. Ill. 2004); DirecTV v. Ferguson, 328 F.Supp2d 904 (N.D. Ind. 2004)等。

encoded)を改変することのできる「ゲーム・エンハンサー(game enhancer)」¹⁴⁴や海賊版のゲームの利用を妨げる技術的手段を回避する「モッドチップ(modification chips)」¹⁴⁵については、裁判所により著作権法第 1201 条違反とされている。

さらに、最も注目を集めた事件として、DVD を保護する技術的手段を回避するソフトウェア・プログラム(CSS を解読することのできるソフトウェア・プログラム)について、裁判所により著作権法第 1201 条に違反するものと判断されている¹⁴⁶。加えて、ユーザーが、コピー・プロテクション・コントロールを取り除き、保護されたフォーマットのストリーミング・メディアを捕らえ、これを保護がされていないフォーマットにコピーすることのできるソフトウェア・プログラムについても、裁判所により著作権法第 1201 条に違反するものと判断されている¹⁴⁷。

テレビ・ゲームの製造者の認証プロトコルを回避し、これによりユーザーが海賊版のゲームを利用できるようにするサービスを提供したことについても、裁判所により著作権法第 1201 条に違反するものと判断されている¹⁴⁸。

音楽や映画等、伝統的に保護の対象と考えられてきたコンテンツを超えて、DMCA の技術手段についての規制に違反するともされ得る。裁判所は、ウェブ上においてチケット販売する会社の、チケットを販売するウェブサイトのアクセスコントロールを回避し、当該チケット販売会社の方針に反して、ユーザーが同時に複数枚のチケットを購入できるようにしたことが DMCA の規制に違反する可能性が非常に高いとした¹⁴⁹。

一方で、DMCA の規制の射程の限界を画する判断をした裁判例もある。これらの裁判例においては、アクセス・コントロールについて、アフターサービス市場やスペア・パーツ市場における支配力を強化するものであるとされた。

具体的には、裁判所は、コンピューター用のプリンターの大手メーカー(原告)のプリンターのトナー・カートリッジに埋め込まれたプログラムは純粋に機能的であり、保護される表現に該当せず、むしろ、トナー・カートリッジのアフターサービス市場において競合相手の製品を単に締め出すことを目的としたものであるとし、当該ソフ

¹⁴⁴ Sony Computer Entertainment America, Inc. v. Gamemasters 87 F.Supp.2d 976 (N.D. Cal. 1999)

¹⁴⁵ Sony Computer Entertainment America, Inc. v. Divineo, Inc., 457 F. Supp. 2d 957, 81 U.S.P.Q.2d 1045 (N.D. Cal. 2006)

¹⁴⁶ RealNetworks, Inc v. DVD Copy Control Assoc., Inc. 2009 WL 2475338 (N.D. Cal.), 321 Studios v. Metro Goldwyn Mayer Studios, Inc., 307 F. Supp. 2d 1085 (N.D. Cal. 2004)、Universal City Studios, Inc. v. Corley 273 F.3d 429 (2nd Cir. 2001)等。

¹⁴⁷ RealNetworks, Inc. v. Streambox, 2000 WL 127311 (W.D. Wash. 2000)

¹⁴⁸ MDY Industries, LLC v. Blizzard Entertainment, Inc., 616 F. Supp. 2d 958 (D. Ariz. 2009), subsequent determination, 2009 WL 649719 (D. Ariz. 2009). Davidson & Associates v. Jung, 422 F.3d 630 (8th Cir. 2005)

¹⁴⁹ Ticketmaster L.L.C. v. RMG Technologies, Inc., 507 F. Supp. 2d 1096 (C.D. Cal. 2007)

トウェアへのアクセス・コントロールを回避する行為は違法とはならないとした¹⁵⁰。

もう一つの事例においては、裁判所は、ガレージ・ドアの開閉装置を製造・販売している会社(原告)の携帯用のガレージ・ドア開閉機に内蔵されているソフトウェアについて著作権の保護の対象となるとしつつも、当該ソフトウェアへのアクセス・コントロールの目的は、著作権侵害の防止ではなく原告のスペア・パーツ市場における支配力の強化であるとし、DMCA の規制違反を認めなかった¹⁵¹。

(2) コンテンツの技術的手段に関する執行状況

執行状況に関する統計的資料は入手できなかった。

Westlaw によれば、DMCA の技術的手段についての規定に触れる裁判例は 100 以上存在する。

刑事制裁の規定はあるものの、注目された刑事事件の実例は極めて少ない。その中では、U.S. v. Elcom Ltd. 事件¹⁵²においては、ロシア人のコンピューター科学者が逮捕され、3 週間留置され、e-book の技術的手段を解読するプログラムを取引したとの訴因により起訴された。雇用者である Elcom に対する訴追に協力することとの引き換えに当該科学者に対する訴追は取り下げられた。もっとも、Elcom は最終的には陪審員より無罪とされた。また、U.S. v. Whitehead 事件¹⁵³においては、被告人は、DirecTV のアクセスカードをプログラムするために必要なソフトウェアを購入し、販売し、頒布したとして訴追され、1,000 時間のコミュニティーサービス、50,000 ドルの被害弁償等を命じられた。U.S. v. Mynaf 事件¹⁵⁴においては、被告人は、4,500 以上の海賊版のビデオカセットが被告人が借りていた施設から発見されたところ、著作物へのアクセスコントロールを回避する装置を利用し、アクセスコントロールを回避したことを認め、著作権法第 1201 条違反により、24 ヶ月の懲役、200,000 ドルの罰金を命じられた。

¹⁵⁰ Lexmark International v. Static Control Components, 253 F. Supp. 2d 943, 66 U.S.P.Q.2d (BNA) 1405 (E.D. Ky. 2003)

¹⁵¹ Chamberlain Group, Inc. v. Skylink Technologies, Inc., 381 F.3d 1178, 72 U.S.P.Q.2d (BNA) 1225 (Fed. Cir. 2004), cert. denied, 2005 WL 218463 (U.S. 2005)

ただし、立法過程からは、著作権者に対してアクセス・コントロールそのものに対する保護を与えることを議会は意図していたことが窺われ、著作権を保護する目的のアクセス・コントロールだけを保護対象とする本判決は、かかる議会の意図とは整合しないとの指摘がなされている(現地報告書(米国編)9 頁)。

¹⁵² 203 F. Supp. 2d 1111 (N.D. Cal. 2002)

¹⁵³ 532 F.3d 991 (9th Cir. 2008)

¹⁵⁴ (E.D. Cal.)

(3) コンテンツの技術的手段に関する被害状況

被害状況についての統計的資料は入手できなかった。

4. 技術動向の調査

(1) コンテンツの技術的手段に関する技術動向

報告書 EU 編を参照。

(2) 電子透かし等、コンテンツの技術的手段に関する新たな技術

デジタル放送において broadcast flag が導入されかけている。broadcast flag は、デジタル放送のデータに組み込まれる情報であり、消費者が当該デジタル放送を録画する能力、録画したデータを再生する能力に制限を加えるものである。

2005 年には、連邦通信委員会(FCC)が、HDTV の製造業者に対し、broadcast flag へ備えるように命じる規則を発したが、American Library Association v. FCC 事件¹⁵⁵において、裁判所は FCC がかかる規則を公布したことにつき、FCC の権限を超えたものであるとの判断を下した。それ以来、同様の規則は出されていないが、放送業者は引き続きかかる規則の導入についてロビー活動を行っている。

(3) 現在使用されている技術、及び、新たな技術に対する法律の対応状況

アクセス・コントロール、権利保護措置、トラフィッキングが禁止される迂回装置等については技術中立的に規定されているため、新たな技術にも対応できるようになっている。

技術的手段についての規制により、海賊版が大幅に減ったとはいえないかもしれないが、技術的手段についての規制は、少なくとも、大企業が著作権法第 1201 条違反とされる迂回装置等を頒布することに対する抑止力とはなっている。

また、技術的手段についての規制は、大きなコンテンツ所有者が新たなビジネスモデルや流通方式を試行することを可能としている。

5. 各国内の議論(規制に対する賛否・改正動向等)

(1) コンテンツの技術的手段に関する現行規制に対する議論

技術的手段に対する規制については、以下の 3 点から疑問が提起されている。

ア フェア・ユース

DMCA の技術的手段に対する規制は、著作権を侵害するかどうかを問わず、その主要な目的が技術的手段の回避である装置等のトラフィッキングを違法とした。これにより、ユーザーによるフェア・ユースの機会が事実上奪われている。

¹⁵⁵ 406 F.3d 689 (D.C. Cir. 2005)

イ ファースト・セール(消尽)

消尽理論からすると、著作物の複製の購入者においては、本来いつでも、何度でも当該複製を利用すること、さらには知人に貸与することも可能である。DMCA の技術的手段に対する規制は、消尽理論により本来可能であるはずの購入者の利用形態を制約するものである(たとえば、地域制限(region encoding)を付すことにより、購入者の利用を制約している)。

ウ 反競争的行為

DMCA の技術的手段に対する規制は、コンテンツ所有者が、反競争的な行為を行うことを容易にしているとの指摘がある。例えば、アップル社のオンライン音楽プレーヤー市場とオンライン音楽販売市場における強大さは、アップル社のフォーマット以外の音楽ではハードウェアでの再生が困難であり、また、アップル社のフォーマット以外のハードウェアでは音楽の再生が困難であることによる。2004 年には、Real Networks 社は、自社のフォーマットの音楽でもアップル社の iPod で再生が可能となるように試みたが、アップル社による著作権法第 1201 条違反に問うとの警告によりこれを断念した。

(2) コンテンツの技術的手段に関する規制に対する業界からの要望状況

映画業界(MPAA)や音楽業界(RIAA)は、DMCA の技術的手段についての規制を支持している。MPAA は州レベルでも同様の規制を導入することをロビーしており、RIAA は個人に対しても訴訟を提起することを喧伝している。

ただし、音楽業界は、近時、技術的手段を取り除く方向に向かっている。CD から DRM 保護が取り除かれ、また、アップル社の iTunes や Real Networks 社の Rhapsody も保護がなされていない音楽ファイルを多く販売している。

一般的には、学界、図書館、市民の自由権を標榜する NPO は、DMCA の技術的手段についての規制にもともと反対であり、また、著作権者がこれをエンフォースすることにも反対である。

(3) 法改正の動向・内容

大きな法改正の動向は、現状見あたらない。

以 上

(参考訳文(抄訳))

別紙 1

オーストラリア

第 17 章

第 17.4.7 条

(a) 各締約国は、著作者、実演家およびレコードの製作者がその権利の行使に関連して使用するもので、かつ、これらの者の著作物、実演およびレコードについて許諾のない行為を制限する、効果的な技術的手段を回避することに対して、適切な法的保護および効果的な法的救済を提供するため、下記のいずれかにあたる者が、第 17.11.13 条に定める救済の責を負いかつそれに従う旨を定める。

() 保護された著作物、実演、レコードまたはその他の対象に対するアクセスをコントロールする効果的な技術的手段を、それと知りまたは知り得る相当の理由がありながら、許諾なく回避する者。

() 次のいずれかにあたる装置、製品、部品を、製造、輸入、頒布、公衆に提供、供給または取引する者、あるいはサービスを公衆に提供、供給する者。

(A) 効果的な技術的手段を回避する目的をもって宣伝、広告または市販されるもの。

(B) 効果的な技術的手段を回避すること以外に、限られた商業上重要な目的または利用方法しか有しないもの。

(C) 効果的な技術的手段の回避を可能または容易にすることを主たる目的として、設計、製造または実行されるもの。

各締約国は、ある者が、故意に、かつ商業的利益または金銭的利得を得る目的をもって、上記のいずれかの行為に従事したと認められる場合に適用する刑事手続および刑罰を定める。各締約国は、当該刑事手続および刑罰が、非営利の図書館、文書資料館、教育機関または公的な非商業的放送機関に対して適用されないことを定めることができる。

(b) 効果的な技術的手段とは、その通常の動作過程において、保護された著作物、実演、レコードもしくはその他保護された対象に対するアクセスをコントロールする、または、著作権を保護する、技術、装置または部品をいう。

(c) 前記第(a)項の規定を実施するあらゆる国内法に違反しない限り、締約国のいずれも、第(a)項を実施するにあたり、当該製品が、家庭用電化製品、通信機器もしくはコンピュータ関連製品の設計またはこれらの部分および部品の設計ならびに選択が、特定の技術的手段に対応しなければならないとする義務を負わない。

(d) 各締約国は、本条を実施する国内法の違反が、その締約国の著作権法のもとで発生し得るいかなる侵害とも別個の民事上または刑事上の行為であって独立である旨を定める。

(e) 各締約国は、第(a)項を実施するあらゆる国内法における例外を、以下のすべての行為に限定し、この例外は、第(f)項に従い、関連する国内法に適用する。

()合法的に取得したコンピュータ・プログラムの複製に関する非侵害リバーズ・エンジニアリング行為であって、独立して作成されたコンピュータ・プログラムとその他のプログラムとの互換性を達成することを唯一の目的として、当該行為に従事する者が容易に入手できるものでないコンピュータ・プログラムの特定要素について、善意で行ったもの。

()善意による非侵害行為であって、著作物、実演またはレコードの、複製、固定されていない実演または展示を、合法的に取得し、かつ、当該行為の許諾を得るために誠実に努力した、相当の資格を有する研究者が、情報のスクランプリングおよび非スクランプリングのための技術の欠陥および脆弱性の特定および分析を唯一の目的に必要な限度で行ったもの。

()未成年者の不適切なオンライン上のコンテンツへのアクセスを防止することを唯一の目的として、部品または部分を、それ自体は第(a)()項を実施する国内法で禁止されない、技術、製品、サービスまたは装置に組み込むこと。

()善意による非侵害行為であって、コンピュータ、コンピュータ・システムまたはコンピュータ・ネットワークの所有者により、それらの試験、調査またはセキュリティの修正を唯一の目的として、許諾されるもの。

()非侵害行為であって、自然人のオンライン上の行為を反映した個人識別情報を秘密裏に収集または流布する機能を、自然人の著作物へのアクセス能力に全く影響を与えない方法で、特定および無効にすることを唯一の目的としたもの。

()適法に許諾を受けた行為であって、政府職員、政府系機関または政府の契約者

が、法の執行、諜報、安全保障または類似の行政目的のために行ったもの。

() 非営利の図書館、文書資料館または教育機関が行う、著作物、実演またはレコードへのアクセスであって、他にそれら入手する方法がない場合に、それらを取得するための決定を行うことを唯一の目的としたもの。

() 特定の種類の著作物、実演またはレコード上の著作物、実演またはレコードの非侵害的利用に対して、実際に生じまたは生じ得る悪影響が、立法または行政の審査若しくは手続において十分に立証された場合の、当該非侵害的利用。ただし、かかる審査又は手続は、当該審査又は手続が終結した日から少なくとも 4 年ごとに行われるものとする。

(f) 第(a)項を実施するあらゆる国内法の例外は、第(e)項で定める行為について、次のすべての場合に限り、かつ、効果的な技術的手段の回避に対する法的保護の適切性または法的救済の有効性を損ねることのない限度に限り、適用することができる。

() 第(a)()項を実施する国内法は、第(e)項に定める各行為について、例外の対象とすることができる。

() 第(a)()項を実施する国内法は、著作物、実演またはレコードへのアクセスをコントロールする効果的な技術的手段に適用するにあたり、第(e)()項、同()項、同()項、同()項および同()項に定める行為について、例外の対象とすることができる。

() 第(a)()項を実施する国内法は、それを著作権を保護する効果的な技術的手段に適用するにあたり、第(e)()項および同()項に定める行為について、例外の対象とすることができる。

第 17.4.8 条 (略)

韓国
第 18 章

第 18.4.7 条¹⁵⁶

(a) 各締約国は、著作者、実演家およびレコードの製作者がその権利の行使に関連して使用するもので、かつ、これらの者の著作物、実演およびレコードについて許諾のない行為を制限する、効果的な技術的手段を回避することに対して、適切な法的保護および効果的な法的救済を提供するため、下記のいずれかにあたる者が、第 18.10.13 条に定める救済の責を負いかつそれに従う旨を定める。

() 保護された著作物、実演、レコードまたはその他の対象に対するアクセスをコントロールする効果的な技術的手段を、それと知りまたは知り得る相当の理由がありながら、許諾なく回避する者。

() 次のいずれかにあたる装置、製品、部品を、製造、輸入、頒布、公衆に提供、供給または取引する者、あるいはサービスを公衆に提供、供給する者。

(A) 上記のいずれかに該当する者により、またはその者が、効果的な技術的手段を回避する目的で宣伝、広告または市販することを知りながら、これと共同して行為する他の者により、効果的な技術的手段を回避する目的をもって宣伝、広告または市販されるもの。

(B) 効果的な技術的手段を回避すること以外に、限られた商業上重要な目的または利用方法しか有しないもの。

(C) 効果的な技術的手段の回避を可能または容易にすることを主たる目的として、設計、製造または実行されるもの。

各締約国は、非営利の図書館、文書資料館、教育機関または公的な非商業的放送機関以外の者が、故意に、かつ商業的利益または私的な金銭的利得を得る目的をもって、上記のいずれかの行為に従事したと認められる場合に適用する刑事手続および刑罰を定める。当該刑事手続および刑罰には、侵害に対する適用と同様、第 18.10.27 条の第(a)項、第(b)項および第(e)項に列記する救済および関係当局の行為に対する適用を、必要な変更の上、

¹⁵⁶ 訳者注：現地報告書原文では「7」とのみ記載があるが、FTA 原文では「18.4.7」に該当するため「第 18.4.7 条」と記載。

含める。

(b) 前記第(a)項の規定を実施するあらゆる国内法に違反しない限り、締約国のいずれも、第(a)項を実施するにあたり、当該製品が、家庭用電化製品、通信機器もしくはコンピュータ関連製品の設計またはこれらの部分および部品の設計ならびに選択が、特定の技術的手段に対応しなければならないとする義務を負わない。

(c) 各締約国は、本条を実施する国内法の違反が、その締約国の著作権および著作権に関連する権利に関する法のもとで発生し得るいかなる侵害とも別個独立の訴訟原因である旨を定める。

(d) 各締約国は、第(a)項を実施するあらゆる国内法における例外および制限を、以下のすべての行為に限定し、この例外は、第(e)項に従い、関連する国内法に適用する。

()合法的に取得したコンピュータ・プログラムの複製に関する非侵害リバース・エンジニアリング行為であって、独立して作成されたコンピュータ・プログラムとその他のプログラムとの互換性を達成することを唯一の目的として、当該行為に従事する者が容易に入手できるものでないそのコンピュータ・プログラムの特定要素について、善意で行ったもの。

()善意による非侵害行為であって、著作物、実演もしくはレコードの、複製、固定されていない実演または展示を、合法的に取得し、かつ当該行為の許諾を得るために誠実に努力した、相当の資格を有する研究者が、情報のスクランプリングおよび非スクランプリングのための技術の欠陥および脆弱性の特定および分析からなる研究を唯一の目的に必要な限度で行ったもの。

()未成年者の不適切なオンライン上のコンテンツへのアクセスを防止することを唯一の目的として、部品または部分を、それ自体は第(a)()項を実施する国内法で禁止されない、技術、製品、サービスまたは装置に組み込むこと。

()善意による非侵害行為であって、コンピュータ、コンピュータ・システムまたはコンピュータ・ネットワークの所有者により、それらの試験、調査またはセキュリティの修正を唯一の目的として、許諾されるもの。

()非侵害行為であって、自然人のオンライン上の行為を反映した個人識別情報を秘密裏に収集または流布する機能を、自然人の著作物へのアクセス能力に全く影響を与えない方法で、特定および無効にすることを唯一の目的としたもの。

() 適法に許諾を受けた行為であって、政府職員、政府系機関または政府の契約者が、法の執行、諜報、安全保障目的または類似の行政目的のために行ったもの。

() 非営利の図書館、文書資料館または教育機関が行う、著作物、実演またはレコードへのアクセスであって、この他にそれら入手する方法がない場合に、それらを取得するための決定を行うことを唯一の目的としたもの。

() 特定の種類の著作物、実演またはレコード上の著作物、実演またはレコードの非侵害的利用に対して、実際に生じまたは生じ得る悪影響が、立法または行政の手続において実質的証拠によって立証された場合の、当該非侵害的利用。ただし、本号に従い採択された制限または例外は、手続が終結した日から 3 年を超えない更新可能な期間、効力を有するものとする。

(e) 第(a)項を実施するあらゆる国内法の例外および制限は、第(d)項で定める行為について、次のすべての場合に限り、かつ、効果的な技術的手段の回避に対する法的保護の適切性または法的救済の有効性を損ねることのない限度に限り、適用することができる。

() 第(a)()項を実施する国内法は、第(d)項に定める各行為について、例外および制限の対象とすることができる。

() 第(a)()項を実施する国内法は、それを著作物、実演またはレコードへのアクセスをコントロールする効果的な技術的手段に適用するにあたり、第(d)()項、同()項、同()項、同()項および同()項に定める行為について、例外および制限の対象とすることができる。

() 第(a)()項を実施する国内法は、それを著作権または著作権に関連する権利を保護する効果的な技術的手段に適用するにあたり、第(d)()項および同()項に定める行為について、例外および制限の対象とすることができる。

(f) 効果的な技術的手段とは、その通常の動作過程において、保護された著作物、実演、レコードもしくはその他保護された対象に対するアクセスをコントロールする、または、著作権もしくは著作権に関連する権利を保護する、技術、装置または部品をいう。

第 18.4.8 条 (略)

シンガポール

第 16 章

第 16.4.7 条¹⁵⁷

(a) 各締約国は、著作者、実演家、レコードの製作者およびこれらの承継人がその権利の行使に関連して使用するものであり、かつ、これらの者の著作物、実演およびレコードについて許諾のない行為を制限する、効果的な技術的手段を回避することに対して、適切な法的保護および効果的な法的救済を提供するため、下記のいずれかにあたる者が、第 16.9.5 条に定める救済の責を負いかつそれに従う旨を定める。

() 保護された著作物、実演、レコードまたはその他の対象に対するアクセスをコントロールする効果的な技術的手段を、それと知りまたは知り得る相当の理由がありながら、許諾なく回避する者。

() 次のいずれかにあたる装置、製品、部品を、製造、輸入、頒布、公衆に提供、供給または取引する者、あるいはサービスを公衆に提供、供給する者。

(A) 効果的な技術的手段を回避する目的をもって宣伝、広告または市販されるものの。

(B) 効果的な技術的手段を回避すること以外に、限られた商業上重要な目的または利用方法しか有しないもの。

(C) 効果的な技術的手段の回避を可能または容易にすることを主たる目的として、設計、製造または実行されるもの。

各締約国は、非営利の図書館、文書資料館、教育機関または公的な非商業的放送機関以外の者が、故意に、かつ商業的利益または私的な金銭的利得を得る目的をもって、かかるいずれかの行為に従事したと認められる場合、犯罪行為により有罪となることを定める。

(b) 本条において、効果的な技術的手段とは、その通常の動作過程において、保護された著作物、実演、レコードもしくはその他保護された対象に対するアクセスをコントロールする、または、著作権もしくは著作権に関連する権利を保護する、技術、装置または部品

¹⁵⁷ 訳者注：英文報告原文では「7」とのみ記載あるが、FTA 原文では「16.4.7」に該当するため「第 16.4.7 条」と記載。

をいう。

(c) 第 7(a)条は、効果的な技術的手段の回避を禁止することを各締約国に義務づけるが、家庭用電化製品、通信機器もしくはコンピュータ関連製品の設計またはこれらの部分および部品の設計ならびに選択が、特定の技術的手段に対応しなければならないことを、締約国に義務づけない。これらの設計及び選択が、特定の技術的手段に積極的に対応すべき旨の要件の欠如は、第 7(a)条の規定を実施するその締約国の国内法の違反との主張に対する抗弁とはならない。

(d) 各締約国は、本条を実施する法の違反が、その締約国の著作権および著作権に関連する権利に関する法のもとで発生し得るいかなる侵害からも独立したものである旨を定める。

(e) 各締約国は、第 7(a)()条で禁止された、アクセスをコントロールするもので、かつ、下記第()号にあっては、保護された著作物における著作権もしくは著作権に関連する権利のあらゆる排他的権利を保護する効果的な技術的手段を回避する技術、製品、サービス、装置の例外を、次のすべての行為に限定する。ただし、これらの例外が、締約国が定める効果的な技術的手段の回避に対する法的保護の適切性または法的救済の有効性を損ねるものではないことを条件とするものとする。

()合法的に取得したコンピュータ・プログラムの複製に関する非侵害リバーズ・エンジニアリング行為であって、独立して作成されたコンピュータ・プログラムとその他のプログラムとの互換性を達成することを唯一の目的として、当該行為に従事する者が容易に入手できるものでないそのコンピュータ・プログラムの特定要素について、善意で行ったもの。

()善意による非侵害行為であって、著作物の複製、実演または展示を、合法的に取得し、かつ当該行為の許諾を得るために誠実に努力した、相当の資格を有する研究者が、情報のスクランブリングおよび非スクランブリングのための技術の欠陥および脆弱性の特定しおよび分析することを唯一の目的に必要な限度で行ったもの。

()未成年者の不適切なオンライン上のコンテンツへのアクセスを防止することを唯一の目的として、部品または部分を、技術、製品、サービスまたは装置に組み込むこと。ただし、当該技術、製品、サービスまたは装置それ自体が、第 7(a)()条[を实

施する国内法で禁止されていないことを条件とするもの]¹⁵⁸とする。

() 善意による非侵害行為であって、コンピュータ、コンピュータ・システムまたはコンピュータ・ネットワークの所有者により、それらの試験、調査またはセキュリティの修正を唯一の目的として、許諾されるもの。

(f) 各締約国は、第 7(a)() 条でいう禁止行為の例外を、第 7(e) 条で列記する行為および次の行為に限定する。ただし、当該例外は、締約国が定める効果的な技術的手段の回避に対する法的保護の適切性または法的救済の有効性を損ねることのないものとする。

