

## 情報の不正利用を防止する技術の保護の在り方について

平成 29 年 2 月 15 日

経済産業省 知的財産政策室

### 第 1 検討の背景

- ・不正競争防止法においては、これまで、コンテンツのデジタル化等に併せて、技術的な制限（アクセスコントロール、コピーコントロール）を施しコンテンツを流通させるとの実態に応じた保護を行うために、平成 11 年の法改正により、技術的制限手段を無効化する装置等の提供行為が「不正競争」の類型の一つとして追加され、民事上の措置として差止請求権、損害賠償請求権等の対象とされた。
- ・改正に当たっては、規制が必要最小限となるよう配慮すべき旨、「産業構造審議会知的財産政策部会デジタルコンテンツ小委員会及び情報産業部会基本問題小委員会デジタルコンテンツ分科会合同会議」において提言されたこと（参考 5 参照）などを踏まえ、当時用いられていた技術的制限手段を可能な限り具体的に記載する形で条文が定められることとなった。
- ・その後にも、平成 23 年には、規制対象装置等の見直し（いわゆる「のみ」要件の見直し）、刑事罰導入等、技術的制限手段を巡る技術や流通形態の変化に即した規制となるよう法改正が行われてきた。
- ・近年の情報のデジタル化の進展、通信インフラの向上、記録媒体の容量の拡大など背景に、技術的な制限を施した形での送受信が大幅に増加している。こうした中で、プログラムの販売の形態も、かつての CD や DVD 等の記録媒体による提供から、インターネットでのダウンロードによる提供へと変化してきた。これにともない、技術的な制限の手段も変化するとともに、その制限手段を無効化する行為も変化してきている。なかでも、クラックツールの氾濫など、いわゆるアクティベーション方式の技術的制限手段無効化に係る問題が強く指摘されているところ。
- ・加えて、技術的制限手段の無効化に係る行為の態様も多様化しており、例えば、装置の提供のみならず、不正改造などの無効化サービスの提供等についての問題も指摘されている。
- ・これら論点は、必ずしも不正競争防止法を始めとする現行法において十分に対応しきれていないと考えられるところ、今般、主に以下に示す論点について、不正競争防止法としての対応について、ご検討をいただきたい。あわせて、データのトレーサビリティの観点からの電子透かし等の技術に関してもご議論いただきたい。

## 第2 ご検討頂きたい事項

### 検討事項1. 技術的制限手段の保護対象

「映像」、「音」、「プログラム」に加えて「データ」を保護対象と追加する必要があるか。

### 検討事項2. 技術的制限手段の対象の明確化

アクティベーション方式に係る技術的制限手段など、現行法の法解釈が必ずしも明確でないものについて、明確化を図る必要があるか。

### 検討事項3. 技術的制限手段の無効化サービスへの対応

技術的制限手段の無効化機器の譲渡等の規制に加え、不正改造など無効化するサービスの提供を規制する必要があるか。

### 検討事項4. トレーサビリティ【データの保護の観点も含めて】

データの出所を明らかにするような電子透かし等の技術を保護の対象とする必要があるか。

## 第3 検討の視点

### 検討事項1. 技術的制限手段の保護対象

「映像」、「音」、「プログラム」に加えて「データ」を保護対象と追加する必要があるか。

#### 1. 1 現行法における整理

対象	定義	制限している行為
映像	「映像」「文字」「図形」など、人が視覚により感知するもの ※1	視聴 記録（コピー）
音	「音楽」「音響」など、人が聴覚により感知するもの ※1	視聴 記録
プログラム	電子計算機に対する指令であって、一の結果をうることができるように組み合わせられたもの ※2 電子計算機に対する指令の組合せがなく、単なるデータファイルはプログラムではない ※3	実行 記録

※1 経済産業省知的財産政策室編 「逐条解説 不正競争防止法」（平成28年12月）

※2 不正競争防止法第2条第8項

※3 東京高判H4.3.31 「IBFファイル事件」（著作権におけるプログラムの判断事例）



※コンテンツ（映像、音、プログラム）とデータの位置づけのイメージ

（留意点）

- ①文字データ、音データについては、当該データの想定される利用の形態が「視聴」ではなく、「電子計算機等による分析等」を前提として、技術的な制限を施している実態があるが、現行法上の保護の対象外となっている。
- ②技術的な制限を施す前の段階で、視覚、聴覚により認識できないデータは、映像、音に含まれない。

