



Title	共有著作権行使に関する考察：アメリカ法から得られる権利行使円滑化の手掛かり
Author(s)	村上, 画里
Citation	阪大法学. 2008, 57(5), p. 111-134
Version Type	VoR
URL	<a href="https://doi.org/10.18910/54813">https://doi.org/10.18910/54813</a>
rights	
Note	

*The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA*

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

The University of Osaka

# 共有著作権行使に関する考察

——アメリカ法から得られる権利行使円滑化の手掛かり——

村 上 画 里

はじめに

共有著作権の行使に関する規定（著作権法六五条二項）は、一般的に、共有者間に著作物の創作に協働したという親密な人的関係があること及び共有の客体が著作権という精神的色彩の強いものであることを考慮したものであると説明されている<sup>（1）</sup>。ところが、現在において、同条の規定を当てはめることで不都合の生じる場面が増えてきているように思われる。詳しくは第一章で説明するが、著作物の創作を通じて、人的に信賴関係を形成しなくとも権利を共有する場面が増加してきているためである。

著作権法六五条二項は、権利行使には共有者全員の同意を要する旨規定するが、共有者の人的関係が希薄な場合、共有著作権の行使に際して、他の共有者から権利行使の同意を得られにくく、ひいては、共有に係る著作物の利用を阻害することが懸念されるように思われる。

本稿では、右問題点につき、第一章で説明を行う。そして、第二章において、アメリカにおける共有著作権法理を概観し、第三章で日米法制の比較検討を通じて、著作物の円滑な利用を導くための指針の提示を行う。第四章では、第三章で示した指針を具体的に当てはめ、また、同指針を当てはめることによって生ずる問題について検討を行いたい。

## 一 日本における共有著作権の行使とその問題点

### 1 著作権法六五条の趣旨

著作権法六五条は、共有著作権の処分・行使に関し、共有者間の連帯性を確保する観点から、民法上の準共有に関する規定の一部の適用を排除して、持分の譲渡等についての同意（同条一項）、著作権行使についての全員の同意（同条二項）、代表者による著作権行使（同条四項）等を定め、これらを前提として、同条三項は同意の拒絶には「正当な理由」を必要としている。このように、民法の準共有の規定を排除して特則が設けられているのは、共同著作物の創作意図及び共有著作物の著作権の一体的行使の観点、あるいは、一般財産との対比における著作権の性質の特殊性を考慮したためであると説明されている<sup>(2)</sup>。

立法資料によると、右規定の趣旨は、旧法において、権利行使を拒む者がいる場合、他の者に賠償してその持分を取得できるとしていた点<sup>(3)</sup>は適当ではないことから改正が行われたとされている。改正に際しては、①著作者の人格権を尊重し、著作物の公表および著作物に変更を加えることについては、共同著作者全員の同意を要する、②著作物の利用許諾についても、各共同著作者が個別に行使をすると権利の効果的管理が行いたいため、各共有者全員の合意を必要とする、③①、②のように権利行使を共有者全員の合意に係らしめることにしたことから、共有者

の信頼が一方的に破れることがないよう、譲渡、質権設定についても他の共有者の同意を得なければ設定することができないとする、④①乃至③のいずれの場合であっても正当な理由がなければ、その同意を拒むことができないものとして、一部の者の不同意により、いたずらに権利行使を妨げられることのないよう配慮する、という説明が行われた。<sup>(4)</sup>これらの説明から、共有著作権に関する規定は、一般的に、共同著作作者間の連帯性を確保する見地から定められ、共有者間の信頼関係を維持するものであると解されている。<sup>(5)</sup>

六五条二項の規定を前提として、同条三項は権利行使拒絶には「正当な理由」が必要である旨を規定する。「正当な理由」につき「戦後日本経済の五〇年」事件は、立法趣旨に則って「正当な理由が認められれば共有著作権の行使を望む他の共有者の権利行使を妨げる結果となることにかんがみ、当該著作物の種類・性質、具体的な内容のほか、当該著作物に対する社会的需要の程度、当該著作物の作成時から現在までの間の社会状況等の変化、共同著作物の各著作人同士の関係、当該著作物を作成するに至った経緯、当該著作物の創作への各著作人の貢献度、権利行使ができないことにより一方の共有者が被る不利益の内容、権利行使により他方の共有者が不利益を被るおそれなど、口頭弁論終結時において存在する諸般の事情を比較衡量した上で、共有者の一方において権利行使ができないという不利益を被ることを考慮してもなお、共有著作権の行使を望まない他方の共有者の利益を保護すべき事情が存在すると認められるような場合に、『正当な理由』があると解するのが相当である。」<sup>(6)</sup>と一般論を示している。

