

## 孤児作品と著作権

宮 脇 正 晴

(立命館大学)

ご紹介に預かりました宮脇と申します。私はこちらの法学部で知的財産法を専門にしております。今回、生存学研究センターのイベントに呼んでいただくのは初めてです。私は、マイノリティ・アーカイブズ自体にはこれまで直接関わってきたわけではありません。ただし、デジタルアーカイブと言われるものには、少なからずこれまで関わってきております。本学には色んな研究センターがあり、私が所属しているのは、ゲーム研究センターというところなのですが、ここでデジタルゲームのアーカイブをやっております。また、アトリサーチセンターというところで浮世絵とか、そういうもののアーカイブをやっています、これらのプロジェクトに参加ないし協力する過程でアーカイブに関わることがあります。

アーカイブについては、本日のこれまでのご報告でも話題になったように、倫理的、法的な障害というのは色々あると思われませんが、私の専門は知的財産権ですので、ここでは、いわゆる「孤児作品問題と著作権」のお話をさせていただきますというふうに思います。

ではまず、その「孤児作品問題」といわれるものが何なのか、ということからお話をしていきたいと思えます。「孤児作品」と言うのは、オーファンワークス(Orphan works) といって、著作権者が不明な作品を指すことが多いです。著作権者の全員か、あるいは少なくとも一部が不明である、というような作品です。「works」はよく「著作物」と訳されるので、「Orphan works」に「孤児著作物」という訳があてられることが多いのですが、著作権だけでなく著作権隣接権が問題となることもありますので、私は「孤児作品」と訳すことにしております。著作権隣接権というのは著作権とは別の権利で、俳優とかミュージシャンなどといった「実演家」などに認められる権利を指します。

で、結構、孤児作品は出るんですね。具体例を見てみましょう。これは「有斐閣」という法律関係の出版社のページです <[http://www.yuhikaku.co.jp/static/copyright\\_list.html](http://www.yuhikaku.co.jp/static/copyright_list.html)>。この「著作権者を捜しています」というページで同社から出版されて現在権利者が不明になっているもののリストが表示されています。つまり、これ

らの作品というのは全部孤児作品になります。執筆当時、日大の学長であった方とか、法務省の参事官ですとか、大学教授であるとかですね、そんな社会的に名のある方の作品であっても、孤児作品になるものがたくさん出てきてしまうわけですね。

次に著作権隣接権の例を挙げます。この「映像コンテンツ権利処理機構」というところのページを見てください <<https://www.arma.or.jp/housou.html>>。ここに載っているのは放送番組に出演した俳優の方ですね。おそらく、これらの放送作品をネット配信するとか、放送当初とは違った使い方をするにあたって、権利者全員の許諾が必要になったので、これらの方々を探しているということなのだろうと推測されます。

こういうように簡単に孤児作品が発生してしまう背景としては、著作権・著作権隣接権制度の構造的な問題があります。まず言わなければいけないのは、著作権、著作権隣接権というのは、「無方式主義」といって、権利が勝手に発生するということです。同じ知的財産権でも特許だと、特許庁に出願して審査をして、登録されて権利が発生するので、誰が特許権を持っているのかってというのは、その登録情報を見たら分かります。ですので、孤児作品は発生しないんですね。ところが著作権、著作権隣接権は創作とか実演と同時に発生して、権利を得るのに何の手続きもいらぬのです。

また、著作権や著作権隣接権は、複数の権利から構成されていて、利用行為ごとに権利は別ということになっています。例えば著作権や著作権隣接権に含まれる権利の1つとして、「送信可能化権」という権利があります。これはネット配信のためのアップロードに関する権利で、例えば「放送」に関する権利とは別になっています。放送について「いいよ」と言っていたとしても、あとからそれを「ネット配信しましょう」という話になると、別の権利の問題になってくるので、別途許諾が要ります。

