

特集《平成 18 年度著作権委員会》

# プログラムの著作物に関する 著作権の制限



平成 18 年度著作権委員会 第一部会 小笠原 健治

## 要 約

プログラムは、人間の学術的思想の表現物であり、創作性の要件を満たせば、著作物となる（第 2 条第 1 項第 1 号、第 10 条第 1 項第 9 号）。したがって、プログラムの作者には、著作者人格権（第 18 条第 1 項、第 19 条第 1 項、第 20 条第 1 項）や著作権（第 21 条～第 28 条）が与えられるが、これらの権利に対して、制限も課される（第 18 条第 4 項、第 19 条第 4 項、第 20 条第 2 項、第 30 条～第 50 条）。

一方、プログラムは、例えば、指令内容を電子計算機に読み取らせてこれに特定の機能を果たさせるものである（第 2 条第 1 項第 10 号の 2）から、一般の著作物とは異なり、人間に対して直接の情報伝達を目的としないという特徴を有している。このため、著作権法では、プログラムの著作物に関して、著作者人格権や著作権を制限する特別な規定を設けている。また、以上のようなプログラムの特徴に鑑みると、他の著作権の制限規定との関係においても、プログラムの著作物の取り扱いを調べておく必要もある。

そこで、まず、プログラムの著作物に関する著作権等の制限規定（20 条第 2 項第 3 号、第 47 条の 2 第 1 項）について説明し、つぎに、プログラムの著作物との関係に注意しつつ、著作物全般に関して著作権が制限される、私的使用のための複製（第 30 条第 1 項）、営利を目的としない上映（第 38 条第 1 項）、営利を目的としない貸与（第 38 条第 4 項）について説明する。そして、最後に、著作権の制限という観点から、正規購入したプログラムパッケージをネットオークションで販売する場合について考えてみる。

## A. プログラムの著作物に関する著作権等の制限規定

### 1. 第 20 条第 2 項第 3 号（プログラムの利用に伴う改変）

(1) 著作者は、その著作物等の同一性を保持する権利を有しており、意に反した改変を拒否できる（第 20 条第 1 項）。一方、プログラムは、デバッグやバージョンアップといった改変により、電子計算機で利用される場合の、障害の除去や機能の向上を簡単に達成できるという性格を有しており、かかる場合にまで著作者の同一性保持権（第 20 条第 1 項）を及ぼすのは好ましくない。そこで、著作権法では、プログラムの著作物を特定の電子計算機において利用し得るようになるため、又は電子計算機においてより効果的に利用し得るようになるために必要な改変には、著作者人格権の 1 つである同一性保持権を適用しないこととしている（第 20 条第 2 項第 3 号）。

(2) 規定中の「特定の電子計算機においては利用し得ないプログラムの著作物を当該電子計算機において利用し得るようになるために必要な改変」には、電

子計算機を目的通りに動かせるように、プログラムの誤りを修正することや、特定の機種の子計算機のために作成したプログラムを他の機種の子計算機において利用できるように修正することを含む。また、規定中の「プログラムの著作物を電子計算機においてより効果的に利用し得るようになるために必要な改変」には、処理速度を向上させるための修正や機能を追加、拡大したり、より目的にあった処理ができるようになるための修正を含む<sup>(1)</sup>。

(3) 結局、著作者の同一性保持権が及ぶ改変は、プログラムの著作物を電子計算機で利用することに伴い必要とされる改変以外の改変、例えば、プログラム開発者の信用を落とすような改変といったものとなる<sup>(2)</sup>。

### 2. 第 47 条の 2 第 1 項（プログラムの著作物の複製物の所有者による複製等）

(1) 著作者は、その著作物を複製する権利を占有するという複製権（第 21 条）を有するとともに、その著作物を翻案する権利を占有するという翻案権（第 27 条）を有す。一方、プログラムを電子計算機で利

用する場合に、当然必要になる複製や翻案についてまで著作権を及ぼすことは、プログラムの公正な利用や円滑な流通を図る上で好ましくない<sup>(3)</sup>。そこで、著作権法では、プログラムの著作物の複製物の所有者は、プログラムを電子計算機で利用するため必要な限度で、その複製・翻案ができることとしている（第47条の2第1項）。