() 非営利の図書館、文書資料館または教育機関が行う、著作物へのアクセスであって、この他にそれを入手する方法がない場合に、それを取得するための決定を行うことを唯一の目的としたもの。

() 非侵害行為であって、自然人のオンライン上の行為を反映した個人識別情報を秘密裏に収集または流布する機能を、自然人の著作物へのアクセス能力に全く影響を与えない方法で、特定および無効にすることを唯一の目的としたもの。

() 特定の種類の著作物の非侵害的利用に対して、実際に生じまたは生じ得る悪影響が、立法または行政の手續において確実に立証された場合の、かかる特定の種類の著作物についての当該非侵害的利用。ただし、本号に従い採択された例外は、かかる手續が終結した日から 4 年を超えない期間、効力を有するものとする。

(g) 各締約国は、適法に許諾された行為であって、政府職員、政府系機関または政府の契約者が、法の執行、諜報、国防、安全保障または類似の行政目的のために行ったものについて、第 7(a) 条で定める禁止行為の例外を定めることもできる。

第 16.4.8 条 (略)

¹⁵⁸ 訳者注：英文報告原文では記載がないが、米国商務省国際通商局の(http://tcc.export.gov/static/text_final.pdf)では、「provided that such technology, product, service or device itself is not prohibited under the measures implementing paragraph 7(a)(ii); and」とあるため、訳を補充。

(参考訳文(抄訳))

別紙 2

米国著作権法 技術的手段関連条文
(抄訳)

第 12 章
著作権保護および管理システム

- * 1201. 著作権保護システムの回避
- * 1202. 著作権管理情報の同一性
- * 1203. 民事上の救済
- * 1204. 刑事犯罪および刑罰
- * 1205. 除外規定

第 1201 条 著作権保護システムの回避

- (a) 技術的手段の回避に関する違反
- (1)
- (A) 何人も、本編に基づき保護する著作物へのアクセスを効果的にコントロールする技術的手段を回避してはならない。前段に定める禁止は、本章の制定日から起算した 2 年間の終了時に施行する。
- (B) 第(C)号に基づく決定として、特定の種類の属する著作権のある著作物の使用者が、第(A)号に定める禁止によって、本編に基づく特定の種類の著作物をその著作権を侵害することなく使用できることについて不備に基づき不利益を受け、または続く 3 年間に不利益を受けるおそれがある場合、当該禁止は、当該使用者に適用しない。
- (C) 連邦議会図書館長は、第(A)号に定める 2 年間およびそれに続く各 3 年毎に、著作権局長が商務省情報通信担当長官補と協議しその見解について報告説明した上で行う勧告に基づき、第(B)号における特定の種類の属する著作権のある著作物の使用者が、第(A)号に定める禁止によって本編に基づき特定の種類の著作物をその著作権を侵害することなく使用できることについて、不利益を受けまたは続く 3 年間に不利益を受けるおそれがあるかにつき、規則制定手続において定める。当該規則制定を行うにあたり、当該図書館長は、次のすべてを審査する。
- () 著作権のある著作物の利用可能性。
 - () 非営利の文書保管、保全および教育目的のための著作物の利用可能性。
 - () 著作権のある著作物に使用される技術的手段の回避に対する禁止が、批評、解説、ニュース報道、学習指導、学術または研究に及ぼす影響。
 - () 技術的手段の回避が、著作権のある著作物の市場または価値に及ぼす効果。
 - () その他連邦議会図書館長が、適切と思料する要素。

- (D) 連邦議会図書館長は、著作権のある著作物の種類のうち、連邦議会図書館長が第(C)号に基づき行う規則制定手続において、著作権のある著作物の使用者が侵害なくこれを利用するにつき不利益を受けまたは受ける可能性があり、第(A)号に含まれる禁止が当該使用者に対して当該種類の著作物については続く3年間は適用されるべきでないと決定したものを、公表する。
 - (E) 第(B)号に基づく第(A)号で定める禁止の適用についての例外および第(C)号に基づき行われた規則制定手続における決定は、本項以外の本編の規定を執行するいかなる訴訟においても、抗弁とすることはできない。
- (2) 何人も、以下のいずれかに該当するあらゆる技術、製品、サービス、装置、部品もしくはそれらの一部を、製造、輸入、公衆に提供、供給またはその他の取引をしてはならない。
- (A) 本編に基づき保護される著作物へのアクセスを効果的にコントロールする技術的手段を回避することを主たる目的として、設計または製造されるもの。
 - (B) 本編に基づき保護される著作物へのアクセスを効果的にコントロールする技術的手段を回避する以外には、商業的に限られた重要な目的または用法しか有さないもの。
 - (C) 本編に基づき保護される著作物へのアクセスを効果的にコントロールする技術的手段を回避するために使用することを知っている者またはこの者に協力する者によって販売されたもの。
- (3) 本節において、次の各用語は、それぞれ次の意味を有する。
- (A) 「技術的手段を回避する」とは、著作権者の許諾なく、スクランブルのかかっている著作物のスクランブルを解除し、暗号化された著作物の暗号を解除しまたはその他技術的手段を回避、迂回、除去、無効もしくは損壊することを意味する。
 - (B) 技術的手段が「著作物へのアクセスを効果的にコントロールする」とは、当該手段が、その通常の動作過程において、著作物へアクセスするために、著作権者の許諾を得て情報の入力、手続もしくは処理を必要とする場合を意味する。
- (b) 違反行為(追加的)
- (1) 何人も、以下のいずれかに該当するあらゆる技術、製品、サービス、装置、部品またはそれらの一部を製造、輸入、公衆に提供、供給またはその他の取引をしてはならない。
- (A) 著作物もしくはその一部に関する本編に基づく著作権者の権利を、効果的に保護する技術的手段が施す保護の回避を主たる目的として、設計または製造されるもの。
 - (B) 著作物またはその一部に関する本編に基づく著作権者の権利を、効果的に保護する技術的手段が施す保護を回避すること以外には、商業的に限られた重要な目的または用法しか有さないもの。

- (C) 著作物またはその一部に関する本編に基づく著作権者の権利を、効果的に保護する技術的手段が施す保護を回避するために使用することを、知っている者またはこの者に協力する者によって販売されたもの。

(2) 本節において、次の各用語は、それぞれ次の意味を有する。

- (A) 「技術的手段が施す保護を回避する」は、技術的手段を回避、迂回、除去、無効化または損壊することを意味する。
- (B) 技術的手段が「本編に基づく著作権者の権利を効果的に保護する」とは、当該手段が、その通常の動作過程において、本編に基づく著作権者の権利の行使を防止、限定または制限する場合を意味する。

(c) その他の権利等(影響を受けない)

- (1) 本条のいかなる規定も、本編に基づく権利、救済、制限またはフェア・ユースを含む著作権侵害に対する抗弁に影響を及ぼさない。
- (2) 本条のいかなる規定も、技術、製品、サービス、装置、部品もしくはそれらの一部に関する著作権侵害に対する代位もしくは寄与責任を拡大または縮小しない。
- (3) 本条のいかなる規定も、家庭用電化製品、通信機器またはコンピュータ製品の一部もしくは部品または当該一部もしくは部品の組み込まれた製品が、第(a)節(2)または第(b)節(1)の禁止に該当しない限り、これらの設計もしくはこれらの一部および部品の設計ならびに選択が、特定の技術的手段に対応することを要請しない。
- (4) 本条のいかなる規定も、家庭用電化製品、通信機器またはコンピュータ製品を使用した活動による言論もしくは報道の自由の権利を拡大または縮小しない。

(d) 非営利の図書館、文書資料館および教育機関の例外

- (1) 非営利の図書館、文書資料館または教育機関が、本編に基づき認められる行為に従事することを唯一の目的として、著作権のある著作物のコピーを取得するか否かを誠実に決定するためにのみ、商業的利用に供されている著作権のある著作物にアクセスすることは、第(A)節(1)(a)に違反しない。本項に基づきアクセスした著作物のコピーは、次のすべての制限を受ける。

(A) かかる誠実な決定を下すために必要な期間を超えて、保管してはならない。

(B) その他のいかなる目的にも使用してはならない。

(2)～(5) (略)

(e) 法の執行、情報活動およびその他の政府活動

本条は、合衆国、州もしくは州の分権体の公務員、エージェントもしくは従業員または合衆国、州もしくは州の分権体との契約に基づき行為する者の、適法な権限に基づく調査、

保護、情報保全または情報活動を禁止するものではない。本節において、「情報保全」は、政府のコンピュータ、コンピュータ・システムまたはコンピュータ・ネットワークの弱点を特定し対処するために行われる活動を意味する。

(f) リバース・エンジニアリング

- (1) 第(a)節(1)(A)の規定にかかわらず、コンピュータ・プログラムのコピーを使用する権利を適法に取得した者は、単独で作成されたコンピュータ・プログラムと他のプログラムとの互換性を達成するために必要であり、かつ回避に従事する者が従来容易に利用できなかったプログラムの要素を特定および分析することを唯一の目的として、当該特定行為および分析行為が、本編に基づく侵害にあたらない限りにおいて、当該取得したプログラムの特定の部分へのアクセスを効果的にコントロールする技術的手段を、回避することができる。
- (2) 第(a)節(2)および第(b)節の規定にかかわらず、第(1)項に基づく特定行為および分析行為を可能にするため、または、単独で作成されたコンピュータ・プログラムと他のプログラムとの互換性を可能にするために、本編に基づく侵害にあたらない限りにおいて、技術的手段を回避するためのまたは技術的手段が施す保護を回避するための技術的方法を、開発および利用することができる。

(3)(4) (略)

(g) 暗号化研究

(1) 定義

本節において、次の各用語は、それぞれ次の意味を有する。

- (A) 「暗号化研究」とは、暗号化技術の分野における知識を前進させるため、または、暗号化製品の開発を支援するため、著作権のある著作物に適用する暗号化技術の欠点および弱点の特定ならびに分析に必要な活動を意味する。
- (B) 「暗号化技術」とは、数式またはアルゴリズムを用いて、情報にスクランブルをかけることおよびスクランブルを解析することを意味する。

(2) 暗号化研究において許容される行為

第(a)節(1)(A)の規定にかかわらず、誠実な暗号化研究活動の過程において、発行著作物のコピー、レコード、実演または展示に適用された技術的手段を回避することは、次のすべてを満たす場合には、当該規定に違反しない。

- (A) 行為者が、当該発行著作物の暗号化されたコピー、レコード、実演または展示を適法に取得したこと。
- (B) 当該行為が、暗号化研究を行うために必要であること。
- (C) 行為者が、回避する前に、許諾を得るため誠実に努力をしたこと。
- (D) 当該行為が、本編に基づく侵害にあたらないまたは本条以外の適用法(第 18 編第

1030 条および 1986 年コンピュータ詐欺及び不正利用防止法によって修正された第 18 編の規定を含む)に違反しないこと。

(3) (略)

(4) 研究活動のための技術的方法の利用

第(a)節(2)の規定にかかわらず、次の行為は当該規定に違反しない。

(A) 第(2)項に定める誠実な暗号化研究活動をすることを唯一の目的として、技術的手段を回避するための技術的方法を開発および利用すること。

(B) 第(2)項に定める誠実な暗号化研究活動をする目的または他の者に第(2)項に定める誠実な暗号化研究活動を認証させる目的で、自己と協力して作業を行う他の者に技術的方法を提供すること。

(5) (略)

(h) 未成年者に関する例外

第(a)節を部品または一部分に適用するにあたり、裁判所は、下記のすべてに該当する技術、製品、サービスまたは装置への意図された組み込みおよび実際の組み込みが必要であるか否かを考慮することができる。

(1) それ自体は、本編の規定に違反しないこと。

(2) インターネット上の素材への未成年者によるアクセスを防止することを、唯一の目的とすること。

(i) 個人識別情報の保護

(1) 回避の許容

第(a)節(1)(A)の規定にかかわらず、次のすべての条件をみたす場合には、本編に基づき保護する著作物へのアクセスを効果的にコントロールする技術的手段を回避しても、当該規定に違反しない。

(A) 技術的手段またはその保護する著作物に、その保護する著作物にアクセスしようとする自然人のオンライン上の活動を反映した個人識別情報を、収集または流布する機能があること。

(B) 技術的手段またはその保護する著作物の通常の動作の過程において、これらにアクセスしようとする者の個人識別情報が収集または流布されることをこの者に明示的に通知せず、かつこの者に当該収集もしくは流布を防止または制限する能力を提供せずに、当該自然人の個人識別情報が収集または流布されること。

(C) 回避行為が、第(A)号に掲げる機能を特定しおよび解除する効果のみを有し、かつ、著作物にアクセスしようとする者の権能に何ら効果を及ぼさないこと。

- (D) 回避行為が、保護著作物へアクセスしようとする自然人の個人識別情報の収集または流布を防止することを唯一の目的として行われ、かつその他のいかなる法にも反しないこと。

(j) セキュリティ検査

(1) 定義

本節において、「セキュリティ検査」は、コンピュータ、コンピュータ・システムまたはコンピュータ・ネットワークの所有者または運営者の許諾を得て、セキュリティ上の欠点または弱点を誠実に検査、調査または補正することを唯一の目的として、当該コンピュータ、コンピュータ・システムまたはコンピュータ・ネットワークにアクセスすることを意味する。

(2) セキュリティ検査における許容行為

第(a)節(1)(A)の規定にかかわらず、セキュリティ検査行為に従事することが、本編に基づく侵害または本条以外の適用法(第 18 編第 1030 条および 1986 年コンピュータ詐欺及び不正利用防止法によって修正された第 18 編の規定を含む)の違反にあたらない場合、この行為は、第(a)節(1)(A)の規定に違反しない。

(3) (略)

(4) セキュリティ検査のための技術的方法の利用

第(a)節(2)の規定にかかわらず、第(2)項で定めるセキュリティ検査行為を行うことを唯一の目的として技術的方法を開発、製造、頒布または利用することは、当該規定に違反しない。ただし、当該技術的方法が、他には何ら第(a)項(2)に違反しない場合に限る。

(k) 特定のアナログ装置および特定の技術的手段

(1) 特定のアナログ装置

- (A) 本章の制定日後 18 ヶ月を経過したときから、何人も、次のいずれかに該当するものについて製造、輸入、公衆に提供、供給またはその他の取引をしてはならない。

- () 自動制御コピー・コントロール技術に適合するものを除く、VHS 方式アナログ・ビデオ・カセット・レコーダー。
- () 自動制御コピー・コントロール技術に適合するものを除く、8 ミリ方式アナログ・ビデオ・カセット・カムコーダー。
- () 自動制御コピー・コントロール技術に適合するものを除く、ベータ方式アナログ・ビデオ・カセット・レコーダー。ただし、本要件は、本章の制定日後のいずれかの 1 暦年に 1,000 台の上記レコーダーが合衆国内で販売されるまで適用しないものとする。

- () 自動制御コピー・コントロール技術に適合するものを除く、8 ミリ方式アナログ・ビデオ・カセット・レコーダー(アナログ・ビデオ・カセット・カムコーダーを除く)。ただし、本要件は、本章の制定日後のいずれかの1暦年に20,000台の上記レコーダーが合衆国内で販売されるまで適用しないものとする。
 - () 自動制御コピー・コントロール技術に適合するものを除く、NTSC方式ビデオ入力を用いて収録するアナログ・ビデオ・カセット・レコーダーであって、かつ第()段ないし第()段に含まれないもの。
- (B) 本章の制定日を効力発生日として、何人も、下記のいずれかに該当するものについて製造、輸入、公衆に提供、供給またはその他の取引をしてはならない。
- () 従来自動制御コピー・コントロール技術に適合してきたものを、適合しないものとするため、当該制定日後に設計が変更された、VHS方式アナログ・ビデオ・カセット・レコーダーまたは8ミリ方式アナログ・ビデオ・カセット・レコーダー。
 - () 従来フォーライン・カラーストライプ・コピー・コントロール技術に適合していたものを、適合しないものとするため、上記制定日後に設計が変更された、VHS方式アナログ・ビデオ・カセット・レコーダーまたは8ミリ方式アナログ・ビデオ・カセット・レコーダー(8ミリ方式アナログ・ビデオ・カセット・カムコーダーでないもの)。

VHS方式アナログ・ビデオ・カセット・レコーダーまたは8ミリ方式アナログ・ビデオ・カセット・レコーダーを従来製造または販売してこなかった製造業者は、本章の制定日後に製造するレコーダーの初期設計を、フォーライン・カラー・ストライプ・コピー・コントロール技術に適合させ、かつ以後継続してフォーライン・カラーストライプ・コピー・コントロール技術に適合させなければならない。本号において、アナログ・カセット・レコーダーの通常再生モードを用いて参照用のディスプレイ機器に表示したときに、その画面の一部分に画面を見えなくするような可視の線を用いた表示を示す信号を記録した場合は、当該レコーダーが、フォーライン・カラーストライプ・コピー・コントロール技術に「適合する」ものとする。

(2)～(4) (略)

(5) 違反

本節第(1)項の違反は、本条第(b)節(1)の違反として扱う。本節第(2)項の違反は、本章第1203条(c)(3)(A)における「回避行為」とみなす。

第1202 著作権管理情報の同一性 (略)

第1203条 民事上の救済

(a) 民事訴訟

第1201条または第1202条の違反によって損害を被った者は、当該違反についての適切な

連邦地方裁判所に民事訴訟を提起することができる。

(b) 裁判所の権限

第(a)節に基づき提起された訴訟において、裁判所は、以下を行うことができる。

- (1) 違反を防止または抑制するために合理的と判断する条件において、暫定的および終局的差止命令を発することができる。ただし、いかなる場合においても、憲法修正第1条が保障する言論の自由または報道の自由に対する事前抑制を行ってはならないものとする。
- (2) 違反者として嫌疑がかけられている者が占有もしくは支配下に置く装置または製品であって、違反行為に関連したと信じる相当の理由があるものにつき、合理的と判断した条件において、訴訟係属中いつでも差押えを命じることができる。
- (3) 第(c)節に基づく損害賠償を、付与することができる。
- (4) その裁量によって、合衆国もしくはその公務員以外の当事者によるまたはこの当事者に対する費用の回復を、認めることができる。
- (5) その裁量によって、相当な弁護士費用を、勝訴当事者に付与することができる。
- (6) 違反を認定する終局判決または審判の一部として、違反行為に関連した装置もしくは製品であって、違反者が占有もしくは支配下に置きまたは第(2)項に基づき差し押さえを受けたものにつき、治癒的改変または破壊することを命じることができる。

(c) 損害賠償の付与

(1) 総則

本編に別段の定めがある場合を除き、第1201条または第1202条に違反した者は、以下のいずれかの責を負う。

(A) 第(2)項に定める、現実的損害賠償および違反者の追加的利益。

(B) 第(3)項に定める、法定損害賠償。

(2) 現実的損害賠償

裁判所は、訴えを提起した当事者が、違反の結果として自ら被った現実的損害および違反者が受けた利益であって、違反に起因し、かつ現実的損害に算入されていないものにつき、当該当事者が終局判決前のいずれかの時点において選択した場合、これらを、訴えを提起した当事者に付与する。

(3) 法定損害賠償

(A) 訴えを提起した当事者は、終局判決前はいつでも、第1201条違反における回避行為、装置、製品、部品、提供またはサービスの提供ごとにつき、合計で200ド

ル以上または 2,500 ドル以下であって、裁判所が正当と判断した額の法定損害賠償を選択できる。

- (B) 訴えを提起した当事者は、終局判決前はいつでも、各第 1202 条違反について合計で 2,500 ドル以上または 25,000 ドル以下の、法定損害賠償を選択することができる。

(4) 再度の違反行為

別の第 1201 条または第 1202 条の違反についての終局判決後 3 年以内に同一の行為者が同条に違反したことについて、損害を被った当事者が立証責任を果たし、裁判所がこれを認定した場合、裁判所が正当と判断する額の限りにおいて、損害賠償の額を 3 倍まで加重することができる。

(5) 善意の違反行為

(A) 総則

違反者が、自己の行為が違反にあたることを知らず、かつ違反であると信じる理由がなかったことについて、違反者が立証責任を果たし、裁判所がこれを認定した場合、裁判所は、その裁量において、損害賠償の額を減額または免除することができる。

(B) 非営利の図書館、文書資料館、教育機関または公共放送事業者

() 定義

本号において、「公共放送事業者」は、第 118 条(g)において付与する意味を有する。

() 総則

非営利の図書館、文書資料館、教育機関または公共放送事業者の場合において、当該図書館、文書資料館、教育機関または公共放送事業者が、自己の行為が違反行為にあたることを知らず、かつ違反であると信じる理由がなかったことにつき、当該図書館、文書資料館、教育機関または公共放送事業者が立証責任を果たし、裁判所がこれを認定した場合、裁判所は、損害賠償を免除する。

第 1204 条 刑事犯罪および刑罰

(a) 総則

故意かつ商業的利益または私的な経済的利得を目的として、第 1201 条または第 1202 条に違反する者は、次のとおりに処する。

- (1) 初犯については、500,000 ドル以下の罰金もしくは 5 年以下の禁固またはその双方。
- (2) 再犯については、1,000,000 ドル以下の罰金もしくは 10 年以下の禁固またはその

双方。

(b) 非営利の図書館、文書資料館、教育機関または公共放送事業者に係る制限

第(a)節は、非営利の図書館、文書資料館、教育機関または公共放送事業者(第 118 条(g)の定義に従う)には適用しない。

(c) 出訴期限

本条に基づく刑事手続は、訴訟原因の発生後 5 年以内にこれを開始しない限り、行うことはできない。

第 1205 条 除外規定 (略)

コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究(韓国編)

KIM & CHANG
金・張 法律事務所

(110-720) ソウル特別市鐘路区内資洞223世洋ビル
Website: www.kimchang.com E-mail: lawkim@kimchang.com
Tel: +82-2-3703-1114 Fax: +82-2-737-9091-3

2010 年 1 月 15 日

西村あさひ法律事務所
弁護士 川合 弘造 先生
弁護士 大向 尚子 先生

金・張法律事務所
弁護士 韓相郁

題目：技術的保護措置制度の調査の件

貴所の調査依頼に対し、調査・検討した結果を以下のとおりご報告申し上げます。

- 記 -

1. コンテンツの技術的手段に関する国際ルール

(1) WIPO 著作権条約(「WCT」)、WIPO 実演・レコード条約(「WPPT」)

いずれも締結されています。WIPO 著作権条約は 2004 年 6 月 24 日に発効され、WIPO 実演・レコード条約は 2009 年 3 月 18 日に発効されました。

(2) 韓国における自由貿易協定(FTA)/経済連携協定(EPA)の技術的手段に関する規定の有無・内容

- () 韓 - チリ FTA、韓 - シンガポール FTA、韓 - EFTA FTA、韓 - ASEAN FTA が発効中ですが、これら FTA には技術的手段に関する規定が存在しません。
- () 韓 - 米 FTA、韓 - インド CEPA、韓 - EU FTA が署名・交渉妥結され、これら FTA のうち、韓 - 米 FTA、韓 - EU FTA に技術的手段に関する規定が存在します。韓 - 米 FTA 協定文の知的財産権に関する部分は Exhibit1、韓 - EU FTA 協定文の知的財産権に関する部分は Exhibit2 をご参考下さい。

● 技術的保護措置に関連する韓-米FTAの特徴

- 技術的保護措置に利用統制措置(Copy Control Measures or Use Control Measures)及びアクセス統制措置(Access Control Measures)がいずれも含まれていません¹⁵⁹。
- 著作者、実演者及び音盤製作者が自身の権利行使に関連して使用しているその著作物、実演及び音盤に関連した許諾を受けていない行為を制限する効果的な技術措置を迂回する行為を規制します(韓-米 FTA Article 18.4.7.(f))。
- 規制される行為は、(1)効果的なアクセス統制型技術措置を、知っていながら、または知るだけの合理的な根拠をもって、許諾なしに迂回する場合(Article 18.4.7.(a)())、(2)効果的な技術措置の迂回を主目的として考案された装置、商品または部品を製造、輸入、配布、公衆に提議、提供または密売したり、これに関連したサービスを公衆に提議したり提供する行為です(Article 18.4.7.(a)())。
- アクセス統制関連の技術措置迂回行為自体も違反行為の一つとして規定します。しかし、利用統制措置の迂回行為自体は適用対象に含めていません(Article 18.4.7.(a)(), ()参照)¹⁶⁰。
- 技術措置迂回行為などの違反行為が著作権などの侵害とは別個の訴訟原因であることを規定されております。(Article 18.4.7.(c))
- 違反行為に対しては、民事責任及び刑事責任が問われ、民事的救済には差押えを含む暫定措置、法定損害賠償制度、訴訟費用支払い命令、廃棄命令などが含まれており(Article 18.10.13.)、刑事責任に関しては、違反行為が重大な故意または、故意にそして商業的利益または私的な金銭的利益を得る目的で行われた場合は刑事処罰をするようにしています(Article 18.4.7.(a))。
- 技術的保護措置違反にならない特定の例外事由を設けています。(1)コンピュータプログラムの互換性のためのリバースエンジニアリング、(2)暗号化技術の欠陥または脆弱性を調査、研究するための行為、(3)未成年者保護のために有害物へのアクセスを遮断するための行為、(4)コンピュータシステムの保安状態を点検、調査、補完するための行為、(5)オンライン上の個人活動に関する情報を収集、流布する機能を確認して防止するための行為、(6)法執行、情報収集、安全保障のための公務員の合法的行為、(7)非営利図書館、記録保存所、教育機関などが購入を決定するために該当資料にアクセスする行為など(Article 18.4.7.(d)()-())。これに加えて、非

¹⁵⁹ 韓-米 FTA 上の技術的保護措置は下記の Article 18.4.7.(f)の強調部分の解釈上、利用統制型技術措置(利用統制措置)及びアクセス統制型技術措置(アクセス統制措置)に分けてみる事ができます。以下、本報告書では主に利用統制措置、アクセス統制措置などと簡略に称します。

