

# マルチメディア・コンテンツにおける 著作者人格権の処理と信託法・序論



東京大学大学院法学政治学研究科博士後期課程 中国弁護士 王 学士

## 要 約

近時、著作者人格権についての処分問題が争われた事例は多く見られ、如何なる場合に如何なる判断基準・構成要件で著作者人格権の「処分」を認めるかという問題が注目されている。中国は日本の著作権法における著作者人格権（同一性保持権を含む）の規定に近い制度を制定法上有しており、かつ、中国においては従来から同様の問題が存在しているが、以前からこの問題に関する研究が展開され、議論の蓄積があるようにもみえる。そこで、本稿では中国法を手がかりとして、中国著作権法における著作者人格権の処分の意義や対応のあり方、特に法理論や裁判実務の動向を明らかにするとともに、日本法の現状と比較し、中国法の議論が日本のどの議論と結び付けることができるのかを明らかにした上で、日本法の著作者人格権の処分問題についての解釈の方向性を提示する。

## 目次

1. 問題の所在
  - (1) はじめに
  - (2) 判例と学説の緊張関係
  - (3) 本稿の課題と構成
2. 著作権法・信託法における著作者人格権の処理に関する中国法の規律
  - (1) 著作者人格権の概要～前提となる知見
  - (2) 判例と学説の状況
  - (3) 小 括
3. 著作者人格権の処理のあり方についての検討
  - (1) 解釈論
  - (2) 補 論  
—新信託法における解釈論—
4. 結びにかえて

あるマルチメディア・コンテンツの発展にとって、同一性保持権は足枷となる可能性もあり、その範囲を限定すべきであるとする提唱もある<sup>(2)</sup>。それゆえ、21世紀の現在では、極めて重要なマルチメディアという文化をいかにして発展させてゆくべきかという問題と、著作者人格権をある程度、尊重をすることとのバランスをとりながら著作者人格権の処分<sup>(3)</sup>の意義がどのように形成されているかを明らかにすることは喫緊の課題である。このような認識から、著作者人格権の処分に関する問題について、如何なる場合において著作権法の下でかかる処分を認めるかという問題に関してはいろいろな議論があるところである。

日本において2006年改正の信託法の第2条は、「この法律において『信託』とは、……特定の者が一定の目的……に従い財産の管理又は処分及びその他の当該目的の達成のために必要な行為をすべきもの」と定義する。ただし、それに重要な制限がある。これは、信託の対象となるのは「財産」または「財産権」のみ認められるのに対して、著作権法において、著作者人格権は、創作と同時に著作者に原始的に帰属し、譲渡・相続できないという著作者人格権の一身専属的な権利との関係で、人格権または人格的利益は「譲渡することができない」と規定されたところ（著作権59条、民896条但書）、この59条の定めが著作者人格権は著作者の人格的利益を保護するものであり、著作者以外の

## 1. 問題の所在

### (1) はじめに

マルチメディア時代の到来を受けて、情報のデジタル化によって既存情報は改変が容易になり、そのことによって様々な問題が生じている。そのうち、最大の難関はマルチメディア・コンテンツを制作するときの素材の権利処理である<sup>(1)</sup>。特に、経済財としてのマルチメディア・コンテンツを機能させる条件を整える際に、著作者人格権侵害の可能性は飛躍的に増加することは必定であり、著作者人格権の「処理」問題は避けて通ることはできない。一方、21世紀の重要な財産で

者にそれを行使するか否かということの決定を委ねたのでは、法が保護を与えたそもそもの意味が失われてしまうからである、と解されている<sup>(4)</sup>からである。そのため、著作者が利用者に対して、著作権を全部譲渡したり、著作物の利用許諾を行ったり、著作（財産権）権が著作者から著作権管理団体に信託譲渡されたりしても、著作者人格権は譲渡性がないとされるため、それは依然として著作者の下に残ることとなる。しかし、著作者人格権に属する権利が極めて多様化し、種々の権利間の関係も複雑化している。さらに言えば、技術の発展に伴い、マルチメディア・コンテンツに関して、著作者人格権のうち特に「意に反する改変を受けない権利」と言われる同一性保持権（著作権 20 条）に関する問題も多様化してきており、著作者人格権は権利範囲ないし権利行使態様の側面から著作（財産）権との間で重複・錯綜を来す場合の生ずることがある<sup>(5)</sup>。著作者人格権といっても、その内容となる個々の権利には特性があることから、著作者人格権、特に同一性保持権の権利範囲に関する困難な問題を引き起こしてきた。具体的に言えば、このような著作者人格権「処理」についての解釈問題や、同一性保持権侵害の除外項目を定める著作権法 20 条 2 項 4 号の「やむを得ないと認められる改変」に関する解釈問題として論じられているが、著作者人格権の基本的意義と、著作権はその全部又は一部を譲渡することができることとされつつ（著作権 61 条 1 項）、「著作権を譲渡する契約において、第 27 条（翻訳権、翻案権等）又は第 28 条（二次的著作物の利用に関する原著作者の権利）に規定する権利が譲渡の目的として特掲されていないときは、これらの権利は譲渡した者に留保されたものと推定する」旨を定める著作権法 61 条 2 項の下での「著作者」または「著作権者」の利益を保護する趣旨に関わる問題についてはまだ議論の余地はある。結果として、著作権者の許諾を得て信託譲渡して信託が設定されたとしても、同一性保持権侵害の問題が生じる可能性がある。また、著作者と管理団体の間で同一性保持権の不行使特約を結ぶことで同一性保持権の及ぶ範囲が限定されているが、そもそも内容的に重複のある著作（財産）権と著作者人格権をあえて分離し、両者の性質を全く異なるものとする問題もある<sup>(6)</sup>。

それゆえ、しばしば著作財産権と著作者人格権との衝突が生じる<sup>(7)</sup>。特に、著作物の経済的価値と著作者の人格権価値（利益）とは常に微妙な関係にあり、ど

ちらに極端に傾いても、「創作者の精神的満足」あるいは「著作物創作へのインセンティブ・利用・流通」のいずれかに歪みが生じ、著作権システムが機能不全に陥る<sup>(8)</sup>。このように、マルチメディアという環境の出現によって著作権法をはじめとする著作者人格権の処理問題の意義についての検討が必要になってきているとともに、著作者人格権を害せずにその権利処理をいかにして円滑に行うのか、現代通信業発展の阻害にならないようにすることも重要であることに鑑み、マルチメディアの振興のためには、著作者人格権の処分問題のあり方についての検討がますます重要となっている。

## （２）判例と学説の緊張関係

### （a）判例

#### （a a）著作権譲渡における特掲要件に関するもの

このような中、近時、著作者人格権についての処分問題が争われた事例は見られ、如何なる場合に如何なる判断基準・構成要件で著作者人格権の「処分」を認めるかという問題が注目されている。そのうち、電子・電気・通信機械器具並びに部品・付属品の製造、販売、賃貸及び輸出入等を目的とする株式会社 P の製造販売する振動制御器 F3 に組み込まれたプログラムにつき P から委託を受け開発した通信機器、電子計測機器及びこれらの部分品の設計製造販売及び輸入販売並びに電子計算機及び電子計算機周辺端末機器（装置）のハードウェア及びソフトウェアの設計製造販売及び輸入販売等を目的とする株式会社 Q が、P による振動制御システム K2 及び P 製品を販売する行為は、Q の有する翻案権を侵害するとして、Q 製品の頒布等の差止め及び損害賠償を求めた事件において、裁判所は、プログラムの著作権は、Q と P との間の契約に基づいて P に譲渡されたことにより、P に帰属し、また、本件プログラムの翻案権についても、著作権法 61 条 2 項の推定にかかわらず、本件においては、Q から P に譲渡する旨の Q と P 間の合意を認めることができるから、当該合意に基づき P が翻案権を有するべきであり、また、Q による本件解除によって、いったん P に帰属した権利が Q に復帰するものではないなどとして、控訴を棄却した<sup>(9)</sup>。