これらの権利の侵害行為に対しては、損害賠償請求だけではなくて「差止請求」ができます。これも一つの大きな特徴です。民法上は、他人の権利を侵害した場合には損害賠償をしなければいけない、ということしか書い

てありません。権利侵害行為に対して差止請求ができる場合もなくはないですが、人格権侵害とか生活妨害とかそういう一部の場合に限られます。ところが知的財産権の場合は、デフォルトで差止請求できるようになっています。著作権法や特許法にできるとははっきり書いてあって、損害賠償より簡単にできるようになっています。ということは、予め権利者の許諾を得ないと作品を使えないということになります。お金払ったら使わせてもらえる、っていうものではなくて、「使っていていいですか？」っていう伺いをまず立てなきゃいけない、ということになるわけです。

これらの権利の保護期間は非常に長いです。もうすぐTPP関係の改正法が施行されることになりますので、そうすると著作権の場合は著作者の死後70年、著作隣接権の場合は実演などが行われた時から70年になります。

更に、これらは譲渡や相続の対象になります。死後70年も経つまでには、相続が2回、3回と発生するわけです。そうすると、相続人が不明になるという事態も起こりやすくなりますので、さっき挙げたような、名のあの方ですら、今や誰が著作権を持っているのか分からない、という状態が出現するわけです。

先ほども少し触れましたが、著作権にはたくさんの権利が含まれています。一言で「著作権」と言っても、複製する権利から、放送する権利とか上映する権利とか色々な権利に分かれており、あとで述べる「著作権の制限」というのは原則的にはこれらの権利ごとに異なっています。つまり、非常に複雑なのです。

ということで、著作物に対してさまざまな権利が発生するわけですね。おそらくマイノリティ・アーカイブズでも対象になるのは、文章や映像資料でしょうから、多くの場合、それらは著作物だろうと思われます。もちろん、「何が著作物か？」というところも議論はあるのですが、これについては省略します。これらの著作物は、著作者が存命中であるとか、亡くなられてから70年経っていない、ということも多いのかなと思います。

では、その著作者が見つからない場合、どうしたらいいのでしょうか。このことに関して、著作権法上用意されている制度をこれから2種類紹介します。一つは「お金を払って使う」という制度で、もう一つは「ただで使う」という制度です。

まず、お金を払う方からお話をします。「裁定利用制度」と言われるもののお話です。ここでは概要のみお話ししますが、詳細は文化庁のサイトに載っていますので、詳しくお知りになりたい方は後日そちらをご覧くださいければ

と思います。

関係する著作権法の規定は67条1項で、そこにはこう書いてあります。「公表された著作物又は相当期間にわたり公衆に提供され、若しくは提示されている事実が明らかである著作物は、著作権者の不明その他の理由により相当な努力を払ってもその著作権者と連絡することができない場合として政令で定める場合は、文化庁長官の裁定を受け、かつ、通常の使用料の額に相当するものとして文化庁長官が定める額の補償金を著作権者のために供託して、その裁定に係る利用方法により利用することができる」。要するに文化庁に申請して、「このぐらいの額で利用するのが適当である」という「裁定」を受けると、その額を供託するわけです。権利者がもし見つかったらそれを払うということで、利用ができるという形になります。

この「裁定」を受ける条件として、「相当な努力」を払うことというのがあります。本来は事前の許諾が必要なところを、例外的に使わせてもらうということなので、相当な努力をしなければいけないということになっているんですね。

この「相当な努力」については、このスライドに挙げているすべてを行う必要があります。つまり、「権利者情報を掲載している資料を閲覧」、「広く権利者情報を共有しているものに照会」、及び「公衆に対して広く情報提供を求める」の3つです。冒頭で紹介した有斐閣や映像コンテンツ権利処理機構のページはこの3番目を実践したものというわけですね。

1番目の「権利者情報を掲載している資料の閲覧」というのは、各種名簿であるとか、インターネット検索などがこれにあたります。このほかに最近の改正で追加された、「過去に裁定を受けた著作物等のデータベースでの検索」というのがあります。文化庁のサイトに、「裁定利用実績データベース」というのがありまして、これで検索して、これに載っていたらそれでよしということになります。