「Effective technological measure means any technology, device, or component that, in the normal course of its operation, controls access to a protected work, performance, phonogram, or other protected subject matter, or protects any copyright or any rights related to copyright」

¹⁶⁰ アメリカの Digital Millennium Copyright Act の規定内容と類似したものと理解されます。

侵害利用を実質的証拠によって確認できる場合、行政的、立法的手続を通じて3年を周期に例外事項を追加導入できるようにしています(Article 18.4.7.(d)())。

● 技術的保護措置に関連する韓-EU FTAの特徴

- 技術的保護措置に利用統制措置及びアクセス統制措置がいずれも含まれています(Article 10.12.3.)。
- 技術措置迂回行為に対して十分な法的保護を提供するよう規定しております(Article 10.12.1.)。
- 技術措置迂回行為のための装置などを製造、輸入、配布、販売、貸与、販売や貸与のための広告、営利目的のための所持等をするを違反行為として規定しております(Article 10.12.2.)。
- 韓-EU FTA 上、技術的保護措置に対する民事的救済、刑事的制裁と関連しては韓-米 FTA とは異なり著作権と別途の救済手段を予定せず、知的財産権一般の救済手段が技術的保護措置にも与えられると解釈されます。民事的救済手段では差し迫った侵害を防止するための予防措置(Article 10.46.)、知的財産権を侵害する物品の廃棄などの是正措置(Article 10.47.)、禁止命令(Article 10.48.)、損害賠償(Article 10.50.)、刑事的制裁手段では商業的規模の故意的な侵害の場合に懲役刑及び/又は罰金刑言渡を含む罰則を設けることを規定しており(Article 10.59.)、著作権侵害に使われた道具の没収なども合わせて規定しております(Article 10.60.)。
- 国内規範とローマ条約、ベルヌ条約、WIPO 著作権条約、WIPO 実演・音盤条約などの国際条約の実体規定に符合する限度内で技術的保護措置に対する制限と例外を設定できるようにしています(Article 10.12.4.)。

- () その他、韓 - カナダ FTA、韓 - メキシコ FTA、韓 - GCC FTA、韓 - オーストラリア FTA、韓 - ニュージーランド FTA、韓 - ペルー FTA は交渉が進行中であり、韓 - 日本 FTA、韓 - 中国 FTA、韓 - MERCOSUR FTA、韓 - トルコ FTA、韓 - ロシア BEPA、韓 - コロンビア FTA、韓 - イスラエル FTA、韓 - SACU FTA は交渉準備、共同研究が進行中です。

2. コンテンツの技術的手段に関する法令等

(1) 該当する法令等

- () 著作権法、Exhibit3

- () 旧コンピュータプログラム保護法、Exhibit4

ただし、同法は2009年7月23日付で廃止され、その後コンピュータプログラムも著作権法の改正(2009年4月23日改正、2009年7月23日施行)によって著作権法によって保護されることになりました。

() オンラインデジタルコンテンツ産業発展法、Exhibit5

ご参考までに、オンラインコンテンツ製作者を保護するために制定された本法上、オンラインデジタルコンテンツ製作とは「情報通信網で使用するためにデジタル形態の原情報を加工したりデジタル形態以外の原情報をデジタル方式に転換又は加工すること」をいい、アナログ資料をデジタル化したりデジタル資料を他の形態に加工する者に適用される法であり、アナログ形態の原資料をデジタル化した者には著作権法上の保護が与えられませんが、本法による保護を考慮してみることができます。オンラインコンテンツ製作者が著作権法による保護を受ける場合には著作権法が本法に優先し保護を適用されるため(第 21 条)、補充的な法律であると言えます。

(2) 法令等の規制内容

(a) 規制対象技術(定義及び対象技術の具体例等)

() 著作権法

著作権その他この法によって保護される権利に対する侵害行為を効果的に防止または抑制するためにその権利者や権利者の同意を得た者が適用する技術的措置を技術的保護措置と定義しています(法第 2 条第 28 号)¹⁶¹。

Copy Control のみを対象とするのか、Access Control も対象とするのか、法の規定のみでは明確ではありません。現行の著作権法の解釈上、Access Control は規制対象

¹⁶¹ その他、著作権法上技術的保護措置に関する規定又はこれと類似したり隣接した規定には次のようなものがある。最近新設された条項である著作権法第 104 条は、「他者の間でコンピュータなどを利用して著作物などを伝送させることを主な目的とするオンラインサービス提供者(「特殊な類型のオンラインサービス提供者」)は、権利者の要請がある場合、当該著作物などの不法な伝送を遮断する技術的な措置など必要な措置をとらなければならない」と規定しています。上記法条の「技術的な措置」が著作権法上の技術的保護措置に該当するのか混乱をもたらす面がありますが、著作権法上の技術的保護措置は、権利者またはその委任を受けた者が著作物に適用する技術である反面、第 104 条の技術的な措置は、権利者の要請がある場合に著作物流通の媒介者(特殊な類型の OSP)によって施行されるという点で区別されると考えられます。第 104 条の技術的な措置には、フィルタリング、ウォーターマーキング、特徴点基盤コンテンツ識別技術などが上げられています。文化体育観光部は告示第 2007-24 号を通して著作権法第 104 条の適用を受ける特殊な類型の OSP を 1)個人又は法人のコンピュータなどに保存された著作物などを公衆が利用できるようアップロードした者に商業的利益又は利用便宜を提供する OSP、2)個人又は法人のコンピュータなどに保存された著作物などを公衆がダウンロードできるよう機能を提供しダウンロードする者が費用を支払う形態で事業をする OSP、3)P2P 技術を基盤に個人又は法人のコンピュータなどに保存された著作物などをアップロードしたりダウンロードできる機能を提供して商業的利益を得る OSP、4)個人又は法人のコンピュータ等に著作物などを検索して伝送できるプログラムの提供を主な目的とする OSP などと告示したところがあります。特殊な類型の OSP が著作権法第 104 条による必要な措置をしない場合、文化体育観光部長官は当該 OSP に 3 千万ウォン以下の過怠金を賦課することができます(著作権法第 142 条第 1 項)。

ではないという学説が提示されています¹⁶²。

技術的保護措置標準化に関する事項は、文化体育観光部長官が告示するものとなっています(法第2条の2)、現在まで告示された内容はありません。

() 旧コンピュータプログラム保護法

「技術的保護措置」とは、プログラムに関する識別番号・固有番号の入力、暗号化その他、本法による権利を効果的に保護する核心技術または装置などを通じてプログラム著作権を保護する措置をいうと定義しています(旧法第2条第9号)。

Copy Control のみを対象とするのか、Access Control も対象とするのか、法の規定のみでは明確ではありません。関連判例は存在しますが、Access Control が明示的に規制されるのかに対する明確な判断はありませんでした(3.(1)()で後述)。

() オンラインデジタルコンテンツ産業発展法

「技術的保護措置」とは、オンラインデジタルコンテンツ製作者が本法によって保護される利益の侵害を効果的に防止するために適用する技術または装置をいうと定義しています(法第2条第10号)。

(b) 規制対象製品及び対象プログラム等

() 著作権法

技術的保護措置を除去・変更・迂回するなど無力化することを主な目的とする技術・サービス・製品・装置またはその主要部品が規制の対象です(法第124条第2項)。

() 旧コンピュータプログラム保護法

技術的保護措置を相当に無力化する機器・装置・部品など及び技術的保護措置を無力化するプログラム及び技術的保護措置を無力化する技術が規制の対象です(旧法第30条第2項)。

() オンラインデジタルコンテンツ産業発展法

技術的保護措置の回避・除去または変更(以下「無力化」という)を主な目的とする技術・サービス・装置またはその主要部品が規制の対象です(法第18条第2項)。

¹⁶² アクセス統制措置に対しては、回避行為自体もまた規制する一部外国の立法例とは異なり、技術的保護措置の無力化行為自体については言及がないので、利用統制措置のみを規律するものとみられるという点を最も大きな理由としてあげている。丁相朝編、「著作権法註解」(博英社、2007)、p. 1170、林源善(元文化観光部著作権課長)執筆部分

(c) 規制対象行為

—特に、 機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等提供行為、 機器等輸出入行為、 機器等所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為、の各行為について

() 著作権法

、 、 (輸出行為を除く)、 の行為が規制対象(法第 124 条第 2 項)。残りの行為は規制対象から除外(特に の回避行為は規制対象でないことにご留意下さい。このような立法をとる理由については、技術的保護措置を回避して著作物を不法複製、伝送などに利用すれば、ただちに著作権侵害として擬律できるためという説明があります。)

() 旧コンピュータプログラム保護法

の回避行為自体を規制対象として定めています¹⁶³。機器・装置・部品などに対しては 、 (輸出行為を除く)及び公衆に譲渡・貸与または流通する行為が規制対象です。技術的保護措置を無力化するプログラムに対しては、伝送、配布する行為が規制対象です。技術的保護措置を無力化する技術に対しては、提供する行為が規制対象です(以上、旧法第 30 条第 2 項)。

() オンラインデジタルコンテンツ産業発展法

、 、 (輸出行為を除く)及び譲渡・貸与または伝送したり、譲渡・貸与のために展示する行為が規制対象です。残りの行為は規制対象ではありません(法第 18 条第 2 項)。

¹⁶³ 利用統制型の技術的保護措置を回避する行為自体は、技術的保護措置を回避して著作物を不法に利用する場合、ただちに著作権侵害として擬律することが可能であるため、著作権法とは異なり迂回行為自体を規制する旧コンピュータプログラム保護法では、利用統制措置だけでなくアクセス統制措置もまた規制の対象とするとみることができるという見解が提示されています。

(3) 除外行為

(a) コンテンツの技術的手段に関する規定の適用除外、例外、制限規定等の存否・内容

() 著作権法

適用除外、例外、制限規定などに対する規定は特別に存在しません¹⁶⁴。

ただし、著作権法施行令で、文化体育観光部長官が技術的保護措置の無効化禁止に対する例外事由に関する施策を樹立・施行するものとなっていますが、現在までに告示された内容はありません(施行令第1条の2第2項第4号)。

() 旧コンピュータプログラム保護法

下記(1)～(6)に該当する時には、技術的保護措置の無力化行為自体が禁止されないものと例外が設定されています(旧法第30条第1項但書)。(1)旧法第10条の規定によるプログラムの同一性を変更する場合、(2)旧法第12条の各号の1に該当して複製・使用する場合、(3)旧法第14条の規定によるプログラムの使用者が必要な範囲内で当該複製物を複製する場合、(4)正当な権原によって使用する者が他のプログラムとの互換性を維持するために必要な場合、(5)正当な権原による最終使用者からプログラムの修正、補完の要請を受けた場合、(6)正当な権原によって使用する者が研究、教育などの目的でプログラムと関連した暗号化分析をするために必要な場合

() オンラインデジタルコンテンツ産業発展法

技術的保護措置の研究・開発のために技術的保護措置を無力化する装置または部品を製造する場合には、法律違反ではないものと規定(法第18条第2項但書)。

(b) 著作権法にコンテンツの技術的手段に関する規定が存在する場合の技術的手段回避の禁止規定と権利制限規定との関係

() 著作権法

明確な規定は存在しません。ただし、技術的保護措置自体が著作権法によって保護される権利に対する侵害行為を効果的に防止または抑制するために適用する措置として定義されており、技術措置の迂回行為自体を著作権法で禁止せず、技術的保護措置の制限と例外を著作権と別途に設定していない立法態度は、技術措置の迂回行為の目

¹⁶⁴ 著作権法上、技術的保護措置の規定に特に別途の制限と例外に対する規定がないことは、著作権に対する制限と例外に該当する場合、技術的保護措置にも法的保護の例外を認めることであるという趣旨で解釈する見解が存在します。林源善(元文化観光部著作権課長)、「実務者のための著作権法」(韓国著作権委員会、2009)、377頁。これに比べて技術的保護措置関連行為禁止に対する例外を著作権侵害に対する例外と別途に規定した旧コンピュータプログラム保護法は著作権法で認める著作権と技術的保護措置の牽連性を完全に否定する立法態度を取ったものと評価しております。「著作物に対する使用権及び接近権の問題に関する研究」(文化観光部、2003)、p.46.〔韓国著作権法学会(ホ・フィソン会長)研究用役報告書〕。

の上、著作権に対する例外と制限が適用されるものなので、著作権侵害につながらない場合、このような目的の迂回行為は許容することにするという解釈によって、著作権によって保護されない範囲では技術的保護措置を回避する行為も法に違反すると解釈されない可能性が高いです。

() 旧コンピュータプログラム保護法

上記(3)(a)()でみたように、法律に列挙された一定の場合、技術的保護措置の無力化行為自体は違法でないと明示的に規定しています(旧法第 30 条第 1 項但書参照)。

() オンラインデジタルコンテンツ産業発展法

明確な規定は存在しません。ただし、技術的保護措置自体がオンラインデジタルコンテンツ産業発展法によって保護される権利を保護するための措置として定義されているため(法第 2 条第 10 号)、同法によって保護されない範囲では技術的保護措置を回避する行為も法に違反すると解釈されない可能性が高いです。

(4) 救済措置

(a) 救済措置の内容(民事的救済及び刑事的制裁)

—特に、 機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等提供行為、 機器等輸出入行為、 機器等所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為、の各行為について

() 著作権法

民事的救済: 技術的保護措置に反する行為に対する救済のための特別な規定は存在せず、従って違反行為別に救済手段が規定されてもいません。

技術的保護措置の無力化技術の提供などは、著作権侵害見なし行為として(法第 124 条第 2 項)、著作権侵害行為に対する救済手段一般規定が適用されます。侵害者に対し侵害の停止請求が可能です。侵害のおそれがある者に対し侵害の予防または損害賠償の担保請求が可能です(法第 123 条第 1 項)。上記請求と共に侵害行為により作られた物品の廃棄またはそれ以外の必要な措置を請求することが可能です(法第 123 条第 2 項)。権利侵害に対する損害賠償請求が可能です(法第 125 条)。

技術的保護措置の無力化を主な目的とする技術、サービス、製品、装置、部品などを提供した者は、技術的保護措置の無力化技術の提供などを直接原因とした責任以外にも、その技術、サービスなどの提供を受けて著作権を侵害した者と著作権侵害に対する共同不法行為者としての責任を負う可能性があります。

刑事的制裁:違反行為別に処罰を異にしていません。業としてまたは営利を目的に侵害見なし行為をした者に対して 3 年以下の懲役または 3 千万ウォン以下の罰金を科したり、これを併科することができます(法第 136 条第 2 項第 5 号)。

() 旧コンピュータプログラム保護法

民事的救済:民事的救済手段に対する規定が存在せず、著作権法とは異なり、権利侵害見なし行為としてもみないので、著作権侵害行為に対する民事的救済手段を活用することができるか疑問があります¹⁶⁵。

刑事的制裁:違反行為別に処罰を異にしていません。業や営利目的を要件とせず、単純に旧コンピュータプログラム保護法第 30 条に違反すれば、5 年以下の懲役または 5 千万ウォン以下の罰金に処すか、これを併科することができるように定めています(旧法第 46 条第 1 項第 3 号)。

() オンラインデジタルコンテンツ産業発展法

民事的救済:違反行為別に救済手段が規定されてはいません。技術的保護措置侵害行為の中止や予防及びその違反行為による損害賠償を請求できると規定しています。技術的保護措置の無力化技術などの提供者がオンラインコンテンツ侵害行為者と共同不法行為者としての責任を負う可能性があります。

刑事的制裁:違反行為別に処罰を異にしていません。業や営利目的を要求せず、単純にオンラインデジタルコンテンツ産業発展法第 18 条第 2 項本文の規定に違反した者は、1 年以下の懲役または 2 千万ウォン以下の罰金に処すようにしています(第 22 条第 1 項)。

(b) (a)の救済措置の請求主体

() 著作権法

民事的救済:著作権または著作権法によって保護される権利を有している者が請求可能。

刑事的制裁:親告罪としていません(法第 140 条第 2 号)。

() 旧コンピュータプログラム保護法

刑事的制裁:技術的保護措置の無力化行為自体(旧法第 30 条第 1 項)に対しては親告罪

¹⁶⁵ 一部の見解は、この点を理由に旧コンピュータプログラム保護法上の技術的保護措置関連の規定は著作権の保護と直接的な牽連関係のない独自の制度であるとみている。

としており、無力化サービスの提供等(旧法第 30 条第 2 項)に対しては親告罪として
いません(旧法第 48 条)。

() オンラインデジタルコンテンツ産業発展法

民事的救済: 技術的保護措置侵害行為によって自身の営業に関する利益が侵害され
た、または侵害されるおそれがある者。

刑事的制裁: 親告罪(法第 22 条第 2 項)。

(c) 違反機器等の輸出入にかかる水際措置又は違反抑止のための行政措置の有無・内容

() 著作権法

文化体育観光部長官、特別市長、広域市長、道知事、特別自治道知事、市長、郡
守、区庁長などは、関係公務員に著作物などの技術的保護措置を無力化するために製
作された機器、装置、情報及びプログラムに対する回収、廃棄または削除措置をさせ
ることができるように規定しています(法第 133 条第 1 項)。

オンラインサービス提供者により技術的保護措置を無力化するプログラムまたは情
報が伝送される場合、文化体育観光部長官がオンラインサービス提供者に対して技術
的保護措置無力化プログラムの複製・伝送者に対する警告やこれの削除または伝送中
断を命じることができるようにしています。この警告を 3 回以上受けた複製・伝送者
が技術的保護措置無力化プログラムを伝送し続けた場合、オンラインサービス提供者
に該当複製・伝送者のアカウントを 6 ヶ月以内の期間を定めて停止することを命じる
ことができ、技術的保護措置無力化プログラムの削除または伝送中断命令が 3 回以上
下された掲示板に対しては、文化体育観光部長官がオンラインサービス提供者に 6 ヶ
月以内の期間に該当掲示板サービスの全部または一部の停止を命じることができます
(法第 133 条の 2)。

() 旧コンピュータプログラム保護法

文化体育観光部長官は、技術的保護措置を無力化させるために製作された機器、装
置、部品、プログラムなどを発見したときには、関係公務員をしてこれを回収、削
除、廃棄させることができます(旧法第 34 条第 1 項)。

() オンラインデジタルコンテンツ産業発展法

特別な規定はありません。

(5) いわゆる「無反応機器」規制

いわゆる「無反応機器」に対する法令、規則、指令等による規制の有無・内容

韓国では特に「無反応機器」という法的概念を使用していない結果、これに対する特別な法の規制も存在しないため、そのような特定事案が問題になる場合、技術的保護措置の無力化規制一般論に照らして評価されるものと思料されます。

3. 裁判例、執行状況、被害状況等

(1) コンテンツの技術的手段に関する裁判例

() 刑事判決

-ソニーモッドチップ判決(具体的な内容は Exhibit6)

旧コンピュータプログラム保護法を適用した大法院判決であるソニー判決では、SONY Play Station2 に適用された Access Control がゲームプログラムの物理的複製を防ぐことはできませんが、通常の装置やプログラムではアクセスコードの複製が不可能であり、仮に不法にゲームプログラムを複製したとしても、PS2 を通じたプログラムの実行が不可能であるだけに、アクセスコードはゲームプログラムの物理的複製を防ぐのと同様な効果をもつ技術的保護措置に該当し、これを回避する機器であるモッドチップを装着することによってアクセスコードのないゲーム CD の実行を可能にしたことは、コンピュータプログラム保護法上、技術的保護措置の無力化に該当すると判断。

-任天堂判決(具体的な内容は Exhibit7)

旧コンピュータプログラム保護法を適用した下級審である任天堂判決では、ソニーモッドチップ事件と同様に、R4 カートリッジが任天堂社が採択した技術的保護措置を無力化する機器に該当すると認めて、被告人に実刑を宣告。

() 民事判決

事例はありません。

(2) コンテンツの技術的手段に関する執行状況

上記判決以外に知られている執行状況はありません。

(3) コンテンツの技術的手段に関する被害状況

統計が集計されたものではありません。

4. 技術動向の調査

(1) コンテンツの技術的手段に関する技術動向

アクセス統制措置として放送信号などの暗号化、プログラムに対する識別番号・固

有番号の入力などが使用されており、利用統制措置として DVD に適用される Contents Scrambling System などが使用されています。

(2) 電子透かし等、コンテンツの技術的手段に関する新たな技術

特別に浮彫りにされたり、論議されている新しい技術は見つけることが難しいです。

(3) 現在使用されている技術、及び、新たな技術に対する法律の対応状況

韓国の政策当局は技術的保護措置の無力化への対応に非常に積極的なので、新技術に対する法的対応も遅れなくなされるものと思料されます。

5. 各国内の議論(規制に対する賛否・改正動向等)

(1) コンテンツの技術的手段に関する現行規制に対する議論

ソニーモッドチップ判決(Exhibit6)及び任天堂判決(Exhibit7)参照。ソニーモッドチップ事件では技術的保護措置関連の規定がプログラムの複製物を正当な権原によって所持、使用する者がプログラムの滅失などに備えて複製するなど、個人的にプログラム著作物を利用する行為まで制限することで、憲法上の権利侵害であるという被告人の主張がありましたが、正当な権原を持った利用者が滅失などに備えて、プログラムを複製する目的で技術的保護措置を回避することは、旧プログラム保護法で明示的に許容される明示的な例外事由に該当するため、複製物の滅失や毀損に備えた複製だけをした場合、旧プログラム保護法の規定によっても直ちに許容されることであり、モッドチップの場合、著作権侵害という主な目的以外の上記のような副次的な機能だけを強調する抗弁は受け入れ難いという理由で被告人の主張を排斥しました¹⁶⁶。任天堂事件では、R4 などの無力化機器が音楽、映画などのデータを使用するのに必要だという面で不法ではないという主張がありましたが、著作権を侵害する不法プログラムを使用できるようにすることがその無力化機器の主な目的かどうかの基準によって、被告人の主張を排斥しました。一角では、韓-米 FTA の批准などで将来導入される可能性のあるアクセス統制措置に対しては、著作権法が権利として付与しない行為を統制するための技術が含まれる可能性があり、そのようなアクセス統制措置が保護される場合、著作権制限制度の趣旨が没却し得るという点で、その導入に疑問を提起する見解が提示されています。

¹⁶⁶ 旧法第 14 条第 1 項は「プログラムの複製物を正当な権原により所持、使用する者はその複製物の滅失、毀損又は変質などに備えるために必要な範囲内で当該複製物を複製できる」と規定しているところ、上記の規定により使用者が必要な範囲内で複製する場合、技術的保護措置の無力化禁止例外規定に該当するというものです(旧コンピュータプログラム保護法第 30 条第 3 号)。

(2) コンテンツの技術的手段に関する規制に対する業界からの要望状況

権利者側の業界からの要望としては、技術的保護措置に関する法的保護を強化することを期待しているものと把握されます。ただし、政府は技術的保護措置が採択されたコンテンツを正当に保有する消費者の互換性確保などの側面で、技術的保護措置の標準化を追求していますが、一部業界では技術的保護措置の標準化は経済主体の自律性を損ない得るという点で反対する雰囲気があります。

(3) 法改正の動向・内容

韓-米 FTA が批准されこれが履行されることになれば、次のような改正が伴われると期待されます。(1)アクセス統制措置に対する事項を明示的に著作権法で規定し、アクセス統制措置に対しては直接的な迂回行為自体を禁止する、(2)刑事責任の範囲に関して、現行の著作権法は業としてまたは営利を目的とする場合に刑事処罰の対象にしていますが、韓-米 FTA では刑事処罰は重大な故意または、故意にそして商業的利益または私的な金銭的利益を得る目的としているので、この規定内容に従う、(3)現行の著作権法は技術的保護措置の場合にも著作権に対する一般的な例外規定がそのまま適用されるという解釈論があるが、韓-米 FTA では技術措置保護の例外事由を別途に定めているため、相当な制度の変化が予想されます。

以 上

Exhibit 1

CHAPTER EIGHTEEN
INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS

ARTICLE 18.4: COPYRIGHT AND RELATED RIGHTS

7. (a) In order to provide adequate legal protection and effective legal remedies against the circumvention of effective technological measures that authors, performers, and producers of phonograms use in connection with the exercise of their rights and that restrict unauthorized acts in respect of their works, performances, and phonograms, each Party shall provide that any person who:

- (i) knowingly, or having reasonable grounds to know, circumvents without authority any effective technological measure that controls access to a protected work, performance, phonogram, or other subject matter; or
- (ii) manufactures, imports, distributes, offers to the public, provides, or otherwise traffics in devices, products, or components, or offers to the public or provides services, that:
 - (A) are promoted, advertised, or marketed by that person, or by another person acting in concert with, and with the knowledge of, that person, for the purpose of circumvention of any effective technological measure;
 - (B) have only a limited commercially significant purpose or use other than to circumvent any effective technological measure; or
 - (C) are primarily designed, produced, or performed for the purpose of enabling or facilitating the circumvention of any effective technological measure,

shall be liable and subject to the remedies set out in Article 18.10.13.¹⁶⁷ Each Party shall provide for criminal procedures and penalties to be applied when any person, other than a nonprofit library, archive, educational institution, or public noncommercial broadcasting entity, is found to have engaged willfully and for purposes of commercial advantage or private financial gain in any of the foregoing activities. Such criminal procedures and penalties shall include the application to such activities of the remedies and authorities listed in subparagraphs (a), (b), and (e) of Article 18.10.27 as applicable to infringements, mutatis mutandis.

- (b) In implementing subparagraph (a), neither Party shall be obligated to require that the design of, or the design and selection of parts and components for, a consumer electronics, telecommunications, or computing product provide for a response to any particular technological measure, so long as the product

¹⁶⁷ In addition, each Party shall provide that any person who, unknowingly and without reasonable grounds to know, circumvents without authority any effective technological measure that controls access to a protected work, performance, phonogram, or other subject matter shall be liable and subject at least to the remedies set out in subparagraphs (a), (c), and (d) of Article 18.10.13.

does not otherwise violate any measures implementing subparagraph (a).