ここで、複製とは、印刷、写真等の方法により有機的に再生することを言い（第2条第1項第15号）、プログラムの複製には、プログラムを磁気テープ、ディスク、ROMといった記憶媒体に記憶させることはもちろん、ソースプログラムをオブジェクトプログラムに変換する行為も含むとの判決がある<sup>(4)</sup>。なお、RAMへの一時的記録を複製と捉えない考えもある<sup>(5)</sup>。また、翻案とは、内面形式（ストーリー性等）を維持しながら、具体的な表現である外面形式（シチュエーション）を変更することと考えられる。プログラムの翻案は、例えば、バージョンアップのように、その多くの場合においては、元のプログラムのかなりの部分を用いながら、このプログラムに創作的な変更を加えることを言う<sup>(6)</sup>。

(2) 複製権及び翻案権の効力下、かかる複製・翻案が認められるためには、下記要件を満たす必要がある（第47条の2第1項）。

- a. 複製・翻案が認められるのは、「複製物の所有者」が「自ら」プログラムの著作物を電子計算機において利用する場合に限られる。したがって、複製物の貸与を受けているだけの者には本規定は適用されないし、複製物の所有者が他人にプログラムを使用させる場合にも本規定は適用されない。
- b. 複製・翻案が認められるのは、「電子計算機において利用するために必要と認められる限度」においてである。これは、下記の4つの観点等から必要となる複製・翻案を、必要な範囲に限定して行うことを意味する<sup>(7)</sup>。但し、プログラムの種類等により、必要と認められる限度は異なると考えられる。

① プログラムを電子計算機で使用するための手順の一環としてなされるという観点

例えば、ソースプログラムからオブジェクトプログラムに変換し、蓄積することに伴う複製や、ランダムアクセスを可能にするためテープからディスクやドラムに記憶媒体を変更することに伴う複製がある。

② 滅失、毀損に備えるという観点

例えば、バックアップのための複製がある。但し、例えば、市販のゲームソフトのような場合、そのバックアップコピーをとっておくことは、利用に必要な行為とは考えられず、本項の適用はないと解すべきである。

③ 利用目的や機械に合わせるという観点

例えば、汎用的なプログラムを自己の利用目的に合わせて変更することに伴う複製・翻案や、使用機械に合わせるための変更に伴う複製・翻案がある。

④ 処理の効率を高めるという観点

例えば、機能追加等のバージョンアップのために行う複製・翻案がある。

(3) 本規定は、使用の権限を有する者自身の使用のために必要な限度で複製又は翻案することを認めているにすぎない。したがって、自ら使用する場合といえども、同一事務所内等で同時に複数の電子計算機で使用するために、本規定に基づいて複製物を作成することはできないと考えられる<sup>(8)</sup>。

また、違法複製物を情を知りつつ取得して業務上電子計算機において使用する行為を著作権侵害行為と見なす旨の規定（第113条第2項）が適用される場合には、本規定による複製・翻案は認められない（第47条の2第1項ただし書き）。

さらに、プログラムの複製物の所有者は、元の複製物あるいは本規定により作成された複製物の何れかの所有権を滅失以外の理由で失った場合には、著作権者の別段の意思表示がない限り、その他の複製物を保存できない（第47条の2第2項）。これらの複製物を売買したり譲渡した場合にも残った複製物が使えるという不都合を生じさせないためである。この場合、複製物を保存すると、第21条の複製を行ったと見なされる（第49条第1項第4号）。

## B. 著作物全般に関して著作権が制限される場合のプログラムの著作物の取り扱い

### 1. 私的使用のための複製（第30条第1項）

(1) 著作者は、その著作物を複製する権利を占有するという複製権（第21条）を有している。一方、私的な複製行為は、限定的、零細なものであって、著作権者の利益を不当に害するものではないとの考え<sup>(9)</sup>から、著作権法は、私的使用を目的とする一定の複製行為には複製権が及ばないこととしている（第30条第1項）。