2番目の「広く権利者情報を保有しているものへの照会」というのは、権利者団体ですとか、学会などといったところに照会をすることを指しています。すでに裁定を受けた実績がある場合には、そのデータベースで検索すると、「その権利者情報が文化庁に寄せられました」ということも分かったりしますので、その場合は文化庁に照会する必要があります。

3番目の「公衆に対して広く情報提供を求める」というのは、日刊新聞紙へ掲載するとか、「著作権情報セン

ター」というところのウェブサイトにて7日以上継続して掲載することを指しています。冒頭で紹介した有斐閣などのページに掲載されていた情報は、著作権情報センターのページでも紹介されているということです。

ここで、実際にアーカイブ機関がこの制度を利用した例を紹介します。割と古い例ですが、国会図書館が2002年から「近代デジタルライブラリー」という企画をやっていました。これは明治期の図書等を、電子化してウェブで公開するというもので、現在では「国会図書館デジタルコレクション」として引き継がれています。この事業を始めた時に、国会図書館は明治期の図書を調査したわけです。その結果、全体の53%がもう連絡先が分からなくなっていました。そこで、これらについて、文化庁長官の裁定を受けて、これらの電子化のための複製や公衆送信や利用者端末における複製ができることになった。これは1件あたり5円かそのぐらいだったと思いますけれども、まあかなり低廉な額でした。

あと、最近の改正でできた「申請中利用制度」というものについても紹介しておきたいと思います。裁定利用の申請をして、その担保金というのを供託すると、裁定が下りる前からでも使えるという、そういう制度です。

具体例として、このウェブサイト<<https://www.nintendo.co.jp/clvj/index.html>>を紹介します。これです。私がゲーム研究センターのメンバーだからというわけではないですが、ゲームの話です。任天堂が発売した「ニンテンドークラシックミニ」というゲーム機があるのですが、これは要するに昔のファミコンのソフトがたくさん入っているちいさな端末です。これの「少年ジャンプ版」というのがちょっと前に発売されています。で、このページの下の方に、このような記述があります。「本商品のうち、『北斗の拳』『北斗の拳3 新世紀創造凄拳列伝』は、平成30年3月16日に著作権法第67条の2第1項の規定に基づく申請を行い、同項の適用を受けて作成されたものです。」「著作権法第67条の2第1項の規定」というのは、「申請中利用」の規定のことです。つまり、『北斗の拳』を原作にしたこれらゲームの権利者が分からなくなっているわけですね。それで裁定制度を利用して、申請中利用の制度も使って、この商品の発売に至ったわけです。以上が裁定利用制度というものです。

次に、平成30年著作権改正で権利制限規定が新しく導入されていて、それについて簡単に紹介して終わりたいというふうに思います。

この改正に至る背景として、「著作権法に『柔軟な権利制限』を入れろ」というニーズはかなり前からありまし

た。さまざまな立法化の試みがされてきたんですけども、あまり成功はしてこなかったんですね。ところが、今回かなり大胆な改正が行われてまして、これがなぜ実現したかという、いわゆる第4次産業革命の到来があったからです。つまり、AI等によって新たな著作物等の利用形態というのが出てきておりまして、そういうものに対してその都度法改正をして権利侵害ではないことにするという形ではもう対応しきれないし、新しいビジネスの障害にもなる、ということです。この改正自体はアーカイブを念頭に置いたというのでは必ずしもないわけですが、ただ、「柔軟」なので、一部デジタルアーカイブに関連する利用も認められるということになります。「権利制限規定」というのは「権利侵害にしない」というものなので、この規定に当てはまると「ただで使える」ということになります。