- (c) Each Party shall provide that a violation of a measure implementing this paragraph is a separate cause of action, independent of any infringement that might occur under the Party's law on copyright and related rights.
- (d) Each Party shall confine exceptions and limitations to measures implementing subparagraph (a) to the following activities, which shall be applied to relevant measures in accordance with subparagraph (e):¹⁶⁸
 - (i) noninfringing reverse engineering activities with regard to a lawfully obtained copy of a computer program, carried out in good faith with respect to particular elements of that computer program that have not been readily available to the person engaged in those activities, for the sole purpose of achieving interoperability of an independently created computer program with other programs;
 - (ii) noninfringing good faith activities, carried out by an appropriately qualified researcher who has lawfully obtained a copy, unfixed performance, or display of a work, performance, or phonogram and who has made a good faith effort to obtain authorization for such activities, to the extent necessary for the sole purpose of research consisting of identifying and analyzing flaws and vulnerabilities of technologies for scrambling and descrambling of information;
 - (iii) the inclusion of a component or part for the sole purpose of preventing the access of minors to inappropriate online content in a technology, product, service, or device that itself is not prohibited under the measures implementing subparagraph (a)(ii);
 - (iv) noninfringing good faith activities that are authorized by the owner of a computer, computer system, or computer network for the sole purpose of testing, investigating, or correcting the security of that computer, computer system, or computer network;
 - (v) noninfringing activities for the sole purpose of identifying and disabling a capability to carry out undisclosed collection or dissemination of personally identifying information reflecting the online activities of a natural person in a way that has no other effect on the ability of any person to gain access to any work;
 - (vi) lawfully authorized activities carried out by government employees, agents, or contractors for the purpose of law enforcement, intelligence, essential security, or similar governmental purposes;
 - (vii) access by a nonprofit library, archive, or educational institution to a work, performance, or phonogram not otherwise available to it, for the sole purpose of making acquisition decisions; and
 - (viii) noninfringing uses of a work, performance, or phonogram in a particular class of works, performances, or phonograms when an actual or likely

¹⁶⁸ Either Party may request consultations with the other Party to consider how to address, under subparagraph (d), activities of a similar nature that a Party identifies after the date this Agreement enters into force.

adverse impact on those noninfringing uses is demonstrated in a legislative or administrative proceeding by substantial evidence, provided that any limitation or exception adopted in reliance on this clause shall have effect for a renewable period of not more than three years from the date the proceeding concludes.

- (e) The exceptions and limitations to measures implementing subparagraph (a) for the activities set forth in subparagraph (d) may only be applied as follows, and only to the extent that they do not impair the adequacy of legal protection or the effectiveness of legal remedies against the circumvention of effective technological measures:
 - (i) Measures implementing subparagraph (a)(i) may be subject to exceptions and limitations with respect to each activity set forth in subparagraph (d).
 - (ii) Measures implementing subparagraph (a)(ii), as they apply to effective technological measures that control access to a work, performance, or phonogram, may be subject to exceptions and limitations with respect to activities set forth in subparagraph (d)(i), (ii), (iii), (iv), and (vi).
 - (iii) Measures implementing subparagraph (a)(ii), as they apply to effective technological measures that protect any copyright or any rights related to copyright, may be subject to exceptions and limitations with respect to activities set forth in subparagraph (d)(i) and (vi).
- (f) Effective technological measure means any technology, device, or component that, in the normal course of its operation, controls access to a protected work, performance, phonogram, or other protected subject matter, or protects any copyright or any rights related to copyright.

ARTICLE 18.10: ENFORCEMENT OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS

13. In civil judicial proceedings concerning the acts described in paragraphs 7 and 8 of Article 18.4, each Party shall provide that its judicial authorities shall, at the least, have the authority to:

- (a) impose provisional measures, including seizure of devices and products suspected of being involved in the prohibited activity;
- (b) provide an opportunity for the right holder to elect award of either actual damages it suffered or pre-established damages;
- (c) order payment to the prevailing right holder at the conclusion of civil judicial proceedings of court costs and fees, and reasonable attorney's fees, by the party engaged in the prohibited conduct; and
- (d) order the destruction of devices and products found to be involved in the prohibited activity.

Neither Party may make damages available under this paragraph against a nonprofit library, archives, educational institution, or public noncommercial broadcasting entity that sustains the burden of proving that it was not aware and had no reason to believe that its acts constituted a prohibited activity.

Exhibit 2

CHAPTER TEN
INTELLECTUAL PROPERTY

ARTICLE 10.12: PROTECTION OF TECHNOLOGICAL MEASURES

1. Each Party shall provide adequate legal protection against the circumvention of any effective technological measures, which the person concerned carries out in the knowledge, or with reasonable grounds to know, that such person is pursuing that objective.

2. Each Party shall provide adequate legal protection against the manufacture, import, distribution, sale, rental, advertisement for sale or rental, or possession for commercial purpose, of devices, products or components, or the provision of services which:

- (a) are promoted, advertised or marketed for the purpose of circumvention of;
- (b) have only a limited commercially significant purpose or use other than to circumvent; or
- (c) are primarily designed, produced, adapted or performed for the purpose of enabling or facilitating of,

any effective technological measures.

3 For the purposes of this Agreement, technological measure means any technology, device or component that, in the normal course of its operation, is designed to prevent or restrict acts, in respect of works or other subject matter, which are not authorized by the right holder of any copyright or any right related to copyright as provided for by each Party's legislation. Technological measures shall be deemed effective where the use of a protected work or other subject matter is controlled by the right holders through the application of an access control or protection process, such as encryption, scrambling or other transformation of the work or other subject matter, or a copy control mechanism, which achieves the objective of protection.

4. Each Party may provide for exceptions and limitations to measures implementing paragraphs 1 and 2 in accordance with its legislation and the relevant international agreements referred to in Article 10.5.

ARTICLE 10.46: PROVISIONAL AND PRECAUTIONARY MEASURES

1. Each Party shall ensure that the judicial authorities may, at the request of the applicant, issue an interlocutory injunction intended to prevent any imminent infringement of an intellectual property right, to forbid, on a provisional basis and subject, where appropriate, to a recurring penalty payment where provided for by its legislation, the continuation of the alleged infringements of that right, or to make such continuation subject to the lodging of guarantees intended to ensure the compensation of the right holder. An interlocutory injunction may also be

issued against an intermediary¹⁶⁹ whose services are being used by a third party to infringe copyright, related rights, trademarks or geographical indications.

2. An interlocutory injunction may also be issued to order the seizure of the goods suspected of infringing an intellectual property right so as to prevent their entry into or movement within the channels of commerce.

3. In the case of an infringement committed on a commercial scale, each Party shall ensure that, if the applicant demonstrates circumstances likely to endanger the recovery of damages, the judicial authorities may order the precautionary seizure of the movable and immovable property of the alleged infringer, including the blocking of bank accounts and other assets.

ARTICLE 10.47: CORRECTIVE MEASURES

1. Each Party shall ensure that the competent judicial authorities may order, at the request of applicant and without prejudice to any damages to the right holder by reason of the infringement, and without compensation of any sort, destruction of goods that they have found to be infringing an intellectual property right or any other measures to definitely remove those goods from the channels of commerce. If appropriate, the competent judicial authorities may also order destruction of materials and implements principally used in the creation or manufacture of those goods.

2. The judicial authorities shall order that those measures be carried out at the expense of the infringer, unless particular reasons are invoked for not doing so.

3. In considering a request for corrective measures, the need for proportionality between the seriousness of the infringement and the remedies ordered as well as the interests of third parties shall be taken into account.

ARTICLE 10.48: INJUNCTIONS

1. Each Party shall ensure that, where a judicial decision is taken finding an infringement of an intellectual property right, the judicial authorities may issue against the infringer an injunction aimed at prohibiting the continuation of the infringement.

2. Where provided for by law, non-compliance with an injunction shall, where appropriate, be subject to a recurring penalty payment, with a view to ensuring compliance. Each Party shall also ensure that right holders are in a position to apply for an injunction against intermediaries¹⁷⁰ whose services are being used by a third party to infringe copyright, related rights, trademarks or geographical indications.

¹⁶⁹ For the purposes of this paragraph, the scope of intermediary is determined in each Party's legislation, but shall include those who deliver or distribute infringing goods, and also where appropriate, include online service providers.

¹⁷⁰ For the purposes of this paragraph, the scope of intermediary is determined in each Party's legislation, but shall include those who deliver or distribute infringing goods, and also where appropriate, include online service providers.

ARTICLE 10.50: DAMAGES

1. Each Party shall ensure that when the judicial authorities set damages:
 - (a) they shall take into account all appropriate aspects, such as the negative economic consequences, including lost profits, which the injured party has suffered, any unfair profits made by the infringer and, in appropriate cases, elements other than economic factors, such as the moral prejudice caused to the right holder by the infringement; or
 - (b) as an alternative to subparagraph (a), they may, in appropriate cases, set the damages as a lump sum on the basis of elements such as at least the amount of royalties or fees which would have been due if the infringer had requested authorization to use the intellectual property right in question.
2. Where the infringer did not knowingly, or with reasonable ground to know, engage in infringing activity, the Parties may provide that the judicial authorities may order the recovery of profits or the payment of damages which may be pre-established.
3. In civil judicial proceedings, each Party, at least with respect to works, phonograms, and performances protected by copyright or related rights, and in cases of trademark counterfeiting, may establish or maintain pre-established damages, which shall be available on the election of the right holder.

ARTICLE 10.54: SCOPE OF CRIMINAL ENFORCEMENT

Each Party shall provide for criminal procedures and penalties to be applied at least in cases of willful trademark counterfeiting and copyright and related rights¹⁷¹ piracy on a commercial scale.

ARTICLE 10.59: PENALTIES

For the offences referred to in Article 10.54, each Party shall provide for penalties that include sentences of imprisonment and/or monetary fines that are effective, proportionate and dissuasive.

ARTICLE 10.60: CONFISCATION

1. For the offences referred to in Article 10.54, each Party shall provide that its competent authorities shall have the authority to order confiscation and/or destruction of all counterfeit trademark goods or pirated copyright goods, materials and implements predominantly used in the creation of counterfeit trademark goods or pirated copyright goods and the assets derived from, or obtained directly or indirectly, through the infringing activity.

¹⁷¹ The term “related rights” is defined by each Party in accordance with its international obligations.

2. Each Party shall ensure that the counterfeit trademark goods and pirated copyright goods that have been confiscated under this Article shall, if not destroyed, be disposed outside the channels of commerce, under the condition that the goods are not dangerous for the health and security of persons.
3. Each Party shall further ensure that confiscation and destruction under this Article shall occur without compensation of any kind of the defendant.
4. Each Party may provide that its judicial authorities have the authority to order the confiscation of assets the value of which corresponds to that of such assets derived from or obtained directly or indirectly through the infringing activity.

Exhibit 3

[改正 2009 年 4 月 22 日、施行 2009 年 7 月 23 日
改正 2009 年 3 月 25 日、施行 2009 年 9 月 26 日¹⁷²]

著作権法¹⁷³関連条文

第 1 条(目的)

この法は著作者の権利とこれに隣接する権利を保護し著作物の公正な利用を図ることにより文化及び関連産業の向上発展に尽くすことを目的とする。

第 2 条(定義)

この法で使用する用語の意味は次の通りである。

10. 「伝送」とは、公衆送信のうち公衆の構成員が個別的に選択した時間と場所にて接近できるように著作物等を利用に提供することをいい、それに伴い行われる送信を含む。
22. 「複製」とは、印刷・写真撮影・複写・録音・録画その他の方法によって有形物に固定したり、有形物としてさらに制作することをいい、建築物の場合には、その建築のための模型または設計図書によってこれを施工することを含む。
28. 「技術的保護措置」とは著作権その他この法によって保護される権利に対する侵害行為を効果的に防止または抑制するためにその権利者や権利者の同意を得た者が適用する技術的措置をいう。
32. 「公衆」とは、不特定多数人(特定他数人を含む)をいう。

第 2 条の 2(著作権保護に関する施策の樹立等)

第 1 項： 文化体育観光部長官は、この法の目的を達成するために、次の各号の施策を樹立・施行することができる。

1. 著作権の保護及び著作物の公正な利用環境作りのための基本政策に関する事項
2. 著作権の認識拡散のための教育及び広報に関する事項
3. 著作物等の権利管理情報及び技術的保護措置の政策に関する事項

第 2 項： 第 1 項による施策の樹立・施行に必要な事項は、大統領令で定める。

¹⁷² 二回の法改正により改正日と施行日の前後が入れ替わっているが、本調査項目とは特に関連がない。

¹⁷³ 法律の韓国語テキストは以下のサイトで確認できる。
http://likms.assembly.go.kr/law/jsp/Law.jsp?WORK_TYPE=LAW_BON&LAW_ID=A0715&PROM_NO=09785&PROM_DT=20090731&

第 104 条(特殊な類型のオンラインサービス提供者の義務等)

第 1 項： 他者の間でコンピュータを利用して著作物等を伝送させることを主な目的とするオンラインサービス提供者（以下「特殊な類型のオンラインサービス提供者」という）は、権利者の要請がある場合、該当著作物等の不法な伝送を遮断する技術的な措置など必要な措置をとらなければならない。この場合、権利者の要請及び必要な措置に関する事項は大統領令で定める。

第 2 項： 文化体育観光部長官は、第 1 項の規定による特殊な類型のオンラインサービス提供者の範囲を定めて告示することができる。

第 123 条(侵害の停止など請求)

第 1 項： 著作権その他この法によって保護される権利(第 25 条・第 31 条・第 75 条・第 76 条・第 82 条及び第 83 条の規定による補償を受ける権利を除く。以下この条で同様)を有する者は、その権利を侵害する者に対して侵害の停止を請求することができる、その権利を侵害するおそれがある者に対して侵害の予防または損害賠償の担保を請求することができる。

第 2 項： 著作権その他この法によって保護される権利を有する者は、第 1 項の規定による請求をする場合に、侵害行為によって作られた物品の廃棄やその他の必要な措置を請求することができる。

第 3 項： 第 1 項及び第 2 項の場合またはこの法による刑事の起訴があるときには、裁判所は原告または告訴人の申請によって担保を提供させて、または提供させずして、臨時に侵害行為の停止または侵害行為によって作られた物品の差押えその他の必要な措置を命じることができる。

第 4 項： 第 3 項の場合に、著作権その他この法によって保護される権利の侵害がないという趣旨の判決が確定したときには、申請者はその申請によって発生した損害を賠償しなければならない。

第 124 条(侵害と見なす行為)

第 2 項： 正当な権利なしに著作権その他この法によって保護される権利の技術的保護措置を除去・変更・迂回するなど無力化することを主な目的とする技術・サービス・製品・装置またはその主要部品を提供・製造・輸入・譲渡・貸与または伝送する行為は、著作権その他この法によって保護される権利の侵害と見なす。

第 125 条(損害賠償の請求)

第 1 項： 著作財産権その他この法によって保護される権利(著作人格権及び実演者の人格権を除く)を有する者(以下「著作財産権者等」という)が、故意または過失によって権利を侵害した者に対してその侵害行為によって自己が被った損害の賠償を請求する場合に、その権利を侵害した者がその侵害行為によって利益を得たときには、その利

益の額を著作財産権者等が被った損害の額と推定する。

第 2 項： 著作財産権者等が故意または過失によってその権利を侵害した者に対してその侵害行為によって自己が被った損害の賠償を請求する場合に、その権利の行使によって通常得ることのできる金額に相当する額を著作財産権者等が被った損害の額としてその損害賠償を請求することができる。

第 3 項： 第 2 項の規定にかかわらず、著作財産権者等が被った損害の額が第 2 項の規定による金額を超える場合には、その超過額に対しても損害賠償を請求することができる。

第 4 項： 登録されている著作権・出版権・プログラム排他的発行権・著作隣接権またはデータベース製作者の権利を侵害した者は、その侵害行為に過失があるものと推定する。

第 133 条(不法複製物の回収・廃棄及び削除)

第 1 項： 文化体育観光部長官、特別市長・広域市長・道知事・特別自治道知事または市長・郡守・区庁長(自治区の区庁長をいう)は、著作権その他この法によって保護される権利を侵害する複製物(情報通信網を通じて伝送される複製物は除く)または著作物等の技術的保護措置を無力化するために製作された機器・装置・情報及びプログラムを発見したときには、大統領令で定めた手続及び方法によって関係公務員をしてこれを回収・廃棄または削除させることができる。

第 133 条の 2(情報通信網を通じた不法複製物等の削除命令等)

第 1 項： 文化体育観光部長官は、情報通信網を通じて著作権やその他この法によって保護される権利を侵害する複製物または情報、技術的保護措置を無力化するプログラムまたは情報(以下「不法複製物等」という)が伝送される場合に、韓国著作権委員会(以下「委員会」という)の審議を経て大統領令で定めるところによってオンラインサービス提供者に次の各号の措置をとるよう命じることができる。

1. 不法複製物等の複製・伝送者に対する警告
2. 不法複製物等の削除または伝送の中断

第 2 項： 文化体育観光部長官は、第 1 項第 1 号による警告を 3 回以上受けた複製・伝送者が不法複製物等を伝送した場合、委員会の審議を経て大統領令で定めるところによってオンラインサービス提供者に 6 ヶ月以内の期間を定めて該当複製・伝送者のアカウント[オンラインサービス提供者が利用者を識別・管理するために使用する利用権限アカウント(E-Mail 専用アカウントは除く)をいい、該当オンラインサービス提供者が付与した他のアカウントを含む]を停止するよう命じることができる。

第 4 項： 文化体育観光部長官は、オンラインサービス提供者の情報通信網に開設された掲示板(「情報通信網利用促進及び情報保護等に関する法律」第 2 条第 1 項第 9 号の掲示板のうち商業的利益または利用の便宜を提供する掲示板をいう。以下同様)のう

ち、第 1 項第 2 号による命令が 3 回以上下された掲示板で、該当掲示板の形態、掲示される複製物の量や性格などに照らして該当掲示板が著作権などの利用秩序を深刻に毀損すると判断される場合には、委員会の審議を経て大統領令で定めるところによってオンラインサービス提供者に 6 ヶ月以内の期間を定めて該当掲示板サービスの全部または一部の停止を命じることができる。

第 133 条の 3(是正勧告等)

第 1 項： 委員会はオンラインサービス提供者の情報通信網を調査して不法複製物等が伝送された事実を発見した場合には、これを審議してオンラインサービス提供者に対して次の各号に該当する是正措置を勧告することができる。

1. 不法複製物等の複製・伝送者に対する警告
2. 不法複製物等の削除または伝送の中断
3. 反復的に不法複製物等を伝送した複製・伝送者のアカウントの停止

第 3 項： 委員会はオンラインサービス提供者が第 1 項による勧告に従わない場合には、文化体育観光部長官に第 133 条の 2 第 1 項及び第 2 項による命令をするよう要請することができる。

第 136 条(権利の侵害罪)

第 2 項： 次の各号のいずれか一つに該当する者は、3 年以下の懲役または 3 千万ウォン以下の罰金に処したり、これを併科することができる。

5. 業としてまたは営利を目的に第 124 条第 2 項の規定によって侵害行為と見なす行為を行った者

第 140 条(告訴)

この章の罪に対する公訴のためには、告訴がなければならない。ただし、次の各号のいずれかに該当する場合には、この限りでない。

1. 営利のために常習的に第 136 条第 1 項及び第 136 条第 2 項第 3 号に該当する行為を行った場合
2. 第 136 条第 2 項第 2 号・第 5 号及び第 6 号、第 137 条第 1 号ないし第 4 号、第 6 号及び第 7 号と第 138 条第 5 号の場合
3. 営利を目的に第 136 条第 2 項第 4 号の行為を行った場合(第 124 条第 1 項第 3 号の場合には、被害者の明示的意思に反して処罰することができない)

第 142 条(過料)

第 2 項： 次の各号のいずれか一つに該当する者には 1 千万ウォン以下の過料を課す。

3. 第 133 条の 2 第 1 項・第 2 項及び第 4 項による文化体育観光部長官の命令を履行しない者

[改正 2009 年 8 月 6 日、施行 2009 年 8 月 7 日]

著作権法施行令¹⁷⁴関連条文

第 1 条の 2

第 2 項： 法第 2 条の 2 第 1 項第 3 号によって文化体育観光部長官が樹立・施行する著作物、実演・音盤・放送またはデータベース(以下「著作物等」という)の権利管理情報及び技術的保護措置に関する施策には、次の各号の事項が含まなければならない。

1. 権利管理情報の統合的管理のための標準体系開発に関する事項
2. 権利管理情報の除去・変更などの禁止に対する例外事由に関する事項
3. 技術的保護措置の標準化に関する事項
4. 技術的保護措置の無力化禁止に対する例外事由に関する事項
5. その他著作物等の権利管理情報及び技術的保護のために文化体育観光部長官が必要と認める事項

¹⁷⁴ 施行令の韓国語テキストは以下のサイトで確認できる。

http://likms.assembly.go.kr/law/jsp/Law.jsp?WORK_TYPE=LAW_BON&LAW_ID=B2534&PROM_NO=21676&PROM_DT=20090806&

Exhibit 4

[2009 年 4 月 22 日に改正、2009 年 7 月 23 日に施行された著作権法によって廃止]

旧コンピュータプログラム保護法¹⁷⁵関連条文

第 1 条(目的)

この法はコンピュータプログラム著作物の著作権の権利、その他にコンピュータプログラム著作物と関連した権利を保護し、その公正な利用を図って当該関連産業と技術を振興することにより国民経済の健全な発展に尽くすことを目的とする。

第 2 条(定義)

この法で使用する用語の定義は次の通りである。

5. 「公表」とは、プログラムを発行したり、これを公衆に提示する行為をいう。
- 5 の 2. 「配布」とは、原プログラムまたはその複製物を公衆に対価をもらってまたはもらわずに譲渡または貸与する行為をいう。
6. 「発行」とは、公衆の需要に応じるためにプログラムを複製・配布する行為をいう。
7. 「伝送」とは、公衆が受信したり利用できるようにするために情報通信の方法によってプログラムを送信したり利用に提供する行為をいう。
9. 「技術的保護措置」とは、プログラムに関する識別番号・固有番号の入力、暗号化その他この方法による権利を効果的に保護する核心技術または装置等を通じてプログラム著作権を保護する措置をいう。

第 10 条(同一性維持権)

プログラム著作権者は、次の各号の 1 に該当する場合を除いては、そのプログラムの題号・内容及び形式の同一性を維持する権利を持つ。

1. 特定のコンピュータ以外には使用できないプログラムを他のコンピュータに使用できるようにするために必要な範囲内での変更
2. プログラムを特定のコンピュータにより効果的に使用できるようにするために必要な範囲内での変更
3. プログラムの性質またはその使用目的に照らしてやむを得ないと認められる範囲内での変更

¹⁷⁵ 法律の韓国語テキストは以下のサイトで確認できる。

http://likms.assembly.go.kr/law/jsp/Law.jsp?WORK_TYPE=LAW_BON&LAW_ID=A0714&PROM_NO=08852&PROM_DT=20080229

第 12 条(プログラム著作権の制限)

次の各号の 1 に該当する倍には、その目的上必要な範囲内で公表されたプログラムを複製または配布することができる。ただし、プログラムの種類・用途、プログラムのうち複製された部分が占める比重及び複製の部数等に照らしてプログラム著作権者の利益を不当に害する場合には、この限りでない。

1. 裁判または捜査のために複製する場合
2. 「初・中等教育法」、「高等教育法」による学校及び他の法律の規定により設立された教育機関(上級学校入学のための学力が認められたり、学位を授与する教育機関に限る)にて教育を担当する者が授業過程に提供する目的で複製または配布する場合
3. 「初・中等教育法」による学校及びこれに準ずる学校の教育目的のための教科用図書に掲載するために複製する場合
4. 家庭などの限定された場所で個人的な目的(営利を目的とする場合を除く)で複製する場合
5. 「初・中等教育法」、「高等教育法」による学校及びこれに準ずる学校の入学試験その他の学識及び技能に関する試験または検定の目的(営利を目的とする場合を除く)で複製または配布する場合
6. プログラムの基礎をなすアイデア及び原理を確認するためにプログラムの機能を調査・研究・試験する目的で複製する場合(正当な権原によってプログラムを使用する者が当該プログラムを使用中の場合に限る)

第 14 条(プログラム使用者による複製等)

第 1 項： プログラムの複製物を正当な権原によって所持・使用する者は、その複製物の滅失・毀損または変質等に備えるために必要な範囲内で当該複製物を複製することができる。

第 2 項： プログラムの複製物を所持・使用する者は、当該プログラムの複製物を所持・使用する権利を喪失したときには、そのプログラム著作権者の特別な意思表示がない限り、第 1 項の規定により複製したものを廃棄しなければならない。ただし、プログラムの複製物を所持・使用する権利を当該複製物が滅失することにより喪失した場合にはこの限りでない。

第 30 条(技術的保護措置の侵害などの禁止)

第 1 項： 誰であれ正当な権原なしに技術的保護措置を回避、除去、損壊などの方法で無力化(以下「技術的保護措置の無力化」という)してはならない。ただし、次の各号の 1 に該当する場合にはこの限りでない。

1. 第 10 条の規定によるプログラムの同一性を変更する場合

2. 第 12 条各号の 1 に該当して複製使用する場合
3. 第 14 条の規定によるプログラム使用者が必要な範囲内で複製する場合
4. 正当な権原によって使用する者が他のプログラムとの互換性を維持するために必要な場合
5. 正当な権原による最終使用者からプログラムの修正・補完の要請を受けた場合
6. 正当な権原によって使用する者が研究・教育などの目的でプログラムに関連した暗号化分析をするために必要な場合

第 2 項： 誰であれ相当に技術的保護措置を無力化する機器・装置・部品などを製造・輸入したり公衆に譲渡・貸与または流通してはならず、技術的保護措置を無力化するプログラムを伝送・配布したり技術的保護措置を無力化する技術を提供してはならない。

第 34 条(不正複製物等の回収措置等)

第 1 項： 文化体育観光部長官は次の各号のいずれか一つに該当するプログラム、情報または機器などを発見したときには、関係公務員をしてこれを回収・削除・廃棄させることができる。