(2) 複製権の効力下、私的使用のための複製が行えるためには下記4つの要件を満たす必要がある(第30条第1項)。

- a. 著作物の複製が「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(私的使用)を目的」としてなされたものであること。私的使用は、自分自身の使用や、家族に使用させるとか、自分の所属する閉鎖的グループに使用させるといった場合を指す。「これに準ずる限られた範囲」には、グループ内のメンバー相互間に強い個人的結合関係があることが必要とされており、その人数も最大10名程度が目安とされる<sup>(10)</sup>。また、私的使用を目的とする使用は、家庭内など限られた範囲内で、仕事以外の目的に使用することであるといった見解<sup>(11)</sup>があり、企業内における業務上の利用は、私的使用には該当しないという判決<sup>(12)</sup>もある。
- b. 「使用する者が複製する」こと。使用者の手足となる者(例えば会社の社長秘書)による複製は認められるが、複製業者による複製は認められない<sup>(13)</sup>。
- c. 「公衆の使用に供することを目的として設置されている自動複製機を用い」たものでないこと(第30条第1項第1号)。家庭内で使用する自動複製機は含まないが、公共施設で設置している自動複製機は含まれる。なお、当分の間暫定措置として、文献複写機は除外される(附則第5条の2)。
- d. 「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場合」でないこと(第30条第1項第2号)。技術的保護手段には、定義規定(第2条第1項第20号)が設けられており、従来よりコンピュータプログラムの使用防止に用いられている、オリジナル信号照合<sup>(14)</sup>、フォーマット形態の変更<sup>(15)</sup>、インストール時のシリアルナンバー等の入力<sup>(16)</sup>は、この技術的保護手段に該当せず除外される<sup>(17)</sup>。なお、例えば、音楽CDに対するSCMS<sup>(18)</sup>や、アナログビデオに対する疑似シンクパルス方式<sup>(19)</sup>や、DVDソフトに対するCGMS<sup>(20)</sup>が技術的保護手段に該当する。

(3) 上記要件を満たせば、

- a. 自己が所有するプログラムの著作物の複製物を自由に複製することができる。例えば、個人が

複数台の電子計算機を所有している場合、それぞれにプログラムをインストールしてこれを利用することができる。なお、プログラムの著作物の複製物の所有者は、私的使用目的以外の場合においても、自らが電子計算機において利用するために必要と認められる限度において、当該プログラムの複製をすることができる(第47条の2第1項)。

- b. 他人のプログラムの著作物の複製物であっても、これを個人的に借り受けることにより、プログラムを自由に複製することができる。なお、著作物に関する貸与権(第26条の3)は、個人的な貸与には適用されない。

ここで、上記a, bのような私的使用を目的とする行為によって著作権者の利益が害されているとの指摘があるが、このことについては、別途早急にこの問題を検討することが適当であるとの著作権審議会報告がある<sup>(21)</sup>。

また、上記a, bのような私的使用を目的とする行為がプログラムの使用許諾契約において禁止されていれば、これらの行為を行うことにより契約違反に問われる可能性がある。

(4) 一方、第30条第1項の目的(私的使用の目的)以外の目的のために、第30条第1項の規定を受けて作成された著作物の複製物を頒布等すれば、第21条の複製を行ったものと見なされ(第49条第1項第1号)、違法複製の問題が生じる。ここで著作物(映画の著作物を除く)の頒布とは、有償・無償を問わず、複製物を公衆に譲渡し、又は貸与することをいう(第2条第1項第19号)。

また、私的使用のための複製(第30条第1項)は、限局された閉鎖的な利用であることから、これが認められる場合には、プログラムの著作物の翻案も認められる(第43条第1号)。

なお、著作権法施行令で定めるデジタル方式の録音や録画を行う機器及び媒体を用いて、私的使用を目的とした録音・録画を行う場合には、著作権者に補償金を支払う旨の規定がある(第30条第2項)が、かかる規定は、私的録音・録画に関するものであり、プログラムの著作物の私的使用のための複製については適用されない<sup>(22)</sup>。

