

# TPP協定に関連する著作権法改正の概要

弁護士 澤田 将史<sup>1</sup>

## はじめに

「環太平洋パートナーシップ協定」(以下「TPP12協定」という。)は、アジア太平洋地域の12か国<sup>2</sup>の参画のもとで構築された包括的な経済連携協定であり、モノの関税だけでなく、サービス、投資の自由化を進め、更には電子商取引、国有企業の規律、環境、そして著作権を含む知的財産など、幅広い分野で21世紀型の新たなルールを構築することを目指すものである<sup>3</sup>。知的財産に関しては、著作権、商標、特許等の知的財産権について、権利の適切な保護と民事上及び刑事上の権利行使手続等について規定し、もって、知的財産権の保護と利用の推進を図る内容となっている。日本を含む締約国においては、TPP12協定で合意された著作権等に関する規定を踏まえ、著作権等の適切な保護を図り、権利行使の実効性や安定性を確保することが求められるところ、後述する5つの事項については、日本の国内制度の見直しを行う必要があった。TPP12協定は、平成27年10月に大筋合意に至り、平成28年2月に署名された。

TPP12協定の署名を受け、第192回国会において、TPP12協定の担保に係る「環太平洋パートナーシップ協定の締結に伴う関係法律の整備に関する法律」(平成28年法律第108号。以下「TPP12整備法」という。)が成立し、平成28年12月16日に公布された。このTPP12整備法は、後述する5つの事項について著作権法を改正する内容となっており、当該改正についてはTPP12協定が日本について効力を生ずる日から施行することとされていた。TPP12整備法の立案に当たっては、文化審議会著作権分科会法制・基本問題小委員会において改正内容について議論がなされ、「環太平洋パートナーシップ

(TPP)協定に伴う制度整備の在り方等に関する報告書<sup>4</sup>」が取りまとめられており、同報告書の内容を踏まえた立案がなされている。

その後、平成29年1月、米国がTPP12協定の離脱を表明したため、米国以外の11か国による交渉が行われ、平成30年3月8日に「環太平洋パートナーシップに関する包括的及び先進的な協定」(以下「TPP11協定」という。)が署名された<sup>5</sup>。このTPP11協定は、一部の規定を除きTPP12協定の内容を実現するための協定であり、米国の不在に伴い停止する項目(凍結項目)を絞り込み、TPP12協定の高い水準を維持したものとされている。

これを受け、第196回国会において、TPP11協定の担保に係る「環太平洋パートナーシップ協定の締結に伴う関係法律の整備に関する法律の一部を改正する法律」(平成30年法律第70号。以下「TPP11整備法」という。)が成立し、平成30年7月6日に公布された。このTPP11整備法は、TPP12整備法の題名を「環太平洋パートナーシップ協定の締結及び環太平洋パートナーシップに関する包括的及び先進的な協定の締結に伴う関係法律の整備に関する法律」に改めるとともに、同法の施行日を原則としてTPP11協定が日本について効力を生じる日に改めることを内容としている。

TPP11整備法は公布とともに施行され、これにより、TPP12整備法において予定されていた著作権法の改正については、TPP11協定が日本について効力を生ずる日<sup>6</sup>から施行されることとなった。

日本は、平成30年7月6日、寄託者に対して、TPP11協定に係る国内法上の手続を完了した旨の通報を行い、同年10月31日、6か国目となるオーストラリアが国内法上の手続を完了した旨の通報を行った。これにより、TPP11協定は平成30年12月30日に発効することとなり、(TPP11整備法による改

正後の) T P P 12整備法による著作権法の改正(以下、この改正を「本改正」という。) <sup>7</sup>については、同日から施行されている。

上記の経緯を経て、本改正により、T P P 12協定及びT P P 11協定に関連して以下の5つの事項について、著作権法が改正された<sup>8</sup>。

- ①著作物等の保護期間の延長
- ②著作権等侵害罪の一部非親告罪化
- ③著作物等の利用を管理する効果的な技術的手段に関する制度整備(アクセスコントロールの回避等に関する措置)
- ④配信音源の二次使用に対する使用料請求権の付与
- ⑤損害賠償に関する規定の見直し

本稿においては、上記5つの改正事項の概要を解説する。紙幅の都合上、主要なポイントに絞っての解説となることをご容赦いただきたい。なお、第196回国会においては、T P P 11整備法のほかに、著作権法を改正する法律として、著作権法の一部を改正する法律(平成30年法律第30号)、学校教育法等の一部を改正する法律(平成30年法律第39号)、民法及び家事事件手続法の一部を改正する法律(平成30年法律第72号)が成立しているが、本稿ではこれらの法律による改正については取り扱わない<sup>9</sup>。