1. 正当な権原を持たない者が流通または使用提供など営利を目的に複製したプログラム
2. 削除
3. プログラム著作権を侵害する方法で製作されたプログラムをその事情を知りつつ取得した者が業務上使用するプログラム
4. 削除
5. 技術的保護措置の無力化を行うために製作された機器、装置、部品、プログラム等

第 2 項： 第 1 項の規定によって関係公務員が当該プログラムまたは機器などを回収したときには、その所有者または占有者に回収証を交付しなければならない。

第 3 項： 文化体育観光部長官は第 1 項の規定により関係公務員が回収などをするにあたり技術的諮問及びこれに準ずる支援が必要なときには、第 35 条の規定によるコンピュータプログラム保護委員会またはプログラム著作権保護に関連した協会等の団体に協力を要請することができる。

第 4 項： 第 1 項及び第 2 項の規定によって回収などの処分をする関係公務員は、その権限を表示する証票を携帯し、これを関係人に提示しなければならない。

第 34 条の 2(情報通信網を通じた不正複製物等に対する是正命令)

第 1 項： 文化体育観光部長官は次の各号のプログラムまたは情報が情報通信網を通じて伝送された場合に、第 35 条の規定によるコンピュータプログラム保護委員会の審議を経て、オンラインサービス提供者をして大統領で定めるところによってその取扱の

拒否・停止または制限など(以下「拒否等」という)をするように命じることができる。
ただし、第 34 条の 3 第 3 項の規定によってコンピュータプログラム保護委員会が是正命令を要請する場合には、コンピュータプログラム保護委員会の審議を省略することができる。

1. 正当な権原を持たない者が伝送したプログラム
2. プログラム著作権を侵害する情報
3. 技術的保護措置を無力化するプログラム及び情報

第 2 項： 文化体育観光部長官は第 1 項の規定による命令の対象となるオンラインサービス提供者に事前に意見提出の機会を与えなければならない。

第 3 項： 「行政手続法」第 22 条第 4 項ないし第 6 項及び第 27 条の規定は、第 2 項の意見提出に関してこれを準用する。

第 46 条(罰則)

第 1 項： 次の各号のいずれか一つに該当する者は、5 年以下の懲役または 5 千万ウォン以下の罰金に処すか、これを併科することができる。

1. 第 29 条第 1 項の規定に違反した者
2. 第 29 条第 4 項第 1 号または第 2 号の規定に該当する行為をした者
3. 第 30 条の規定に違反した者

第 48 条(告訴)

第 46 条第 1 項(第 3 号の場合のうち第 30 条第 2 項の規定に違反した場合を除く)及び同条第 3 項第 2 号第 4 号の罪は、プログラム著作権者またはプログラム排他的発行者等の告訴があつてはじめて公訴を提起することができる。

Exhibit 5

[改正 2009 年 5 月 22 日、施行 2009 年 8 月 23 日]

オンラインデジタルコンテンツ産業発展法¹⁷⁶関連条文

第 1 条(目的)

この法はオンラインデジタルコンテンツ産業の発展に必要な事項を定めることによってオンラインデジタルコンテンツ産業の基盤を造成し、その競争力を強化して国民生活の向上と国民経済の健全な発展に尽くすことを目的とする。

第 2 条(定義)

この法で用いる用語の定義は次の通りである。

1. 「デジタルコンテンツ」とは、符号・文字・音声・音響・イメージまたは映像等で表現された資料または情報で、その保存及び利用において効用を高められるよう電子的形態で製作または処理されたものをいう。
2. 「オンラインデジタルコンテンツ」とは、情報通信網利用促進及び情報保護等に関する法律第 2 条第 1 項第 1 号の規定による情報通信網(以下「情報通信網」という)で使用されるデジタルコンテンツをいう。
7. 「複製」とは、オンラインデジタルコンテンツを電子的媒体など有形物に固定したり、有形物としてさらに製作することをいう。
8. 「伝送」とは、情報通信網を通じて利用者が個別に選択した時間と場所で受信したり利用できるようにオンラインデジタルコンテンツを送信したり利用に供することをいう。
10. 「技術的保護措置」とは、オンラインデジタルコンテンツ製作者がこの法によって保護される利益の侵害を効果的に防止するために適用する技術または装置をいう。

第 18 条(禁止行為等)

第 1 項： 誰であれ正当な権限なく、他人が相当な努力をもって製作して表示したオンラインコンテンツの全部または相当な部分を複製または伝送する方法で競争事業者の営業に関する利益を侵害してはならない。ただし、オンラインコンテンツを最初に製作して表示した日から 5 年が経過した時にはこの限りでない。

¹⁷⁶ 法律の韓国語テキストは以下のサイトで確認できる。

http://likms.assembly.go.kr/law/jsp/Law.jsp?WORK_TYPE=LAW_BON&LAW_ID=A1748&PROM_NO=09708&PROM_DT=20090522&

第 2 項： 誰であれ正当な権限なく、第 1 項本文の行為を効果的に防止するためにオンラインコンテンツ製作者やそれから許諾を受けた者がデジタルコンテンツに適用した技術的保護措置の回避・除去または変更(以下「無力化」という)を主な目的とする技術・サービス・装置またはその主要部品を提供・輸入・製造・譲渡・貸与または伝送したり譲渡・貸与のために展示する行為をしてはならない。ただし、技術的保護措置の研究・開発のために技術的保護措置を無力化する装置または部品を製造する場合にはこの限りでない。

第 19 条(損害賠償請求等)

第 1 項： 第 18 条第 1 項本文及び第 2 項本文の規定に違反する行為(以下「違反行為」という)によって自身の営業に関する利益が侵害された、または侵害されるおそれがある者は、その違反行為の中止や予防及びその違反行為による損害の賠償を裁判所に請求することができる。

第 2 項： 裁判所は、損害の発生は認められるが損害額を算定するのが困難な場合には、弁論の全趣旨及び証拠調査結果を参酌して相当な損害額を認めることができる。

第 21 条(他の法律との関係)

オンラインコンテンツ製作者が「著作権法」の保護を受ける場合には「著作権法」がこの法に優先して適用される。

第 22 条(オンラインコンテンツの複製等の罪)

第 1 項： 第 18 条第 1 項本文の規定に違反してオンラインコンテンツ製作者の営業に関する利益を顕著に侵害した者または同条第 2 項本文の規定に違反した者は、1 年以下の懲役または 2 千万ウォン以下の罰金に処す。

第 2 項： 第 1 項の罪は、第 19 条の規定による損害賠償請求等を行える者の告訴があってはじめて公訴を提起することができる。

Exhibit 6

ソニーモッドチップ判決

大法院 2006 年 2 月 24 日言渡 2004 ド 2743 判決

被告人：イム○○

関連条文：コンピュータプログラム保護法第 2 条第 9 号、第 30 条、第 46 条第 1 項第 3 号

[判断内容の一部]

1. コンピュータプログラム保護法第 2 条第 9 号、第 7 条を総合すれば、上記「技術的保護措置」とは、プログラムに関する識別番号・固有番号の入力、暗号化及びその他法による権利を保護する核心技術または装置などを通じてプログラム著作者に付与された公表権、氏名表示権、同一性維持権とプログラムを複製、改作、翻訳、配布、発行及び伝送する権利など、プログラム著作権に対する侵害を効果的に防止する措置を意味するとみるのが相当である。
2. ソニー・エンタテインメント社の Play Station2 機器で実行されるゲームプログラム CD には、ゲームプログラムのほかに access code が収録、格納されており、PS2 には boot ROM が内蔵されていて、PS2 に挿入されるゲーム CD に access code があるかどうかを検索し、access code がなくゲームプログラムだけが内蔵された CD は、プログラムが実行できないように設計されているが、被告人が PS2 に装着したモッドチップは、access code の役割を代行するもので、access code なしにゲームプログラムだけが複製、格納された CD が PS2 に挿入された場合でも、PS2 の boot ROM をして access code が収録されている正規 CD であると認識させることで、不法に複製されたゲーム CD もプログラムの実行を可能にした装置であるとみる。
3. Access code や boot ROM だけで本件ゲームプログラムの物理的な複製自体は防ぐことができないが、通常の装置やプログラムのみでは access code の複製が不可能であり、仮に不法にゲームプログラムを複製したとしても、PS2 を通じたプログラムの実行は不可能であるだけに、access code はゲームプログラムの物理的な複製を防ぐのと同様な効果を持つ技術的保護措置に該当するといえ、従って被告人がモッドチップを装着することによって access code のない複製 CD も実行が可能にしたことは、コンピュータプログラム保護法第 30 条第 2 項所定の技術的保護措置を無力化する行為に該当すると判断。
4. 一方、法第 30 条第 2 項が憲法に違反するかどうかも審理されたが、上記法条はプ

プログラムの複製物を正当な権原によって所持・使用する者が個人的にプログラム著作物を利用する行為を制限するためのものではなく、多数の人がプログラム著作物を不法に利用できるよう技術的保護措置の無力化装置を伝搬する行為などを制限しようとするものであり、特定のプログラム著作物を正当に購入した者がそのプログラム著作物の原本を保護する目的で技術的保護措置を無力化し複製物を生成することは、法第30条第1項第3号、第14条によって許容されるものであるため、法第30条第2項がプログラム著作物の適法な取得者の原本保護のための複製行為を不当に制限するものであるという被告人の主張を排斥。

[判決に対する評価]

上記判決の原審判決(釜山地方法院 2004 年 4 月 22 日言渡し 2004 ノ 307 判決)を参照すれば、法院は被告人が不特定多数人に Play Station2 のコンソールを分解し、モッドチップを装着した行為が旧コンピュータプログラム保護法第 30 条第 2 項所定の「相当に技術的保護措置を無力化する機器・装置・部品などを流通させる行為」に該当すると見ました。ご参考までに、この判決では取り扱われませんでしたが、モッドチップが装着された Play Station2 を使用した利用者の場合「誰でも正当な権原なしに技術的保護措置を回避、除去、損壊などの方法で無力化してはならない」という規定を違反したものと判断され得ると思われます。この判決は、旧コンピュータプログラム保護法が Access Control までを規律するものなのかどうか規定上明確でない中で、アクセス統制措置の回避が実質的に Copy Control の回避と同じ効果を持つならば、Access Control の回避も禁止されると前向きに判断して著作権保護に万全を期することにしたところにその意味がある。

Exhibit 7

任天堂判決

(2009 年 6 月 8 日に言い渡されたソウル南部地方法院の判決。コンピュータプログラム保護法違反認定。被告人が控訴したが棄却され、さらに被告人が上告して 2009 年 11 月 12 日に上告棄却により有罪判決が確定。)

ソウル南部地方法院 2009 年 6 月 8 日言渡 2008 ゴ単 2104 判決

被告人：キム○○

関連条文：コンピュータプログラム保護法第 46 条第 1 項第 3 号、第 30 条

[判決理由のうち犯罪事実の部分]

「被告人は○○貿易を実質的に運営している。

被害者任天堂株式会社では、不法複製されたゲーム用ソフトウェアの使用を防止するために任天堂 DS ゲーム機及び正規品カートリッジ(ゲーム用ソフトウェアはカートリッジに格納されており、カートリッジを任天堂 DS ゲーム機本体に挿入してゲームソフトウェアを駆動する)に次のような技術的保護措置をした。

任天堂正規品カートリッジ用 ROM にはノーマルモード(Normal Mode)、セキュアモード(Secure Mode)及びゲームモード(Game Mode)の 3 つのモードがあり、任天堂 DS ゲーム機は、ノーマルモードで正規品カートリッジに格納されている ROM 内登録データを読み出して、Nintendo ロゴデータの CRC、ROM 内登録データの CRC が所定の値になっているかをチェックする手順を行い、セキュアモードで暗号化された命令を送って正規品カートリッジが暗号化された命令を正常に解釈して正常にデータをスクランブルして任天堂 DS ゲーム機本体に供給することができるかをチェックし、ゲームモードで正規品カートリッジの Nintendo ロゴデータをチェックするように作られており、任天堂 DS ゲーム機は上記チェックの各段階を全部正常に通過した場合にのみゲームを実行し、上記各段階のうちどこか一部分でも通過できない場合には、ゲームカードのゲームが実行不能または停止するように作られている。

そして、セキュリティチェックのためのハードウェア的装置として、任天堂正規品ゲームカートリッジの回路の中には、セキュリティ回路(Security Circuit)が含まれているが、セキュリティ回路はゲームモードで乱数を生成して命令をデスクランブルし、セキュアモード及びゲームモードでデータをスクランブルするスクランブル回路(Scramble Circuit)、セキュアモードで暗号化した命令を復号化するためのデクリプト回路(Decrypt Circuit)、一連の命令を処理するコマンドシーケンサー(Command Sequencer)で構成されている。

被告人は不法複製された任天堂用ゲームソフトウェアをゲーム機本体に使用できる装置である R4 及び DSTT カートリッジを国内に輸入・販売すれば多くの収益をあげることができると判断して、中国と香港からこれを輸入してオンライン上で販売しようと考えた。この R4 及び DSTT は各カートリッジの ROM メモリマップに位置する Boot Segment 領域に Nintendo ロゴデータが格納されていて、そのほかに任天堂 DS ゲーム機の全てのセキュリティ手続を通過することができるセキュリティ回路を含んでおり、上記のような被害者会社の技術的保護措置を無力化している。

被告人は 2007 年 12 月 13 日頃、ソウル江西区空港洞にある金浦空港より、〇〇貿易を輸入者として R4 カートリッジ 1,000 個を国内に搬入したことをはじめとし、別紙犯罪一覧表記載のとおり R4 を 27,620 個、DSTT を 800 個輸入した。

これにより被告人は、上記のような方法で被害者会社の技術的保護措置を無力化する機器を輸入した。」¹⁷⁷

[判決に対する評価]

被告人が輸入した R4 カートリッジは、インターネット等からダウンロードしたゲームソフトを任天堂 DS ゲーム機で実行できるようにする機器で、任天堂 DS の正規のゲームカードと同一のサイズ、外観及び端子を備えており、これを DS ゲーム機に装着すれば、DS ゲーム機の全ての段階の技術的保護措置を通過できる回路が作動し、不法ゲームソフトを自由に使用することができるようになる。結局、ソニーコンピュータエンタテインメントが Play Station2 ゲーム機で採択した技術的保護措置を回避するように設計されたモッドチップ(Mod Chip)が問題となった事件(大法院 2006. 2. 24.言渡 2004 ド 2743 判決)でその違法性を認めたのと同じ理由で R4 の違法性を認めたものと理解される。R4 は不法に複製されたプログラムを駆動する目的以外の目的にも使用することができるが、その機器の主な目的が技術的保護措置を回避して、不法に複製されたプログラムを駆動することにあるかどうかであると評価したものと考えられる。

¹⁷⁷ 被告人は不法に複製された R4 及び DSTT を輸入・販売したことに対し違法性の認識がなく、R4 のような装置なしでは映画や動画などのデータを任天堂 DS ゲーム機で読み出すことが不可能なので、これを無条件に不法であるとするのは、公正な利用を図るという著作権法の基本原則も考慮していないものであると主張したが、裁判所は R4 カートリッジが不法に複製されたゲームソフトを使用することが主な目的の機器であるという点を認めて、このような被告人の主張を受け入れなかった。

コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究(中国編)

コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究の調査項目(中国編)

1. コンテンツの技術的手段に関する国際ルール

(1) WIPO 著作権条約(「WCT」)、WIPO 実演・レコード条約(「WPPT」)

いずれも締結している。

WIPO 著作権条約については、中国は 2007 年 3 月 9 日に加入し、2007 年 6 月 9 日に発効している¹⁷⁸。

WIPO 実演・レコード条約については、中国は 2007 年 3 月 9 日に加入し、2007 年 6 月 9 日に効力が生じている¹⁷⁹。

(2) 中国における自由貿易協定(FTA)/経済連携協定(EPA)の技術的手段に関する規定の有無・内容

見当たらない。

2. コンテンツの技術的手段に関する法令等

(1) 該当する法令等

ア 類型の整理

中国法においては、コンテンツの技術措置¹⁸⁰に対する保護を規定する法令として、「著作権法」¹⁸¹、「コンピューター・ソフトウェア保護条例」¹⁸²(以下、「ソフトウェア条例」という)、「情報ネットワーク伝播権保護条例」¹⁸³(以下、「伝播権条例」という)及び「インターネット上の著作権に関わる紛争事件の審理における法律適用の若干問題に

¹⁷⁸ WIPO 著作権条約は、30 国の批准・加入により発効することとなっており(WIPO 著作権条約第 20 条)、2001 年 12 月 6 日にガボンが加入書を寄託したことにより、2002 年 3 月 6 日に発効した。中国政府は、本条約加入の際、差しあたり香港及びマカオには適用しないという声明を出している。

¹⁷⁹ WIPO 実演・レコード条約は、30 国の批准・加入により発効することとなっており(WIPO 実演・レコード条約第 29 条)、2002 年 2 月 20 日にホンジュラスが加入書を寄託したことにより、2002 年 5 月 20 日に発効した。中国政府は、本条約加入の際、差しあたり香港及びマカオには適用しないという声明を出している。

¹⁸⁰ 「技術措置」とは、「権利者の承諾を得ずに著作物、実演、録音・録画製品を閲覧、観賞すること、又は情報ネットワークを通じて公衆に著作物、実演、録音・録画製品を提供することを防止、制限するために用いる有効な技術、装置又は部品」をいうとされており(ネットワーク伝播権保護条例第 26 条第 2 項)、中国法制下においては、下記著作権法等において、「技術措置」と規定されているものが日本法における「技術的手段」に該当すると思われる。そこで、以下、「技術措置」を本報告における技術的手段に該当するものとして記載する。

¹⁸¹ 法律(狭義の法律)、1990 年 9 月 7 日公布、翌年 6 月 1 日施行、2001 年 10 月 27 日改正。

¹⁸² 行政法規(日本の政令に相当する。)、2001 年 12 月 20 日公布、翌年 1 月 1 日施行。

¹⁸³ 2006 年 5 月 18 日公布、同年 7 月 1 日施行。

関する解釈」(法釈[2006]11号¹⁸⁴)(以下、「2006年司法解釈¹⁸⁵」という)が存在する¹⁸⁶。

中国法においては、日本法のようにコンテンツの管理技術について、コンテンツのコピーを制限する「コピー管理技術(「コピーコントロール」)」とコンテンツのアクセスを制限する「アクセス管理技術(「アクセスコントロール」)」とに分けられておらず、コピーコントロール及びアクセスコントロールをいずれも「技術措置」として規制している。

そして、技術措置に対する保護については、大きく4つの類型(類型 乃至)に分けることができる。類型 は著作権法、ソフトウェア条例及び伝播権条例により、類型 ・ は伝播権条例により¹⁸⁷、類型 ¹⁸⁸は2006年司法解釈により、各々規定されている。

そこで、以下においては、各類型毎に検討する。

¹⁸⁴ 司法解釈、最高人民法院審判委員會2000年12月19日公布、同年12月21日施行、2003年12月23日第一次改正、2006年11月20日第二次改正、同年12月8日施行。

¹⁸⁵ 司法解釈は、最高人民法院及び最高人民檢察院が法令の具体的な適用問題について行う解釈で、法的効力を有する規範である(法發[2007]第12号第5条、高檢發研字[1996]第7号第2条)。その中で最高人民法院の公布する司法解釈は、「解釈」、「規定」、「批復」及び「決定」という四つの形式に分かれ、法律(広義)の適用又はある種類の案件若しくは問題の法律(広義)適用問題について解釈を行う場合、「解釈」の形式を採る(法發[2007]第12号第6条第1項、第2項)。日本の最高裁判所が個別の事件とは別に法律の解釈を示すことはないのに対して、中国の最高人民法院は、屢々ある法律問題について条文形式で司法解釈を制定・公布する。実際、司法解釈は法令同様の機能を果たしており、実務的に非常に重要な位置を占めている。

¹⁸⁶ 中国における法令の優劣関係は、大要、「憲法、法律、行政法規、部門規章(國務院の構成部門である部や委員會が制定する法規範)」となる。法律は、全國人民代表大會とその常務委員會が制定する法規範であり、行政法規は、中央政府である國務院が制定する法規範であり、一般に条例と呼ばれるものが多いが、「規定」や「弁法」と称されるものも存在する。なお、司法解釈と法令との優劣関係に関する明確な規定は存在せず、明らかではない。ただ、裁判文書(判決、裁定等)に複数の法令等を引用する場合は、法律及び法律(立法)解釈、行政法規、地方性法規、自治条例又は單行条例、司法解釈の順に引用することになっている(最高裁の司法解釈(法釈[2009]第14号)第2条)。また、民事裁判文書において、法律、法律(立法)解釈又は司法解釈は必ず引用しなければならないが、適用される行政法規、地方性法規又は自治条例と單行条例については、直接引用できるとされている(同解釈第4条)。

¹⁸⁷ 不正競争防止法(1993年9月2日公布、同年12月1日施行)には、技術措置に関し明記した規定は存在しない。しかし、經營者が類型 ・ の行為を行い、他の經營者の合法的權益を侵害し、社会經濟秩序を乱す場合は、不正競争行為と認められ規制される可能性がある(不正競争防止法第2条)。

¹⁸⁸ 司法解釈第6条(2003年第一次改正時に追加された新規定)は、法律条文(著作権法第47条第6号)そのものに対する解釈というよりも、最高人民法院の長年の裁判経験に基づき、ある種の案件の法律適用問題についてその解決策を定めたものである。そのため、いわば「立法的な解釈」と言えるため、1つの独立した類型として整理している。

イ 類型：技術措置の回避又は破壊を行う者に対する規制(著作権法第 47 条第 6 号、ソフトウェア条例第 24 条第 1 項第 3 号、伝播権条例第 4 条第 2 項及び第 18 条第 2 号)

類型 は、著作権法、ソフトウェア条例及び伝播権条例に規定されている規制であり、技術措置の回避又は破壊を行う者に対する規制である。

これらの 3 つの法令は、各々適用範囲が異なる。すなわち、著作権法は、全ての著作権に適用されるのに対して、ソフトウェア条例はソフトウェア著作権のみに対して適用され、また、伝播権条例は情報ネットワーク伝播権¹⁸⁹のみに対して適用される。

また、これらの 3 つの法令は、規定内容は実質的に同じである¹⁹⁰。

従って、これらの 3 つの法令の適用範囲が重なる部分については、重ねて規定されているといえる¹⁹¹。

(ア) 著作権法(第 47 条第 6 号)

著作権者又は著作隣接権者¹⁹²(以下、「著作権者等」という)の承諾を得ずに、著作権者等が著作権¹⁹³及び著作隣接権¹⁹⁴(以下、「著作権等」という)を保護するために、その著作物、録音・録画製品等(以下、「著作物等」という)に施した技術措置を故意¹⁹⁵に回

¹⁸⁹ 情報ネットワーク伝播権とは、有線又は無線方式で公衆に著作物を提供し、公衆が自分で選んだ日時と場所で著作物を得ることができるようにする権利のことをいう(著作権法第 10 条第 1 項第 12 号)。

¹⁹⁰ 規定文言自体には若干の相違がある。例えば、著作権法第 47 条第 6 号及びソフトウェア条例第 24 条第 1 項第 3 号においては、「回避又は破壊」行為の主体を限定していないのに対して、伝播権条例第 4 条第 2 項及び第 18 条第 2 項においては、「いかなる組織又は個人」と規定されている。

¹⁹¹ 中国の立法においては、上位の法令で定めた規定と同じ規定を、下位の法令において重ねて規定するのが一般的である。

¹⁹² 原文は「著作権に関連する権利者」となっているが、学説上「著作隣接権者」と解されている(中国司法試験指導用書 2008 年版 223 頁)。そこで、以下「著作隣接権者」と称する。

¹⁹³ 中国法で言う著作権には著作財産権と著作者人格権が含まれる(著作権法第 10 条)。

¹⁹⁴ 原文の直訳は「著作権に関連する権利(権益)」である、出版社、実演家、録音・録画制作者及びラジオ局・テレビ局の権利を指し(著作権実施条例第 26 条)、学説上「著作隣接権」と解されている(中国司法試験指導用書 2008 年版 223 頁)。そこで、以下「著作隣接権」と称する。

¹⁹⁵ 著作権法、ソフトウェア条例及び伝播権条例によると、技術措置の回避又は破壊行為の法的責任を追及する場合、「故意」の要件を満たさなければならない。従って、過失により回避又は破壊行為を行った場合、上記法令により法的責任を追及することはできない。しかし、回避又は破壊により取得した著作物等を他人が著作権者等の承諾を得ずに使用することを知り又は知るべきであった場合は、最高人民法院審判委員会が 1988 年 4 月 2 日公布した司法解釈「民法通則の全面的執行過程における若干の問題に関する意見(試行)」(法弁發[1988]6 号)(以下「民法通則意見」と言う)第 148 条第 1 項により、違法使用者との共同不法行為が成立する可能性がある(張耕「略論版權的技術保護措施(On the Technologically Protective Measures of Copyright)」現代法学 2004 年 4 月第 26 巻第 2 期 123 頁)。

避又は破壊する行為を行う者に対する規制である¹⁹⁶。

(イ) ソフトウェア¹⁹⁷条例(第 24 条第 1 項第 3 号)

ソフトウェア著作権者の承諾を得ずに、ソフトウェア著作権者がそのソフトウェア著作権を保護するために施した技術措置を故意に回避又は破壊する行為を行う者に対する規制である¹⁹⁸。

(ウ) 伝播権条例(第 4 条第 2 項及び第 18 条第 2 号)

著作権者、実演家及び録音・録画制作者(以下、「権利者」という)がその情報ネットワーク伝播権¹⁹⁹(以下、「伝播権」という)を保護するために著作物等に施した「技術措置」²⁰⁰を故意に回避又は破壊する行為を行う者に対する規制である。

ウ 類型：技術措置を回避又は破壊するための装置等の製造、輸入又は提供、及び、他人が技術措置を回避又は破壊するための技術的サービスの提供に対する規制(伝播権条例第 4 条第 2 項及び第 19 条第 1 号)