この判決のほか、地方公共団体（彦根市）である債権者が、彦根城築城 400 年祭の開催に当たり、これを主催する団体として設立された 400 年祭委員会が、

仕様書に基づいて彦根城築城 400 年祭のイメージキャラクター等を募集し、これに応じて相手方（債務者）が応募三枚のイラストからなる本件各イラストがイメージキャラクターとして採用された後、本件各イラストの著作権は、400 年祭委員会に譲渡されたものの、債務者及び債務者のイラストレーターが本件各イラストに類似するイラストを使用する相手方らの行為がその複製権ないし翻案権を侵害する等と主張して、本件各イラストに類似するイラストを使用した商品の製造、販売、頒布等の差止め等を求めた事件において、裁判所は、「著作権法 61 条 2 項は、……著作権の譲渡契約がなされた場合に直ちに著作権全部の譲渡を意味すると解すると著作権者（譲渡人）の保護に欠けるおそれがあることから、翻案権や二次的著作物の利用に関する原作者の権利等を譲渡する場合には、これを特に掲げて明確な契約を締結することを要求したものであり、このような同法 61 条 2 項の趣旨からすれば、『特掲され』たというためには、譲渡の対象にこれらの権利が含まれる旨が契約書等に明記されることが必要であり、契約書に、単に『著作権等一切の権利を譲渡する』というような包括的な記載をするだけでは足りず、譲渡対象権利として、著作権法 27 条や 28 条の権利を具体的に挙げることにより、当該権利が譲渡の対象となっていることを明記する必要があるというべきである。」とした上で、「本件契約書においても、本件仕様書においても、『著作権等一切の権利は 400 年祭委員会に帰属する』旨を規定するのみで、翻案権等が譲渡対象として具体的に明示されていない。したがって、著作権法 61 条 2 項の特掲があったとはいえないから、翻案権は譲渡人に留保されたものと推定される。」「本件契約書には、別紙として『仕様書』が添付され、……仕様書においては、『キャラクターは、着ぐるみ等を作成する場合もあるので、立体的な使用も考慮すること。』『採用された……キャラクターは、400 年祭委員会および同委員会が許可した団体等のインターネットホームページや出版物、PR 用ツール等に対して自由に使用する。』ことが定められていたものである。このように、本件契約書ないし本件仕様書では、『キャラクター』の立体使用の予定を明示しているのであり、他方で、……400 年祭委員会が、立体使用を予定している『キャラクター』を『自由に使用する』旨が定められている。このような規定の内容に加えて、……本件各イラストが、彦根城築城 400 年祭のイ

メージキャラクターとして、同祭で実施される各種行事や広報活動等に広く利用されることを予定して 400 年祭委員会に採用されたものであることなどを総合的に勘案すると、本件契約書においては、400 年祭委員会が立体物については自由に作成・使用することができることが示されているといえる。したがって、本件各イラストに基づいて立体物を作成することは、これが原著作物の変形による二次的著作物の創作と評価されるものであったとしても、このようなことをなし得る権利（翻案権）は、本件契約により 400 年祭委員会に譲渡されたものと認めるのが相当である。この限度で、著作権法 61 条 2 項の推定を覆す事情があるといえることができる」<sup>(40)</sup>とした。

#### （b b） 同一性保持権侵害の成否が争われたもの

以上に対して、庭園の設計等を業とする造園家（債権者）が、大阪市北区に所在する複合施設である「新梅田シティ」内の庭園を設計した作者であると主張して、著作権者人格権（同一性保持権）に基づき、同庭園内に「希望の壁」と称する工作物を設置しようとする債務者に対し、その設置工事の続行の禁止を求める仮の地位を定める仮処分を申し立てた事件において、裁判所は、本件庭園は、設計者の思想、感情が表現されたものといえるから、その著作物性を認めるのが相当であり、「本件工作物の設置は、作者である債権者の意思に反した本件庭園の改変に当たり」、「本件工作物の設置は、本件庭園の既存施設であるカナルや花渦を物理的に改変せずに行うものであることから、著作権法 20 条 2 項 2 号が定める中では、『模様替え』に相当する」ものの、「著作物性のある建築物の所有者が、同一性保持権の侵害とならないよう増改築等ができるのは、経済的、実用的な観点から必要な範囲の増改築であり、かつ、個人的な嗜好に基づく恣意的な改変ではない場合に限られるとすることは、建築物所有者の権利に不合理な制約を加えるものであり、相当ではない。」「建築物の所有者は建築物の増改築等を行うことができるとしても、一切の改変が無留保に許容されていると解するのは相当でなく、その改変が作者との関係で信義に反すると認められる特段の事情がある場合はこの限りではないと解する余地がある。」とした上で、「本件庭園は、複合商業施設である新梅田シティと一体をなすものであり、市場動向や流行に従って、その設備を適宜に更新していく必要があることは、債

権者も理解していたはずであること、債権者は、本件庭園の設計当初から、旧花野について、将来新たな建築がされることを予見していたこと、平成18年改修の際も、一定の改変は受忍するともとれる趣旨を述べていること、債務者は、本件工作物を設置する場所の検討に当たって、一応、債権者の意見を聴取し、一定程度反映させていること、以上の点を指摘することができるのであって、これらを総合すると、本件工作物の設置について、本件庭園の著作者である債権者との関係で、信義に反すると認められる特段の事情があるとまではいえない。」<sup>(11)</sup>と判断した。

なお、「増改築」に関する20条2項2号の適用を認めたりディングケースとして知られる庭園及び建物・彫刻の移築に関して同一性保持権侵害の成否が争われた東京地決平成15・6・11判時1840号106頁では、傍論ではあるものの、「(20条2項2号)の予定しているのは、経済的・実用的観点から必要な範囲の増改築であって、個人的な嗜好に基づく恣意的な改変や必要な範囲を超えた改変が、同号の規定により許容されるものではない」との説示を示した上で、移築工事の公共性や必要性、改変の方法等を考慮し、同号の適用が肯定された。

### (b) 学説

著作権法61条2項の意義について、実用的な範囲を超えた美的な価値の観点からの改変等に対して、学説からは、同号の適用を否定する見解が多くある。例えば、加戸守行は、「本項(61条2項)創設にあたり念頭にありましたのは懸賞募集のように、画一的フォームの一方的契約約款による著作権譲渡のケースであつたとし、「雑誌において、『応募した作品の著作権は当社に帰属する』という募集要項を定めている場合におきましては、単に著作権と書いているにすぎないときは、映画化権とか翻訳権といった権利は応募した作者に残っているものと考えというのが本項の規定でございます。全く対等の契約当事者間の著作権譲渡契約の場合のように原権利者において一定の権利を留保する機会や地位が認められる場合はともかく、画一的な契約約款によって譲受人側の一方的意思に対する抗弁の余地が實際上存しない形において締結される契約にあつては、経済的に弱者の地位にある著作者側を保護する必要性が強く認められるからであります。」と述べる<sup>(12)</sup>。さらに、改変の態様・範囲・目的、建築

物の創作性・美術性の程度・特徴・用途といったファクターを考慮して、建築家と所有者の利益の比較考慮により改変の拒否を決すべきとする見解もある<sup>(13)</sup>。もっとも、この規定は、一方的約款に限定されるものではなく、立法論としては削除すべきであり、明文の契約で特掲されていなくとも、当事者の意思解釈、業界の慣行、条理等の諸般の状況から特掲されていたとみることが妥当であるとの中山信弘の見解もある<sup>(14)</sup>。

以上の議論とは別に、学説には、著作物の性質から、著作物譲渡の段階において変容が予定されているものとして、同一性保持権の行使が想定できる範囲内で改変の必要性が発生する場合はある程度著作者人格権の処分を認めている。相手方の著作物の利用に対する予測可能性を奪うことになる結果、対価そのほかの点で不利な条件で著作権に関する契約が取り交わされたり、契約自体が破綻となる可能性もないわけではなく、かえって、著作者の保護にならないことになりかねない、という側面の問題を除いて、著作者人格権と著作権との間に法技術的な重なりが認められる以上、著作者人格権の不行使契約を締結することができないわけではなく、原則として不行使特約の有効性を認めるべきであり、「デジタル化時代が到来し、誰もが簡単に著作物を利用することができ、改変も容易であるという時代を迎えた現在、著作者人格権の放棄<sup>(15)</sup>という手段を容認することが、著作物の円滑な利用を促し、ひいては著作者に還流する対価を増大せしめることになる」と主張するものである<sup>(16)</sup>。ただ、この場合には、放棄可能とする解釈は採用され得るとしても放棄の態様に応じた検討も必要であり、同一性保持権は放棄できないという考え方は採用し得ないとされる<sup>(17)</sup>。

さらに、最近では、「人格価値の保護という著作者人格権の趣旨を通貫するに際して、著作物の流通・取引の円滑な発展にも考慮する必要があることと、その範囲が具体的かつ明確に定められた限定的不行使の同意のみが、現行法上は許容されるべきである」とされている<sup>(18)</sup>。このように、著作者人格権の処分の可否という問題は、日本においてアクチュアリティをもって議論されている課題である。