以下では、本改正による改正後の著作権法の規定については、法律名を付さずに「第〇条」と記載し、本改正による改正前の著作権法の規定については、「改正前の第〇条」と記載する。

### 著作物等の保護期間の延長

T P P 12協定第18・63条では、著作物、レコードに固定された実演(音の実演)<sup>10</sup>、レコード<sup>11</sup>の保護期間に関し、その終期を著作者の死亡時点や著作物等の公表時点等それぞれの性質に応じた起算点から少なくとも70年とすることを求めている。

他方で、改正前の著作権法では、映画の著作物を除き、著作物等の保護期間の終期を起算点から50年としていた。

国際的な動向を見ると、米国やE U諸国など多くの国において、著作物の保護期間の終期は原則として著作者の死後70年とされており、経済協力開発機構(O E C D)加盟国35か国中著作物の保護期間の

終期が著作者の死後70年未満であるのは、日本、カナダ、ニュージーランドの3か国のみ<sup>12</sup>であった。また、音の実演及びレコードの保護期間の終期についても、E U諸国など多くの国において発行等の後70年とされており、G 7参加7か国の中では、音の実演については、日本とカナダを除く5か国、レコードについては、日本を除く6か国において、それぞれ70年以上とされている。このような状況においてT P P 12協定が発効した場合、著作物については、O E C D加盟全35か国、音の実演とレコードについては、G 7参加7か国の全てにおいて保護期間の終期が起算点から70年となり、更なる国際的な制度調和が図られることとなる<sup>13</sup>。

また、保護期間の延長により、長期的に人気を博する作品から継続的に収益を得られ、その収益から新人の発掘・育成が可能となるなど、新たな創作活動の促進や文化の発展に寄与することが期待される。さらに、日本の著作物等が海外においてより長期間にわたり保護されることとなるため、特に国際的な競争力が高い日本の漫画やアニメーションといった分野を中心に、長期にわたり人気コンテンツが利用されることで、中長期的な使用料収入の増加が期待される。

T P P 12整備法では、これらのことを踏まえ、著作物、実演<sup>14</sup>及びレコードの保護期間の終期を、それぞれの起算点から70年とすることとした<sup>15</sup>(第51条2項、第52条1項、第53条1項、第101条第2項第1号及び第2号)。

著作物等の保護期間の延長については、上記のとおり平成30年(2018年)12月30日に施行されることとなり、これにより原則として昭和43年(1968年)以降に死亡した者の著作物や同年以降に公表された法人名義の著作物の保護期間が延長されることとなった<sup>16</sup>。例えば、藤田嗣治氏の著作物については、同氏は昭和43年(1968年)に亡くなったことから、本改正の前は平成30年(2018年)12月31日まで保護されることとなっていたが、本改正により2038年12月31日まで保護されることとなった。なお、本改正の施行日である平成30年(2018年)12月30日の前日において著作権等が消滅している著作物等については、保護期間は延長されない(T P P 12整備法附則第7条第1項)。

## 著作権等侵害罪の一部非親告罪化

### 1. 改正の趣旨

TPP12協定第18・77条では、「少なくとも故意により商業的規模で行われる」「著作権又は関連する権利を侵害する複製について適用される」「刑事上の手続及び刑罰」を定めることを求めている。また、同条では、刑事罰について、「当該締約国の権限のある当局が、第三者又は権利者による告訴を必要とすることなく法的措置を開始するために職権により行動することができる」とすることを求めており、その範囲については注釈で、「市場における著作物、実演又はレコードの利用のための権利者の能力に影響を与える場合に限定することができる」とされている。

他方で、改正前の第123条第1項では、第119条第1項に定める著作権等侵害罪は全て親告罪とされており、著作権者等による告訴がなければ公訴を提起することができなかつた。

著作権等侵害罪が親告罪とされているのは、著作権等の侵害は著作権者等の事後追認又は事後許諾があれば適法となるものであるところ、著作権等侵害罪については、論文の一部分を複製するといったものから、市販されている漫画を一作品丸ごとインターネット配信するといったものまで多種多様な犯行態様があり、事件が軽微である場合もあるため、被害者が不問に付すこととしているものまで処罰する必要がないことを理由とするものと考えられる。

しかし、日本において、知的財産立国を実現する上で、著作権保護の必要性が強く認識されている状況に鑑みると、市販されている漫画を一作品丸ごとインターネット配信するなどの著作権者等の事後追認又は事後許諾により適法化されることが通常想定できない罪質が重い行為態様によるものについても、著作権者等が告訴をしない限り侵害が放置されるという現状は適切ではないと考えられる。このような国民の規範意識の観点から容認されるべきではない悪質な侵害行為については、被害者の意思よりも処罰の要請という公益上の理由が優先されることが適当であると考えられる。