類型は、伝播権条例第 4 条第 2 項及び第 19 条第 1 号に規定されている規制であり、主に技術措置の回避又は破壊に用いる装置又は部品を故意に製造、輸入又は提供する行為、及び、故意に他人が技術措置を回避し又は破壊するために技術的サービス

¹⁹⁶ 本号における「技術措置」及び「技術措置の回避又は破壊」について、著作権法及び著作権法実施条例はいずれも定義を定めていない。これに対して伝播権条例には、「技術措置」についての定義が規定されている(第 26 条第 2 項)。従って、伝播権条例における「技術措置」の定義は著作権法における技術措置の解釈の参考にはなるものと思われる。

¹⁹⁷ 著作権法における「著作物」には、「コンピューター・ソフトウェア」(同条第 8 号)及び著作物のデジタル型式(法釈[2006]第 11 号(2006 年 12 月 8 日公布、施行)第 2 条)が含まれる。

¹⁹⁸ 本号における「技術措置」及び「技術措置の回避又は破壊」のいずれについても、ソフトウェア条例は定義を定めていない。

¹⁹⁹ ネットワーク伝播権は、有線又は無線の方式により公衆に著作物、実演又は録音・録画製品を提供し、公衆にその個人的に選択した時間及び場所において著作物、実演又は録音・録画製品を獲得される権利をいう(伝播権条例第 26 条第 1 項)。著作権法においてもネットワーク伝播権について定義されており、著作権法上の伝播権の対象が「作品」に限られることに対して、伝播権条例における伝播権の対象は、「作品」のみならず、「実演製品」及び「録音・録画製品」も含まれる点が異なり、その他は同じである。なお、伝播権条例及び著作権法のいずれのネットワーク伝播権の定義においても、「公衆」に対するものであるため、特定の個人に対して伝播する行為(例えば、P2P)はネットワーク伝播権の範囲外であると思われる。

²⁰⁰ 伝播権条例第 26 条第 2 項に「技術措置」の定義が置かれている。上記のように著作権法、伝播権条例及びソフトウェア条例においては各々適用範囲が異なるため、伝播権条例第 26 条第 2 項の「技術措置」の定義規定(伝播権条例第 26 条第 2 項)が、そのまま著作権法及びソフトウェア条例の「技術措置」と同じ意義を有すると解することはできない。ただし、伝播権条例第 26 条第 2 項の「技術措置」の定義が、著作権法及びソフトウェア条例の「技術措置」の解釈において参考になるものと思われる。

を提供する行為に対する規制である。

第4条第2項に違反する行為に対する責任の内容について第19条に「著作権行政管理部门は警告を与え、違法所得を没収し、主に技術措置の回避、破壊に用いる装置又は部品を没収することができる。情状が重い場合は、主にネットワークサービスの提供に用いるコンピュータ等の設備を没収し、かつ10万元以下の過料に処することができる。犯罪を構成する場合は、刑事責任を追及する。」と記載されている²⁰¹。

エ 類型：伝播権条例第7条乃至第9条に基づき著作者の許諾を得ずに著作物を提供する場合において、本来必要とされる技術措置を講じないことに対する規制(伝播権条例第10条第4号、第11条及び第18条第5号)

類型は、伝播権条例第10条第4号、第11条及び第18条第5号に規定されている規制である。

著作権者は情報ネットワーク伝達権を享有する(伝播権条例第2条)。

しかし、伝播権条例において、第三者が一定の条件の下、図書館等の収蔵物を図書館等のサービスを受ける者に対して提供する場合(伝播権条例第7条)、義務教育等を実施するために教育ソフトを学生に対して提供する場合(伝播権条例第8条)、及び、貧困救済のために著作物を農村地区の公衆に対して提供する場合(伝播権条例第9条)には、著作権者の許諾を得ずに、情報ネットワークを通じて著作物等の提供をすることが認められている。

ただし、伝播権条例第7条に基づいて著作物を提供する場合には、サービスを受ける者以外の者が著作物を取得すること及び著作物の複製により著作権者に実質的な損害をもたらすことを防止するために、伝播権条例第8条及び第9条に基づいて著作物を提供する場合には、サービスを受ける者以外の者が著作物を取得することを防止するために、技術措置を講じることを求める規制が置かれており(伝播権条例第10条第4号)、これが類型の規制である。

オ 類型：他人の技術措置を回避又は破壊するための方法、設備又は材料の掲載、伝播又は提供する者に対する規制(2006年司法解释第6条)

類型は、他人の技術措置を故意に回避又は破壊するための方法、設備又は材料として使用されることを明らかに知りながら、掲載、伝播又は提供を行ったインターネットサービス提供者に対する規制である。

²⁰¹ 「提供」行為については、第4条第2項においては、「公衆に提供」と規定されているのに対し、第19条第1号では、「他人に提供する」と規定されており、第19条第1号に規定する提供行為は第4条第2項に規定されている提供行為よりも広い。そして、第19条第1号に該当し、かつ、第4条第2項に該当しない提供行為に対して第19条柱書の責任を問われるかは明らかでない。

(2) 法令等の規制内容

(a) 規制対象技術(定義及び対象技術の具体例等)

ア 類型

(ア) 著作権法(第 47 条第 6 号)

() 規制されている対象技術(保護対象技術)

「技術措置」である。ただし、「技術措置」に対する定義規定はない。

() 対象技術の具体例

- ・ SCMS(Serial Copy Management System)²⁰²
- ・ CGMS(Copy Generation Management System)²⁰³
- ・ 擬似シンクパルス方式(マクロビジョン方式)²⁰⁴
- ・ 電子ファイル指示ソフト
- ・ 電子署名
- ・ 電子透かし

(イ) ソフトウェア条例(第 24 条第 1 項第 3 号)

() 規制されている対象技術(保護対象技術)

「技術措置」である。ただし、「技術措置」に対する定義規定はない。

() 対象技術の具体例

上記(ア)()と同様である。

²⁰² SCMS は、録音媒体の特定の箇所に記録されたデジタル信号に、デジタル録音機器が対応することにより、無断複製の防止が行われる(著作権法令研究会・通商産業省知的財産政策室『著作権法・不正競争防止法改正解説 デジタルコンテンツの法的保護』(有斐閣、1999)88 頁参照。)。

²⁰³ CGMS では、SCMS と同様に、録画媒体の特定の箇所に記録されたデジタル信号にデジタル録画機器が反応することにより、無断複製の防止(録画動作の停止)が行われる。信号には、「コピー不可」、「コピー 1 世代」、「コピー自由」の 3 種類があるが、現在市販されている DVD の多くには、「コピー不可」の信号が録音されており、ダビングできないようになっている(著作権法令研究会・通商産業省知的財産政策室『著作権法・不正競争防止法改正解説 デジタルコンテンツの法的保護』(有斐閣、1999)88 頁以下参照。)。

²⁰⁴ 擬似シンクパルス方式は、録画媒体に記録されたアナログ映像信号のうち、通常のテレビでは画面に映らない部分に特殊な信号を記録することにより(デジタル録画媒体やデジタル放送の場合には、記録、送信される特定のデジタル信号に基づき、再生・受信機器がアナログ映像信号を出力する際に特殊な信号を付加することにより)、アナログ録画機器の録画機能を正常に動作させないようにすることにより鑑賞に堪えない乱れた映像を録画させ、デジタル録画機器では録画動作を停止させて、無断複製を防ぐ。擬似シンクパルス方式については、上記信号を除去して正常な録画が行われるようにする専用装置がいくつも市販されている(著作権法令研究会・通商産業省知的財産政策室『著作権法・不正競争防止法改正解説 デジタルコンテンツの法的保護』(有斐閣、1999)88 頁以下参照。)。

(ウ) 伝播権条例(第 4 条第 2 項及び第 18 条第 2 号)

() 規制されている対象技術(保護対象技術)

「技術措置」(伝播権条例第 26 条第 2 項)である。

技術措置とは、権利者の許諾を得ずに著作物、実演、録音・録画製品を閲覧、鑑賞すること、又は情報ネットワークを通じて公衆に著作物、実演、録音・録画製品を提供することを防止、制限するために用いる有効な技術、装置又は部品をいう。

コピーコントロール及びアクセスコントロールの両方を規制対象としている。

() 対象技術の具体例

上記(ア)()と同様である。

イ 類型 (伝播権条例第 4 条第 2 項及び第 19 条第 1 号)

() 規制されている対象技術(保護対象技術)

「技術措置」(伝播権条例第 26 条第 2 項)である。

コピーコントロール及びアクセスコントロールの両方を規制対象としている。

() 対象技術の具体例

上記ア(ア)()と同様である。

ウ 類型 (伝播権条例第 10 条第 4 号、第 11 条及び第 18 条第 5 号)

() 規制されている対象技術(保護対象技術)

「技術措置」(伝播権条例第 26 条第 2 項)である。

コピーコントロール及びアクセスコントロールの両方を規制対象としている。

伝播権条例第 7 条に基づいて著作物を提供する場合には、サービスを受ける者以外の者が著作物を取得すること及び著作物の複製により著作権者に実質的な損害をもたらすことを防止するための技術措置が対象である。

また、伝播権条例第 8 条及び第 9 条に基づいて著作物を提供する場合には、サービスを受ける者以外の者が著作物を取得することを防止するための技術措置が対象である。

() 対象技術の具体例

上記ア(ア)()と同様である。

エ 類型 (2006 年司法解釈第 6 条)

() 規制されている対象技術(保護対象技術)

「技術措置」である。ただし、「技術措置」に対する定義規定がない²⁰⁵。

() 対象技術の具体例

上記ア(ア)()と同様である。

(b) 規制対象製品及び対象プログラム等

ア 類型

(ア) 著作権法(第 47 条第 6 号)

対象製品又は対象プログラムに対する限定はない。

すなわち、行為自体が対象である。

(イ) ソフトウェア条例(第 24 条第 1 項第 3 号)

対象製品又は対象プログラムに対する限定はない。

すなわち、行為自体が対象である。

(ウ) 伝播権条例(伝播権条例第 4 条第 2 項及び第 18 条第 2 号)

対象製品又は対象プログラムに対する限定はない。

すなわち、行為自体が対象である。

(エ) 小括

以上の次第で、類型 においては、いずれの場合も行為自体が対象であり、対象製品又は対象プログラムに対する限定はない。

イ 類型 (伝播権条例第 4 条第 2 項及び第 19 条第 1 号)

(ア) 主に技術措置の回避又は破壊に用いる装置又は部品

(イ) 技術措置を回避又は破壊するための技術的サービス

ウ 類型 (伝播権条例第 10 条第 4 号、第 11 条及び第 18 条第 5 号)

対象製品又は対象プログラムに対する限定はない。

²⁰⁵ 著作権法、伝播権条例及びソフトウェア条例においては各々適用範囲が異なるため、伝播権条例第 26 条第 2 項の「技術措置」の定義規定(伝播権条例第 26 条第 2 項)が、そのまま著作権法及びソフトウェア条例の「技術措置」と同じ意義を有すると解することはできない。ただし、伝播権条例第 26 条第 2 項の「技術措置」の定義が、著作権法及びソフトウェア条例の「技術措置」の解釈において参考になるものと思われる。2006 年司法解釈第 6 条は 2003 年改正時追加された規定である。2006 年司法解釈第 6 条の「技術措置」について直接定義する規定は存在しないものの、伝播権条例第 26 条第 2 項の定義が参考になるとと思われる。

すなわち、類型 においては、講じるべき技術措置を講じないという不作為が対象である。

エ 類型 (2006 年司法解釈第 6 条)

もっぱら技術措置の回避又は破壊に用いる方法、設備及び材料

(c) 規制対象行為

—特に、 機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等提供行為、 機器等輸出入行為、 機器等所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為、の各行為について

ア 類型

(ア) 著作権法(第 47 条第 6 号)

・ 規制対象行為

著作権又は著作権に関連する権利を保護する技術措置を故意に回避又は破壊する行為

機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等(プログラムを含む)提供行為、
機器等(プログラムを含む)輸出入行為、 機器等(プログラムを含む)所持行為、
回避サービス提供行為、 宣伝・情報の流布行為

→規制対象外。ただし、他人が技術措置の回避又は破壊に使用することを知り又は知るべきであったにも関わらず、上記行為を行った場合は、民法通則意見第 148 条第 1 項により、回避又は破壊行為者との共同不法行為が成立する可能性がある。

回避行為(回避による複製)

→規制対象

そのほか、技術措置の「破壊行為」も規制対象である。

(イ) ソフトウェア条例(第 24 条第 1 項第 3 号)

・ 規制対象行為

著作権者がそのソフトウェア著作権を守るために施した技術措置を故意に避け、又は破壊する行為

規制対象行為は全て上記(ア)と同じ。

(ウ) 伝播権条例(第 4 条第 2 項及び第 18 条第 2 号)

・ **規制対象行為**

故意に技術措置を回避し又は破壊する行為

規制対象行為は全て上記(ア)と同じ。

イ 類型 (伝播権条例第 4 条第 2 項及び第 19 条第 1 号)

(ア)「主に技術措置の回避又は破壊に用いる装置又は部品」について

・ **規制対象行為**

故意に製造、輸入又は公衆に提供する行為

機器等(プログラムを含む)製造行為

→規制対象である。

機器等(プログラムを含む)提供行為

→公衆に提供する行為が規制対象²⁰⁶

機器等(プログラムを含む)輸出入行為

→輸入行為が規制対象。輸出行為については、公衆に提供する行為に該当する可能性があるが、明らかではない。

機器等(プログラムを含む)所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為

→規制対象外

(イ)「技術措置を回避又は破壊するための技術的サービス」について

・ **規制対象行為**

サービスを提供する行為

機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等(プログラムを含む)提供行為、 機器等(プログラムを含む)輸出入行為、 機器等(プログラムを含む)所持行為

→規制対象外

²⁰⁶ 伝播権条例第 4 条第 2 項には、「公衆に提供」と規定されているが、伝播権条例第 19 条第 1 号には、「他人に提供」と規定されている。

回避サービス提供行為

→規制対象である。また、破壊のための技術的サービスの提供も規制対象である。

回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為

→規制対象外

エ 類型 (伝播権条例第 10 条第 4 号、第 11 条及び第 18 条第 5 号)

・ 規制対象行為

技術措置を講じないという不作為

機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等(プログラムを含む)提供行為、 機器等(プログラムを含む)輸出入行為、 機器等(プログラムを含む)所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為

→規制対象外

オ 類型 (2006 年司法解釈第 6 条)

・ 規制対象行為

他人の技術措置を故意に回避又は破壊するための方法、設備又は材料として使用されることを明らかに知りながら、掲載、伝播又は提供を行う行為。

機器等(プログラムを含む)製造行為

→規制対象外

機器等(プログラムを含む)提供行為

→他人の技術措置を故意に回避又は破壊するための方法、設備又は材料として使用されることを明らかに知りながら、提供する行為が規制対象である。

機器等(プログラムを含む)輸出入行為

→輸出行為については、提供する行為に該当する可能性があるが、明らかではない。

機器等(プログラムを含む)所持行為 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)

→規制対象外

宣伝・情報の流布行為

→他人の技術措置を故意に回避又は破壊するための方法、設備又は材料として使用さ

れることを明らかに知りながら、伝播する²⁰⁷行為が規制対象である。

そのほか、技術措置を回避又は破壊に用いる方法、設備又は材料の「ネット掲載行為」も規制対象である。

(3) 除外行為

(a) コンテンツの技術的手段に関する規定の適用除外、例外、制限規定等の存否・内容

ア 類型

(ア) 著作権法(第 47 条第 6 号)

第 47 条第 6 号に「法律、行政法規に別段の定めがある場合を除く」と記載されているが、下記伝播権条例 12 条を除き、適用除外、例外、制限規定等は見当たらない。

(イ) ソフトウェア条例(第 24 条第 1 項第 3 号)

第 24 条柱書に「著作権法、本条例又はその他の法律、行政法規に別段の定めがある場合を除き」と記載されているが、下記伝播権条例第 12 条以外に適用除外、例外、制限規定等は見当たらない。

(ウ) 伝播権条例(第 4 条第 2 項及び第 18 条第 2 号)

回避についてのみ、例外規定(伝播権条例第 12 条)が存在する。

次の場合は、技術措置の回避が許される。

・ 伝播権条例第 12 条各号

- (1) 学校の授業又は科学研究のために、情報ネットワークを通じて少数の教育、科学研究職員のためにすでに公表された著作物、実演、録音・録画製品を提供する場合で、当該著作物、実演、録音・録画製品が情報ネットワークによってのみしか取得できないとき
- (2) 営利を目的とせず、情報ネットワークを通じて視覚障害者が感知できる独特な方法によりすでに公表された文字作品を視覚障害者に提供する場合で、当該著作物が情報ネットワークによってのみしか取得できないとき
- (3) 国家機関が行政、司法の手續に従い公務を執行する場合
- (4) 情報ネットワーク上でコンピュータ及びそのシステム又はネットワークに対して安全性能をテストする場合

イ 類型 ・ 共通(伝播権条例第 4 条第 2 項、第 10 条第 4 号、第 11 条、第 18 条第 5 号)

²⁰⁷ 本報告における「伝播する」とは、「広く伝える」という意味である。法令上は「伝播」の意義について明確に決めていないが、日本でいう「公衆送信」とほぼ同義と考えて良いと思われる。

及び第 19 条第 1 号)

適用除外、例外、制限規定等は存在しない。

ウ 類型 (2006 年司法解釈第 6 条)

適用除外、例外、制限規定等は存在しない。

(b) 著作権法にコンテンツの技術的手段に関する規定が存在する場合の技術的手段回避の禁止規定と権利制限規定との関係

コンテンツの技術措置についての規定として、著作権法第 47 条第 6 号が規定されている。また、権利制限規定として、著作権法第 22 条(著作物の自由利用)及び第 23 条(教科書への掲載)が規定されている。

しかし、著作権法第 47 条第 6 号と著作権法第 22 条及び第 23 条の例外規定の適用関係については明らかではない。

ただし、学説では、著作権に対する例外又は制限規定である著作権法第 22 条は、第 47 条第 6 号の行為に適用されないという見解が多数を占める²⁰⁸。

(4) 救済措置

(a) 救済措置の内容(民事的救済及び刑事的制裁)

—特に、 機器等(プログラムを含む)製造行為、 機器等提供行為、 機器等輸出入行為、 機器等所持行為、 回避サービス提供行為、 回避行為(回避による複製)、 宣伝・情報の流布行為、の各行為について

以下は、全て上記 乃至 の各行為について共通

ア 類型

(ア) 著作権法(第 47 条第 6 号)

() 民事的救済

侵害行為の停止、影響の除去、謝罪、損害賠償等(著作権法第 47 条柱書、民法

²⁰⁸ 李楊「技術措置権及其反思(On Right to Technical Measures)」ネットワーク法律評論 2002 年第 2 巻 9 頁、王遷「対技術措置立法保護的比較研究」知識産権 2003 年第 13 巻 74 期 3 頁、張耕「略論版權の技術保護措置(On the Technologically Protective Measures of Copyright)」現代法学 2004 年 4 月第 26 巻第 2 期 123 頁、朱理「版權技術措置法律保護の三個等級(Technological Measure, Copyright, Limitations and Exceptions)」ネットワーク法律評論 2005 年第 6 巻第 1 期 34 頁、羅莉「数字私人複製所引起の利益平衡問題(Interests Balancing of Private Digital Copying)」法学 2008 年第 318 期 88 頁、梁志文「版權人的自力救済及其限度(Copyright Holder's Private Remedy and Its Limits: Black Screen Incident of Microsoft)」法学 2008 年第 325 期 120 頁、熊琦「論接觸權(Also Concerning the Defects of Classification of Property Right of Copyright and Its Overcoming)」法律科学 2008 年第 169 期 93 頁。

通則²⁰⁹第 134 条第 1 項)並びに妨害の排除、危険の除去、財産の返還、原状の回復、修理、再制作及び交換、違約金の支払い及び名誉の回復等(民法通則第 134 条第 1 項)。

なお、人民法院は、民事事件の審理において、前項の規定を適用する他、訓戒又は始末書提出を命じ、不法活動による財物及び不法所得を没収することができる(民法通則第 134 条第 3 項)。

() 行政処分

公共の利益を損ねた場合は、侵害行為の停止命令、違法所得の没収、権利侵害複製品の没収、処分、かつ不法経営額²¹¹の 3 倍以下又は 10 万人民币以下の過料に処することができる。情状が重い場合は、さらに主に権利侵害複製品の制作に使われた材料、道具、設備等を没収することができる(著作権法第 47 条柱書、著作権法实施条例²¹²第 36 条)。

() 刑事的制裁

明確な刑事的制裁規定は存在しない(刑事上の救済について、著作権法第 47 条柱書に規定が置かれており、「犯罪に該当するときは、法によって刑事責任を追及する」と規定されている。しかし、著作権法第 47 条第 6 号に該当する行為であ

²⁰⁹ 法律、1986 年 4 月 12 日公布、翌年 1 月 1 日施行。日本でいう民法総則及び債権総論(不法行為等も含む)に相当する基本法律である。中国には日本のような統一民法典がなく、民法通則、物権法、担保法、契約法、婚姻法及び相続法という個別の法律に分かれている。不法行為法(中文は「侵權責任法」)については、2009 年 12 月 26 日に公布されており、2010 年 7 月 1 日より施行する予定である。

²¹⁰ 司法機関である裁判所が課すものであって、行政罰と区別するために、学説上「司法過料」、「司法拘留」と称するのが一般的である。司法過料又は司法拘留は、行政罰に類似する中国独特の民事的制裁形式である。これは、人民法院が民事訴訟において係争事件と関連する民事法律違反行為を発見し、それについて制裁する必要があると認めた場合に、違法行為者に対して行う制裁措置である(民法通則意見第 163 条第 1 項)。ただし、法律により行政機関が過料又は拘留に処すると定めた場合はその限りではない(民法通則第 134 条第 3 項に関する最高人民法院 1993 年 11 月 4 日司法解釈)。また、法律により没収、過料、拘留の制裁措置をとる場合は人民法院長の承認を得て、別途民事制裁決定書を作成しなければならず、被制裁者は、制裁決定に不服がある場合、制裁決定書を受領した翌日から 10 日以内に一級上の人民法院に不服審査を一度申し立てることができる(民法通則意見第 163 条)。しかし、不服審査結果についてなお不服がある場合、訴訟を提起することができるか否かについては必ずしも明らかではない。実務上、訴訟当事者司法過料又は司法拘留等の制裁を課すことについて、躊躇を示す人民法院が多いようである(汪有生「民事制裁縁何適用難」<http://www.sdcoart.gov.cn/art/2006/08/24/art_8770.html>)。

²¹¹ この不法経営額の意義に関する明文規定は見当たらないが、中国国家工商行政管理総局の商標権侵害における不法経営額の算定基準(商標字[1990]第 7 号)によると、不法経営額とは、権利侵害商品の売上総額と在庫商品の仕入総額の和である。著作権侵害における不法経営額の算定にも参考になると思われる。

²¹² 2002 年 8 月 2 日公布、同年 9 月 15 日施行。

る、「技術措置を故意に回避又は破壊する行為」については、刑法の規定がない。そのため、著作権法第 47 条第 6 号に違反しても刑事責任を追及されることはない。もっとも、「技術措置を故意に回避又は破壊する行為」が、他人の刑法第 217 条(著作権侵害に関する罪)又は第 218 条(権利侵害複製品販売罪)該当行為を幫助等する行為に該当する場合には、知的財産権侵害刑事事件に関する最高人民法院 = 最高人民検察院の司法解釈(法釈[2004]第 19 号)²¹³に基づき、共犯として訴追される可能性はある²¹⁴。この場合、非親告罪である。)

(イ) ソフトウェア条例(第 24 条第 1 項第 3 号)

() 民事的救済

救済措置については上記(ア)()と同様。ただし、根拠条文は著作権法第 47 条柱書、民法通則第 134 条第 1 項、第 3 項及びソフトウェア条例第 24 条第 1 項柱書。

() 行政処分

社会公共の利益を損なった場合は、著作権行政管理部門が侵害行為の停止を命じ、違法所得を没収し、権利侵害複製品を没収、廃棄し、かつ不法経営額の 3 倍(不法経営額が不明の場合は 10 万人民币元)又は 5 万人民币元の過料に処することができる。情状が重大である場合、著作権行政管理部門は、さらに主に権利侵害複製品の制作に用いられた材料、道具、設備等を没収することができる(著作権法第 47 条柱書、著作権法实施条例第 36 条、ソフトウェア条例第 24 条第 1 項柱書及び第 2 項)。

() 刑事的制裁

明確な刑事的制裁規定は存在しない。ただし、営利目的で、著作権者の許可を得ず、ソフトウェアの著作権者が施した技術措置である暗号を複合化し、当該ソフトウェアのプラグインソフトを制作及び販売した者に対して、不法経営罪(刑法第 225 条第 4 号)の成立を認めた裁判例がある²¹⁵。

²¹³ 「知的財産権侵害刑事事件の処理における具体的な法律適用の若干問題に関する解釈」(2004 年 12 月 8 日公布、同月 22 日施行)第 16 条。

²¹⁴ 任軍民「法国信息网络刑事保護对我国有關立法の啓示(Enlightenment on China's Legislation view on Criminal Protection of France's Information Network)」知識産権 2006 年第 16 巻第 95 期 85 頁。

²¹⁵ 「QQ 幻想」事件((2006)深南法刑初字第 803 号)。

(ウ) 伝播権条例(第 4 条第 2 項及び第 18 条第 2 号)

() 民事的救済

救済措置は上記(ア)()と同様。ただし、根拠条文は著作権法第 47 条柱書、民法通則第 134 条第 1 項、第 3 項及び伝播権条例第 18 条柱書。

() 行政処分

公共の利益を損ねた場合は、著作権行政管理部門が権利侵害行為の停止を命じ、違法所得を没収し、かつ不法経営額 3 倍以下又は 10 万元以下の過料に処することができる。情状が重い場合は、著作権行政管理部門は、ネットワークサービスの提供に主に使用するコンピュータ等の設備を没収することができる(著作権法第 47 条柱書、著作権実施条例第 36 条及び伝播権条例第 18 条柱書)。