### 1. 2 他法による保護の可能性

・著作権法（第2条第1項第20号、第120条の2）

著作権法上の権利が認められないデータに関しては、当該データに係る技術的保護手段について、それを無効化する行為は規制の対象とはならない。

・不正アクセス行為の禁止等に関する法律（第2条第4項）

ウェブサービス等により提供するデータについては、オンライン認証を無効化してサービスにアクセスする行為等は禁止されうる。

### 1. 3 論点

○「データ」を保護対象と追加する必要があるか

映像、音楽、プログラムの市場と比較して、現時点では、視覚、聴覚により認識できないデータの市場は大きくない。一方で、今後は、拡大していくものと見込まれている点に留意が必要。

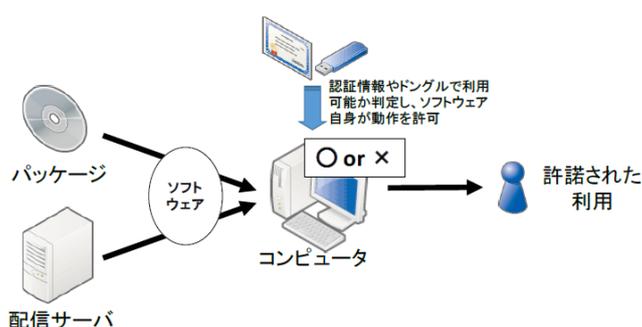
- 追加するとした場合において、「データ」をどう定義すべきか
- ・データ保護の観点から、新たに「データ」についての定義を行う場合に、技術的制限手段の無効化の規定において、どのように定義すべきか

## 検討事項 2. 技術的制限手段の対象の明確化

アクティベーション方式に係る技術的制限手段など、現行法の法解釈が必ずしも明確でないものについて、明確化を図る必要があるか。

### 2. 1 アクティベーション方式とは

ユーザーがソフトウェアをダウンロードする際に、ソフトウェアが未認証の状態であれば、使用期間や機能にロックがかかる。その後ユーザーが課金の支払い等を行い正規のユーザーとして認証された後に電子メール等で送信されてくるシリアル番号等を決まった方式で入力することで、認証がなされ、ソフトウェアの使用が可能となる方式。



※平成 27 年度産業経済研究委託事業「コンテンツ保護の技術的手段に係る法制度及び技術動向等に関する調査研究」（平成 28 年 3 月）より抜粋

#### <アクティベーション方式の活用例>

- ・ PCソフトウェアの試用版を正規版へと切り替える際のオンライン認証
- ・ ゲームソフトのダウンロードコンテンツ（アンロック方式）
- ・ スマートフォンのゲームアプリ など

### 2. 2 正規の利用認証を経ないソフトウェア利用の現状

インターネットオークションを中心に、ライセンス認証システムを回避するプロダクトキーやクラックプログラム※が多数販売されている。これらは、利用権限がないにもかかわらず不正にソフトウェアを利用できるようにするものであり、インターネットオークションへの出品数は、少なくとも、1ヶ月間あたり数千件～数万件に及ぶと言われている。

#### ※クラックプログラム

ソフトウェアに組み込まれたファイルの情報を書き換えて認証サーバーへの接続を妨げ、かつ、正規の認証情報と同様の特徴を有する電子情報を偽造してデバイスに記録するなどして、正規のライセンス認証の仕組みを経ることなく、制限のない

製品版として、インストールしたソフトウェアを実行することを可能にするプログラム。

ソフトウェア権利者の意見によると、クラックプログラムの販売に関して不正競争防止法違反として、警察でも捜査がなされ、一部案件については捜査・起訴を経てこれを認める判決がでているものの、警察からは不正競争防止法の技術的制限手段の規定（第2条第7項）における、「ともに」の解釈等につき疑義が示され、警察／検察庁により起訴に至らないケースが多発しており（少なくとも、平成26年9月から現在までの間で、明確に認識されているだけで10件中6件）、このような不正なソフトウェアの改ざんや利用の行為が放置される結果となっている。こうしたことを踏まえ、規定の明確化が必要ではないか（平成23年法改正の際も「マジコン事件」（参考2②）を背景に、規定の明確化のために「のみ要件」の見直しを行った）。