## 2 わが国における問題点

右で紹介した立法趣旨からは、共有者の人的関係が健全に保たれているならば、六五条三項にいう「正当な理由」が問題となることは考えにくいということが読み取れるだろう。三項が登場するのは、共同著作人間の人的関係の不和を原因とする人的関係破壊型<sup>(7)</sup>、共有者の一部の者の持分が相続人等に移転した場合等に見られる構成員変動型<sup>(8)(9)</sup>

の事例に尽きるように思われる。

人的関係破綻型の紛争は、共同著作者間に創作を通じて連帯感や信頼関係が形成されず、権利行使に際して意見が一致しないために生ずることが多いように思われる。共同著作というものは、密接な人的関係の下で協働して行われるものだといえるだろう。このような状況下では、共同著作者間は創作により強い連帯感で繋がっており、著作物の創作によって共有者の信頼関係が深まっているといえるので、人的関係破綻型の紛争は生じにくいように思われる。だからこそ、権利行使に際して全員から同意を得ることは、決して難しいことではないといえるのだろう。しかし、創作に携わる者が多数であるためにチームワークが成立しにくい場合や第三者の提案に基づいて、その者の決定したメンバーによって共同著作物が創作された場合等は、人的関係が希薄であるがゆえに権利行使に際して同意を得ることが難しく、結果として、著作物の利用が困難になるといふ問題が生じやすいように思われる。右のような人的関係破綻型の紛争は、通信技術の発達等によって、対面しなくとも多数で創作活動を行える環境にある現代において増加する可能性を指摘できるだろう。

一方、構成員変動型の紛争は、相続・譲渡等、共有持分の移転によって共有者に創作を行った者以外が加わった結果、権利行使に際して全員の同意を得ることが難しいために生じるものと考えられる。人的関係破綻型及び構成員変動型の紛争は、著作者間で権利を共有しているのか、著作者以外の者で権利を共有しているのかという違いはあるけれども、どちらも、共有者間の人的関係が密接ではないために紛争となるように思われる。

さて、人的関係が希薄である場合であっても、そうでなくても、わが国の制度において、権利行使を拒絶する者（Y）がでた場合は、権利行使を行いたい者の側（X）から、①Yを被告として訴訟を提起し、権利行使に合意することを命ずる判決（意思表示を命ずる判決）<sup>10</sup>を得るか、②Yが差止請求権を有しないことの確認を求める訴えを

提起する、あるいは、YがXを被告とする差止請求訴訟のなかで、Yが合意を拒む正当な理由を有しないことの主張立証を行うこと<sup>(11)</sup>が考えられるといわれている。一般的には、①の方法が、権利行使拒絶者に対する対応策だとされている<sup>(12)</sup>。他方、②の方法を主張する立場からは、①の方法は、意思表示を命ずる判決が得られたとしても、XがZに対し、許諾をすることについて同意を求めている場合等、YZ間に既判力等の法的効果は発生しないため、YZ間の紛争を確実に予防できるものではないとの疑問が出されており、それゆえに、②の方法が裁判所での審理実務に即していると述べられている<sup>(13)</sup>。①による方法では、紛争の一回的解決は困難であること等に照らせば、②の方法によるとの考え方も支持できるだろう。したがって、紛争処理方法として合理性を有するのは、②の方法であると思われる。②の方法によれば、権利行使反対者の「正当な理由」につき、Yに対する差止請求権不存在確認訴訟において主張立証し、Xが確認判決を得られれば、事後の権利行使もスムーズに進められる可能性も見えてくるだろう。この方法を支持するにしても、最終的に権利行使反対者の「正当な理由」としていかなる事情を考慮するかによって権利行使の可否が決められる。

先に掲げた「戦後日本の経済五〇年」事件判決では、「正当な理由」の判断につき一般論が示されている。共有者間の人的関係が希薄な場合においても、権利行使の同意を得られない場合は、裁判によって右一般論を用いることで、判断が下されることになるだろう。しかし、第三者から利用を行いたい旨の申し出がある場合等において、共有者全員の同意を得られない場合、裁判所の判断を待っていては、ビジネスの機会を喪失することになりかねない。それゆえに、共有者で信頼関係を形成していない場合においても、円滑な利用を行うための方法を検討する必要があるように思われる。

具体的に、ソフトウェアの開発で同意が得られないために著作物の利用が行えない場面で右問題を考えてみよう。

ソフトウェアの開発には、複数の人手を要することが想定される。このように、多数で著作物が創作される場合、すべての共有者が始めから創作に関わっているとはかぎらず、途中から補助的に創作に加わった者が、創作に大きく貢献したため共同著作者となり、権利の共有関係が成立することもあるだろう。この場合、全ての著作者間に深い信頼関係が形成されているとはいいにくいように思われる。