## 2. 営利を目的としない上映(第38条第1項)

(1) プログラムには、例えば、ゲームソフトのプログラムのように、電子計算機によって実行されるこ

とにより、データの助けをかりるとはいえ、ディスプレイ等に特定の画像（例えば、キャラクター）や映像を表示させたり、スピーカーから音楽を発生させるものもある。この場合、プログラムは指令の組合せであるからデータは含まないとの考えもあるが、例えば、データ格納場所からデータを取り出し、これをディスプレイ等に表示させるのはプログラムの働きによるものなので、かかる場合の取り出されたデータはプログラムの一部とも考えられる。このように考えると、プログラムは、プログラムの著作物（第10条第1項第9号）以外に、美術の著作物（第10条第1項第4号）や映画の著作物（第10条第1項第7号、第2条第3項）になり得るとともに、音楽の著作物（第10条第1項第2号）ともなり得る。そうすると、かかるプログラムの著作者は、その著作物を公に上映する権利を占有するという上映権（第22条の2）を有すこととなる。なお、上映とは、著作物を音の再生を含めて映写幕その他の物に映写することを言い（第2条第1項第17号）、必ずしも対象が映画に限定されるものではない。

一方、教育機関や地域での教育文化活動が円滑になされるべきとの考え<sup>(23)</sup>から、著作権法は、一定の営利を目的としない公の上映には、上映権（第22条の2）が及ばないこととしている（第38条第1項）。したがって、プログラムを用いた一定の公の上映についても、上映権は及ばないこととなる。

(2) 上映権の効力下、プログラムを用いた公の上映ができるには、そのプログラムが、公表された著作物であり、かつ、上映に当たって、非営利で、聴衆又は観衆から料金を受けないことが要件となる（第38条第1項）。そして、これらの要件を満たす場合には、プログラムを用いた公の上映を行うことができる。

(3) プログラムの著作物を用いた公の上映には、私的使用のための複製（第30条第1項）は認められないので、プログラムの著作物の複製物の所有者以外の者が、その複製物を用いた公の上映を行うに当たって当該プログラムの複製を行えば違法複製の問題が生じる可能性がある。

### 3. 営利を目的としない貸与（第38条第4項）

(1) 著作者は、その著作物をその複製物の貸与により公衆に提供する権利を占有するという貸与権（第26条の3）を有している。一方、従来から図書館等の公共施設において、公共的なサービスとして図書や様々な視聴覚資料の貸し出しが行われている実態があり、又著作物の複製物の貸与を従来通り円滑に行い得

ることとすべき公益上の必要性があることから<sup>(24)</sup>、著作権法は、著作物の複製物の公衆への一定の貸与には貸与権が及ばないこととしている（第38条第4項）。したがって、プログラムの著作物に関する一定の貸与についても、貸与権は及ばないこととなる。

(2) 貸与権の効力下、プログラムの著作物の複製物が公衆に貸与できるためには、そのプログラムが、公表された著作物であり、かつ、貸与に当たり、営利を目的としないとともに、借りる者から料金を受けないことが要件となる（第38条第4項）。そして、これらの要件を満たす図書館等においては、プログラムの著作物の複製物を、貸与により公衆に提供することができる。

(3) かかるプログラムの著作物には、電子計算機を利用してこれを実行するに当たり、私的使用のための複製（第30条第1項）しか認められないので、例えばこれを業務上に利用する場合には、違法複製の問題が生じる可能性がある。

### C. 正規購入したプログラムパッケージの、ネットオークションでの販売

(1) プログラムパッケージ中のプログラムが、プログラムの著作物に該当する場合には、著作者は、その著作物をその複製物の譲渡により公衆に提供する権利を占有するという譲渡権（第26条の2第1項）を有するが、一旦適正に譲渡された複製物等には、この譲渡権は適用されない（第26条の2第2項第1号）。譲渡によってその複製物に関する著作権が消尽すると考えられるからである。したがって、正規購入したプログラムパッケージをネットオークションで販売しても著作権上の問題（譲渡権に関する問題）は生じない。

(2) また、プログラムパッケージ中のプログラム等が、映画の著作物にも該当する場合には、著作者は、その映画の著作物（又は映画の著作物において複製されているその著作物）をその複製物により頒布する権利を占有するという頒布権（第26条）を有す。この第26条の解釈として、配給制度という取引実態のある映画の著作物又はその複製物については、これらの著作物等を公衆に提示することを目的として譲渡し、又は貸与する権利（第26条、第2条第1項第19号後段）は消尽しないと考えられている。しかしながら、公衆に提示することを目的としないプログラム等の複製物については、取引の実情等に鑑み、一旦譲渡すれば、著作権の効力は当該複製物を公衆に再譲渡する行為には及ばないとする最高裁判決がなされた<sup>(25)</sup>。し