これらのことを踏まえ、本改正では、第123条

第2項において、著作権等侵害罪のうち、一定の悪質な侵害行為を非親告罪とし、著作権者等の告訴がなくとも公訴を提起できることとした。

### 2. 改正の概要

本改正では、第123条第2項を設け、第119条第1項の罪(著作権等侵害罪)のうち、以下の(1)～(3)の要件を満たす場合に限り、非親告罪とすることとした<sup>17</sup>。

(1) 侵害者が、侵害行為の対価として財産上の利益を得る目的又は有償著作物等の提供若しくは提示により著作権者等の得ることが見込まれる利益を害する目的を有していること

「侵害行為の対価として財産上の利益を得る目的」については、例えば、海賊版DVDを販売してその代金として金銭を得る目的がこれに該当する。他方で、単に権利者に対するライセンス料相当額の支払を免れることを目的とするだけでは、侵害行為の対価として利益を受けるものではないことから、これに該当しない。

「有償著作物等18の提供若しくは提示により著作権者等の得ることが見込まれる利益を害する目的」については、例えば、映画の正規品DVDの売上げを減少させる目的で、海賊版映画をインターネットにアップロードする場合はこれに該当する。

(2) 有償著作物等について、原作のまま複製された複製物を公衆に譲渡する若しくは原作のまま公衆送信する侵害行為又はこれらの行為のために有償著作物等を複製する侵害行為であること

「原作のまま」の利用とは、原著物として、すなわち、著作物等の複製として機能する形態において著作物等を利用することを意味し、言い換えれば、原著物を翻案したものを利用するなどの二次的形態での利用(原著作者が二次的著作物の利用について有する28条の権利が及ぶ利用)は含まれない<sup>19</sup>ということの意味する<sup>20</sup>。非親告罪の要件として、「原作のまま」との限定が付されたのは、日本におけるいわゆる二次創作の現状に鑑みると、二次的形態での利用については著作権者等の事後追認又は事後許諾によ

り適法化されることが通常想定できないとまではいいがたいこと、典型的に著作権者等の得ることが見込まれる利益を不当に害する可能性が低いことを理由とするものと考えられる。「原作のまま」の利用に当たるものとしては、典型的には漫画、アニメ、音楽、映画等を改変することなく利用するものが想定される。漫画やアニメの一部分のみを複製している場合も、複製として機能する形態であれば量的な要素は影響しないことから、「原作のまま」の利用に当たる。また、漫画を翻訳したもの、アニメや映画の音声吹き替えしたものや字幕を付したものなども絵や映像の部分については複製が行われていると評価できることから、当該部分については「原作のまま」の利用に当たる。他方で、既存の漫画やアニメ等の表現をそのまま利用せず、モチーフにして創作された二次創作漫画や小説等は、「原作のまま」の利用ではないため、非親告罪の対象とはならない。

非親告罪の対象とする利用行為については、権利者に与える不利益の大きさやその悪質性を踏まえて、公衆への譲渡若しくは公衆送信又はこれらの行為のための複製に限定をしている。

### (3) 有償著作物等の提供又は提示により著作権者等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であること

「有償著作物等の提供又は提示により著作権者等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」とは、侵害行為が市場における著作権者等の有償著作物等の利用と競合する場合を意味する。典型的には漫画、アニメ、音楽、映画等を一作品丸ごと利用する行為は著作権者の有償著作物等の利用と競合する場合が多く、この要件を満たす場合が多いものと考えられる。もっとも、上記の立法趣旨を踏まえると、このような態様であっても、例えば譲渡部数が極めて少数である場合などには、市場における著作権者等の利用との競合がないものとして、この要件を満たさないと考えられる。また、有償著作物等のごく一部分のみを複製したものや映画の一幕を素材としてコミカルな改変を加えたもの(いわゆる「MAD動画」)などは、

通常はこの要件を満たさないものと考えられる。コミックマーケットにおける同人誌等の二次創作の頒布等については、一般的には、「原作のまま」著作物等を利用するものではないし、仮に「原作のまま」利用する部分があっても、市場において原作と競合するものでもないことから、非親告罪とはならないと考えられる。

### 著作物等の利用を管理する効果的な技術的手段に関する制度整備(アクセスコントロールの回避等に関する措置)

#### 1. 改正の趣旨

T P P 12協定第18・68条では、著作権者が「自己の権利の行使に関連して用い」、その著作物等について「許諾されていない行為を抑制する効果的な技術的手段<sup>21</sup>」に関し、①当該技術的手段を権原なく回避する行為又は②当該技術的手段の回避に係る装置等の製造や技術的手段の回避サービスの提供等について民事上の救済措置や刑罰等を定めることを求めるものである<sup>22</sup>。