当該ソフトウェアが特許を取得した発明であれば、特許法七三条二項により、実施については他の共有者の同意を得ることなく行うことができる。これに対し、共有著作権の行使の場合、多数の中のわずか一名でも反対者がいれば権利行使が不可能となる。右事例のように人的関係が親密でない状況では、全員から同意を得ることは難しく、結果として、共同著作物の利用を阻害されるおそれが生じるだろう。六五条二項は、共有者の人的関係の成熟度にかかわらず、共有者の連帯性を確保する必要から、全員の合意を要求しているが、人的関係が希薄である場合に、連帯感を要求することは酷であるようにも思われる。また、全員の合意が得られず、少数の者の反対により、権利行使が遮断されるのならば、著作物を活用したビジネスを行うことは困難となる。このように、権利を利用できない状況は望ましくないので、共有者間の人的関係が密接でない場合は、「正当な理由」の判断要素及びその当てはめ方を再検討する必要があるように思われる。具体的には、反対者がいたとしても、他の共有者の権利行使が許されるべき要素について検討することで、円滑に権利行使する方法を導き出せるのではないかと筆者は考えている。

構成員変動型の「静かな焔」事件では、合意成立のための話し合いもなく、共有者の一人(乙)が単独で出版を許諾し、他の共有者(甲)が出版停止を求めた際に、何ら合意成立のための努力をしていないという事情があれば、反対者に合意を拒む正当理由があると判示された。<sup>(14)</sup>しかし、同事件の事案が、乙が甲(当該事案では、相続人であった)に、同意を得られるよう積極的に働きかけ、一度は同意を得られたにもかかわらず、甲が急に同意を取り

消すと言ったり、あるいは、乙が共同著作者である丙の死後、著作物の管理を任されていた等の事情が存在したのならば、乙が甲に正当理由がないと判断して権利行使を行うことができたと解することは可能であったのかもしれない。このような考え方は、同事件のように構成員変動型の場合だけでなく、共有者が多数である場合等、共有者の人的関係が希薄な場合全般に当てはめられるように思われる。右場面において、反対者に「正当な理由」を容易に認めないとする事情を考察すれば、著作物の利用が行いやすくなるのではないだろうか。

次章では、アメリカ法を比較対象にし、右で説明した人的関係が希薄な場面において「正当な理由」を容易に認めないための考慮要素につき検討を行っていきたいと思う。アメリカの制度は、共有者が多数いる場面を含む、人的関係の希薄な者同士で権利が共有されている場面で有効であると考えられる。

## 二 アメリカにおける共有著作権法理

### 1 概要

共有著作権行使に関して、外国の法制も多くの国で日本法と同様の規定を持つ国がほとんどであるが、そのようななか、アメリカ法は他国には見られない特徴を持つ。

アメリカ法は、わが国と同様に共同著作物の規定を置いているが、共有著作権の持分譲渡や共同著作物の他者への利用許諾について特に何らの規定も設けておらず、共有著作権に関する諸問題は判例法の蓄積により解決されてきた。<sup>(16)</sup>

共有著作権を巡る紛争につき、最も古いとされる裁判例は、共有特許権の法理を適用して判決を下していたが、<sup>(17)</sup>現在では、著作権の共有関係は、不動産の共同所有 (tenancy in common) の関係と等しいものとされており、共有

著作権者を巡る紛争は、共有不動産に関する判例法理を類推して解決されている<sup>(18)</sup>。共有著作権に関する法律関係に、不動産共有のそれを当てはめて解決することは適切ではないとの批判も存在しているところであるが、裁判例の多くは共有不動産法理を用いて解決を図っている。

## 2 共有著作権法理の紹介

### (一) 共有著作権の譲渡

共有持分の譲渡は、他の共有者の同意を得ず、自由に行うことができる<sup>(20)</sup>。この原則は、後述する共有者が自由に著作物の利用や非排他的な許諾を行えるというルールとは別のもので、有効な著作権移転<sup>(21)</sup>の一般的要件を満たせば、いつでも第三者に譲渡がすることは可能とされている<sup>(22)</sup>。

### (二) 共有著作物の利用許諾

共有者の一人が自身の著作権を侵害することはできず、他の共有者に対しても著作権侵害の責任を負わないというロジックから、ある共有者は、自己のために著作物を利用し<sup>(23)</sup>、第三者に非排他的許諾 (non-exclusive license) を付与することができる<sup>(25)</sup>。また、自己利用であっても、第三者へ許諾を行う場合でも、他の共有者の同意を得る必要はないとされている<sup>(26)</sup>。非排他的許諾については右のとおりであるが、各共有者は著作物全体において不可分な権利を共有しているため、排他的許諾 (exclusive license) を付与することは許されていない<sup>(27)</sup>。