たがって、プログラム等が映画の著作物である場合であっても、正規購入したプログラムパッケージをネットオークションで販売しても著作権上の問題（頒布権に関する問題）は生じない。

(3) 一方、プログラムパッケージの正規購入者（譲渡人）には、電子計算機において利用するために必要と認められる限度において、そのプログラムの著作物の複製等を行うことが認められている（第47条の2第1項）が、滅失以外の理由で、当該プログラムの著作物の複製物の所有権を有しなくなった場合（例えば譲渡した場合）には、当該著作権者の別段の意思表示がない限り、その他の複製物を所持してはならない（第47条の2第2項）。したがって、譲渡人は、プログラムパッケージの譲渡時に、そのプログラムの著作物に関する複製物をすべて廃棄しなければならない、1部でも有していると、第21条の複製を行ったと見なされ（第49条第1項第4号）、違法複製の問題が生じる。

(4) プログラムパッケージ中のプログラムの著作物の複製物が、著作権を侵害する行為によって作成された複製物である場合には、プログラムパッケージの購入者（譲受人）が、これらの複製物を購入した時に、情（例えば海賊版であること）を知っていた場合に限り、これを業務上電子計算機において使用する行為は、その著作権を侵害する行為と見なされる（第113条第2項）。なお、購入後に知った場合には、第113条第2項の適用はない。

#### 注

- (1) 著作権法逐条講義五訂新版・(社) 著作権情報センター（加戸守行著）175～176頁
- (2) 詳解著作権法第3版・ぎょうせい(作花文雄著)244頁
- (3) 前掲（加戸守行著）312頁
- (4) 「スペース・インベーダー・パートII」事件（東京地裁昭和57年12月6日判決）
- (5) 著作権法概説第2版・有斐閣(田村善之著)118～120頁
- (6) 前掲（加戸守行著）48頁
- (7) 前掲（加戸守行著）312～313頁
- (8) 前掲（田村善之著）224頁
- (9) 前掲（加戸守行著）231頁
- (10) 前掲（加戸守行著）225頁
- (11) 著作権法入門・平成17年版・(社) 著作権情報セン

ター（文化庁編著）72頁

- (12) 「舞台装置設計図」事件（東京地裁昭和52年7月22日判決）
  - (13) 前掲（加戸守行著）226～227頁
  - (14) 記録媒体の特殊箇所（通常の複製では複製されない箇所）に記録された、オリジナルかどうかを識別する信号を、使用時に機器がチェックして、オリジナル信号を持たないソフト（海賊版コピー等）の使用を不能にするシステム。
  - (15) 記録媒体に細工を行い、通常の複製では使用可能な複製物が作れないようにするシステム。
  - (16) 正規品に付属するマニュアル等に記されたシリアルナンバー等を入力しないと、プログラムのインストール（複製）が行えないようにするシステム。
  - (17) 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17頁（平成10年12月文化庁）
  - (18) Serial Copy Management System の略であり、記録媒体等の特定の箇所に特定のデジタル信号を組み込み、この信号をデジタル録音機器が識別、反応することにより、1世代のみのデジタル複製を可能とし、2世代目以降の複製を不可能とするシステム。
  - (19) アナログ信号の特定部分に一定の信号を組み込み、録画機器にその信号を識別、反応させることで、観賞に堪えないような状態で記録させたり（アナログ録画機器の場合）、全く記録させないようにしたり（デジタル録画機器の場合）するシステム。
  - (20) Copy Generation Management System の略であり、記録媒体等の特定の箇所に特定のデジタル信号（コピー不可、コピー1世代可、コピー自由の3通り）を組み込み、この信号をデジタル録画機器が識別、反応することにより、そのデジタル信号が指示するように複製をコントロールするシステム。
  - (21) コンピュータ・プログラムに係る著作権問題に関する調査研究協力者会議報告書19～20頁（平成6年5月文化庁）
  - (22) 著作権審議会第10小委員会（私的録音・録画関係）報告書48頁（平成3年12月文化庁）
  - (23) 前掲（作花文雄著）358頁
  - (24) 前掲（加戸守行著）277頁
  - (25) 中古ゲームソフト（東京）事件（最高裁平成14年4月25日判決）
- （原稿受領2007.5.7）