他方で、改正前の著作権法では、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技術的保護手段(コピーコントロール)に係る回避装置の提供等については規制されていたが、著作物等の視聴等の行為を制限する手段(アクセスコントロール)に係る回避装置の提供等については規制されていなかった<sup>23</sup>。

アクセスコントロールについては、放送番組に関する保護技術やゲーム機・ゲームソフト用の保護技術などの回避により著作権者等の保護されるべき利益に多大な影響を与えうる状況が生じており、将来においてもアクセスコントロール機能を有する保護技術の更なる普及が予想されるところであり、これに伴って不正な回避行為に対する経済利益の保護の要請が一層高まるものと考えられる。また、アクセスコントロール機能を有する保護技術は、著作権者等の意思に反する著作物等の無断利用・無断視聴等を防止することにより、著作物等の提供に伴う対価の確実な回収等を可能にする手段であるといえ、著作権者等の利益の保護と密接な関係を有するものと評価できる。

これらのことを踏まえ、本改正では、従前の技術的保護手段(コピーコントロール)に加え、新たにアクセスコントロールを「技術的利用制限手段」として定義した。その上で、技術的利用制限手段を回避する行為について、当該手段により著作権者等が確保しようとする対価の回収を困難にする点において著作権者等の保護されるべき経済的利益を害する行為であると評価し、技術的利用制限手段の回避に係る一定の行為について規制の対象とすることとした。

## 2. 改正の概要

「技術的利用制限手段」は、第2条第1項第21号において、「電磁的方法により、著作物等の視聴(プログラムの著作物にあつては、当該著作物を電子計算機において実行<sup>24</sup>する行為を含む。…)を制限する手段(…著作権者等…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、著作物等の視聴に際し、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、レコード若しくは放送若しくは有線放送に係る音若しくは映像とともに記録媒体に記録し、若しくは送信する方式又は当該機器が特定の変換を必要とするよう著作物、実演、レコード若しくは放送若しくは有線放送に係る音若しくは映像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。」と定義されている。具体的には、放送に係るB-CAS方式や正規のゲームソフトに付された実行可能信号がゲーム機側で照合されることで当該正規のソフトの実行を可能とする技術などが、技術的利用制限手段に当たる。

第113条第3項において、技術的利用制限手段を権原なく回避<sup>25</sup>する行為を、技術的利用制限手段に係る研究又は技術の開発の目的上正当な範囲内で行われる場合その他著作権者等の利益を不当に害しない場合を除き、著作権等を侵害する行為とみなすこととしている。回避行為については、支分権該当行為と同視できるほどの重大性はないと評価されること、回避行為の多くは個人で私的に行われるものであることが想定されること、回避装置の流通行為等を別途刑事罰の対象とすることで著作権者等の利益保護が図られていることを踏まえ、刑事罰の対象とはしていない。

また、第120条の2第1号において、技術的利用制限手段を回避する機能を有する装置やプログラムの公衆への譲渡等の行為<sup>26</sup>を、同条第2号において、業として公衆からの求めに応じて技術的利用制限手段の回避をする行為を、3年以下の懲役若しくは300万円以下の罰金に処し、又はこれらを併科する旨を定めている<sup>27</sup>。これらの行為については、行為時点において特定の著作物等との結びつきがなく、一般的・抽象的に回避行為を助長するものであることから、みなし侵害とはせずに、刑事罰のみを課すこととしている。

なお、技術的利用制限手段に関しては、文化審議会著作権分科会報告書(平成31年2月)<sup>28</sup>において、平成30年法律第33号による不正競争防止法の改正に倣い、①ソフトウェアのライセンス認証システムなどが技術的利用制限手段に含まれることを明確化するための改正(「(信号を)著作物、実演、レコード若しくは放送若しくは有線放送に係る音若しくは映像とともに(記録媒体に記録…)」の要件の削除)、②技術的利用制限手段を回避する機能を有するシリアルコードの公衆への譲渡等の行為を規制の対象とする改正についての提言がなされている(同報告書84~95頁)。

### 配信音源の二次使用に対する 使用料請求権の付与

T P P 12協定第18・62条3(a)では、音の実演又はレコードの放送及び公衆への伝達等について、実演家及びレコード製作者に原則として排他的権利を付与することを各締約国に義務づけつつ、放送及び公衆への伝達については、実演及びレコードに関する世界知的所有権機関条約(W P P T)第15条(1)及び(4)の規定<sup>29</sup>の適用により締約国は当該義務を履行することができることとしている。