右のようにアメリカの制度は、共有者が相当自由に著作物の利用を行うことを認めているが、共有者による著作物の利用に全く制限がないというわけではない。このような利用の便宜と引き換えに、各共有者には自己利用及び第三者に対する許諾によって得た利益を計算し、報告する義務が課せられている<sup>(28)</sup>。そして、共有者が受ける利益配分は、各共有者の著作物制作への寄与度・持分等にかかわらず、等しいものとされている<sup>(29)</sup>。この点につき、批判す

る学説も存在するが、多くの裁判例はこの方法によって回答を提示している。また、自由に著作物を利用でき、第三者への許諾も可能であるとされているけれども、著作物の destruction を引き起こす利用を行うこと (licensing which causes destruction of the work) は禁じられるというルールによって制限がなされている<sup>(32)</sup>。このルールは、不動産法上、共有者が共有不動産に損害を与えたり、管理の懈怠により不動産の価値の低下を引き起こす行為をした共有者は、当該行為に関して責任を負わなければならないという法理から導かれたものであり、共有著作権の事例においても同様に解されてきた<sup>(34)</sup>。

さて、アメリカ法にいうところの、著作物に destruction を引き起こす利用行為とは、具体的にどのようなことを意味するのだろうか。そもそも、「無体財産を破壊する」ということ自体、何を意味するのか難解であるとの指摘もあり、学説上も明確な定義が固まっていまいとされている<sup>(35)</sup>。

ある裁判例は、著作物の destruction を行うことはできないものであると解している<sup>(37)</sup>。一方、別の裁判例は、禁止されるのは、著作物の価値を著しく低下させる行為であると解している<sup>(38)</sup>。また、ある学説も、共有者の一部が、その者の故意又は過失によって他の共有者に経済的に損害を与える可能性のある利用を行うことが destruction の例であると解している<sup>(39)</sup>。右のような行為を禁じるのは、アメリカの共有理論の特殊性によるものだと思われる。すなわち、アメリカの共有制度 (tenancy in common) は、共有物から生まれる経済的利益を平等に分配することを核とするシステムなので、利用によって損害が発生する場合、あるいは、利用によって著作物の価値が低下する場合、利益分配は不可能となり、また、損害が発生した場合に、それを他の共有者に補償させることも非常に不都合となる<sup>(40)</sup>。それゆえに、確定的な定義はなされていないが、少なくとも、不動産共有法理の類推から、著作物の価値の低下を招く利用又は経済的損害の発生する利用は、他の共有者への利益分配という観点から destruction であると解さ

れているように思われる。

具体的に destruction が問題となるのは、著作物が翻案された場面である。裁判例の判断傾向も右で説明したように、共有に係る著作物の価値の低下する場合及び経済的に損害が発生している場合に destruction がなされたと解しているように思われる。例えば、詞と曲で構成されている音楽について、その歌詞と曲を改変する行為は *destruction* であるとされている。<sup>(41)</sup> 一方、映画の著作物について、映画の宣伝広告やラジオ放送のために、著作物の一部を変更して利用しても destruction は生じていない、つまり、著作物の価値の低下は生じていないとされている。<sup>(42)</sup> 一見すると、両判決は相反することを示しているようにも思われるが、そうではないだろう。前者の事件で問題とされた曲及び歌詞の変更という行為は、その程度によっては著作物の価値そのものを低下させる行為であるといえるだろう。だからこそ、当該行為が destruction であると解されたといえるだろう。他方、後者の事件で、映画の著作物の変更が destruction ではないとされたのは、宣伝や広告のための利用行為は、映画の著作物の価値に影響せず、経済的に損害も発生していないからであると思われる。また、ある学説も翻案については、原著物を利用することによって、その価値が高まる場合は destruction ではないと解している。<sup>(43)</sup> 翻案の仕方にもよって結論が変わる可能性は否定できないように思われるが、例えば、小説を映画化する許諾を行うことは、原著物の価値の低下には繋がらず、むしろ、その評価が高まる行為であるので destruction ではないと解されている。<sup>(44)</sup>

右で紹介した一連の裁判例及び学説から、アメリカでは、著作物の利用につき、各共有者へ報告し、利益分配を行うとのルールの下で、著作物の価値の低下又は経済的損害の発生する利用でない限り、共有者は自由に著作物の利用ができると解されているように思われる。