### 2. 3 論点

○規定の明確化が必要ではないか（過去の法改正時の整理（参考3参照）に照らして検討）。

### 検討事項3. 技術的制限手段の無効化サービスへの対応

技術的制限手段の無効化機器の譲渡等の規制に加え、不正改造など無効化するサービスの提供を規制する必要があるか。

#### 3. 1 対象サービスの整理

技術的制限手段の無効化サービスの代表的なものとして、以下の4種類が考えられる。

対象サービス（事例）	過去の検討
①訪問型サービス ユーザーを訪問して行う装置の改造や、インターネットのリモートアクセスによるプログラムの実装など技術的制限手段の無効化を可能とするサービスを提供している	なし
②店舗型サービス 店舗等において、技術的制限手段を無効化した機器を利用し、機器の利用やコンテンツの視聴等のサービスを提供している	なし
③改造サービス ユーザーからゲーム機を預かり、海賊版ゲームを起動できるように、装置やプログラムを実装する改造を行い、返還するサービスの提供をしている	改造後の機器が技術的制限手段回避装置等と評価される場合には、当該装置等の提供行為（譲渡又は引き渡し）に該当することとなり、当該装置等の提供行為に係る規制により捕捉することが可能※1
④情報提供サービス 技術的制限手段の無効化を可能とするマニュアルを提供している	回避のためのノウハウなどの情報提供について、情報提供一般に対する規制につながる事となり相当に慎重な検討が必要である。※1 ※2

※1 産業構造審議会知的財産政策部会「技術的制限手段に係る規制の在り方に関する小委員会」報告書（平成23年2月）

※2 文化庁長官官房著作権課内著作権法令研究会・通商産業省知的財産政策室編「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」（平成11年12月）

### 3. 2 各対象サービスに関する現行法上の整理

#### ①訪問型サービス

##### (ゲーム機不正改造サービス)

ユーザーを訪問して行うゲーム機の改造や、インターネットのリモートアクセスによりプログラムの実装など行う、不正改造サービスを想定。

##### ・商標法

改造したゲーム機に当該ゲーム機の名称を付けたままネットオークションで販売する行為は商標権侵害に該当する。しかしながら、訪問してその場で改造する場合には、商標的使用（商標法第2条第3項）に該当しない可能性もある。

##### ・著作権法

著作権法は業として公衆からの求めに応じた技術的保護手段の回避行為を禁止するが、ゲーム機の場合は専らアクセスコントロール技術を使用しており、当該（コピーコントロールを伴わない）アクセスコントロール技術<sup>※</sup>は技術的保護手段の対象としていないため、規制されないと考えられる。

※なお、ここで、「アクセスコントロール」は、純然たるアクセスコントロールを言う。CSSのようにコピーコントロールと組み合わせて使用する技術については、現行著作権法で技術的保護手段に含まれる。

##### (B-CASシステムの不正改造サービス)

ユーザーを訪問してTVチューナーを不正改造するサービスを想定。

##### ・商標法については上記と同様。

##### ・著作権法

B-CAS方式などアクセスコントロールとコピーコントロールとを組み合わせた制限技術は、著作権法における技術的保護手段に該当し規制される可能性がある。（第120条の2第2号）

##### ・刑法

B-CASシステムに不正改造を施す行為は、刑法の電磁的記録不正作出及び供用行為に該当し規制される可能性がある。（第161条の2第1項、第3項）

## ②店舗型サービス

(不正認証したソフトウェアの利用できる環境を提供するネットカフェ)

正規の利用許諾を得ていないビジネスソフトをインストールしたパソコンの利用できる環境を提供しているネットカフェを想定。

### ・著作権法

ビジネスソフトについては、クラックツールを用いたソフトの改変行為自体が複製行為該当し規制される可能性がある<sup>※</sup>。

※那覇地裁において、不正コピーしたソフトウェアの利用をネットカフェにおいて提供していた業者に対し、著作権侵害に基づいた証拠保全手続きを行った事例もある。

(不正B-CASカードを用いて有料放送を視聴させる店舗)

不正B-CASカードを用いて、受信料を支払わずに番組を視聴させている店舗を想定。

### ・著作権法

不正B-CASカードについては、技術的制限手段の回避の有無にかかわらず、映画の著作物の著作者の許諾を得ない提供行為に該当し規制される可能性がある。(第22条の2)