他方で、改正前の著作権法では、商業用レコード(市販の目的をもって製作されるレコードの複製物)を用いて放送や有線放送が行われた場合、実演家及びレコード製作者は放送事業者等に対し二次使用料請求権を有することとしていたが、CD等の商業用レコードを介さずインターネット等から直接配信される音源(いわゆる「配信音源」)を用いて放送や有

線放送が行われた場合においては、二次使用料請求権は発生しなかった<sup>30</sup>。

しかし、昨今では、CD等の商業用レコードを紹介することなく配信に限定して販売される楽曲が出現してきており、また、定額聞き放題サービスなどの配信音源を用いた音楽の配信サービスは拡大の一途をたどっている。

これらの状況を踏まえ、本改正では、実演家及びレコード製作者に対し、配信音源の二次使用について、商業用レコードと同様に二次使用料請求権を付与することとした。具体的には、実演家の二次使用料請求権を定めた第95条第1項において、二次使用料の対象となる「商業用レコード」に「送信可能化されたレコードを含む。」旨を規定し、当該用語をレコード製作者の二次使用料請求権について定めた第97条第1項においても用いることとしている。これにより、「送信可能化されたレコード」、すなわち、配信音源について、実演家及びレコード製作者に二次使用料請求権が付与されることとなった。

## 損害賠償に関する規定の見直し

### 1. 改正の趣旨

T P P 12協定第18・74条では、各締約国は、著作権等の侵害に関し、①権利者の選択に基づいて受けることができる法定の損害賠償又は②追加的な損害賠償を定める制度を採用し、又は維持することとしている。このうち、法定の損害賠償については、「侵害によって引き起こされた損害について権利者を補償するために十分な額に定め、及び将来の侵害を抑止することを目的として定める」ものとされている。

他方で、第114条第3項では、著作権者等は故意又は過失により著作権等を侵害した者に対し、著作権等の行使につき受けるべき金銭の額に相当する額(使用料相当額)を自己が受けた損害の額として、その賠償を請求できることとしている。

本改正では、T P P 12協定の求める「法定の損害賠償」の趣旨をより適切に反映する観点から、著作権等侵害に対する損害賠償請求について立証負担の軽減を行うため、第114条第3項<sup>31</sup>に加えて、填補賠償原則<sup>32</sup>をはじめとする民法の原則等、日

本の法体系の枠内で可能な範囲において損害額を法定する仕組みを定めることとした<sup>33</sup>。

### 2. 改正の概要

第114条第4項では、侵害された著作権等が著作権等管理事業者により管理されている場合には、著作権者等は、当該著作権等管理事業者の使用料規程により算出した額を、同条第3項の金銭の額とすることができる旨を定めている。これは、使用料規程の内容の公正性は著作権等管理事業法の規律により制度上担保されていることから、著作権等管理事業者に管理されている著作権等について使用料相当額を算定する場合には、使用料規程に定められた使用料額に依拠することに合理性があると考えられること<sup>34</sup>を理由とする。

第114条第4項においては、「使用料規程のうちその侵害の行為に係る著作物等の利用の態様について適用されるべき規定により算出したその著作権又は著作隣接権に係る著作物等の使用料の額」を同条第3項の金銭の額とできると定めている<sup>35</sup>。侵害行為に係る著作物等の利用の態様が、使用料規程が想定していないものであった場合には、「その侵害行為に係る著作物等の利用の態様について適用されるべき規定」が存在しないため、第114条第4項の適用はなく、裁判所の判断により、第114条の5に基づき相当な損害額の認定を受ける等の対応が行われることとなる。

また、侵害行為に係る著作物等が著作権等管理事業者に管理されており、当該利用の態様について使用料規程が存在する場合であっても、当該使用料規程の策定に当たり著作権等管理事業法上の手続を十分に経ていない場合や、当該使用料規程に定められた使用料額が明らかに使用料として相当な金額ではない場合などは、当該使用料規程に依拠する合理性がないものと考えられる<sup>36</sup>。そのため、このような場合には「その侵害行為に係る著作物等の利用の態様について適用されるべき規定」が存在しないものとして、第114条第4項は適用されないと考えられる。

<sup>1</sup> 早稲田大学大学院法務研究科修了後、長島・大野・常松法律事務所入所。平成28年11月から文化庁長官官房著作権課(当時)に出向し、現在、文化庁著作権課