### (3) 本稿の課題と構成

このような日本の問題と類似して、中国でも、90年代から著作者人格権の処分(譲渡)の可能性に関するケースが頻発し、その後、広告標語を募集する際の著

著作者人格権の処分（譲渡）問題をめぐる訴訟が多数提起されるようになった。そして、1993年12月29日に解釈による特定目的の範囲内で著作者人格権の処分を認める判決（(1993)徐民初字第1360号）が下され、そこでは、著作者人格権の譲渡の意義について新たな考え方が示され、理論と実務双方に大きな衝撃を与えている。翻って日本の状況を見ると、現在では著作権法における著作者人格権の譲渡の意義については必ずしも意見の一致があるわけではない一方で、いくつかの状況では例外的な処理ないしその必要性が認められている裁判実務や見解も見られる。このように、マルチメディア時代における著作権法の著作者人格権の処分問題について、これまであまり先行研究のなかった中国法の議論がどの程度日本法にとって参考になるのかを検討する意義はある。そこで、本稿では、中国法を手がかりとして、中国著作権法における著作者人格権の処分の意義や対応のあり方、特に法理論や裁判実務の動向を明らかにするとともに、日本法の現状と比較し、日本法における著作者人格権の処分の意義と今後のあり方について今後の検討作業のための素材を提供したい。なお、既に上で指摘したように、著作者人格権の処分問題については、著作者人格権の不行使特約の有効性や著作者人格権の放棄などが含まれており、きわめて多岐にわたる論点がある。そこで、本稿は、著作者人格権の処分に関する具体的な議論に立ち入らず、中国法の議論が日本のどの議論と結び付けて考えることができるのかを明らかにした上で、日本法の著作者人格権の処分問題についての解釈の方向性を提示することを目的とする。中国法を扱うのは、中国は日本の著作権法における著作者人格権（同一性保持権を含む）の規定に近い制度を制定法上有しており、かつ、中国においては従来から同様の問題が存在しており、以前からこの問題に関する研究が展開され、議論の蓄積があるようにもみえるため、日本法と比較検討する素材として興味深いと考えられるためである。

以上のような指摘を参考しながら、その出発点としてまず第2項では、中国の著作権法における著作者人格権の処理についての規律を概観する。これを踏まえて、中国法の議論がどの程度日本法の参考になるかについて検討する（第3）。第4が結章となる。

## 2. 著作権法・信託法における著作者人格権の処理に関する中国法の規律

### （1）著作者人格権の概要～前提となる知見

18世紀のフランスを中心とする欧米諸国においては、著作権集中管理団体を設立し、その管理の範囲を伝統的な著作権からマルチメディア・コンテンツにおける著作権へ拡張適用しており、管理モデルの選択においては信託方式を採用した。このように、マルチメディア時代における著作者人格権の処理問題を円滑に解決するために、信託に関しても、その活用は拡大しつつあり、著作権者は管理団体に権利を信託譲渡することで、著作者人格権の処理問題が解決されている。

このような中、中国でもマルチメディアが発展しつつあるが、より古い歴史のある欧米諸国や日本など先進国の法理論や実務を参照した上で、2001年に改訂した著作権法（主席令第58号）においては法律をもって著作権集中管理制度が信託の仕組みを採用して設計できることを明らかにした。また、著作権集中管理団体の活動を規範化し、著作者と著作権にかかわる権利者による権利の行使、それに利用者による作品の利用を便利にするために、2004年に著作権集団管理条例（国务院令第429号）が施行された。1990年の旧著作権法（主席令第31号）には、著作（財産）権の使用許可に関する規定のみが含まれ、著作権の譲渡に関する規定はなかったが、2001年に改正された著作権法及び2010年の現行著作権法（主席令第26号）は、その内容の1つとして、著作者は著作（財産）権の全てまたは一部を譲渡することができるものと明示的に規定した。具体的に言えば、現行著作権法において、著作物の譲渡については、著作者は財産権の全てまたは一部を譲渡することができる（著作権10条1項の(5)～(17)）権利を規定し、譲渡により報酬を取得する権利もある<sup>(19)</sup>。しかし、著作者人格権の譲渡性に関する規定は一切定められなかった。にもかかわらず、近年、著作権取引センターを設立するとともに実務業界では「このセンターの設立は著作権信託事業の先例を開き」と言い始めた<sup>(20)</sup>。こうした著作権集団管理組織の設立に伴って、著作者人格権を含む著作権が信託の対象となりうるかどうか議論の対象となってきた<sup>(21)</sup>。以下、まず制定法の概要を確認する。

### （a）信託法2条

中国では、信託法制度において、信託は財産管理方

法の1つとして存在しており、信託に利用できる財産があることが前提と指摘されている<sup>(22)</sup>。

2001年信託法(主席令第50号)の第2条は、「本法において信託とは、……委託者の財産権を受託者に委託し、……受益者の利益または特定の目的のために、財産を管理又は処分を行う行為を言う。」と規定する。この第2条は、委託者の受託者に対する信任に基づき、委託者が受託者に信託財産を処分する方法などを「委託」し、信託財産を管理または処分する行為を信託と定義づけたものである<sup>(23)</sup>。また、かかる文言をもとに、著作権を含む知的財産などを信託財産の対象とすることができることを明らかにした。

また、この規定については、信託法制定の際に、2000年4月に全国人民代表大会財政経済委員会により提出された修正意見書において、法案審議の段階では、「……委託者の財産権を受託者に移転又はその他の処分を為し、他人をして信託目的のために財産を管理又は処分をなさしめる行為をいう。」と提案されたが、「委託」には財産権の移転が伴わないため、最終的に施行された法律ではこの財産(権)の「移転」を「委託」に変更した。一方で、中国物権法が制定段階であったこともあって、先述の第2条には「その他の処分」という文言を信託法第2条に挿入せざるを得なかったからであるとされる<sup>(24)</sup>。

この「その他の処分」とは、例えば、委託者が所有権に基づき自己所有の不動産に地上権または抵当権等を設定して、これらの権利を信託財産として受託者に移転することである<sup>(25)</sup>。すなわち、信託の設定は、委託者からの財産権の移転のみならず、その他の処分によっても信託を設定することが出来ることになる。信託の設定を広く認め、経済活動における円滑な活用を目指すことに鑑みて、「その他の処分」を条文に追加したものである。

#### (b) 著作権信託と著作権者人格権の譲渡性

繰り返しになるが、1991年6月から施行された旧著作権法には、著作権の使用許可に関する規定のみが含まれており、著作権の譲渡に関する規定はなかった。また、当時、著作権関係の国際条約に加盟していなかったし、著作権者の合法的権益への保護、著作権取引を促すために、1997年から第一回の著作権法の改正作業を行い始めた<sup>(26)</sup>。その後、WTO加盟に間に合わせる必要から改正作業が急ピッチで行われるようにな

り、2001年10月27日に、改正著作権法を公布した。現行著作権法10条においては、民法学者の深い影響を受け、著作権を人格的権利と財産的権利に分けて定めている<sup>(27)</sup>。その中で、4つの精神的権利について定めている。すなわち、公表権(10条1項)、氏名表示権(2項)、改変権(3項)及び同一性保持権(4項)である。ここにいう精神的権利(著作権者人格権)は著作権法体系の趣旨によれば、譲渡できず、作者に専属する。このうち、同条4項は、日本の著作権法の同一性保持権の規定に極めて類似しており、「著作物が歪曲、改纂されない」と規定されている。このことから、著作者は他人が著作物に対する必要な修正を禁止する権利がなく、禁止されるのは「歪曲」または「改纂」の場合、特に「著作者に名誉損害を与える」場合の修正に限定され、これをもって出版社の伝統的な仕事のプロセスが著作権法の施行によって妨害を避けられるとされる<sup>(28)</sup>。

なお、現在、中国著作権法の第三回改正案<sup>(29)</sup>においては、改変権については、それ自体が同一性保持権内容の1つであり、これを削除しても何らの問題も生じないはずであるという専門家の意見があった<sup>(30)</sup>。

そうすると、著作権の本来の特性、すなわち著作権者人格権と著作財産権とが分けられること、及びかかる人格権は財産権と区別されている一身専属性を有するとともにこの財産権と不可分の関係にもあるといった理由によって、著作権者人格権の譲渡に対する異議の問題は当然であり、ひいては著作権信託には様々の困難が生じる。

一方、近時、著作権者人格権の処分を肯定する判例が出現している。以下では、まず著作権者人格権の処分を認める判例がどのようなものであるかを検討する。その上で学説の議論の現況を紹介する。