(ゲーム機を不正改造し海賊版のゲームソフトの利用を提供するゲームバー)

不正改造したゲーム機を用いて、ゲームソフトを利用させるゲームバーを想定。

### ・著作権法

ゲームソフトは「映画の著作物」に該当し得る場合があり、ゲーム機の改造の如何によらず、店舗において提供する行為は上映権の侵害に該当し規制される可能性がある。(第22条の2)

### ③改造サービス

装置の譲渡等を伴わない改造サービスが、①訪問型サービス以外に考えられるか。想定される事例がある場合には、必要に応じて検討。【3. 1 参照】

### ④情報提供サービス

過去の議論を踏まえた上で、規制すべき事情等があれば、事例を踏まえて慎重に検討する（例えば、プロダクトキーのネットオークションでの販売等）。

【3. 1 参照】

## 3. 3 論点

- 技術的制限手段の無効化サービス行為を規制する必要があるか。
- 無効化サービス行為を規制するとする場合、サービス全般を規制するか、特定のサービスのみに限定した規制とする必要があるか。
- 「④情報提供サービス」については、過去の整理としては、「相当に慎重な検討が必要」とされていた点に留意。

#### **検討事項4. トレーサビリティ【データの保護の観点も含めて】**

データの出所を明らかにするような電子透かし等の技術を保護の対象とする必要があるか。

電子透かしをはじめ、情報の管理・取扱いのために付与される権利管理情報は、今後増えていくことが想定される。こうしたなかで、この権利管理情報を削除したり、改変したりする行為は、その先の違法な行為や社会の混乱へと繋がるおそれがあり、決して認められるものではない。

##### **4. 1 著作権の対象とならないデータに付与される権利管理情報**

著作権の対象とならないデータに付与される権利管理情報に対する新たな保護が必要か。

###### **<著作権法上の保護>**

著作権法上、著作物に付与される権利管理情報について、改変等（虚偽の権利管理情報の付与、改変、削除）若しくは、当該改変等を行った著作物の複製を、情を知って頒布等する行為を規制している。

###### **<著作権法における権利管理情報に係る規定導入時の整理※>**

- ・権利管理情報の実態
  - 違法利用の発見のための利用
  - 自動的な権利処理ための利用
- ・保護の必要性
  - 権利管理情報が除去されてしまうと、インターネット上の違法利用を発見することが著しく困難になる。
  - 権利管理情報が改変されてしまうことで自動的な権利処理が誤って行われ、著作権者が多大な損害を被ることが予想される。

※文化庁長官官房著作権課内著作権法令研究会・通商産業省知的財産政策室編「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」（平成11年12月）

###### **○著作権の対象とならない情報に係る権利管理情報の保護について**

今後のデータ利活用の拡大に伴い、データの不正利用発見のために加えて、当該情報の不正利用の立証を容易にするために当該データに対し、権利管理情報を付していくことは増えていくと想定される。こうして付与される権利管理

情報についても、著作物に付与される権利管理情報と同様の保護を行う必要があるか。

#### 4. 2 論点

○著作権の対象とならない情報に付与される権利管理情報を新たに保護すべきか。

○どのような行為を規制対象として規定するか。

- ・侵害とみなす行為をどのように規定する必要があるか。
- ・権利管理情報の改変行為自体を不正競争防止法の法目的に照らして、不正競争行為として規定することが妥当か。
- ・権利管理情報の改変行為自体が不正競争防止法における規制行為には当たらないと整理する場合には、「権利管理情報の改変等を行った情報の複製を、情を知って頒布等する行為」を規制する必要があるか。

○救済措置について

- ・不正な行為に対する措置としては、どういった措置が必要か。(損害賠償、差止といった措置でよいか。その場合、何に対する損害を賠償すべきとするか、いかなる行為を差し止めるのか。)

## 参考1：関連条文

### ●著作権法第2条第1項第20号、第21号

(定義)

**第二条** この法律において、次の各号に掲げる用語の意義は、当該各号に定めるところによる。

**二十** 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、第三十条第一項第二号及び第二百二十条の二第一号において「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、レコード若しく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、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影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。