著作権調査官・弁護士。本稿は筆者の個人的見解であり、所属する組織の見解ではない。

- 2 オーストラリア、ブルネイ、カナダ、チリ、日本、マレーシア、メキシコ、ニュージーランド、ペルー、シンガポール、米国及びベトナム。
- 3 T P P 12協定の訳文については、内閣官房 T P P 等政府対策本部ウェブサイト参照 ([https://www.cas.go.jp/jp/tpp/naiyou/tpp\\_text\\_yakubun.html#TPP](https://www.cas.go.jp/jp/tpp/naiyou/tpp_text_yakubun.html#TPP) (参照：平成31年3月20日))。
- 4 [http://www.bunka.go.jp/seisaku/bunkashingikai/chosakuken/pdf/h2802\\_taiheiyo\\_hokokusho.pdf](http://www.bunka.go.jp/seisaku/bunkashingikai/chosakuken/pdf/h2802_taiheiyo_hokokusho.pdf) (参照：平成31年3月20日)
- 5 T P P 11協定の訳文については、内閣官房 T P P 等政府対策本部ウェブサイト参照 ([https://www.cas.go.jp/jp/tpp/naiyou/pdf/text\\_yakubun\\_tpp11/text\\_yakubun\\_tpp11.pdf](https://www.cas.go.jp/jp/tpp/naiyou/pdf/text_yakubun_tpp11/text_yakubun_tpp11.pdf) (参照：平成31年3月20日))。
- 6 T P P 11協定は、同協定の署名国のうち少なくとも6又は半数のいずれか少ない方の国が国内法上の手続を完了したことを寄託者に通報してから60日後に効力を生ずることとされている (T P P 11協定第3条)。
- 7 改正後の著作権法の条文等については、文化庁ウェブサイト参照 ([http://www.bunka.go.jp/seisaku/chosakuken/hokaisei/kantaiheiyo\\_hokaisei/](http://www.bunka.go.jp/seisaku/chosakuken/hokaisei/kantaiheiyo_hokaisei/) (参照：平成31年3月20日))。
- 8 このうち、著作物等の保護期間の延長及び著作物等の利用を管理する効果的な技術的手段に関する制度整備 (アクセスコントロールの回避等に関する措置) に関する事項は T P P 12協定の内容となっていたが、T P P 11協定においては凍結項目とされており、T P P 11協定上はこれらの事項に係る規定の効力は停止している (T P P 11協定第2条)。そのため、日本は T P P 11協定に基づきこれらの事項に関する改正を行う国際法上の義務は負っていない。それにもかかわらず、T P P 11協定の発効に伴ってこれらの事項に関する改正も併せて施行することとしている。その理由については、日本として、米国も含めた T P P 12協定が最も望ましいとの考え方の下、T P P 11協定の交渉において T P P 12協定のハイスタンダードを維持すべきと強く主張し、リーダーシップを発揮してきたところ、日本が自由貿易の旗手として自由で公正なルールに基づく21世紀型の経済秩序づくりを今後とも世界でリードするとの決意を込めて、政府として、T P P 11協定発効を機に、全ての凍結項目を含むハイスタンダー

ドな T P P 12協定の内容を日本において実施することとした、と説明されている (第196回国会参議院本会議 (平成30年6月1日)における安倍内閣総理大臣答弁参照)。もっとも、米国の T P P 12協定復帰を促すために凍結項目が設けられたと考えると、日本が凍結項目を実施することより米国の復帰のインセンティブが減少することになるため、凍結項目を実施しないという選択も十分採り得たように思われる。本改正により凍結項目を実施したことの評価については、将来米国の T P P 12協定復帰を促すためのカードを日本が既に切ってしまったのではないかと指摘 (早川吉尚・川瀬剛志・濱本正太郎・上野達弘「T P P 11は通商・投資分野のルールメイキングに何をもちたすか——自由貿易体制の現在と未来——【前編】」J C A ジャーナル65巻8号 (2018年) 6頁 [上野発言]) や、(コンテンツ利用の状況から米国にとって日本における著作権の保護期間が経済的に大きな意味があったと思われることを前提に) 日本が保護期間等の凍結項目について先にカードを切って国内法を改正してしまったがために、他の加盟国にとっては米国の復帰を促す効果が弱まってしまったのではないかと指摘 (同8頁 [上野発言]) がなされている。また、特に著作物等の保護期間の延長については、後述のとおり、保護期間の延長が T P P 12協定上の義務となることで、保護期間に関する国際的な制度調和が図られることを立法事実の1つの柱としていたものであり、T P P 11協定の発効に伴って国内法を施行するか否かについては、各凍結項目の性質を踏まえて改めて慎重な議論がなされるべきであったように思われる。

- 9 著作権法の一部を改正する法律 (平成30年法律第30号) による改正の概要については、拙稿「著作権法の一部を改正する法律 (平成30年改正) の概要」知財ぶりずむ2018年10月号 (193号) 1頁を参照されたい。
- 10 T P P 12協定第18・1条は、「『実演』とは、別段の定めがある場合を除くほか、レコードに固定された実演をいう。」としている。
- 11 T P P 12協定第18・57条は、「『レコード』とは、実演の音その他の音又は音を表すものの固定物 (映画その他の視聴覚的著作物に組み込まれて固定されたものを除く。) をいう。」としている。
- 12 日本、カナダ、ニュージーランド以外の国では、メキシコ (死後100年) を除き、著作者の死後70年とされている。