権利制限規定としてよく知られているのは、私的使用のための複製ですとか、引用ですとか、教育機関による複製などです。そのようなものの仲間として、この2018年の改正で「柔軟な権利制限規定」が創設されました。これらの規定は2019年の1月1日から施行されます。これらの規定は、大きく2種類あります。一つには「権利者の利益を通常害さない」ような利用を許すというものです。たとえばスピーカーの試験のためにCDを延々かけるとか、機械学習のためにコンピューターにデータを吸わせるというのは、その作品を鑑賞するというのとはおよそかけ離れた利用で、このようなものは通常の著作物の利用とは違って、著作権者の利益を害さないようなものとして、すでに権利制限の対象となっていました。これらに加えて、それに似たような行為も一緒に許そうというのが今回の改正です。

あともう一つが、「権利者への不利益というのが軽微」であるような利用を許すというものです。先ほどの類型と違って、権利者の利益を害さないことはないんですけど、その程度が軽微なので許そうというものです。例えば、検索エンジンで検索の結果が表示される際には、画像やウェブサイトの内容の一部が表示されますよね。こういったものは著作権者にいちいち連絡取ってやられないので、無許諾でなされています。このような行為によって著作権者に何か不利益があったとしてもそれは軽微で、検索サービスによって社会にもたらされる利益を考えると許すべきだろうと考えられて、従来から権利制限の対象になっていました。今回の改正では、従来許されているものを再整備したうえで、それに似たようなものも許されることになっています。

スライドの字が小さくて申し訳ないのですが、さきほどの1番目の類型を具体化した規定が今回改正された30条の4の規定です。ここに「次に掲げる場合その他の」って書いてありますよね。ここが非常に画期的です。つまり、つまりここに「一、二、三」って挙げられているやつだけではなくて、これに類するような「当該著作物に表現された思想または感情を自ら享受し又は他人に享受させることを目的としない場合には」、必要と認められる程度で使える、というふうになっています。この一号はさっきのスピーカーの試験みたいなやつで、二号がその機械学習のケースです。これら以外でも、作品を鑑賞するのは違う目的であれば、必要な範囲で使えるということになるわけです。

2番目の類型を具体化した規定がこの47条の5になります。これも長い規定ですけども、「電子計算機を用いた情報処理により新たな知見又は情報を創出することによって著作物の利用の促進に資する次の各号に掲げる行為を行う者は」っていうふうに書いてありますね。そのような者に該当すると、「各号に掲げられる行為の目的上必要な限度で、当該行為に付随して、いずれの方法によるかを問わず」使えるということになっています。その一号はさっき述べた検索エンジンのケースです。二号には「電子計算機による情報解析を行い、及びその結果を提供すること」と書いてありますが、これはつまり、たとえば書籍のデータベースで、情報解析の結果として、書籍の一部を表示するというようなケースについても、検索エンジンと同じように、軽微であれば許す、という趣旨です。

マイノリティ・アーカイブズでも、情報を機械に読ませるといったところについては先ほどの30条の4で無許諾で行うことができます。その解析結果をユーザー提示する際も、軽微であれば47条の5によって許されることとなります。たとえば画像であれば、小さい、不鮮明な画像にすることで、ただで使えるという場面がこれまでよりも増えるのではないかと、というふうに期待されるというところですね。