() 刑事的制裁

明確な刑事的制裁規定は存在しない(伝播権条例第 18 条柱書に「犯罪を構成する場合は、法により刑事責任を追及する」と規定されているが、共犯の場合を除き、実際には刑事責任を追及することができない。なお、共犯として訴追される場合は、非親告罪である。)。

イ 類型 (伝播権条例第 4 条第 2 項及び第 19 条第 1 号)

() 民事的救済

救済措置は上記ア(ア)()と同様。ただし、根拠条文は民法通則第 134 条第 1 項及び第 3 項²¹⁶。

() 行政処分

公共の利益を損ねた場合は、著作権行政管理部門が権利侵害行為の停止を命じ、違法所得を没収し、かつ 10 万元以下の過料に処することができる。情状が重い場合は、著作権行政管理部門は、ネットワークサービスの提供に主に使用するコンピュータ等の設備を没収することができる(伝播権条例第 19 条柱書)。

() 刑事的制裁

明確な刑事的制裁規定は存在しない(伝播権条例第 19 条柱書に「犯罪を構成する場合は、法により刑事責任を追及する」と規定されているが、共犯の場合を除き、実際には刑事責任を追及することができない。なお、共犯として訴追される

²¹⁶ 伝播権条例第 19 条柱書に民事的救済措置の規定が存在しない。しかし、脚注 44 の記載のように、類型 の行為が著作権侵害等侵害行為とみなされる可能性もあるので、その場合は、著作権法第 46 条第 11 号に基づき、差止、損害賠償等の民事責任を追及することができる。

場合、非親告罪である。)。

ウ 類型 (伝播権条例第 10 条第 4 号、第 11 条及び第 18 条第 5 号)

() 民事的救済

救済措置は上記ア(ア)()と同様。ただし、根拠条文は民法通則第 134 条第 1 項、第 3 項及び伝播権条例第 18 条柱書。

() 行政処分

公共の利益を損ねた場合は、著作権行政管理部門が権利侵害行為の停止を命じ、違法所得を没収し、かつ 10 万元以下の過料に処することができる。情状が重い場合は、著作権行政管理部門は、ネットワークサービスの提供に主に使用するコンピュータ等の設備を没収することができる(伝播権条例第 18 条柱書)。

() 刑事的制裁

明確な刑事的制裁規定は存在しない(伝播権条例第 18 条柱書に「犯罪を構成する場合は、法により刑事責任を追及する」と規定されているが、共犯の場合を除き、実際には刑事責任を追及することができない。なお、共犯として訴追される場合、非親告罪である。)。

エ 類型 (2006 年司法解釈第 6 条)

() 民事的救済

ア(ア)()と同様。

() 行政処分

なし²¹⁷

() 刑事的制裁

なし

(b) (a)の救済措置の請求主体

ア 類型 ・ ・ 共通

(ア) 民事的救済

著作権者等権利を侵害された者

²¹⁷ 2006 年司法解釈第 6 条は、「著作権法第 47 条第 6 号の規定に従い、不法行為責任を追及することができる」となっている。

(イ) 行政処分

行政罰であるため、誰でも告発することができる。

(ウ) 刑事的制裁

共犯の場合を除き、刑事的制裁自体が存在しないため、刑事責任を追及することができない。他の著作権侵害行為との共犯として提訴する場合は、原則検察官、一定の場合は著作権者等が請求主体となる²¹⁸。この場合は、非親告罪である。

イ 類型

(ア) 民事的救済

著作権者等

(イ) 行政処分

行政処分が規定されていない。

(ウ) 刑事的制裁

刑事的制裁が規定されていない。

(c) 違反機器等の輸出入にかかる水際措置又は違反抑止のための行政措置の有無・内容

知的財産権税関保護条例²¹⁹及びその実施規則²²⁰に水際措置又は違反抑止のための行政措置が存在する。

知的財産権を侵害する物品については、輸出又は輸入してはならない(知的財産権税関保護条例第 3 条)。厳密に言えば、もっぱら技術措置の回避又は破壊に用いる装置、部品(伝播権条例第 18 条第 2 号)及び設備又は材料(2006 年司法解釈第 6 条)は、著作権侵害物品に該当しない。しかし、中国の著作権関連法令、学説及び実務上は、

²¹⁸ 被害者自ら刑事訴訟を提起することを中国法では「自訴」という。(1)告訴を待って処理する事件(親告罪)、(2)被害者が証拠によって証明することができる軽微な刑事事件及び(3)被害者が証拠を提出して、被害者の身体又は財産上の権利に対する被告人の侵害行為に対して法に基づき刑事責任を追及すべきであることを証明することができるが、公安機関又は人民検察院が被告人の刑事責任を追及しない事件については、被害者自ら刑事訴訟を提起することができる(刑事訴訟法第 170 条)。

²¹⁹ 行政法規、2003 年 12 月 2 日公布、翌年 3 月 1 日施行。

²²⁰ 部委規章(日本の省令に相当)、2004 年 5 月 25 日公布、同年 7 月 1 日施行。

回避又は破壊行為をも著作権侵害行為とみなして規制しているように思われる²²¹。

よって、違反機器等は、知的財産権税関保護条例及びその実施細則により規制されうると考えられる。なお、著作権法第 47 条、ソフトウェア条例第 24 条、伝播権条例第 18 条及び第 19 条の「著作権行政管理機関」には税関が含まれると解される。

(5) いわゆる「無反応機器」規制

いわゆる「無反応機器」に対する法令、規則、指令等による規制の有無・内容

無反応機器規制に関する明確な法令、規則、指令等は見当たらず、著作権法等により規制されるかについては明らかではない²²²。

3. 裁判例、執行状況、被害状況等

(1) コンテンツの技術的手段に関する裁判例

民事事件

- ・ 北京精彫 Vs 上海奈凱 ソフトウェア著作権侵害紛争事件(上海市高级人民法院[2006]沪高民三(知)終字第 110 号²²³)(差止請求、公開謝罪請求及び損害賠償請求事件)

ア 事案の概要

上訴人(1 審原告)である北京精彫科技有限公司は、小型切削具の高速彫刻機械の研究開発及び製造を行う会社である。

被上訴人である上海奈凱电子科技有限公司は、主にデジタル彫刻システムの製造・販売業を営む会社である。

上訴人は、上訴人が独自に開発した精彫 CNC 彫刻システム(以下、「CNC システム」と

²²¹ 「2008 年度国家司法試験指導用書」(法律出版社、2008 年)第 3 巻 225 頁は、著作権法における著作権侵害行為を民事責任を負う著作権侵害行為(第 46 条)と総合的責任を負う著作権侵害行為(第 47 条)の二種に分けている。また、後述「北京精彫 Vs 上海奈凱」ケースに対する判例評釈(中国最高人民法院公報掲載)及び「済南白兔 Vs 北京索邦等」においても、「ソフトウェア条例第 24 条第 1 項第 3 号の規定に基づき、著作権者がそのソフトウェア著作権を守るために施した技術措置を故意に避け、又は破壊する行為は、ソフトウェア著作権侵害行為である」と明言している。

²²² なお、法文は「回避又は破壊に用いる装置」等と規定しているため、単に技術的制限等に反応しない機器を販売しても規制対象ではない、ということになりうる。ただ、条文上、「回避」の定義規定がないため、「反応しない」ことが実質には回避に該当すると解釈される可能性が全くないとも限らず、このように解釈される場合には、無反応機器は規制対象となると思われる。また、ネットワーク伝播権保護条例では「主に技術措置の回避又は破壊に用いる装置又は部品を」と規定されている。この「主に」との文言によって、当該機器が技術措置を回避する機能を有していたとしても、技術措置の回避が主な目的でない場合は、規制対象とならないということになりうる。なお、2006 年司法解釈では『主に(中文『主要』)』ではなく『もっぱら(中文『専門』)』を使用している。中文『専門』の意義については、『他のことにかかわらないで、そのことだけをするさま』又は『それを主とするさま』という二通り(又はそれ以上)の解釈があり得るため、解釈の仕方によっては『主要』より狭く解釈される可能性がある。

²²³ 原审事件番号：2006 年沪一中民五(知)初字第 134 号

いう)を販売していた。CNC システムは、ソフトウェアである JDPaint と本体²²⁴から成る商品である。JDPaint は、上訴人の独自定義ファイルである Eng 形式のファイル(以下、「Eng ファイル」という。)を生成する仕組みになっていたため、通常のソフトウェアでは Eng ファイルを読み取ることができなかった。また、上訴人はこの Eng ファイルに暗号化を施していた。

ところが、被上訴人が、暗号化が施された Eng ファイルを読み取ることができる Ncstudio という商品を販売し始めたため、CNC システムの売り上げが減少した。

そこで上訴人は、Ncstudio による、暗号化が施された Eng ファイルを Ncstudio によって読み取る行為は、ソフトウェア著作権を保護するために施した技術措置の回避又は破壊行為に該当するとして、ソフトウェア条例第 24 条第 1 項第 3 号に基づき、被告の装置の開発及び販売の差止、公開謝罪及び損害賠償を求めた。しかし、原裁判所が上訴人の請求を退けたため、上訴人が上訴した。

争点は、暗号化された Eng ファイルが、JDPaint に対して施された技術措置といえるか、上訴人が JDPaint により生成されるファイルとして Eng ファイルを選択したことが、ソフトウェア条例第 24 条第 1 項第 3 号の「ソフトウェア著作権を保護するために」施した措置であるといえるか、の 2 点であった。

イ 判旨(結論：差止請求、公開謝罪請求及び損害賠償請求のいずれについても請求棄却)

(ア) 争点 について

まず、上訴人の独自定義ファイルである Eng ファイル自体は、JDPaint に対する技術措置には該当しない。なぜなら、Eng ファイルの基本的機能はデータ交換であり、JDPaint を暗号化により保護することを基本的機能とするものではないからである。また、Eng ファイル自体を分析等することにより JDPaint が複製されるという関係にはないからである。

また、Eng ファイルに施された暗号化も、JDPaint に対する技術措置には該当しない。なぜなら、Eng ファイルは JDPaint により作成されるものの、Eng ファイルに対して施された暗号化は、あくまでも Eng ファイルのみに対する暗号化であり、JDPaint に対するものとはいえないからである。

(イ) 争点 について

上訴人が、JDPaint により作成されるファイルとして、上訴人の独自定義ファイルである Eng ファイルを採用したのは、JDPaint を CNC システムにおいてのみ使用できるようにして、JDPaint と本体の抱き合わせ販売を強固にするためである。上訴人による Eng ファイルの採用は、JDPaint を合法的に取得した者が、他のシステムにより JDPaint を使用する機会を排除する行為であり、ソフトウェア著作権に対して本来与

²²⁴ 本体とは、精彫デジタルコントロールシステム及び機械のことである。

えられるべき保護範囲を超えているものである。従って、Eng ファイルは JDPaint を「保護するために」施した技術措置には該当しない。

- ・ 中国学術出版社 Vs 北京天地 データベース著作権紛争事件(北京市第一中級人民法院 [2006]一中民初字第 5890 号)(差止請求及び損害賠償請求事件)

ア 事案の概要

原告である「中国学術期刊(CD 版)」電子雑誌社は、「中国学術期刊(CD 版)」の編集、出版等を目的とする国有企業である。

被告である網聯天地(北京)科技有限公司は、コンピュータ関連サービス、ソフトウェアの開発、販売等を行う中小企業である。

原告は、「中国知網」というウェブサイトにおいて CNKI データベースの有料サービスを提供しており、ユーザーは予め取得した ID とパスワードを該当欄に入力してログインし、必要なデータ(論文等)を閲覧及びダウンロードすることができる仕組みになっていた。

これに対して、被告は、自らが情報を提供するウェブサイト(<http://www.sipoo.com/>)を通じて、原告が CNKI データベースのために施した技術措置を回避する方法により²²⁵直接原告のデータベースにリンクをはり、ログインしたユーザーに有償で関連データを提供していた。

そこで原告が被告に対し、被告が無断で原告のデータベースにリンクをはり、ID とパスワードを他人に提供する等の法法により、原告のデータベースを他人に有償で提供した行為に対して、差止及び損害賠償を求めた。

イ 判旨(結論：差止請求及び損害賠償請求の一部につき請求認容)

被告はネットワークサービスの経営者であるから、ネットワークにおける ID とパスワードの特性について知っていることは明らかである。被告は、営利目的の下に、原告の技術措置を回避して、原告が編集著作権を有するデータベースを他人に提供した。

被告の上記行為は、ネットワーク伝播権侵害及び故意に技術措置を回避する行為に該当する。

²²⁵ 実際に被告がどのような方法を用いたのかについては、必ずしも明らかではない。

刑事事件

- ・ 「QQ 幻想」事件((2006)深南法刑初字第 803 号)(著作権侵害罪・不法経営罪被告事件)

ア 事案の概要

X は「QQ 幻想」というインターネットゲームソフトを開発した。被告人 Y1 は、X の許可を得ずに「QQ 幻想」の暗号を復号化し、「QQ 幻想助理」というプラグインソフトを作成した。Y2 は、Y1 から「QQ 幻想助理」のソースコードを教えてもらい、Y3 乃至 Y5 とともに、「QQ 幻想助理」を販売して、総額約 31 万人民元の利益を得た。

争点は、被告人らが、営利の目的で、著作権者の許可を得ず、著作権者が施した技術措置を破壊し、プラグインソフトを作成及び販売する行為が、刑法第 217 条の著作権侵害罪に該当するか、刑法第 225 条第 4 号の不法経営罪に該当するか、の 2 点である。

イ 判旨(結論：著作権侵害罪につき否定、不法経営罪につき肯定²²⁶)

(ア) 争点 について

被告人らが著作権者が施した技術措置を故意に破壊する行為は、刑法第 217 条で定める著作権侵害罪のいずれの規定にも該当しない。従って、刑法の「罪刑法定主義」の原則から、被告人の行為が著作権侵害罪に当たるものとするのは妥当ではない。

(イ) 争点 について

被告人らが、国家主管部門の批准を得ずに、「QQ 幻想助理」を販売する経営行為は、インターネットの出版市場に関する国家の管理制度に違反し、インターネットゲーム市場の秩序を混乱させる行為であるため、刑法及び最高人民法院の「非法出版物刑事案件的法律適用に関する若干問題の解釈」に基づき、Y1 乃至 Y5 の 5 人に対して不法経営罪が成立する。

なお、Y1 は直接「QQ 幻想助理」の販売を行っていないものの、「QQ 幻想助理」の作成者であり、「QQ 幻想助理」を Y2 に提供すれば Y2 が「QQ 幻想助理」を販売するであろうことを知った上で Y2 に提供しており、かつ、「QQ 幻想助理」の売り上げの一部から報酬を得ていたのであるから、共同犯罪の意思伝達を行ったといえる。よって、Y1 にも

²²⁶ 裁判所は、検察院の起訴罪名である著作権侵害罪については否定したものの、起訴罪名とされていなかった不法経営罪の成立を認めた。中国においては、刑事訴訟法の執行における若干問題に関する解釈(法釈[1998]第 23 号)第 176 条第 2 号において「起訴事実が明確で、証拠が確実で且つ充分であり、起訴罪名と人民法院が審理・認定する罪名と異なる場合は、有罪判決を下さなければならぬ。」と規定されているため、裁判所は検察院の起訴罪名と異なる罪名により有罪判決を下すことができると解される。実際、中国の裁判実務においては、裁判所が検察院の起訴罪名と異なる罪名により有罪判決を下す例が少なくない。中国最高裁判所が公表している 1997 年 10 月から 2005 年 9 月までの 3077 事案の中で、罪名が変更された事案が約 12%を占めている(王満生 = 揚節輝「法官可以变更指控罪名：德国的启示」(政治与法律、2007 年第 5 期)脚注 1 参照)。

不法経営罪が成立する。

(2) コンテンツの技術的手段に関する執行状況

コンテンツの技術措置の執行状況に関する資料は見当たらない。ただし、上記の判例等から、「技術措置」の合法性に関する判断基準として、大要、以下の 5 つを挙げることができる²²⁷。

- () 世界で一般的に使用され、かつ認められている技術措置(本報告書(2)の(a)項目のア(ア)()以下ご参照)の合法性を肯定すべきであること
- () 技術措置で保護する対象は、著作権法により保護される特定の著作物であり、制限する対象は、著作権者の授権又は著作権法に基づく合理的使用以外の著作権侵害行為であること
- () 技術措置は攻撃性を持たないものでなければならないこと(例えば、ウィルスをもたらすような措置は、「技術措置」には該当しない。)
- () 技術措置は著作権侵害行為(海賊版の製造活動)を制限するためのものであるが、権利侵害を阻止する限度を超えてはならないこと²²⁸
- () 技術措置は公的利益を害してはならないこと²²⁹

(3) コンテンツの技術的手段に関する被害状況

見当たらない。

4. 技術動向の調査

(1) コンテンツの技術的手段に関する技術動向

アクセス統制措置として暗号化技術が使用されており、コピーを制限する措置として SCMS がある。上記のほか、電子透かし、電子署名、電子指紋(Digital

²²⁷ 中国著作権保護センター・新聞出版総署人事司編集《著作権判例評析》上海辞書出版社 2009 年 6 月第 1 版、判例 69 以下。最高人民法院民三庭庭長 蔣志培「インターネットにおける著作権の司法保護——インターネット著作権紛争案件に関する最高人民法院の司法解釈の理解と適用」(<http://www.shd.gov.cn/newshtmc.html?id=9530&category=27>)。

²²⁸ 1997 年の江民事件において、江民というウィルスソフトウェアの開発、製造、販売等を行う会社は、自社製品にロジックロックという機能を採用していた。そのロジックロック機能は、江民社製のウィルスソフトウェアの海賊版を製造・提供している者にほとんど被害を与えていないにもかかわらず、海賊版を買った消費者(特に海賊版と知らない善意の第三者)の PC システムをロックし、システムの安全性を脅かすほどの被害を与えた。結果、北京市公安局は、江民社の行為は、自社製品の海賊版を抑制するために「ロジックロック」機能を搭載したとはいえ、「中華人民共和国コンピュータ情報システム安全保護条例」に違反するものとして、3000 人民元の過料処分を下した。江民事件に関する報道については、http://www.etiri.com.cn/publishi/chanquan_show.php?id=~1059240 参照。

²²⁹ 著作権法で認められる合理使用を制限するのは公的利益を害するとされるものとして、「技術措置がインターネットの権利侵害を攻撃する利器となる」(中国知識産権報 2006 年 7 月 6 日)参照。

Fingerprinting)等も使用されているとのことである²³⁰。ただし、これらが技術措置として利用されているのかは明らかではなく、権利管理情報として利用されている可能性もある。

(2) 電子透かし等、コンテンツの技術的手段に関する新たな技術

北京華旗資訊デジタル・テクノロジー有限公司は 2002 年から中国の新華社と連携し、電子透かし技術を新華社の記者が撮影した写真に応用したとの報道がある。また、同社は、この技術をデジタルカメラに応用し、世界初の著作権保護機能を有するデジタルカメラを製造したとの報道もある²³¹。ただし、この「著作権保護機能」が、技術措置が施されているという意味であるのかは明らかではなく、権利管理情報として利用されている可能性もある。

(3) 現在使用されている技術、及び、新たな技術に対する法律の対応状況

2006 年より、国家版權局は WIPO と毎年 1 回中国において「国際版權シンポジウム」を共催し、著作権関連産業の発展及び保護を主題とし、先進国からインターネットに関連する産業界及び著作権に関する学界の代表を招いて、産業の新しい発展及び法律の対応について意見交換を行っている。中国政府は、コンテンツの技術措置及びそれを破壊・回避する手段への規制は国家の情報ネットワークの安全にかかわるものと認識されているため、法的対応は遅滞なくなされると思料される。

5. 各国内の議論(規制に対する賛否・改正動向等)

(1) コンテンツの技術的手段に関する現行規制に対する議論

ア 技術措置の回避又は破壊禁止規定と権利制限規定との関係について

技術措置の回避又は破壊禁止について、著作権法第 47 条第 6 号、ソフトウェア条例第 24 条第 1 項第 3 号、伝播権条例第 4 条第 2 項及び第 18 条第 2 号第 24 条が規定されている。しかし、その例外については、伝播権条例第 12 条に回避禁止に関する例外が規定されているだけで、他の規定は見当たらない。なお、権利制限規定として、著作権法第 22 条及び第 23 条が規定されている。

しかし、上記回避又は破壊禁止規定と著作権法第 22 条及び第 23 条の関係については明らかではなく、学説上激しい議論が繰り返されている。ただし、学説では、著作権法第 22 条及び第 23 条は、回避又は破壊行為に適用されないという見解が多数を占

²³⁰ 「技術措置がインターネットの権利侵害を攻撃する利器となる」中国知識産権報 2006 年 7 月 6 日参照。

²³¹ <http://www.video.com.cn/tech/drm/200610/1161055931496.html> 参照。

める²³²。また、著作権法第 47 条第 6 号により、技術措置権という新たな権利が設けられたという見解も見られる²³³。

イ 回避等行為に対する刑事責任の追及可否について

回避等行為に対する刑事責任について、著作権法第 47 条柱書、ソフトウェア条例第 24 条第 1 項柱書及び伝播権条例第 18 条柱書にいずれも規定が置かれており、例えば著作権法第 47 条柱書には「犯罪に該当するときは、法によって刑事責任を追及する」と規定されている。しかし、著作権法第 47 条第 6 号に該当する行為である、「技術措置を故意に回避又は破壊する行為」については、刑法の規定がない。そのため、著作権法第 47 条第 6 号に違反しても刑事責任を追及されることはない。もっとも、「技術措置を故意に回避又は破壊する行為」が、他人の刑法第 217 条(著作権侵害に関する罪)又は第 218 条(権利侵害複製品販売罪)該当行為を幫助等する行為に該当する場合には、知的財産権侵害刑事事件に関する最高人民法院 = 最高人民検察院の司法解釈(法釈[2004]第 19 号)²³⁴に基づき、共犯として訴追される可能性はある²³⁵。

ウ 著作権集管理機構が技術措置を講じることができるか否か

著作権集管理機構とは、著作権者等の利益のために法に従い設立され、著作権者等の授権に基づき、著作権者等の著作権等に対して集管理を行う社会団体である(著作権集管理条例²³⁶第 3 条第 1 項)。

しかし、著作権集管理機構が著作権者等に与えられた技術措置を自ら講じることができるか否かについては必ずしも明らかではないが、著作権集管理機構は、著作

²³² 李楊「技術措置権及其反思(On Right to Technical Measures)」網絡法律評論 2002 年第 2 卷 9 頁、王遷「対技術措置立法保護の比較研究」知識産権 2003 年第 13 卷 74 期 3 頁、張耕「略論版權的技術保護措置(On the Technologically Protective Measures of Copyright)」現代法学 2004 年 4 月第 26 卷第 2 期 123 頁、朱理「版權技術措置法律保護的三個等級(Technological Measure, Copyright, Limitations and Exceptions)」網絡法律評論 2005 年第 6 卷第 1 期 34 頁、羅莉「数字私人複製所引起的利益平衡問題(Interests Balancing of Private Digital Copying)」法学 2008 年第 318 期 88 頁、梁志文「版權人的自力救済及其限度(Copyright Holder's Private Remedy and Its Limits: Black Screen Incident of Microsoft)」法学 2008 年第 325 期 120 頁、熊琦「論接觸權(Also Concerning the Defects of Classification of Property Right of Copyright and Its Overcoming)」法律科学 2008 年第 169 期 93 頁。

²³³ 李楊「技術措置権及其反思(On Right to Technical Measures)」網絡法律評論 2002 年第 2 卷 9 頁。ただし、これに反対する見解としては、張耕「略論版權的技術保護措置(On the Technologically Protective Measures of Copyright)」現代法学 2004 年 4 月第 26 卷第 2 期 123 頁等がある。

²³⁴ 「知的財産権侵害刑事事件の処理における具体的な法律適用の若干問題に関する解釈」(2004 年 12 月 8 日公布、同月 22 日施行)第 16 条。

²³⁵ 任軍民「法国信息網絡刑事保護对我国有關立法的啓示(Enlightenment on China's Legislation view on Criminal Protection of France's Information Network)」知識産権 2006 年第 16 卷第 95 期 85 頁。

²³⁶ 行政法規、2004 年 12 月 28 日公布、翌年 3 月 1 日施行。

権者等の授権により、自己の名義で著作権等使用許諾契約の締結、利用料の徴収及び単独で著作権等に関する訴訟及び仲裁に参加することができるのみならず、「著作権者等に関する権利を行使」することができるため(同条例第 2 条)、自ら技術措置を施すことができるという見解が存在する²³⁷。

(2) コンテンツの技術的手段に関する規制に対する業界からの要望状況

コンテンツ産業界は、技術措置に関する規制及び法律執行の強化を期待している。また、ハイテック企業は、技術措置の採用が新しいビジネス・新しい市場としてとらえられているため、技術措置に関する規制の強化を擁護している。

(3) 法改正の動向・内容

著作権関連業界及び学界では、著作権法の第二回の改正の要望が強いため、2007 年より、国家版權局は著作権法の第二回改正に関する研究・論証作業を進めている。2009 年 4 月頃、国家版權局副局長閻曉宏は記者会見で、「わが国の著作権法は 20 世紀 90 年代に制定・公布されたもので、2001 年に一回目の改正がなされた。一回目の改正は WTO 加盟に伴い、著作権法を国際ルールに適応させるための改正である。2001 年から現在まで、すでに 8 年が過ぎた。この間、技術の進歩、国内外の環境の変化、著作権関連産業の発展は著しく、著作権法はそれに相応する改正を行う必要がある。」と、著作権の改正作業を加速させる意思を表明した²³⁸。ただ、今年は中国商標法及び不正競争防止法の改正作業が迫っているため、著作権法の改正成立まで少なくとも二、三年かかるのではないかと予想される。