## (2) 判例と学説の状況

### (a) 判例

#### ① 王定芳 v. 上海東方商厦有限公司に関する著作権侵害紛争事件((1993)徐民初字第1360号)

#### 【事実の概要】

Y(被告)は、上海初の大型中外合資卸売商業企業であり、1992年7月3日に募集仕様書を定めた上で上海「毎週ラジオテレビ新聞」を通じて、企業広告標語を募集した。これに応じて、上海梅林食品有限公司の職員であるX(原告)は、投稿期限内に(同年8月27

日)「世界風采, 東方情韻—上海東方商厦」(以下, 「本件著作物①」という。)を広告標語として応募したが, Xの応募広告が, 3回の審査を経てYの審査委員会が少し手を加えた上で, 「世界風采東方情—上海東方商厦」(以下, 「本件著作物②」という。)が広告標語として選定された。同年9月4日にYは, 選定結果について本件著作物②が企業広告標語等の1つとして, Xがその作者であることを上海「解放日報」の新聞記事に掲載した。なお, 新聞記事では, 「採用された作品の著作権等はYに帰属する」等の記載があった。1993年1月8日にXは, Yから自己の応募した広告標語が採用されたことについての連絡を受けたものの, Yが既にラジオ, テレビ, 新聞等にてXの広告標語を使用していたことを知った。そこで, XがYに対し, 本件著作物②の著作権はXに帰属することを主張し, 損害賠償請求などを求めた。

本件の主な争点は, ①本件著作物②という広告標語は著作権法上の文字著作物に当たるか, ②Xは本件著作物②という広告標語の著作(権)者であるか, ③Yの行為が, Xの著作権を侵害するのか, 等である。

#### 【判旨の概要】

裁判所(中国語では人民法院。下同)は, まず, 「XがYに対して投稿した広告標語である本件著作物①及び審査委員会が修正し確定した広告標語である本件著作物②の全てが文字広告標語に該当する。著作権法3条の規定によれば, 同法に言う作品(著作物)は文字著作物を含む。著作権法実施条例(国务院令第359号)2条は, 『著作権法にいう著作物とは, 文学, 芸術及び科学の分野における独創性を有し, かつ, ある種の有形的な形式で複製できる知的活動の成果をいう。』と規定する。同条例3条は, 「著作権法においていう創作とは, 文学, 芸術及び科学の著作物を直接に作り出す知的活動をい」い, 4条1項は, 「文字著作物とは, 小説, 詩歌, 散文, 論文などの文字の形式で表現された著作物をいう。」と規定する。Xの応募した広告標語は, XはYの募集要項に基づいて知的活動を通して創作した成果であり, 創作者であるXの個性が強く表出され, 創作(個性)を具備している。著作権法とその実施条例は, 例示的方式で文字を素材とする著作物を解釈する際に, 広告標語については言及していなかったとしても, かかる広告標語が文字著作物に該当しないと推定することはできない。如何なる基準をもってこのような新たな類型の文字様式を解釈するか

については, その創意工夫は文字著作物の特性要件を満たすかどうかの観点から具体的に分析すべきである。本件事案においては, 本件著作物②という広告標語は独創性を有するもののみではなく, 有形かつ固定的な形式で複製することもできることから, 完全に著作権法等における特性要件の規定を満たしている。」と述べ, 「Xは広告標語である本件著作物①の著作権者であり, 「Yが著作物の選定過程においてXの応募著作物に文字修正をしたが, Xの創作を実質的に修正しなかった。最後に採用された広告標語はXの交付した広告標語とは異なるところが存在したとしても, その著作権はXに帰属する。」とした上で, 「Yが選定結果を公布する際に一方的に『採用された作品(著作物)の著作権等はYに帰属する』旨の宣言をすることは, 法に合致していない行為であり, 支持しえない。しかし, Yが広告標語を募集する目的は, 広告標語を通じて企業イメージを宣伝し, 企業の影響力を拡大するためである。XはYの行った当該募集の目的も承知している。したがって, Xがこれに応じて応募し, Yが支払った選定奨励金を受け取ったことからみて, Xは, Yが合理的な範囲内において本件著作物②の使用を同意したことから, Yは企業の広告業務範囲内に本件著作物②を使用することはXの著作権の侵害にはならない。」とした。

#### ② 劉毅 v. 広西壮族自治区南寧煙草(グループ) 廠等に関する著作権侵害紛争事件((2005)桂民三終字第3号)

#### 【事実の概要】

上記①に続き, 劉毅と広西壮族自治区南寧煙草(グループ) 廠(有限公司)との間の著作権(人格権)侵害事件において, 裁判所は, 「特定目的の範囲内での使用」につき, 著作権者人格権の譲渡性を肯定する旨を判示した。事案の概要としては, 次のとおりである。

Y<sub>1</sub>(被告)は煙草の販売等を業とする(グループ) 廠, Y<sub>2</sub>(被告。なお, Y<sub>1</sub>と併せて, 「Yら」という。)は, 広告代理, 広告デザイン, マルチメディア制作及び包装設計などを業とする有限公司である。2002年8月22日にY<sub>1</sub>は, Y<sub>2</sub>との間で広告標語募集に関する契約を締結した。本契約には「Y<sub>1</sub>は90万1,350人民元の出資をもって, Y<sub>2</sub>に広告標語募集活動に関する事項及び, 『真龍』煙草の広告標語の募集を全権代理させること」「選定された広告標語の著作権は公布する日か

ら Y<sub>1</sub>に帰属し、Y<sub>1</sub>は、商品である『真龍』の広告宣伝や広告商品の制作等に関連する領域で広告標語を使用することができる」と定められていた。

2002年9月13日から、Y<sub>2</sub>は「南国早報」、「広西政法報」などで「真龍」煙草の広告標語を募集した。募集書には、「提出された著作物は全て返却しない。選定された作品（著作物）の使用権、所有権は Y<sub>2</sub>に帰属する」等の記載があった。その後、X が創作した「天高幾許？問真龍」（以下「本件著作物」という。）の広告標語が Y<sub>2</sub>により採用されたものの、Y<sub>1</sub>は、X の著作物である「天高幾許？問真龍」から「？」を取り除いて、「天高幾許問真龍」とし、自ら生産する煙草「真龍」の包装、広告、公園入園券などでこれを使用し、かつ、これをもって煙草「真龍」の販売促進活動を展開していた。そこで、X が Y<sub>1</sub>らに対し、Y<sub>1</sub>らの行為が X の本件著作物に対する公表権、氏名表示権、改変権、同一性保持権などを侵害したとして、訴訟を提起した。

#### 【判旨の概要】

裁判所は、まず、「著作権法にいう著作財産権とは、著作者自らが使用、又は他人に授権して著作物を使用させることをもって利益を取得する権利を指す。作品（著作物）の使用権は、著作財産権の内容の1つであり、その中に、複製権、発行権、貸与権、展示権、実演権、放映権、放送権、情報ネットワーク伝達権、撮影製作権、翻案権、翻訳権、編集権等が含まれる。Y<sub>2</sub>が募集書で「選定された作品（著作物）の使用権、所有権は Y<sub>2</sub>に帰属する」と約定したことから、……委託作品（著作物）である『天高幾許？問真龍』の使用権は委託者である Y<sub>2</sub>に帰属すべきである。作品の使用権は報酬権を取得することの基礎であり、使用権を譲渡する際にそれなりの報酬取得の権利も譲渡することを意味する。言い換えれば、著作財産権は委託者の Y<sub>2</sub>に帰属するが、著作者人格権については委託契約には明文の約定がないため受託者の X に帰属する。」と判示した上で、「本件著作物が委託（創作）作品であることから、著作財産権は約定に基づく Y<sub>2</sub>に帰属する。X が著作財産権を Y<sub>2</sub>に譲渡したならば、X は Y<sub>2</sub>が本件著作物を公表することを認めることと推定することができる。なぜなら、著作物を公表しないならば、著作物を使用することができず、著作財産権の行使もできないからである。」とした。

そして、同一性保持権の侵害の有無について、裁判

所は、「改変権、即ち著作物を改変する、又は他人に授権して著作物を改変させる権利である。同一性保持権、即ち著作物が歪曲、改纂されないよう保護する権利である。Y<sub>1</sub>が X の著作物『天高幾許？問真龍』の『？』を削除し、『天高幾許問真龍』をもって生産した『真龍』煙草の宣伝広告に用いていたが、Y<sub>1</sub>の本件著作物に対する改変は著作物の性質及び利用の目的及び態様に照らしてやむを得ずに行った改変である。この改変により X の『天高幾許？問真龍』の著作者として所有する人格的な利益は損なわれておらず、X の当該本件著作物の改変権及び同一性保持権は侵害されていなかった。」とした。