- 13 上記のとおり、TPP11協定においては、著作物等の保護期間の延長については凍結事項とされており、カナダ、ニュージーランドも含めて締約国は協定に基づく国際法上の義務を負っていないため、TPP11協定によって著作物等の保護期間についての国際的な制度調和が実現されることはなっていない。
- 14 TPP12協定において「実演」とは原則として音の実演をいうこととされているが、日本においては従前から音の実演と視聴覚的実演を区別せずに同一の保護期間を定めてきていること等を踏まえ、従前の取扱いと同様に、視聴覚的実演についても音の実演と同様に保護期間の終期を実演後70年とすることとしている。
- 15 放送・有線放送に係る保護期間については、TPP12協定における延長の対象になっていないことから、本改正による延長の対象となっておらず、保護期間の終期は起算点から50年のままである(第101条第2項第3号及び第4号)。
- 16 旧著作権法下において創作された著作物や戦時下の外国の著作物等については取扱いが異なる場合があり、これらの点を含め、著作物等の保護期間の延長に関しては、文化庁ウェブサイトにおいて「著作物等の保護期間の延長に関するQ&A」が公表されているため、適宜参照されたい(<http://www.bunka.go.jp/seisaku/chosakuken/hokaisei/kantaiheiyochosakuken/1411890.html>(参照：平成31年3月20日))。
- 17 第123条第2項により非親告罪となるのは、第119条第1項の罪の一部であり、同条第2項及び第3項の罪は非親告罪の対象とならない。
- 18 「有償著作物等」については、第123条第3項において、「著作物又は実演等(著作権、出版権又は著作隣接権の目的となつているものに限る。)であつて、有償で公衆に提供され、又は提示されているもの(その提供又は提示が著作権、出版権又は著作隣接権を侵害するもの(国外で行われた提供又は提示にあつては、国内で行われたとしたならばこれらの権利の侵害となるべきもの)を除く。)」と定義されている。著作権者等により適法に市販されている映画、音楽、漫画等是有償著作物等に当たる。
- 19 原著作物を翻案等して創作された二次的著作物を、当該二次的著作物の複製として機能する形態において利用する行為は、原著作物との関係では「原作のまま」の利用に当たらないが、二次的著作物との関係では「原作のまま」の利用に当たる。
- 20 出版権に関するものであるが、「原作のまま」の意義について、加戸守行『著作権法逐条講義 六訂新版』(著作権情報センター、2013年)520頁も同旨。
- 21 「効果的な技術的手段」とは、効果的な技術、装置又は構成品であつて、その通常の機能において、保護の対象となる著作物、実演若しくはレコードの利用を管理するもの又は著作物、実演若しくはレコードに関連する著作権若しくは関連する権利を保護するものをいう。(TPP12協定第18・68条5)
- 22 締約国は、知的財産権を侵害しない使用を可能とするための例外及び制限を定めることができることとされている。
- 23 平成24年の法改正に当たっては、技術的にはアクセスコントロール技術であっても、コピーコントロール機能を果たしていると評価できる場合は、法的にはコピーコントロール技術として位置付けることができると整理した上で、(技術的にはアクセスコントロール技術である)一定の暗号化方式を技術的保護手段に含める改正がされた。本改正では、コピーコントロール機能を果たしていないものも含めたアクセスコントロール技術に関する回避行為等の規制を行っている。
- 24 本改正では「(電子計算機において)利用する」と規定していたが、著作権法の一部を改正する法律(平成30年法律第30号)により「(電子計算機において)実行する」に改められた。
- 25 技術的利用制限手段の回避は、第113条第3項において、「技術的利用制限手段により制限されている著作物等の視聴を当該技術的利用制限手段の効果を妨げることにより可能とすること(著作権者等の意思に基づいて行われる場合を除く。)」と定義されている。
- 26 当該装置又は当該プログラムが技術的利用制限手段の回避以外の機能を併せて有する場合は、技術的利用制限手段の回避により可能とする用途に供するために行う行為に限られる。
- 27 これらの罪は、非親告罪である(第123条第1項参照)。
- 28 [http://www.bunka.go.jp/seisaku/bunkashingikai/chosakuken/pdf/r1390054\\_02.pdf](http://www.bunka.go.jp/seisaku/bunkashingikai/chosakuken/pdf/r1390054_02.pdf)(参照：平成31年3月20日)
- 29 実演及びレコードに関する世界知的所有権機関条約(抄)
- 第十五条 放送及び公衆への伝達に関する報酬請求権  
(1) 実演家及びレコード製作者は、商業上の目的のために発行されたレコードを放送又は公衆への伝