以 上

²³⁷ 張耕「略論版權的技術保護措置(On the Technologically Protective Measures of Copyright)」現代法学 2004 年 4 月第 26 卷第 2 期 124 頁。

²³⁸ 「国家版權局：著作権法が再度改正、インターネット関連内容を追加予定」(2009 年 4 月 22 日北京晨报)。「専門家検討：著作権法の第 2 次改正」(2009 年 6 月 30 日中国芸術報)。

(関連条文)

著作権法²³⁹

(著作物の自由利用)

第 22 条

次の各号に掲げる著作物利用の場合には、著作権者の許諾を受けず、著作権者に報酬を支払わなくてもよい。但し、著作者の氏名、著作物の名称を明示しなければならず、かつ著作権者が本法によって享有するその他の権利を侵害してはならない。

- (1) 個人的な学習、研究又は鑑賞のために、他人の公表された著作物を利用する場合
- (2) ある著作物を紹介し、批評し、又はある問題を説明するため、著作物の中で他人の公表された著作物を適当に引用する場合
- (3) 時事ニュースの報道のために、新聞、雑誌、放送局、テレビ局等のメディアで、すでに公表された著作物を不可避免的に再現し又は引用する場合
- (4) 新聞、雑誌、ラジオ局、テレビ局等のメディアが、他の新聞、雑誌、ラジオ局、テレビ局等のメディアによってすでに公表された、政治、経済、宗教問題に関する時事的な文章を掲載し又は放送する場合。但し著作者が掲載、放送を禁じる旨の声明をした場合を除く。
- (5) 新聞、雑誌、ラジオ局、テレビ局等のメディアが公衆の集会で行われた演説を掲載し又は放送する場合。但し、著作者が掲載、放送を禁ずる旨の声明をした場合を除く。
- (6) 学校の授業又は科学研究のために、すでに公表された著作物を翻訳し又は少量複製して、教育又は科学研究者の使用に供する場合。但し、出版、発行してはならない。
- (7) 国家機関が公務遂行のために、合理的な範囲内ですでに公表された著作物を利用する場合
- (8) 図書館、公文書館、記念館、博物館、美術館等が陳列又は原物保存の必要のために、当該館に収蔵されている著作物を複製する場合
- (9) すでに公表された著作物を無料で実演し、当該実演が公衆から料金を受けとらず、実演者にも報酬を支払っていない場合
- (10) 屋外の公共の場所に設置又は陳列された芸術著作物について、模写、写生、撮影、録画を行う場合
- (11) 中国の公民、法人又はその他の組織がすでに公表した、漢民族の言語・文字で創作された著作物を少数民族の言語・文字に翻訳して国内で出版、発行する場合

²³⁹ 本法の中国語テキストは以下のサイトで確認できる。
<http://www.npc.gov.cn/wxzl/gongbao/2001-10/29/content_5277072.htm>

(12) 公表された著作物を点字に改めて出版する場合

前項の規定は出版者、実演家、録音・録画制作者、ラジオ局、テレビ局の権利の制限にも適用する。

(教科書への掲載)

第 23 条

九年制義務教育及び国の教育計画を実施する為に編集、出版される教科書については、著作者が事前に利用を禁じる旨の声明をした場合を除き、著作権者の許諾を受けないで、その中にすでに公表された著作物の一部又は短編の文字著作物、音楽著作物又は単独の美術著作物、写真著作物を取り入れることができる。但し、規定に従って報酬を支払い、著作者の氏名、著作物の名称を明示しなければならず、かつ著作権者が本法によって享有するその他の権利を侵害してはならない。

前項の規定は出版社、実演家、録音・録画製作者、ラジオ局、テレビ局の権利の制限にも適用する。

(技術措置を回避又は破壊した者の責任)

第 47 条第 6 号

次の各号に掲げる不法行為を行った場合には、情状に応じて侵害の停止、影響の除去、謝罪、損害賠償等の民事責任を負わなければならない。同時に公共の利益を損なった場合には、著作権行政管理部門が不法行為停止を命じ、違法所得を没収し、権利侵害複製品を没収、廃棄し、また、過料に処することができる。情状が重大である場合には、著作権行政管理部門はさらに、主に権利侵害複製品の製作に使われた材料、道具、設備等を没収することができる。犯罪に該当する場合は、法によって刑事責任を追及する。

(6) 著作権者又は著作権に関連する権利者の承諾を得ずに、権利者がその著作物、録音・録画製品等のために施した著作権又は著作権に関連する権利を保護する技術措置を故意に回避又は破壊すること。但し、法律、行政法規に別段の定めがある場合を除く。

著作権法实施条例²⁴⁰

(行政処罰)

第 36 条

著作権法第 47 条に掲げる不法行為があり、同時に社会公共の利益を侵害した場

²⁴⁰ 本条例の中国語テキストは以下のサイトで確認できる。
<http://www.gov.cn/gongbao/content/2002/content_61712.htm>

合、著作権行政管理部門は、不法経営額の 3 倍以下の過料に処することができる。不法経営額を計算することが難しい場合は、10 万元以下の過料に処することができる。

コンピューター・ソフトウェア保護条例²⁴¹

(技術措置を回避又は破壊した者の責任)

第 24 条第 1 項柱書及び第 3 号

「中華人民共和国著作権法」、本条例又はその他の法律、行政法規に別途規定している場合を除き、ソフトウェア著作権者の許諾を得ずに、次の各号に掲げる不法行為があった場合、情状に応じて侵害の停止、影響の除去、謝罪、損害賠償等の民事責任を負わなければならない。同時に社会公共の利益を損なった場合は、著作権行政管理部門が不法行為の停止を命じ、違法所得を没収し、権利侵害複製品を没収、廃棄し、かつ過料に処することができる。情状が重大である場合は、著作権行政管理部門は、さらに主に権利侵害複製品の製作に用いられた材料、道具、設備等を没収することができる。刑法に触れる場合、著作権侵害罪、権利侵害複製品販売罪に関する刑法の規定に照らし、法により刑事責任を追及する。

(3) 著作権者がそのソフトウェア著作権を守るために施した技術措置を故意に避け、又は破壊した場合

(過料)

第 24 条第 2 項

前項第 1 号又は第 2 号の行為があった場合、1 件につき 100 人民元又は製品価値の 5 倍以下の過料に処することができる。前項第 3 号、第 4 号又は第 5 号の行為があった場合、5 万人民元以下の過料に処することができる。

ネットワーク伝播権保護条例²⁴²

(情報ネットワーク伝播権の保護)

第 2 条

権利者が享有する情報ネットワーク伝播権は、著作権法及び本条例の保護を受ける。法律、行政法規に別途規定がある場合を除き、いかなる組織又は個人も、他人の著作物、実演、録音・録画製品を情報ネットワークを通じて公衆に提供する場合は、

²⁴¹ 本条例の中国語テキストは以下のサイトで確認できる。
<http://www.gov.cn/gongbao/content/2002/content_61861.htm>

²⁴² 本条例の中国語テキストは以下のサイトで確認できる。
<http://www.gov.cn/gongbao/content/2006/content_327751.htm>

権利者の許諾を取得し、かつ報酬を支払わなければならない。

(技術措置の回避・破壊)

第4条

情報ネットワーク伝達権を保護するため、権利者は技術措置を講じることができる。

いかなる組織又は個人も技術措置を故意に回避し又は破壊してはならず、主に技術措置の回避又は破壊に用いる装置又は部品を故意に製造、輸入又は公衆に提供してはならず、また他人が技術措置を回避し又は破壊するための技術的サービスを故意に提供してはならない。但し、法律、行政法規に回避できると定められている場合を除く。

(図書館等の収蔵物のデジタル化著作物)

第7条

図書館、公文書館、記念館、博物館、美術館等は、著作権者の許諾を得ずに、情報ネットワークを通じて、当該館内のサービス対象に当該館内に収蔵されている合法的に出版されたデジタル著作物及び法に従い陳列又は原物保存の必要のためにデジタル化形式で複製された著作物を提供することができ、これに対し報酬を支払わないものとするが、直接又は間接に経済的利益を獲得してはならない。当事者に別途約定のある場合を除く。

前項に定める陳列又は原物保存のためにデジタル化形式で複製する必要のある著作物は、すでに破損し若しくは破損、紛失若しくは盗難の危機にあるもの、又はその保存様式がすでに旧式化してしまった場合で、かつ市場で購入できない若しくは表示価格を遥かに上回る価格でしか購入できない著作物でなければならない。

(教育ソフトの制作・提供)

第8条

情報ネットワークを通じて九年制義務教育又は国の教育計画を実施する場合は、著作権者の許諾を得ずに、そのすでに公表された著作物の一部又は短編の文字著作物、音楽著作物又は一幅の美術著作物、写真著作物を利用して教育ソフトを制作することができ、教育ソフトを制作した又は法に従い教育ソフトを取得した遠隔教育機構が情報ネットワークを通じて登録している学生に提供することができる。但し、著作権者に報酬を支払わなければならない。

(農村地区の公衆への著作物の提供)

第9条

貧困救済のため、情報ネットワークを通じて農村地区の公衆に、中国公民、法人又

はその他の組織がすでに公表した栽培・養殖、病気の予防治療、防災減災等の貧困救済に関連する著作物及び基本的な文化的需要に適応した著作物を無料で提供する場合、ネットワークサービス提供者は、提供する前に、提供しようとする著作物及びその著作者並びに支払予定の報酬基準を公告しなければならない。公告した日から 30 日以内に、著作権者が提供に同意しない場合は、ネットワークサービス提供者はその著作物を提供してはならない。公告の日から 30 日以内に著作権者に異議のない場合は、ネットワークサービス提供者はその著作物を提供することができ、かつ公告した基準に従い著作権者に報酬を支払う。ネットワークサービス提供者が著作権者の著作物を提供した後に、著作権者が提供に同意しなかった場合は、ネットワークサービス提供者は直ちに著作権者の著作物を削除し、かつ公告した基準に従い著作権者に著作物を提供した期間の報酬を支払わなければならない。

前項の規定に従い著作物を提供する場合、直接又は間接に経済的利益を獲得してはならない。

(情報ネットワーク伝播権制限の場合の遵守条件)

第 10 条柱書及び第 4 号

本条例の規定に従い著作権者の許諾を得ずに情報ネットワークを通じて公衆にその著作物を提供する場合は、さらに次の各号に掲げる規定を遵守しなければならない。

- (4) 技術措置を講じて、本条例第 7 条、第 8 条、第 9 条に定めるサービス対象以外のその他の者が著作権者の著作物を取得することを防止し、かつ本条例第 7 条に定めるサービス対象の複製行為が著作権者の利益に実質的な損害をもたらすことを防止する。

(情報ネットワークを通じた実演及び録音・録画製品の提供)

第 11 条

情報ネットワークを通じて他人に実演、録音・録画製品を提供する場合は、本条例第 6 条から第 10 条までの規定を遵守しなければならない。

(技術措置の回避が許される場合)

第 12 条

次の各号の事由に該当する場合は、技術措置を回避することができる。但し、他人に技術措置を回避する技術、装置又は部品を提供してはならず、権利者が法に従い享有するその他の権利を侵害してはならない。

- (1) 学校の授業又は科学研究のために、情報ネットワークを通じて少数の教育、科学研究者のためにすでに公表された著作物、実演、録音・録画製品を提供する場合で、当該著作物、実演、録音・録画製品が情報ネットワークによってのみしか取得できないとき

- (2) 営利を目的とせず、情報ネットワークを通じて視覚障害者が感知できる独特な方法によりすでに公表された文字作品を視覚障害者に提供する場合で、当該著作物が情報ネットワークによってのみしか取得できないとき
- (3) 国家機関が行政、司法の手續に従い公務を執行する場合
- (4) 情報ネットワーク上でコンピュータ及びそのシステム又はネットワークに対して安全性能をテストする場合

(技術措置を回避又は破壊した者の責任)

第 18 条第 2 号

本条例の規定に違反し、次の各号に掲げられる不法行為のいずれかがある場合は、状況に応じて権利侵害の停止、影響の除去、謝罪、損害賠償等の民事責任を負わなければならない。同時に公共の利益を損ねた場合は、著作権行政管理部門が不法行為の停止を命じ、違法所得を没収し、かつ 10 万元以下の過料に処することができる。情状が重い場合は、著作権行政管理部門は、主にネットワークサービスの提供に使用するコンピュータ等の設備を没収することができる。犯罪を構成する場合は、法に従い刑事責任を追及することができる。

- (2) 故意に技術措置を回避し又は破壊した場合

(情報ネットワークを通じて無断で著作物を公衆に提供等した者の責任)

同条第 5 号

- (5) 情報ネットワークを通じて提供する他人の著作物、実演、録音・録画製品に、著作物、実演、録音・録画製品の名称又は著作者、実演者、録音・録画製作者の氏名(名称)を明示していない場合、或いは報酬を支払っていない場合、或いは本条例の規定に従い技術措置を講じてサービス対象以外にその他の者が他人の著作物、実演、録音・録画製品を取得することを阻止しなかった場合、或いはサービス対象の複製行為が権利者の利益に対し実質的損害をもたらすことを阻止しなかった場合

(技術措置の回避・破壊に用いる装置を製造等した者の責任)

第 19 条第 1 号

本条例の規定に違反し、次の各号に掲げるいずれかの行為がある場合、著作権行政管理部門は警告を与え、違法所得を没収し、主に技術措置の回避、破壊に用いる装置又は部品を没収することができる。情状が重い場合は、主にネットワークサービスの提供に用いるコンピュータ等の設備を没収し、かつ 10 万元以下の過料に処することができる。犯罪を構成する場合は、刑事責任を追及する。

- (1) 主に技術措置の回避、破壊に持いる装置又は部品を故意に製造し、輸入し又は他人に提供し、或いは他人が技術措置を回避し又は破壊するために技術的サービス

を故意に提供した場合

(用語の定義)

第26条第1項、第2項

本条例における用語の定義は以下の通りである。

情報ネットワーク伝達権とは、有線又は無線の方式により公衆に著作物、実演、又は録音・録画製品を提供し、公衆にその個人的に選択した時間及び場所において著作物、実演又は録音・録画製品を獲得させる権利をいう。

技術措置とは、権利者の許諾を得ずに著作物、実演、録音・録画製品を閲覧、鑑賞すること、又は情報ネットワークを通じて公衆に著作物、実演、録音・録画製品を提供することを防止、制限するために用いる有効な技術、装置又は部品をいう。

著作権集管理條例²⁴³

(著作権集管理の定義)

第2条

本条例にいう著作権集管理とは、著作権集管理組織が権利者の授権を経て、集中的に権利者の関連する権利を行使し、かつ自己の名義をもって次の各号に掲げる活動を行うことをいう。

- (1) 使用者と著作権又は著作権に関連する権利の使用許諾契約(以下「使用許諾契約」という)を締結する。
- (2) 使用者から使用料を徴収する。
- (3) 権利者の使用料を支払う。
- (4) 著作権又は著作権に関連する権利にかかる訴訟、仲裁等を行う。

(著作権集管理組織の定義)

第3条

本条例に言う著作権集管理機構とは、権利者の利益のために法により設立され、権利者の授権に基づき権利者の著作権又は著作権に関連する権利に対して集管理を行う社会団体をいう。

著作権集管理機構は、社会团体登記管理に関する行政法規及び本条の規定に従い登記を行い活動を展開しなければならない。

²⁴³ 本条例の中国語テキストは以下のサイトで確認できる。
<http://www.gov.cn/gongbao/content/2005/content_63330.htm>

(方法等の提供等行為)

第 6 条

もっぱら他人の技術措置を故意に回避又は破壊するための方法、設備又は材料として使用されることを明らかに知りながら、掲載、伝播又は提供を行ったネットワークサービス提供者について、人民法院は当事者の訴求及び詳細な情状に基づき、著作権法第 47 条第 6 号の規定に従い、不法行為責任を追及することができる。

民法通則²⁴⁵

(共同不法行為)

第 130 条

2 人以上の者が共同不法行為により他人に損害を与えた場合には連帯責任を負わなければならない。

(民事責任の負担方式)

第 134 条

民事責任の負担方式には、主として次のものがある。

- (1) 侵害の停止
- (2) 妨害の排除
- (3) 危険の除去
- (4) 財産の返還
- (5) 原状の回復
- (6) 修理、再製作及び交換
- (7) 損害の賠償
- (8) 違約金の支払
- (9) 影響の除去及び名誉の回復
- (10) 謝罪

前項の民事責任の負担方式は、単独で用いることができ、併用することもできる。

人民法院は、民事事件の審理において、前項の規定を適用するほか、訓戒又は始末書提出を命じ、不法活動に用いられる財物及び不法所得を没収することができ、かつ

²⁴⁴ 本司法解釈の中国語テキストは以下のサイトで確認できる。
<http://www.court.gov.cn/sfjs/show.php?file_id=114658&key=%B7%A8%CA%CD>

²⁴⁵ 本法の中国語テキストは以下のサイトで確認できる。
<http://www.npc.gov.cn/wxzl/wxzl/2000-12/06/content_4470.htm>

法律の規定に基づき過料又は拘留に処することができる。

民法通則意見²⁴⁶

(共同不法行為)

第 148 条第 1 項

他人を教唆及び幫助して不法行為を行わせた者は、共同の不法行為者であり、連帯した民事責任を負わなければならない。

刑法²⁴⁷

(著作権侵害罪)

第 217 条

営利を目的とし、次の各号に掲げる著作権侵害事由のいずれかに該当し、違法所得金額が比較的大きく又はその他の重い情状のある場合は、3 年以下の有期徒刑若しくは拘留に処し、罰金を併科し、又は罰金を単科する。違法所得金額が巨額であり又はその他の特に重い情状のある場合には、3 年以上 7 年以下の有期徒刑に処し、罰金を併科する。

- (1) 著作権者の許諾を経ずに、その文字作品、音楽、映画、テレビ、録画作品、コンピュータソフトウェア及びその他の作品を複製・発行したとき。
- (2) 他人の専有出版権を有する図書を出版したとき。
- (3) 録音録画製作者の許諾を経ずに、当該製作者が製作した録音録画を複製・発行したとき。
- (4) 他人の署名を冒用した美術作品を製作し、販売したとき。

(権利侵害複製品販売罪)

第 218 条

営利を目的とし、本法第 217 条に定める権利侵害複製品であることを明らかに知りながらこれを販売し、違法所得金額が巨額である者は、3 年以下の有期徒刑若しくは拘留に処し、罰金を併科し、又は罰金を単科する。

²⁴⁶ 本司法解釈の中国テキストは以下のサイトで確認できる。
<http://www.court.gov.cn/sfjs/show.php?file_id=7385&key=%B7%A8%CA%CD>

²⁴⁷ 本法の中国語テキストは以下のサイトで確認できる。
<http://www.npc.gov.cn/wxzl/gongbao/2000-12/17/content_5004680.htm>

(不法経営罪)

第 225 条第 4 号

国の規定に違反し、次の各号に掲げる不法経営行為のいずれかをして、市場秩序を攪乱し、情状が重い者は、5 年以下の有期懲役若しくは拘留に処し、違法所得と同額以上 5 倍以下の罰金を併科し、又は罰金を単科する。情状が特に重い場合には、5 年以上の有期懲役に処し、違法所得と同額以上 5 倍以下の罰金又は財産没収を併科する。

(4) ²⁴⁸市場秩序を重大に攪乱するその他の不法経営行為

法釈[2004]第 19 号²⁴⁹

(共犯)

第 16 条

他人が知的財産権侵害犯罪を実施することを明らかに知りながら、その者のために貸付、資金、口座、領収書、証明、許可証、又は生産、経営場所、若しくは運輸、貯蔵、輸出入代理等の便宜、幫助を提供した場合は、知的財産権犯罪の共犯者として処罰を決定する。

知的財産権税関保護条例²⁵⁰

(荷受人・荷送人の知的財産権状況についての申告義務)

第 5 条

輸入貨物の荷受人又はその代理人及び輸出貨物の荷送人及びその代理人は、国の規定に従い、税関に対し、輸出入貨物と関連のある知的財産権の状況を事実通りに申告し、かつ関連証明文書を提出しなければならない。

(知的財産権の税関総署における登録)

第 7 条

知的財産権者は、本条例の規定に基づき、その知的財産権について税関総署に登録

²⁴⁸ 本号の番号は、1999 年 12 月 25 日に公布された刑法修正案 8 条 (<http://www.npc.gov.cn/wxzl/wxzl/2000-12/05/content_4760.htm>)により、第 3 号より第 4 号に変更された。ただ、上記脚注 9 に引用されたサイトには第 3 号のままになっている。

²⁴⁹ 本司法解釈の中国語テキストは以下のサイトで確認できる。
<http://www.court.gov.cn/sfjs/show.php?file_id=98384&key=%B7%A8%CA%CD> 又は
<<http://www.spp.gov.cn/site2006/2006-02-28/000934936.html>>

²⁵⁰ 本条例の中国語テキストは以下のサイトで確認できる。
<http://www.gov.cn/gongbao/content/2004/content_63078.htm>

を申請することができる。登録を申請する場合、申請書を提出しなければならない。申請書には、次の各号の内容を記載するものとする。

- (1) 知的財産権者の名称又は氏名、登録地又は国籍等
- (2) 知的財産権の名称、内容及びその関連情報
- (3) 知的財産権の使用許諾状況
- (4) 知的財産権者が知的財産権を合法的に使用する貨物の名称、産地、出入国地の税関、輸出入業者、主な特徴、価格等
- (5) 知的財産権を侵害する既知の貨物の製造者、輸出入業者、出入国地の税関、主な特徴、価格等

前項に定める申請書の内容について証明書がある場合、知的財産権者は、証明文書を添付しなければならない。

(貨物の差押えの申請)

第 12 条

知的財産権者は、権利侵害の疑いのある貨物が輸出入されようとしているのを発見したときは、貨物出入国地の税関に、権利侵害の疑いのある貨物の差押を申請することができる。

(税関が知的財産権侵害疑いに気づいた場合に、知的財産権者に書面通知する義務)

第 16 条

税関が輸出入貨物に登録された知的財産権を侵害する疑いがあることに気づいた場合、直ちに書面で知的財産権者に通知しなければならない。知的財産権者が通知送達日から 3 執務日以内に本条例第 13 条の規定に従い申請を提出し、かつ本条例第 14 条の規定に従い担保を提供したときは、税関は、権利侵害の疑いのある貨物を差押え、書面で知的財産権者に通知し、かつ税関差押証明書を荷受人又は荷送人に送達しなければならない。知的財産権者が期間内に申請を提出しない、又は担保を提供しないときは、税関は貨物を差押えてはならない。

(貨物の点検)

第 17 条

税関の同意を得て、知的財産権者及び荷受人又は荷送人は、関連貨物を点検することができる。

(税関と知的財産権主管部門の協力義務)

第 21 条

税関が差し押さえた権利侵害の疑いのある貨物について調査を行うにあたり、知的財産権主管部門に協力を求める場合、関連知的財産権主管部門は、協力しなければならない。

らない。

知的財産権主管部門が輸出入貨物に関わる権利侵害事件の処理にあたり、税関に協力を求める場合、税関は、協力しなければならない。

(訴訟提起前の不法行為の差し止め及び財産保全)

第 23 条

知的財産権者は、税関に保護措置の実施を申請した後、「中華人民共和国商標法」、「中華人民共和国著作権法」又は「中華人民共和国専利法」の規定に基づき、訴えを提起する前に、差し押さえられた権利侵害の疑いのある貨物について、人民法院に対し、不法行為差止命令又は財産保全措置の実施を申請することができる。

税関は、人民法院の不法行為差止命令又は財産保全に関する執行協力通知を受領した場合、協力しなければならない。

(犯罪の疑いのある事件を公安機関へ移送)

第 26 条

税関は、知的財産権保護の実施にあたり、犯罪の疑いのある事件を発見したときは、事件を公安機関に移送して処理させなければならない。

(侵権貨物の没収及び処分)

第 27 条

差し押さえた権利侵害の疑いのある貨物が税関の調査を経て知的財産権を侵害すると認定された場合、税関が没収する。

税関は、知的財産権を侵害する貨物を没収した後、知的財産権を侵害する貨物の関連状況を書面で知的財産権者に通知しなければならない。

没収された知的財産権を侵害する貨物を社会公益事業に用いることができる場合は、税関は、関連公益機関に引渡して社会公益事業に用いさせなければならない。知的財産権者に買取の意思がある場合は、税関は、有償で知的財産権者に譲渡することができる。没収された知的財産権を侵害する貨物を社会公益事業に用いることができず、かつ知的財産権者に買取の意思がない場合は、税関は、権利侵害の特徴を取り除いた後、法に従い競売することができる。権利侵害の特徴を取り除くことができないときは、税関は、これを廃棄しなければならない。

不正競争防止法²⁵¹

(不正競争及び事業者の定義)

第2条

事業者は市場取引において、自由意思、平等、公正、誠実信用の原則に従い、みんなに認められる商業道德を遵守しなければならない。

本法にいう不正競争とは、事業者が本法の定めに違反し、他の事業者の合法的な権益に損害を与え、社会の経済秩序を乱す行為をいう。

本法にいう事業者とは、商品経営又は営利性サービス(以下「商品」にはサービスを含む)に従事する法人、その他の経済組織及び個人をいう。

²⁵¹ 本法の中国語テキストは以下のサイトで確認できる。
<http://www.npc.gov.cn/wxzl/gongbao/2000-12/05/content_5004600.htm>

資料 A

現地報告書（EU 編）

（英文）

資料 B

現地報告書（米国編）
（英文）

2010 年 3 月発行

コンテンツの技術的手段に係る各国法制度調査研究報告書
(平成 21 年度)

西村あさひ法律事務所

〒107-6029 東京都港区赤坂 1-12-32 アーク森ビル(総合受付 28 階)

電話 03-5562-8500 (代表)

FAX 03-5561-9711/12/13/14

<http://www.jurists.co.jp/>

禁 無 断 転 載