これ以降、判例は他の事例でも同様の判断仕組みを採用するようになってきている。例えば、2007年の李樹型と張之亮との間の著作権侵害紛糾事件判決がある<sup>(31)</sup>。この事件の主な争点は、包括的な約定についての効力問題である。裁判所（北京市第二中級人民法院）は、「……契約にある本件著作物に関する全ての著作権を P 社に帰属するとの約定は明確なものとは言えず、著作者人格権を含む全ての著作権を譲渡すると推定することができない」ものの、「P 社から本件著作物（墨子之戦）の創作の委託を受けた著作者が、映画を撮影することはその目的であることから、著作者は、本件著作物を映画撮影に使用する際の二次的著作物の創作に関する問題に明確に限定しない限り、P 社か著作者かを問わず本件著作物をもとに二次的著作物を創作したことは委託創作の目的に違反しないことであり、改変権、同一性保持権の侵害に当たらない」と判示する。

#### (b) 著作者人格権の処分に関する学説の状況

改めて述べるまでもなく、1990年旧著作権法には著作権の譲渡制度に関する明確な規定を設けていない。同法の施行以来、著作者等の権利の保護や、経済の発展、文化の繁栄を実現するとともに、経済や科学技術の急速な発展に伴って、新たな著作権保護に関する制度を構築するかという問題が提起されている。そこで、1998年11月28日に国务院が全国人民代表大会常務委員会に提出した「中華人民共和国著作権法修正案」（草案）においては、「著作権の譲渡が財産権のみに限定される『草案』の規定は現実の実務に相応せず、著作者人格権の譲渡（処分）は現実に存在したため、立法論として明示的に規定すべきである。」と指摘されている<sup>(32)</sup>。また、著作者人格権の譲渡可能性の有無



問題は、議論のところがあ、理論の問題だけではなく、立法論としても極めて厄介な問題であるという見解もある<sup>(33)</sup>。

この問題をめぐる学説については、2001年著作権法の制定前から今日まで盛んに議論されてきている。同法が施行されて以来、処分は許容され得るかや、処分の範囲などについては異なる見解が見受けられる。これらの論者の主張を内容面から整理すると、概ね、①著作者人格権は著作者の行使上の一身専属性があるため、譲渡を認めない見解（譲渡禁止無効説）、②著作財産権か著作者人格権かを問わず譲渡性を認める見解（譲渡自由有効説）、③著作物の特性に基づいて著作者人格権の譲渡が限定的に許容される見解（解釈により限定有効説）の3つに大きく分けられる。以下では、著作権法における著作者人格権の譲渡性の所在に関する議論を見てみる。

#### （a a）譲渡禁止無効説

まず、従来の学説においては、著作者人格権は著作者に行使上の一身専属性があるため、譲渡を認めない見解が少なからず見受けられた。すなわち、著作者人格権に関わる権利の全てが譲渡できないとされている。例えば、江平は、1990年旧著作権法において、著作権の譲渡性の当否を定められなかったその理由は「著作（財産）権を出版社に譲渡し独占的に出版する行為自体は、作者（著作者）にとっては使用であるのに対して、出版社にとっては譲渡である。」と指摘したうえで、「ここでは『譲渡』との文言が使われていなかったのは、著作権における財産権は譲渡することができるが、著作者人格権は譲渡できないから、著作者人格権を含む全ての権利を譲渡することができるというインパクトを避けるために、『譲渡』という表現は使用されなかった。」<sup>(34)</sup>とする。

その具体的な理由としては、著作権は一種の法定の権利として、法律の中で作者の譲渡権を明文化しない限り、譲渡することができない。著作権法においては、著作者は他人への使用の許諾を与える権利を享有する旨の定めのみを規定し、著作者人格権「譲渡」の権利は規定されていないから、現行の法律に基づいて厳密に解釈すれば譲渡は認められないとの見解<sup>(35)</sup>や、「著作者人格権は永久性、不可分割性などの性格を有しており、かつ、作者の人格も反映する。そして、これらの権利は作者本人の行使の一身専属性があり、譲

渡不可であるとともに、かかる財産価値を評価することも困難である。」ことから、譲渡を認めないという方向性を示す見解も見られる<sup>(36)</sup>。

#### （b b）譲渡自由有効説

以上の見解に対して、著作者人格権は、自由に譲渡できるのが原則であるとの見解もある。すなわち、著作者人格権は財産権の一種であり、その譲渡を容認することは経済的利益の促進、文化の発展や人類文明の進歩を促すことや、著作者人格権の譲渡を容認するならば、それと著作財産権との間の衝突を防ぐことができる。中国著作権法はいわゆる「一元論」を採用しているため、経済的権利と精神的利益とを含む著作権は、全体として譲渡することができることなどが指摘されている<sup>(37)</sup>。

#### （c c）解釈により限定有効説

学説の中では、解釈により譲渡の有効性を限定的に肯定する見解が多数である。すなわち、著作者人格権は絶対的に譲渡をすることができないが、内容の異なる権利として、特定の条件についてのみ譲渡制限を付すことができる。例えば、韋之は、著作者人格権については、著作者は場合によって放棄することができ、さらなる限定的譲渡もできると示している。具体的には、「著作権における精神的権利は著作者との緊密な関係によって、譲渡できる部分と譲渡できない部分とに分けられる。例えば、公表権、同一性保持権などは著作者の特別の許可のもとで譲渡することができる。これに対して、氏名表示権、改変権などは絶対的に譲渡が認められない権利である。」とされる<sup>(38)</sup>。さらに、技術の発展に伴って、コンテンツ、コンピュータプログラム、半導体チップ等のような新型作品（著作物）が現れている。このような新型作品は「精神的要素」の部分極めて微小で、また主に工業産品の一見出される。要するに、ここにいう精神的権利は現代の著作権法の中で地位が従来より減少しつつある傾向が示されている<sup>(39)</sup>。

また、鄭成思は、「(作者の)著作権における精神的権利は著作権の取引の際に譲渡できないのに対して、承継の際に譲渡（正確に言えば、移転）することができる。換言すれば、民法の視点から少なくともこの権利が『相続人に代わって行使できる』ともいえる。」と解している<sup>(40)</sup>。また、「『合理的』かつ『制限』された

条件の下で、精神的権利の放棄を認めることは著作権紛争を扱う際に生じる不公正を減らすのに役立つ。」との見解も見られる<sup>(41)</sup>。その際、精神的利益の譲渡に伴ってそれなりの財産権の譲渡も発生することから、①著作権者が譲渡について同意をすること、②経済的な利益の譲渡の種類の特定、③経済的な利益の譲渡の期限の設定、④経済的な利益の譲渡の範囲の特定が必要な4つの「条件」として求められる、という見解もある<sup>(42)</sup>。

そして、著作者人格権が人格的利益を有することを理由にその譲渡が認められないことは著作物の円滑な利用を阻害し、ひいては著作権の取引に不当な制約を与えるという方向性を示す見解もある<sup>(43)</sup>。

さらに最近では、著作者人格権の「放棄」を承認する李明徳の見解もある<sup>(44)</sup>。その理由は、「自然人の人格権とは異なり、著作者の精神的権利は作品（著作物）を利用することをもって表出されることができから、……著作物の放棄という手段を容認することができる。」とされる。

このほか、著作者人格権と信託との視点から譲渡の有効性を限定的に肯定する見解がある。すなわち、未公表の作品は譲渡することができるが、既に公表した作品の署名権は譲渡することができないという見解である<sup>(45)</sup>。もっとも、公表権、改変権、同一性保持権の全ては譲渡することができ、著作権信託の目的を実現するために、これらを信託の対象とすることもできる。その理由としては、公表権信託はそのほかの著作（財産）権の経営管理の前提になっており、改変権及び同一性保持権に対しての信託は、信託利益を最大化することができるのに対し、署名権は信託ができないわけではなく、ただ社会的なイデオロギーのために、信託の対象となってはならないとされる<sup>(46)</sup>。

### （3）小 括

以上、著作者人格権の譲渡（処分）の意義についての判例・学説などを検討してきた。判断・主張された時期や文脈がそれぞれ異なるものではあるが、まとめれば、以下のとおりである。

第1に、以上の概観から明らかになったことは、日本と中国のかかる規定の趣旨及び解釈論への展開は根拠、内容は必ずしも同一でないが、著作者の核心的な精神的権利を保護することは一致している。著作者人格権譲渡の禁止という規定は、譲渡性の「人格的利益」

への妨害との特性を有する契約における精神的利益に関する著作者の人格権の保護を図る手段として規制されるに至ったものである。これに対して財産（権）譲渡契約についてのみ著作権の譲渡性が認められたことからわかるように、著作権の譲渡性の可否の判断にあたっては、かかる譲渡をめぐる著作者の当該譲渡への処分権限の所在により形成されることが譲渡性の認容の根拠である。