### 三 アメリカにおける判例法理と日本法の比較

— 共有者間の利用の阻害とならないための「正当な理由」の判断 —

#### 1 日米制度比較

アメリカにおける共有著作権法理の下では、権利の共有者であれば、他の共有者の同意を得ずに自由に持分を譲渡することができ、また、自由に著作物の利用を行うことができる。その代わりに、各共有者には計算報告義務が課せられている。アメリカでは、共有者間で合意なく各自での利用、第三者へ許諾を行うことができる代わりに、各共有者の得た利益を平等に分配し、また、著作物の価値の低下あるいは経済的損害をもたらす許諾を行わないというルールの下で共有者間の利益調整を行っていると解することができる。そうすることで、利用を行わない共有者に対しても著作物制作への寄与を尊重し、平等に金銭的分配を行うのである。例えば、共同著作物の制作に関し、創作に大きく貢献したが積極的に利用活動を行わないAにも、貢献度は低いが積極的に権利を利用するBにも、利用による利益を平等に分配するのである。このような利益調整方法は、創作に対する貢献と権利の活用による貢献という共有者間の利益の調整方法として、必ずしも不当なものではないだろう。

右のとおり、アメリカ法は日本の法制と利益調整の仕組みが大きく異なっているのは一目瞭然といえ、日米の制度は類似点を見いだすことのほうが難しく、大きな距離感すら感じられる。にもかかわらず、わが国の制度の下において、共有著作権者が多数いる場合を含む人的関係が希薄な共有関係を見るとき、アメリカ法は日本法には見られない長所を有し、そこに参照すべき点を見いだすことができるだろう。すなわち、アメリカ法は、共有著作権者であれば原則として自由に利用ができるので、利用につき、共有者全員の同意を必要とする日本法と比べ、著作物の利用を促進しやすいという点を評価できるということである。

## 2 共有者の関係が希薄な場面におけるアメリカ法の導入可能性

それでは、このようなアメリカ法を日本法へ導入することは可能だろうか。アメリカの共有制度は、共有している物等から得られる収益を共有者間で分配するシステムであり、日本の共有制度と大きく異なるため、ダイレクトにこの制度を導入することは難しいように思われる。

しかし、アメリカの共有制度を必ずしもそのままの形で輸入する必要はなく、「正当な理由」を判断する一要素として経済的利益を中心とすることに軸足を移動させる方法によって、著作物の利用の円滑化を導くことができるのではないかと思われる。これに対し、六五条の趣旨から、経済的事由を「正当な理由」として考慮すべきではないとの見解も存在しているところである。<sup>(45)</sup>確かに、共有関係が人的に円満であれば、六五条の趣旨を尊重すべきであり、権利行使に反対する者がいる場合に、共有者の経済的事情を考慮する必要性はないのかもしれない。しかし、人的関係が希薄な場合に、共有者間の信頼関係という趣旨を中心として諸要素を考慮したとしても望ましい結論（権利行使が可能となる）が得られるとは限らないだろう。例えば、共有者の相続人が共有関係に加わった場合は、とりわけ当該著作物の作者との人的関係が密接であるとは考えにくく、六五条の趣旨を及ぼすことは酷な話であるようにも思われる。このような場面において、「正当な理由」を判断するための一般論のなかでも、特に、経済的側面に着目すれば、共有者の得る経済的利益、不利益という観点から客観的に「正当な理由」の有無につき判断を行うことができ、そうすることで容易に権利行使に反対を認めないとの帰結を得られるように思われる。あまり現実的な話とはいえないが、共有者一〇〇人のなかの一人が権利行使に反対する場合も、著作物利用についての経済的利益という点から判断すれば、わずか一名の反対のために権利行使を行えなくなることを回避しうるだろう。このように解することで、利用価値のある著作物を眠らせることなく、活用させる可能性が出てくるように思われる。

先に述べたように、アメリカの共有制度をそのまま導入することは考えにくいけれども、解決の方向性の一つとしては、日本法の現行制度を維持しつつ、「正当な理由」について、反対者の主張につき厳格に判断を行うことが考えられる。そして、「正当な理由」判断の厳格化にあたって、アメリカ法の経済的利益調整の発想を導入することで利用を行いやすくすることが可能となるだろう。

### 3 「正当な理由」の判断の厳格化

従来、わが国において、他の共有者に「正当な理由」があるかどうかは、当該著作物の利用形態の实情、当該著作物の内容・性質等を総合考慮すると解されてきた<sup>(49)</sup>。共有者間の関係が希薄である場面においても、裁判例の示す一般論を全く無視するのではなく、著作物の性質なども含めて総合考慮すべきであると思われるが、前節で若干触れたように、経済的利益の有無を中心に考えることで権利の円滑化を図ることができるように思われる。