**二十一** 権利管理情報 第十七条第一項に規定する著作者人格権若しくは著作権又は第八十九条第一項から第四項までの権利（以下この号において「著作権等」という。）に関する情報であつて、イからハまでのいずれかに該当するもののうち、電磁的方法により著作物、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され、又は送信されるもの（著作物等の利用状況の把握、著作物等の利用の許諾に係る事務処理その他の著作権等の管理（電子計算機によるものに限る。）に用いられていないものを除く。）をいう。

イ 著作物等、著作権等を有する者その他政令で定める事項を特定する情報

ロ 著作物等の利用を許諾する場合の利用方法及び条件に関する情報

ハ 他の情報と照合することによりイ又はロに掲げる事項を特定することができることとなる情報

### ●著作権法第113条第3項

(侵害とみなす行為)

**第百十三条** (略)

- 2 (略)
- 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
- 4～6 (略)

### ●著作権法第120条の2

第二百十条の二 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。

- 一 技術的保護手段の回避を行うことを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する行為（当該装置又は当該プログラムが当該機能以外の機能を併せて有する場合にあつては、著作権等を侵害する行為を技術的保護手段の回避により可能とする用途に供するために行うものに限る。）をした者
- 二 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
- 三 営利を目的として、第百十三条第三項の規定により著作者人格権、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される行為を行つた者
- 四 営利を目的として、第百十三条第五項の規定により著作権又は著作隣接権を侵害する行為とみなされる行為を行つた者

### ●不正アクセス行為の禁止等に関する法律第2条第4項

（定義）

#### 第二条

- 4 この法律において「不正アクセス行為」とは、次の各号のいずれかに該当する行為をいう。
  - 一 アクセス制御機能を有する特定電子計算機に電気通信回線を通じて当該アクセス制御機能に係る他人の識別符号を入力して当該特定電子計算機を作動させ、当該

アクセス制御機能により制限されている特定利用をしうる状態にさせる行為（当該アクセス制御機能を付加したアクセス管理者がするもの及び当該アクセス管理者又は当該識別符号に係る利用権者の承諾を得てするものを除く。）

二 アクセス制御機能を有する特定電子計算機に電気通信回線を通じて当該アクセス制御機能による特定利用の制限を免れることができる情報（識別符号であるものを除く。）又は指令を入力して当該特定電子計算機を作動させ、その制限されている特定利用をし得る状態にさせる行為（当該アクセス制御機能を付加したアクセス管理者がするもの及び当該アクセス管理者の承諾を得てするものを除く。次号において同じ。）

三 電気通信回線を介して接続された他の特定電子計算機が有するアクセス制御機能によりその特定利用を制限されている特定電子計算機に電気通信回線を通じてその制限を免れることができる情報又は指令を入力して当該特定電子計算機を作動させ、その制限されている特定利用をし得る状態にさせる行為

## 参考2：技術的制限手段に関連する裁判例及び報道等

### <裁判例>

#### ①電子計算機に対する指令の組合せがない単なるデータファイルはプログラムではないと判断した事例（東京高判 H4.3.31 「IBF ファイル事件」(抜粋)）

IBFファイルは、EOシステムが各アプリケーションソフトをハードディスクに組み込み処理をするに当たり、MENU・EXEプログラムに読み込まれる組み込み情報（アプリケーションソフトの名称、デバイスドライバ情報等）を記載したものにすぎず、電子計算機に対する指令の組合せはなく、IBFファイル自体がプログラムとして電子計算機を機能させてアプリケーションソフトを組み込むものではない。すなわち、IBFファイルの記述内容は当該EOシステムにデータとして読み込まれるもので、単なるデータファイルにすぎないというべきである。

#### ②平成23年法改正前において「のみ」要件の解釈について判示した事例（東京地判平 21.2.27 平成20年(ワ)第20886号 不正競争行為差止請求事件（抜粋））

(被告らの主張)

被告装置は、正規のDSカードのバックアップ及び携帯の便宜のための複製並びに自主制作ソフト等の実行のためにも使用されている。

(略)

被告装置は、本件吸い出しプログラムの実行を可能にする機能だけでなく、自主制作ソフト等の実行を可能にするという経済的・商業的な機能を有しているから、「のみ」要件を満たさない。

(略)

(当裁判所の判断)

イ 解釈

(ア) 前記1(1)～(3)及び上記(1)アの立法趣旨及び立法経緯に照らすと、不正競争防止法2条1項10号の「のみ」は、必要最小限の規制という観点から、規制の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。