第2に、著作者の財産（著作物）に対する「放棄」概念は、著作者のための処分権限内の「精神的権利」及び「経済的権利」の全てを認めることにより委託者の「利用」という名を借りての「譲渡」的な効果を認めたのであり、それが著作者の人格権の譲渡（信託）が認められる根拠とされたのであると評価できる。他方、著作者人格権の「放棄」という概念が創出された場合、かかる自らの権利を譲渡すること自体に認められるとの疑問の余地が少なくなるとしても、権利譲渡と言われる処分権を著作者は有しているのであり、その権利の行使・譲渡が著作権法における著作者等の精神的権利を保護する立法趣旨に抵触しうるかどうかという視点から特に検討する必要があると考える。

第3に、著作者の処分権はその者の固有のものということがあまり疑われず、譲渡権利の認められる限界・程度の問題もかかる著作者の権利のうち精神的権利と財産的権利との処分の可能権限に対応する部分（著作権法が特別に認められた部分）でしかありえないということもあまり疑われなかったのである。この点については、既に述べた中国法の現状からわかるように、著作者人格権の譲渡性に関する学者・判例の多くは、処分（譲渡）の範囲の約定の有無を問わず、「特定目的の範囲内での使用」につき柔軟な解釈により譲渡できることと認められる。

## 3. 著作者人格権の処理のあり方についての検討

### （1） 解釈論

#### （a） 一般的人格権の性格に基づく譲渡性の問題点

上述のとおり、著作権における著作者人格権には「精神的権利」部分の利益どちらか一方含まれており、ここにいう著作者人格権と自然人が当然に享有する一般的人格権とは必ずしも同質のものとは言えない<sup>(47)</sup>。また、この場合には、特に理論上財産的権利と人格的権利が極めて分離しにくく、または分離できるとしても、社会的一般的観念から見れば、かかる著作者の権

利に障害が生じる恐れのあるときは、処分権限への柔軟な解釈が必要である。

### (b) 著作権者の利益保護の視点に基づく譲渡性

以上の(a)の方向性に対しては、人格権の性格から演繹的に著作権者人格権の譲渡性の肯定への導きではなく、単純に権利譲渡の包括性という側面から出発して著作権集中管理を含む処分手続の中で譲渡に値する経済的側面の利益を配慮して事前に譲渡性の肯定へも導くものと解する方向がある。この立場では、譲渡性を否定する解釈を認める必然性がなく、原則として譲渡・処分行為の適法性について認めることが考えられる。

この場合における包括的処分権利を有する著作権者については、(a)の場合と異なり、「精神的権利」についても包括的な権利について譲渡性を認めることにつながる。そうであるとすると、ここでは(a)(b)のいずれの視点から譲渡性を認めるべきか。結論としては、日本では(b)の事前的認容、公序良俗違反の有無の事後的な判断の発想に基づく譲渡性制度に移行することを検討すべきであると考えられる。確かに、著作権者について、譲渡・処分権の範囲でのみ譲渡性を与える考え方は、著作権者人格権の特性に即したものであることができ、歴史的な役割はあったというべきである。

ところが、現代の状況はかなり変わっている。すなわち、まず、(a)のタイプの譲渡性が規定された時点では、譲渡性は著作権者に固有のものと考えられていたが、その後、譲渡性は決して著作権者に固有のものとは考えられていない。そして、著作権者人格権の全てを同じ内容のものとして考える必要はないとされ、著作権者人格権には一般的人格権に相当するものと、著作権法によって特に認められたものが混在していることから、その部分は放棄できるという柔軟な解釈が可能になる<sup>(48)</sup>。また、現実の実務においても、著作権者の包括的な処分権について譲渡性を認めるのが通例となっている<sup>(49)</sup>。こうした状況では、譲渡性の範囲を事前に限定すること、または「放棄」を無効にすることは著作権者の地位をかえって不利益なものとする事となる。例えば、著作権者は人格権を放棄することによって高い経済的利益を期待しても、その放棄が無効とされたのでは、その著作物は市場においてリスク分だけ低い評価を受けることになることから、自己の著作物の経済的価値の最大化を図ることが認められないならば、著作

者の保護に欠けると考える。

さらに、(a)のタイプの譲渡性は、沿革を辿ると、人格権に関わる一切の利益を認められないとする学説が完全に克服されていなかった時期にそのような考え方と結びついて制定されたものであり<sup>(50)</sup>、また、中国においても判例・学説の多くは、完全な制限または否定の方法を採用したわけではない。いずれにせよ事後的判断はその後克服されたとみてよく、これを根拠に著作権者の財産権についてのみ譲渡性を認める絶対的な必然性はないというべきである。

この著作権者の財産権と絡んでいる人格的利益の部分についても著作権者の譲渡性を認めた実質的な理由は、著作権者の契約に基づく処分権利の自由行使に関する権利は絶対的に保護しなければならないということである。

このような考えによれば、(b)のような観点から、解釈論として「原則的」には包括的権利の処分の有効性は認めるものの、処分の範囲を判断する際に、著作物の特性や処分の目的などを勘案し、著作権者人格権の譲渡性の成否を判断すべきである。その際に、譲渡性の法律構成としては、日本では、「包括的権利の譲渡性」とされることになると思われる。また(b)の観点では、事前に人格的利益を含む著作権者の包括的権利への処分の譲渡を認めることになるので、既存の法制度を前提とすれば著作権者の「人格的権利の譲渡性」になるのである。特に、マルチメディア時代の今、人格の露出の程度が低い著作物については著作権者人格権を弱く解し、事前の包括的な契約によってその譲渡性を認める必要がある<sup>(51)</sup>。当然のことであるが、(b)のような観点から、著作権者の譲渡性を規定・理解しようとした場合には、譲渡する権利の限度をどのように決定するかという難しい問題が伴っている。とりわけ、人格権の問題は微妙であり、契約によりどの程度の処理が可能かという点については必ずしも明確ではない。そして、近時コンテンツやプログラムなどのないいわゆる「新型著作物」の場合は、人格権を全く否定するわけではないが<sup>(52)</sup>、経済財に傾いているのに対して精神的権利との関係が薄いといった事情から見れば、譲渡は認められる傾向になる。

## (2) 補論

### —新信託法における解釈論—

#### (a) 解釈する前提条件

繰り返すことになるが、日本では、実務ではいくつかの事例においては例外的な処理または著作権者人格権の譲渡の必要性が認められている。ここでは、もっとも典型的な例としては著作権の集中管理について述べる。その際に、著作権は、著作権管理団体が一括して管理を行い、著作権が著作権者から著作権管理団体に信託譲渡されることが多いが、著作権者人格権は譲渡性がないとされるため著作権者のもとに残る譲渡性は著作権法の行為規範性から来る性質である。著作物の利用は、著作権者と離れて個人的利用者のところにおいても行われることが通常である<sup>(53)</sup>。また、従来の信託法2条の規定の対象たる「財産」が認められる根拠は、有力学説によれば、「財産の管理又は処分」と述べる<sup>(54)</sup>。

この規定の前身は旧信託法1条であるが、現行規定は、2006年信託法の制定に際して新設された規定であり、信託財産の移転についてはここで触れていなかったが、新信託法では信託財産の委託者・受託者間の移転を伴わない自己信託を明文で認めたと説明されている<sup>(55)</sup>。その結果としては、2006年信託法ではより幅広く信託の設定が許容されており、より多くの取引が「信託」と認定されることが可能性となっている<sup>(56)</sup>。

これに対して、この規定が置かれた前後を問わずに、人格権の信託についてはかねてより全面的に否定すべきものとして論拠されている<sup>(57)</sup>。そして、著作権者人格権については、著作権法59条の譲渡性がないと定められて、信託も設定しえないものと解されているのが通例であるので、一般的に著作（財産）権部分のみ信託法に求められる要件が満たされ、信託を受ける形で著作権信託が実施されている。

ところで、著作権とは財産権的な要素と人格権的な要素とを合わせ有するものである。すなわち、このうち、著作権者人格権は権利範囲ないし権利行使態様の側面から著作権との間で重複・錯綜を来す場合の生ずることがかねてより指摘されてきた<sup>(58)</sup>。著作権者人格権といっても、その内容となる個々の権利には特性があり、加えて、著作物の性質、利用形態も考慮に入れるとき、著作権者人格権を画一的な仕方で制限することはできない<sup>(59)</sup>。つまり、「強い著作権者人格権」と「財としての価値」とはトレードオフの関係に立つこともあり得るという側面を無視してはならない。また他方、著