具体的には、現行制度を変更するのではなく、権利行使につき共有者の同意を必要とするが、反対者の「正当な理由」につき、経済的利益を中核的な考慮要素とすべきであると考える。そして、右要素を判断の基礎としたうえで、先に説明したアメリカ法がそうであったように、著作物の価値の低下する場合又は経済的損害の生じるおそれのある場合は、著作物の利用を認めるべきではない、すなわち、反対者の「正当な理由」を認めるべきであると考える。

従来の裁判例の考え方をあてはめると、共有者が多数の場合及び構成員変動があった場合等は、著作物の性質や創作に対する各著作者の寄与度などを考慮して「正当な理由」の判断がなされ、なかでも、著作者の寄与度は重要視されることだろう<sup>(49)</sup>。確かに、創作に対する寄与度等の要素は、「正当な理由」を判断するうえで、無視することのできないファクターであるが、特に、共有者が多数の場合は、各著作者が創作にどの程度関与しているのかという

点につき客観的に判断することは難しいように思われる。

しかし、右のような要素に比べ、経済的利益という要素は、どの共有者も客観的に判断することができるものであり、また、同要素を中心に考慮したとしても共有者に不都合が生じることは少ないだろう。したがって、共有者間の信頼関係が希薄な場合、「正当な理由」を判断するうえで、経済的利益の有無を指針とすれば、共有者は容易に「正当な理由」の判断を行うことができるように思われる。そうすることで、経済的利益があれば、反対者の「正当な理由」を認めず、円滑な権利行使が可能となるだろう。

次章では、右で示した経済的利益を「正当な理由」の判断の指針とした場合に、どのように当てはめを行うべきか検討を行いたい。まず、著作物の性質・内容によって著作物の利用による価値の低下又は経済的損害の発生が考えられる状況が異なるので、機能的著作物と精神的著作物に分けて検討を行う。次に、経済的利益を考慮した際に、発生する問題の解決策を示していきたい。具体的には、共有者間で競争関係が発生する場合及び過半数の者が反対する場合につき検討を行うことにする。

#### 四 指針の当てはめ

##### 1 機能的著作物の場合

機能的著作物は、著作物の一般的特徴として掲げられる精神的な色彩よりも、産業的な色彩の強いものであるということを指摘できる。機能的著作物が、産業上の利用を期待して創作されることを考慮するならば、権利行使に際して反対者がでることは望ましいことではないだろう。機能的著作物の利用については、その産業的色彩からも、従来の共有者間の人的関係、創作への寄与等の事情を基盤とする「正当な理由」の判断手法よりも経済的側面に着

目する方がふさわしいように思われる。

機能的著作物の右のような特徴からは、複製については、権利行使反対者がいても、「正当な理由」を認めるべきではないと考える。機能的著作物は、複製を行わなければ、販売することも、ユーザーに利用してもらうこともできないので、容易に権利行使に反対されては非常に不都合である。また、複製によって著作物の価値の低下又は経済的損害が生じることは考えにくいだろう。それゆえに、機能的著作物の複製を行う行為については、利用によって利益を得られるならば、権利行使反対を認めるべきではないように思われる。

また、機能的著作物については、翻案についても複製の場合とほぼ同様に考えられるだろう。すなわち、プログラムソースを利用して新たなソフトウェアを創作したとしても、著作物の価値低下を招いたり、経済的損害を及ぼす行為にはならないように思われる。プログラムにつき、第三者へ翻案を許諾することで、新たな著作物を世の中に公表する契機にもなり、共有者に対して経済的利益をもたらすので、このように解することで著作物の円滑な利用に寄与することができるようになるだろう。

## 2 精神的著作物の場合

共同著作物の中でも例えば、文学作品や絵画のような著作物は、著作物の構成やパーツ等、精神的な性格が強いものである。利用により著作物の価値の低下が生じるおそれがあるだろう。したがって、右で説明した機能的著作物の場合に比べ、とりわけ、翻案については、権利行使反対者に「正当な理由」を認める幅は広くなるだろう。精神的著作物の場合、複製については著作物の原型をとどめる形であれば、反対者がいても「正当な理由」はないと解されるべきであろう。当該複製が、著作物を広める行為として適切な範囲であるならば、著作物の価値の低下又は経済的損害は発生しないと思われるためである。この場合は、反対者がいても「正当な理由」を認めるべき

ではないと思われる。例えば、絵画から美術館で販売するためのポストカードを制作する行為は、権利行使反対者がいても同人に「正当な理由」を認めるべきではないように思われる。