達のために直接又は間接に利用することについて、単一の衡平な報酬を請求する権利を享有する。

(2) (略)

(3) いずれの締約国も、(1)の規定を特定の利用にのみ適用すること、(1)の規定の適用を他の方法により制限すること又は(1)の規定を適用しないことを、世界知的所有権機関事務局長に寄託する通告において、宣言することができる。

(4) この条の規定の適用上、有線又は無線の方法により、公衆のそれぞれが選択する場所及び時期において利用が可能となるような状態に置かれたレコードは、商業上の目的のために発行されたものとみなす。

<sup>30</sup> W P P T第15条(1)及び(4)によれば配信音源についても実演家及びレコード製作者に二次使用料請求権を与えることが求められるところ、日本においては、W P P Tの締結時(平成14年)において、放送事業者等が配信音源を放送等に用いている実態はないと判断されたことから、W P P Tの締結に当たっては、同条(3)の規定に基づく留保宣言を行い、配信音源に対して二次使用料請求権を付与しないこととされた。

<sup>31</sup> 第114条第3項は、具体的な金額は事案により様々となるものの、権利者が少なくとも使用料相当額の損害賠償を受けられることを保障したものと解され、損害額に関する権利者の立証負担を軽減し、一定の範囲の額の支払を求めることを認めたもの、すなわち、法定の損害賠償を定めたものと評価できると考えられる。

<sup>32</sup> 最判平成9年7月11日民集51巻第6号2573頁は、我が国の不法行為に基づく損害賠償制度の目的について、「被害者に生じた現実の損害を金銭的に評価し、加害者にこれを賠償させることにより、被害者が被った不利益を補って、不法行為がなかったときの状態に回復させることを目的とするものであり…、加害者に対する制裁や、将来における同様の行為の抑止、すなわち一般予防を目的とするものではない。もっとも、加害者に対して損害賠償義務を課することによって、結果的に加害者に対する制裁ないし一般予防の効果を生ずることがあるとしても、それは被害者が被った不利益を回復するために加害者に対し損害賠償義務を負わせたことの反射的、副次的な効果にすぎず、加害者に対する制裁及び一般予防を本来的な目的とする懲罰的損害賠償の制度とは本質的に異なるというべきである。」と判示している。

<sup>33</sup> T P P 12協定第18・74条においては「将来の侵害を抑止することを目的として定める」ことが求められているが、損害填補の目的のために損害賠償義務を負わせたことによる反射的・副次的効果として、同種の侵害が抑止され、一般予防が図られるという効果が生じることは上記最高裁判例も認めるところであり、また、T P P 12協定第18・5条において、締約国が自国の法制等の範囲内で協定上の義務を実施することを許容していることから、填補賠償原則を前提とした制度であっても協定上の義務を満たし得ると考えられる。

<sup>34</sup> 実際に、裁判例においては、著作権等管理事業者に管理されている著作権等について使用料相当額を算定する場合には、使用料規程を算定根拠として用いるのが一般的である(知財高判平成28年6月22日判例時報2318号81頁、東京地判平成15年12月19日判例時報1847号70頁など)。このことからすれば、第114条第4項は、従前の実務の取扱いを法定したものと評価することができ、同項の創設による実務上の影響は大きくないものと考えられる。

<sup>35</sup> 第114条第4項括弧書では、使用料規程に特定の利用の態様について適用されるべき算出方式が複数存在する場合について、著作権者等が高い方の額を同条第3項の金銭の額とすることができることとしている。例えば、使用料規程において、①包括的許諾契約を結ぶ場合と②利用の都度個別の許諾契約を結ぶ場合の2種類の規定が置かれているときには、①②のうち高い方の額(通常は②の個別許諾契約により計算された額)を使用料相当額として請求できる。

<sup>36</sup> 知財高判平成24年2月14日(平成22年(ネ)第10024号)裁判所ウェブサイトは、著作権等管理事業者と利用者団体との間の交渉において、当該管理事業者が必ずしも十分な情報を提供せず、管理著作物のリストなどが利用者団体に対して開示されなかったことなどの事情もあって、両者間で使用料規程につき合意に至っていないことからすれば、当該使用料規程を基準として損害額を算定するのは相当ではないとして、当該管理事業者が管理する著作権について当該管理事業者の使用料規程を使用料相当額の算定根拠とせず、他の著作権等管理事業者の使用料規程を用いて使用料相当額を算定した。