(2) 「のみ」要件該当性について

ア 前提事実(4)によれば、被告装置は、以上のように解された不正競争防止法2条1項10号の「のみ」要件を満たしている。

イ そして、この点は、被告装置の使用実態を併せ考慮しても同様である。すなわち、

証拠(甲1～21, 29, 30, 32, 34～36, 乙4～13, 丙1, 12～16, 23～34, 42)及び弁論の全趣旨によれば、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、被告装置が専ら自主制作ソフト等の実行を機能とするが、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ものである。

## <報道等>

### ③チート行為代行の実例（要約）

（事案）

オンラインゲームのデータを改ざんし、ゲーム展開を有利に進める「チート行為」の代行により、報酬を受領していた事例。

（処遇）

私電磁的記録不正作出・同供用容疑で逮捕。

### ④情報提供の実例（要約）

（事案）

オンラインゲームにおける稀少アイテムを不正な手段で入手する方法を教えた事例。

（処遇）

当該不正な手段を実際に用いた者と方法を教えた者の双方について、私電磁的記録不正作出・同供用の容疑及びそのほう助の疑いで書類送検。

### 参考3：平成23年改正時の整理

	「ともに要件」	「のみ要件」※
検討の背景	「ともに」要件の解釈如何によっては、技術の進展に伴う <u>新たな技術的制限手段の回避装置等</u> を適切に規制することが困難となる事態が生じると考えられ、これについては適切な改正措置を講じる必要がある。	「のみ」要件の解釈如何によっては、技術の進展に伴う <u>現状の回避装置等</u> を適切に規制することが困難となる事態が生じると考えられ、これについては適切な改正措置を講じる必要がある。
具体的事件	神戸地判平 27.9.8 (刑事)、長崎地判平 28.1.12 (刑事)、大阪地判平 28.12.26 (民事)	東京地判平 21.2.27 (マジコン事件)
裁判所の判断	技術的制限手段(第2条第7項)の解釈につき、 <u>未認証/認証済みID(視聴等機器(パソコン)が特定の反応をする信号)を、MSのOfficeソフトやアドビのCreative Suite(プログラム)とともに、記録媒体(HDD)に記録する方式と</u> 解釈。	「のみ要件」の解釈につき、法律の文言のおりの解釈でなく、立法経緯等に基づいて、「規制の対象となる機器等を、 <u>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</u> 」と解釈。
法律上の問題	法律の文言からは、「ともに」が「同時に」を意味せず、タイムラグがあっても、「同じ場所」(機器内や機器と関連する記録媒体)にあれば要件を満たすか不明確。	当時の法律の文言から、「技術的制限手段の効果を妨げることにより可能とする <u>機能のみを有する装置</u> 」を、「 <u>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</u> 」と解釈することに対して否定的な意見があった。
見直しの目的	より適切で実効性、明確性のある確実な規律とするため	より適切で実効性、明確性のある確実な規律とするため

※産業構造審議会知的財産政策部会「技術的制限手段に係る規制の在り方に関する小委員会」報告書(平成23年2月)

### ●現行不正競争防止法第2条第1項第11号(平成23年改正後及びその後改正による号ズレ)と平成23年改正前不正競争防止法第2条第1項第10号の対比

現行法(平成23年改正後及びその後改正による号ズレ)	平成23年改正前
十一 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(以下この号において	十 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を当該技術的制限手段

<p><u>「映像の視聴等」という。）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を有する装置（当該装置を組み込んだ機器及び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。）若しくは当該機能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（当該装置又は当該プログラムが当該機能以外の機能を併せて有する場合にあっては、映像の視聴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用途に供するために行うものに限る。）</u></p>	<p>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</p>
--	---