他方、翻案する行為は、反对者に正当な理由を認めるべき場合とそうでない場合が考えられるだろう。すなわち、精神的著作物は翻案によって著作物の価値が毀損され、あるいは、経済的損害を引き起こすおそれがあるので、反对者に正当な理由を認めるべき場面は、機能的著作物の場面に比して多くなるように思われる。例えば、パロディを制作することに対して権利行使反对者がいても、その者には「正当な理由」があるとされる可能性が高いだろう。しかし、同じ翻案でも、原著物の価値の低下のおそれがなく、経済的損害の発生も生じない翻案については、反对者に「正当な理由」を認めるべきではないと思われる。とりわけ、権利行使の内容が宣伝広告のための変更等であるのならば、権利行使の反対は利用に支障を来すため、この場合は、「正当な理由」を認めるべきではないと思われる。

先に紹介したように、アメリカにおいても、著作物の利用によってその価値の低下が生じる行為は、*destruction*として共有者に禁止される行為と解されている。わが国においても、アメリカにおける *destruction* と同視できる利用が行われる場合は、権利行使反对者に「正当な理由」を認めるべきであると思われる。

### 3 競争行為発生の可能性

ここまで示してきた方針で「正当な理由」の判断を行う場合、共有者間の信頼関係の希薄な場合においても、著作物の利用を行いやすくなるように思われる。しかし、容易に「正当な理由」を認めないことで、共有者間に競争行為の発生が予測される。

アメリカでは、著作物のバージョン変更が容易である著作物は、共有者間に競争行為をもたらすおそれがあると

の議論がなされている。<sup>(48)</sup>たとえば、ある楽曲について、甲からCDを販売しているところ、共有者の一人が同曲を乙に対しても販売を許諾する行為は、競争行為になる可能性があるという。なるほど、すでに販売してあるものと同じ形態で他者へ許諾を行えば競争が生じ、乙社への許諾は、共有者へ経済的損害をもたらすものになり得るだろう。

アメリカにおいて、この議論の提唱者は、著作物は特定の方法で、かつ、特定の媒体で利用されるべきであり（一体的利用を行うべき）、この媒体は当該著作物の競争的なバージョンで用いるべきではないと指摘している。<sup>(49)</sup>そして、競争的バージョンの出現する前に、あるいは、出現しそうな状況において、経済的損害が生じる前に、共有者の一人が競争的バージョンに関して行った許諾を無効にする裁判を求めることで答えを導きだせる可能性を示唆し、裁判所は競争的許諾を無効にすることをためらうべきではないとしている。<sup>(50)</sup>

わが国においても、共有者が競争的バージョンに関して許諾を行う場合、何らかの法的措置を講ずる必要があるように思われる。具体的には、これまで用いてきた経済的利益の有無という指針によって競争的許諾を経済的不利益をもたらす行為として扱うことで対処することが可能であろう。したがって、競争的許諾につき反対者がいれば、その者の「正当な理由」を認めることで競争行為を防止することができるだろう。例えば、現在利用されている著作物と同じ媒体、同じバージョンで利用を行う行為については右のような方法で対処されるべきだと思われる。

他方、過去に利用されていても、現在は利用されていない著作物の発行を行うことは競争行為にはなり得ないだろう。例えば、過去に制作販売されたビデオソフトについて、現在利用されていなければ、復刻盤の制作行為は、競争行為とはならない。これまでの議論から、複製については、共有者全員の同意がなくても行うことができる。解されるので、作者の一人が許諾を行えば、再び当該著作物が世の中に輩出される機会を得ることになるだろう。

右のように解することで、著作物の散逸及び死蔵化を防ぐことが可能となるように思われる。なお、過去の著作物利用については、現在、文化審議会で検討されており、今後の議論の展開が待たれるところである。

競争行為への対応は右のとおりであるが、右で示した方法によって解決を図ることが難しい場面もあるだろう。

例えば、著作物の利用が全く行われていない状態であったところ、同一媒体による利用を複数の者が同時に提案をした場合はどのように解決を図るべきだろうか。具体的に、ある書籍について、甲がA出版から、乙がB出版から発行を提案した場合を想定してみよう。全く利用されていなかった著作物について、経済的利益の有無という観点から判断することは困難であり、他方、両者の利用によって競争行為を発生させる結果も望ましいことではないだろう。このような場合、権利行使に反対する者がいなければ、甲、乙それぞれの利用を認めるべきであろう。反対する者がいなければ、権利行使を否定する理由がないためである。一方、甲、乙の利用に反対する者がいる場合は、その者の提案を聞き、権利行使につき再検討することも可能だと思われる。反対するだけで、何の意見も提示されない場合、反対者がいない場合と同様に考えるべきだろう。