作権を財産的価値だけで割り切ることもできず、著作物が著作権者の人格の発露である以上、金銭とは関係なく自己の著作物が著作権者人格権によって守られることを望む著作権者の要求も否定することはできないといった側面に鑑みて、結局その間の調整の問題となる<sup>(60)</sup>。

#### (b) 解釈する方向性

旧信託法1条は、委託者となるべき者が受託者となるべき者に対し、「財産権ノ移転其ノ他ノ処分」をすることを要すると設定しているのに対し、2006年信託法は、旧信託法が「財産権」を必要要件とした「財産権の移転・処分」との規定に代えて、「財産の譲渡、担保権の設定その他の財産の処分」と規定したうえで、単に金銭的価値に見積もることのできる「財産」と解釈していることが明らかとなった<sup>(61)</sup>。これにより、信託を利用して担保権の設定ができることも明らかにされた<sup>(62)</sup>。

また、この第1条における「財産権ノ移転」については、委託者が、既に有する権利を受託者に移転することのほか、新たに地上権、担保権などを設定して受託者がこれらの権利を有するものとする（いわゆる設定的移転）も含まれるとの解釈<sup>(63)</sup>が有力であることから、前者の例示として「財産の譲渡」を、後者の例示として「担保権の設定」（いわゆるセキュリティ・トラスト）を掲げている<sup>(64)</sup>。

さらに、実務の論点としては、設定的移転による信託の方法の新設に伴う実務上の影響については、信託の方法としての「財産の処分」行為にいわゆる設定的移転が含まれることが明らかとなった。また、そもそも従来、このような設定的移転による信託行為を行おうとする場合には、実務上、一旦金銭信託により信託を設定した上で、当該信託目的の財産について受託者との間で別途設定するといったプロセスを経る例もあったと思われるが、新法ではこのような迂遠なプロセスは不要であることが明らかとなっている<sup>(65)</sup>。

## 4. 結びにかえて

以上の検討から、そもそも内容的に重複のある著作権と著作権者人格権とが、両者の性質を全く異なるものとするに問題がある。著作権者人格権の「処分」を肯定する余地があれば、翻案権・翻訳権等とそれと同内容の著作権者人格権の一部を一括譲渡すること、あるいは著作権者人格権に利用権を設定することも可能と

なり、そのような構成を譲渡性への認容を理由に認めるべきである。このような視点で譲渡性を理解しようとする場合には、著作権者の信託会社に対する譲渡可能の権利が譲渡権の対象となるようにすべきである。

このように考えると、著作権法は著作財産権の譲渡性のみを規定し著作権者人格権の譲渡性についての規定をしなかったとしても、著作権自身の属性、内容及び現実において著作権を貿易の対象とする際に、著作権者人格権を含めてその譲渡性を認める余地があるのではないかと思われる。

(注)

- (1) 中山信弘『マルチメディアと著作権』121頁(岩波新書, 1996年)。
- (2) 知的財産研究所「EXPOSURE(公開草案) '94—マルチメディアを巡る新たな知的財産ルールの提唱」NBL541号52頁(1994年)。
- (3) 日本法では、「処分」とは何であるかについては、論者によって、その定義の限界は必ずしも一義的に明確とは言えない。例えば、「処分可能性」と表現するものや、「制限」または「放棄」とするものもある。
- (4) 田村善之『著作権法概説〔第2版〕』409頁(有斐閣, 2001年), 半田正夫=松田政行編『著作権法コンメンタール1〔第2版〕』757頁(勁草書房, 2015年)[前田哲男], 中山信弘『著作権法〔第2版〕』469頁(有斐閣, 2014年)。なお, 著作権(=著作財産権)に関してはその譲渡を許容しているから(著作権61条1項), 著作権者人格権と著作財産権を別々の者に分属しうる別個の権利として観念する立場(二元論)に立脚していることは明らかである。これに対して, 学説には, 著作権者人格権と著作財産権とを分属不可能な一個の権利として観念すべきであるとする見解(一元論)がある(半田正夫『著作権法概説〔第16版〕』122-123頁(法学書院, 2015年))。また, この規定は人格権である以上当然であり, 確認的な規定であると考えられているとされている。加戸守行『著作権法逐条講義〔六訂新版〕』430頁(著作権情報センター, 2013年)参照。
- (5) 例えば, 翻案権と同一性保持権はいずれも二次的著作物の作成に関する権利を定めているため, ほとんどの場合で行使される場面が重なる。
- (6) 上野達弘「著作権者人格権に関する法律行為」著作権研究33号43頁以下(2006年)。
- (7) 具体的に言えば, 約款における契約自由の範囲をいかに画するかという問題でもあるからである。もし約款の効果を広く認めてしまうと, 人格権または人格的利益の保護の境界が薄れていく。逆に厳しすぎると, 著作権取引への妨害が生じうる。
- (8) 中山・前掲注(4)469頁。
- (9) 知財高裁平成18・8・31判時2022号144頁。本判決の評釈としては, 塩澤一洋「判批」ジュリスト別冊〔著作権判例百

- 選第4版〕198号144頁(有斐閣, 2009年), 山名美加「判批」知財管理60巻2号289頁(2010年), 生駒正文=久々湊伸一「判批」特許ニュース12642号1頁(2009年)などがある。
- (10) 大阪高判平成23・3・31日判時2167号81頁。本判決の評釈としては, 池村聡「判批」ジュリ別冊〔著作権判例百選第5版〕231号170頁(2016年), 岡邦俊「判批」JCAジャーナル60巻10号60頁(2013年)がある。なお, 池村聡は, 本決定に対して, 「むしろ端的にイメージキャラクターとしての広範な利用が当然の前提となっていたことを根拠として, 著作権法27条及び28条の権利全般につき推定の覆滅を認めるべき事案であったのではなからう。」と指摘する(池村聡「判批」ジュリ別冊〔著作権判例百選第5版〕231号171頁(2016年))。
- (11) 大阪地判平成25年9月6日判時2222号93頁。本判決の評釈としては, 小泉直樹「判批」ジュリスト1462号6頁(2014年), 小島立「判批」Law & Technology64号62頁(2014年), 村井麻衣子「判批」平成25年重要判例解説(ジュリスト臨増1466号)278頁(2014年), 澤田悠紀「判批」著作権研究40号197頁(2015年)などがある。なお, 「信義に反する特段の事情」という規範的な評価要素を20条2項2号の適用の成否の判断に持ち込んで判断することは, 「複合商業施設としての本件庭園の性質や, 本件庭園の改修や本件工作物設置場所に関するこれまでの経緯等が考慮されており, 本件工作物の設置の目的・必要性, 変更の態様等を必ずしも考慮しているわけでない。」と指摘している(村井麻衣子「判批」平成25年重要判例解説(ジュリスト臨増1466号)278頁(2014年))。また, 金井重彦=小倉秀夫編著『著作権法コンメンタール上巻』303頁(東京布井出版, 2000年)[藤田康幸]は, 2号の変更の様態替えが含まれており, 実用的・経済的見地から効用の増大を図るためという限定があるものと解することはできないと解している。
- (12) 加戸・前掲注(4)439-440頁。
- (13) 日向野弘毅『建築家の著作権』51頁(成文堂, 1997年)。
- (14) 中山・前掲注(4)417-418頁。
- (15) 表現は一致していないが, 人格権の不行使や変更の同意などと同義と解される。中山・前掲注(4)472頁参照。
- (16) 田村・前掲注(4)411-412頁。また, 松田政行は, 「不行使契約に拘束力を認めないと, かねて著作権者の保護に悖ることになりかねないということに留意すべきである。」と指摘している。松田政行「マルチメディアにおける法的保護」知財管理45巻1号89-91頁(1995年)。
- (17) 中山・前掲注(4)474頁。
- (18) 羽賀由利子=橋本阿友子「著作権者人格権の処分についての序論の検討」金沢法学59巻1号144頁(2016年)
- (19) 「著作権法」第三回改正案は, 現行著作権法10条における4つの精神的権利の中の公表権と修正権を削除した。削除理由につき, 李明徳=菅育鷹=唐広良『「著作権法」の専門家意見稿に関する説明』20頁(法律出版社, 2012年)[唐広良]。また, 李明徳「中国著作権法の第三回改正及び提案(特集 国境を越える市場と公共性)」企業と法創造9(1)188頁(2012年)。