というところで、予定の時間がもう過ぎていていると思いますので、私からの発表はここまでということにさせていただきます。ありがとうございました。

2018年12月1日 生存学研究センター公開シンポジウム  
「マイノリティ・アーカイブズの構築・研究・発信」

# 孤児作品と著作権

---

## 1. 孤児作品問題

---

2

### 孤児作品とは

---

#### □孤児作品 (Orphan works)

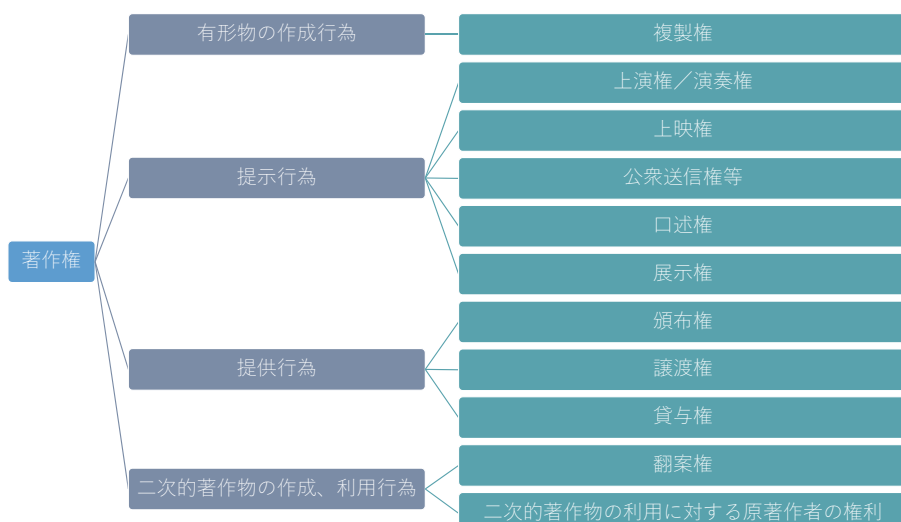
- 著作権者（の少なくとも一部が）不明の作品（孤児著作物）
  - ・[具体例](#)
- 著作隣接権者（の少なくとも一部が）不明の作品
  - ・[具体例](#)

3

## 著作権・著作隣接権の特徴

- 支分権の束構造（次スライド参照）
- 侵害行為に対して損害賠償請求だけでなく、差止請求ができる  
→原則として、権利者の許諾が無ければ利用できない
- 保護期間が原則として死後50年（改正法の施行後は+20年）
- 譲渡や相続の対象になる

4



5

## 裁定利用制度

制度の詳細については、文化庁「著作権者不明等の場合の裁定制度」

[http://www.bunka.go.jp/seisaku/chosakuken/seidokaisetsu/chosakukensha\\_fumei/](http://www.bunka.go.jp/seisaku/chosakuken/seidokaisetsu/chosakukensha_fumei/)参照

6

## 裁定利用制度の基本

---

### □著作権法67条1項

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

7

## 「相当な努力」

---

### □以下をすべて行う必要がある

- 権利者情報を掲載している資料の閲覧
- 広く権利者情報を保有している者への照会
- 公衆に対し広く情報提供を求めること

8

## 権利者情報を掲載している資料の閲覧

---

### □以下から適切なものを選んで行う

- 名簿等の閲覧
- インターネット検索
- [過去に裁定を受けた著作物等のデータベース](#)での検索（過去に裁定を受けた著作物等の場合）

9

## 広く権利者情報を保有している者への照会

---

- 以下をすべて行う（過去に裁定を受けた著作物等でない場合）
  - 著作権等管理事業者等への照会
  - 同種著作物等について識見を有する者を主たる構成員とする法人等への照会
  
- 過去に裁定を受けた著作物等の場合
  - 過去に裁定を受けた著作物等のデータベースでの検索し、権利者情報が文化庁長官に寄せられている旨の記載がある場合、文化庁長官に照会

10

## 公衆に対し広く情報提供を求めること

---

- 以下のいずれかを選んで行う
  - 日刊新聞氏への掲載
  - 著作権情報センター（CRIC）のウェブサイト<sup>1</sup>に7日以上継続して掲載

11

## 国会図書館デジタルコレクション

---

- 「近代デジタルライブラリー」（2002年開始。現在は「デジタルコレクション」に統合）のため、明治期刊行図書の著作権を調査
  - 全体の53%に当たる38,794名が連絡先不明
  - 文化庁長官裁定を受けて複製・公衆送信・利用者端末における複製が認められる
  - 詳細は  
[http://www.mext.go.jp/b\\_menu/shingi/bunka/gijiroku/021/07050102/009.htm](http://www.mext.go.jp/b_menu/shingi/bunka/gijiroku/021/07050102/009.htm)参照