#### 参考4：技術的制限手段に係る各国比較表

平成27年度産業経済研究委託事業「コンテンツ保護の技術的手段に係る法制度及び技術動向等に関する調査研究」（平成28年3月）より抜粋

	日本	アメリカ	イギリス	ドイツ	フランス
業として回避行為をサービスとして提供する行為	○著作権法	△（ただし、アクセス制限技術に限る）	○（コンピュータ・プログラムを除く）	○（コンピュータ・プログラムを除く）	△（回避装置を利用しない場合のみ罰金の対象とする [335条3の1]）（コンピュータ・プログラムを除く）
回避プログラムが置かれたURLの提供	×（※）	○	○（コンピュータ・プログラムに限る。回避プログラムが置かれている場所を明示するものなので、296条1項「技術的措置を除去又は回避することを可能に又は容易にさせる意図を持って情報を公開する場合」に該当すると考えられる。）	○	△（335条の3IIの（3）、回避装置の供用を「宣伝を指揮し、構想し、組織し、複製し、頒布し、又は普及すること」に該当する余地があると考えられる。）
回避装置・プログラムの製造方法に関する情報提供	×	×	△（コンピュータ・プログラムに限り、○となる可能性がある。情報の正確性・確実性等、その内容次第では、296条1項「技術的措置を	△（販売又は貸与のための広告として○となる可能性がある）	△（335条の2(3)(4)において、「役務」「宣伝」と解釈される可能性がある）

			除去又は回避することを可能に又は容易にさせる意図を持って情報を公開する場合」に該当する余地がある。）		
認証キー（プロダクトキー等）のみの譲渡等	△（ID・パスワードの場合は不正アクセス禁止法により○となる可能性がある）	×	×	×	×

（※）たとえば、平成 27 年 9 月 8 日神戸地裁判決（平成 27 年（わ）第 161 号、第 218 号、第 467 号）は、被告人行為は URL の情報提供にすぎないという弁護人の主張に対して、「URL の提供行為に留まらず、自ら認証回避プログラムを自分が供用する登録名に割り当てられた記憶領域に記憶・蔵置させ、これを他のインターネット利用者が閲覧、取得できるように設定している」と指摘し、これらを「一連の行為」と評価し、情報なしノウハウの提供にとどまらず、プログラムの「提供」に該当すると判示している。同判決（その他の類似裁判例）は、URL の提供のみでは不正競争防止法上のプログラムの「提供」には当たらないと解釈するものと理解できる。

## 参考5：過去の検討経緯（審議会報告書における関連記載の抜粋）

### 1. コンテンツ取引の安定化・活性化に向けた取り組みについて

産業構造審議会知的財産政策部会デジタルコンテンツ小委員会及び情報産業部会基本問題小委員会デジタルコンテンツ分科会合同会議報告書（平成11年2月）

### 2. 対応に当たっての基本的考え方

（中略）

### 3. 法制化の具体的内容

管理技術の無効化機器等の提供を不正競争行為類型として位置づける場合には、以下のような要件によって規制することが適切である。

#### （1）規制される行為

① 以下の行為を民事上の差止請求、損害賠償請求等の対象とすることが適当である。なお、刑事罰については、経済活動に対する過渡の萎縮効果を回避するとの観点から今回は導入しないこととし、必要最小限の規制にとどめるべきである。

－ 取引の対象となる情報のコピー・アクセスを制限する技術の無効化を専らその機能とする機器及びプログラムを提供する行為（譲渡、展示、輸出入等）

② 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、一件一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一件ずつ捕捉し、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しないことが適当である。

（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となる。）

### 2. 技術的制限手段に係る不正競争防止法の見直しの方向性について

産業構造審議会知的財産政策部会技術的制限手段に係る規制の在り方に関する小委員会報告書（平成23年2月）

## IV 技術的制限手段のサービス提供行為に対する規制の在り方について

### （2）検討

コンテンツの視聴や実行、記録を可能とするための機器等に回避機能を具備させるための装置を取り付ける、あるいはプログラムを導入するサービス（改造サービス）の提供行為については、改造後の機器が技術的制限手段回避装置等と評価される場合には、当該装置等の提供行為（譲渡又は引き渡し）に該当することとなり、当該装置等の提供

行為に係る規制により捕捉することが可能であり、回避サービスの提供行為という独立した行為類型を設ける必要性は、必ずしも高くはないと考えられる。

(中略)

他方、回避のためのノウハウなどの情報提供について、改造サービスの提供行為として捕捉することができないことから、回避サービス自体を規律すべきとの指摘もあるものの、平成11年改正当時の検討において、情報提供一般に対する規制につながることでなり相当に慎重な検討が必要であるとの理由から、規制の対象としていない。これらの行為についても、必ずしも、現時点での結論を急ぐ必要性は認められないと考えられる。以上を踏まえれば、技術的制限手段回避サービスの提供行為につき不正競争防止法において独立して規制の対象とするかどうかについては、消極に解することが適当と考えられる。