- (20) 2009年5月、北京国際著作権取引センターの成立の頃、数多くのマスコミは、「国内著作権信託業務が誕生」と宣伝し始めた。http://news.sina.com.cn/o/2009-05-06/124415579742.s.shtml (Last visited on 2017/1/20) 参照。
- (21) 楊延超「著作権信託制度に関する研究」知的財産2期82頁(2011年)
- (22) 徐衛『信託受益者の利益保障機制に関する研究』29頁(上海交通大学出版社, 2011年)。
- (23) 神田秀樹編著『中国信託法の研究』76頁(日本加除出版株式会社, 2016年)参照〔楊林凱〕。
- (24) 盛学軍「中国信託立法の欠点及び信託機能に対する解消」現代法学25巻6期141頁(2003年)。
- (25) 中野正俊『信託法講義』11頁(酒井書店, 2005年)。
- (26) 梁志文「著作者人格権保護の比較研究と中国の経験」法治研究3期49頁(2013年)。
- (27) 中国著作権法の第三回改正案においては、精神的権利が財産的性質を有すると考える著作権法体系の趣旨に明らかに反すること及び、「人格的権利」を使用すると、広義に理解される可能性があることを理由に著作者の精神的権利と経済的権利を明確に区別して規定すると提案された。李明徳「中国著作権法の第三回改正及び提案(特集 国境を越える市場と公共性)」企業と法創造9(1)187頁(2012年)参照。
- (28) 鄭成思『著作権法<上>』171-172頁(中国人民大学出版社, 1997年)。
- (29) 草案(第一稿、第二稿及び第三稿)と現行著作権法との相違点の指摘については、劉曉怡「第三回『著作権法』改正を中心に」中華人民共和國国家知識財産局, http://www.sipo.gov.cn/zlssbgs/zlyj/201505/t20150525\_1122373.html (Last visited on 2017/1/20)。
- (30) 李明徳「中国著作権法の第三回改正及び提案(特集 国境を越える市場と公共性)」企業と法創造9(1)188頁(2012年)。また、李明徳=管育鷹=唐広量編著『「著作権法」専門家意見稿説明』370頁(法律出版社, 2012年)。
- (31) (2007)二中民初字第6836号。
- (32) 全国人大常委法制工作委员会民法室編『「中華人民共和國著作権法」改正立法資料選』33-34頁(法律出版社, 2002年)。
- (33) 尹西明「反思與再構築: 著作者人格権制度の検討」河南省政法管理幹部学院学報1期115頁(2007年)。
- (34) 江平『中華人民共和國著作権法講析』8頁(中国国際広播出版社, 1991年)。
- (35) 李明発=宋世俊「著作者人格権の譲渡についての問題点」安徽大学学报(哲学社会科学版)27巻5期129-131頁(2003年)。
- (36) 劉丹氷「著作権を信託財産としての特殊性に関する一考察」知的財産12期88-89頁(2012年)。
- (37) 何煉紅「著作者人格権譲渡の合理性研究」法商研究3号52頁(2001年)。なお、ドイツの著作権法にいう「著作権」とは、人格的機能(精神的ならびに人格的關係の保護)と財産的機能(著作物の権利の保護)が不可分に混成した権利として構成されているのである。これが一元論と言われるものであるが、著作者の人格的利益を保護しようとする自体は差異がない。この点については、Ulmer教授が述べた、「著作者人格権と著作(財産)権との関係は樹木の根のように、これらがいずれも著作権法の根本である。これに対して、著作権の使用権(Nutzungsrecht)は枝のようにその根から発展するものであるため、他人に利用される」という「樹木理論」(Baumtheorie)が最もぴったり当てはまっている。Ulmer, Urheber-und Verlagsrecht, 1980(3.Aufl.), S.16. 日本法につき、中山・前掲注(4)413頁脚注(1)は、「一元論は、理論的優れているか否かは別として、わが国の解釈として導入すると、条文上の齟齬を来すだけではなく、譲渡・相続・消滅等に関し無理な解釈を強いられることになる」としている。
- (38) 韋之=譙榮徳「著作権における精神的権利についての検討」法律科学4期39-40頁(1989年)
- (39) 韋之『知的財産論』23頁(知的財産権出版社, 2003年)。
- (40) 鄭成思「作者の精神的権利に関するいくつかの理論問題」中国法学3期74頁(1990年)。
- (41) 同上注76頁。
- (42) 胡知武「『精神的権利の一部放棄』の規律-著作権譲渡に関して-」知的財産5期26頁(1998年)、余秀宝「著作者人格権における精神的権利の一部放棄の扱い」電子知的財産4期57頁(2014年)。
- (43) 梁志文「著作者人格権制度の比較法的研究」電子知的財産9期75頁(2010年)。
- (44) 李明徳=管育鷹=唐広良「『著作権法』の専門家意見稿に関する説明」230-231頁(法律出版社, 2012年)〔李明徳〕。ただし、包括的な不行使特約についての効力については、『著作権法』における『精神的権利の譲渡不可』との規定は、ただ制定法上の規則のみ(中国語=「紙面上的規則」)であるものの、著作者等の精神的権利を保護する立法趣旨を踏まえて、包括的に精神的権利の譲渡を約することは無効になるとされる。
- (45) 譚啓平=蔣拯「著作者人身権の譲渡可能性」現代法学24巻2期77頁(2002年)。具体的検討としては、楊・前掲注(21)83頁参照。
- (46) 楊・前掲注(21)83頁。
- (47) 中山・前掲注(4)470頁。
- (48) 知的財産研究所・前掲注(2)52頁。
- (49) なお、包括的な約定は無効である裁判例があるかを検討したが見出すことはできなかった。
- (50) 中山・前掲注(4)470頁。
- (51) この点については、田村善之は「一口に人格権といっても種々のものがあるのであって、著作者人格権のように特定の著作物に関する人格的利益が問題となっている場合には、侵害となるべき行為も限定されているのであるから、著作者人格権の不行使契約を有効とする法理を採用しても、当事者にとって酷とは言えず、契約の相手方に比して弱い立場にいる著作者の保護は一般的な公序良俗や意思表示の瑕疵の規定による処理に委ねておけば十分であろう」とされている。田村・前掲注(4)411-412頁参照。
- (52) たとえば、中山信弘は「それが財産権とは異なる人格権の

- 人格権たる所以であり、人格権の保護法益とは、他人が何と言おうと自己の作品には手を触れてほしくないという心情である。」と指摘している。中山・前掲注(1) 63-64 頁。
- (53) 半田＝松田・前掲注(4) 808-809 頁〔松田政行〕。
- (54) 寺本昌広『逐条解説 新しい信託法〔補訂版〕』32 頁(商事法務, 2008 年)
- (55) 小野傑＝深山雅也編『新しい信託法解説』15 頁(三省堂, 2007 年)〔小野傑〕。
- (56) 道垣内弘人「信託の定義・信託の設定」新井誠＝神田秀樹＝木南敦編『信託法制の展望』23-24 頁(日本評論社, 2011 年)。
- (57) 四宮和夫『信託法〔新版〕』133 頁(有斐閣, 1989 年), 田中實＝山田昭＝雨宮孝子『改訂信託法』58-59 頁(学陽書房, 1998 年), 寺本(昌)・前掲注(54) 32 頁等。
- (58) 田村・前掲注(4) 405 頁以下, 半田・前掲注(4) 145 頁以

- 下。
- (59) 齊藤博『著作権法〔第3版〕』205 頁(有斐閣, 2007 年)。
- (60) 中山・前掲注(4) 469 頁。
- (61) 寺本(昌)・前掲注(54) 32 頁, 寺本振透編『解説新信託法』3-4 頁(弘文堂, 2007 年), 法制審議会信託法部会第1回会議(2004 年10月1日開催)。
- (62) 小野＝深山・前掲注(54) 17 頁〔小野傑〕。
- (63) 寺本(昌)・前掲注(54) 33 頁, 寺本(振)・前掲注(61) 3-4 頁。
- (64) 藤原彰吾「セキュリティ・トラスト活用に向けての法的課題(上)(下)」金融法務事情1795号30頁以下, 1796号42頁以下(2007年)。
- (65) 寺本(振)・前掲注(61) 5 頁。


(原稿受領 2017. 3. 20)

**JPAA**  
Information

## ヒット商品は こうして 生まれた!

平成28年  
改訂版



**ヒット商品を支えた知的財産権**

「パテント・アトニー誌」で毎号連載しております、「ヒット商品を支えた知的財産権」。

こちらの記事を一冊にまとめた「ヒット商品はこうして生まれた!」は発明のストーリーをコンパクトにまとめたもので、非常に好評を博しております。

是非ご覧いただき、知的財産、更には弁理士への理解を深めていただければ幸いです。

◆本誌をご希望の方は、[panf@jpaa.or.jp](mailto:panf@jpaa.or.jp) までご一報ください。