12



## 申請中利用制度（著作権法67条の2）

---

- 裁定申請後、担保金を供託することにより、最低の決定前に利用を開始できる制度（著作者が当該著作物の出版その他の利用を廃絶しようとしていることが明らかであるときを除く）

- [具体例](#)

13

## 平成30年著作権法改正で導入された「柔軟な権利制限」

---

14

## 著作権の制限

---

- 権利制限規定の特徴

- 30条以下に権利が制限される個別のケースを限定的に列挙

- 主な権利制限

- 30条（私的使用のための複製）
- 32条1項（引用）
- 35条（学校その他の教育機関における複製等）
- …

15

## 平成30年（2018年）改正

### □以下の「柔軟な権利制限規定」を創設

- 著作物に表現された思想または感情の享受を目的としない利用（30条の4）
  - 電子計算機における著作物の利用に付随する利用等（47条の4）
  - 電子計算機による情報処理およびその結果の提供に付随する軽微利用等（47条の5）
- } 権利者の利益を通常害さない
- } 権利者に及びうる不利益が軽微

16

## 著作物に表現された思想又は感情の享受を目的としない利用（30条の4）

□著作物は、次に掲げる場合その他の当該著作物に表現された思想又は感情を自ら享受し又は他人に享受させることを目的としない場合には、その必要と認められる限度において、いずれの方法によるかを問わず、利用することができる。ただし、当該著作物の種類及び用途並びに当該利用の態様に照らし著作権者の利益を不当に害することとなる場合は、この限りでない。

- 一著作物の録音、録画その他の利用に係る技術の開発又は実用化のための試験の用に供する場合
- 二情報解析（多数の著作物その他の大量の情報から、当該情報を構成する言語、音、映像その他の要素に係る情報を抽出し、比較、分類その他の解析を行うことをいう。第47条の5第1項第2号において同じ。）の用に供する場合
- 三前2号に掲げる場合のほか、著作物の表現についての人の知覚による認識を伴うことなく当該著作物を電子計算機による情報処理の過程における利用その他の利用（プログラムの著作物にあつては、当該著作物の電子計算機における実行を除く。）に供する場合

17

## 電子計算機による情報処理およびその結果の提供に付随する軽微利用等（47条の5）

□電子計算機を用いた情報処理により新たな知見又は情報を創出することによつて著作物の利用の促進に資する次の各号に掲げる行為を行う者（当該行為の一部を行う者を含み、当該行為を政令で定める基準に従つて行う者に限る。）は、公衆への提供又は提示（送信可能化を含む。以下この条において同じ。）が行われた著作物（以下この条及び次条第2項第2号において「公衆提供提示著作物」という。）（公表された著作物又は送信可能化された著作物に限る。）について、当該各号に掲げる行為の目的上必要と認められる限度において、当該行為に付随して、いずれの方法によるかを問わず、利用（当該公衆提供提示著作物のうちその利用に供される部分の占める割合、その利用に供される部分の量、その利用に供される際の表示の精度その他の要素に照らし軽微なものに限る。以下この条において「軽微利用」という。）を行うことができる。ただし、当該公衆提供提示著作物に係る公衆への提供又は提示が著作権を侵害するものであること（国外で行われた公衆への提供又は提示にあつては、国内で行われたとしたならば著作権の侵害となるべきものであること）を知りながら当該軽微利用を行う場合その他当該公衆提供提示著作物の種類及び用途並びに当該軽微利用の態様に照らし著作権者の利益を不当に害することとなる場合は、この限りでない。

18

## 電子計算機による情報処理およびその結果の提供に付随する軽微利用等（47条の5）

- 一（略）
- 二電子計算機による情報解析を行い、及びその結果を提供すること。
- 三前2号に掲げるもののほか、電子計算機による情報処理により、新たな知見又は情報を創出し、及びその結果を提供する行為であつて、国民生活の利便性の向上に寄与するものとして政令で定めるもの