#### 4 共有者過半数の反対

ここまで行ってきた議論からは、例えば、共有者一〇〇人のうち九九人が権利行使を望まない状況にある場合であっても、とりわけ複製については、反対者は容易に「正当な理由」を認めないことになる。少数派の望み通りに権利行使をすることができるとなると、結果的に、多数派の意思を無視するという奇妙な現象が発生する。この場面に限らず、共有者の合意成立義務を広く解し、反対者する共有者において合意を求める利用方法が不都合である特別な事情を具体的に主張立証しなければならないと解すると、共有者の中でも最初に利用方法を提案した者が有利になり不合理であるとの指摘もなされているが、<sup>(52)</sup>右見解によれば、右の例も解決不可能というわけではなさそう

に思われる。すなわち、著作物利用については、経営的事項のみならず法律的事項などの観点を考慮したうえで、「①当該著作物の性質上利用態様が一定のものに限定され、各共有者においてもそのような利用形態を当然予想しているような場合、②既に全員の合意により行った利用許諾について同一条件で許諾期間を更新し、あるいは従前と同一条件により出版物を増刷するなど当該著作物の従前の利用形態を継続する場合や、③著作物につき管理事業者との間で管理委託契約を締結する場合など、当該利用態様の適否について裁量的な考慮を行う必要がなく、かつ、当該利用形態が各共有者にとって不利益とならないような場合を除き、共有者の一部が他の共有者に対して、共有著作権の行使についての合意を強制することはできないと解すべき<sup>53)</sup>」としている。つまり、右①から③のいずれかに該当すれば、一〇〇人のうち九九人が反対している状況において合意を強制しようということである。

しかし、右①から③の場合に、合意を強制しようとしても、それ以外の場合に多数派の意思を無視することになる結果をもたらすことは、常識的にも妥当であるとはいえないだろう。けれども、共有者の信頼関係が希薄な場合は、全員一致の意思表示を行うことが難しいのだから、多数決によるのではなく、利用の円滑化を考えるべきであるように思われる。とりわけ、第三者が利用を申し出ている場合は右のように考えるべきだろう。利用の円滑化を重視することで、結果的に権利行使に反対する多数派の意思が通らないことがあってもやむを得ないように思われる。したがって、過半数が反対する場合においても、著作物の価値の低下又は経済的損害の生じないかぎり、反対者に「正当な理由」を認めるべきではないと考える。

## 結びにかえて

昨今、複数の企業が合同で創作を行ったり、対面せずに複数の者が創作を行う機会が増加しており、今後この傾向は続くことが予測されるだろう。しかしながら、これまで、共有著作権の行使に関する先行業績は少なく、とりわけ、共有者間の関係が親密でない場合を中心に議論したものや、アメリカ法を検討対象としたものは存在しなかったように思われる。

本稿では、アメリカ法の状況を参考にしながら、共有者間の人的関係が親密ではない場面において、六五条三項にいう「正当な理由」の判断要素を厳格に解すること、円滑な利用を図る方法を提示してきた。また、経済的利益を「正当な理由」の考慮要素の中核とした場合に、共有者間に生じうる法的問題について、簡単にはあるが検討を行い、筆者なりの解決策を提示したつもりである。本稿で示した解決策のなかには、なおも考察すべき点が残されているが、その点は今後の課題としたい。

- (1) 加戸守行『著作権法逐条講義』〔五訂新版〕(二〇〇六年、著作権情報センター) 三九二頁
- (2) 加戸・前掲(1)三九二頁
- (3) 旧著作権法一三条二項 各著作作者ノ分担シタル部分明瞭ナラサル場合ニ於テ著作作者中ニ其ノ発行又ハ興行ヲ拒ム者アルトキハ他ノ著作作者ハ其ノ者ニ賠償シテ其ノ持分ヲ取得スルコトヲ得但シ反対ノ契約アルトキハ此ノ限ニ在ラス
- (4) 文部省『著作権制度審議会答申説明書』(一九六六年) 二二頁
- (5) 加戸・前掲(1)三九三頁
- (6) 東京地判平成二二年九月二八日東京地裁平成二一年(ワ)第七二〇九号(判例集未登載)〔戦後日本経済の五〇年事件〕

- (7) 「戦後日本経済の五〇年」事件・前掲(6)、同事件評釈として、大井法子「共同著作物に関して共同著作者からの発行同意請求を拒む正当な理由があるとされた事例」コピライト四七七号五二頁
- (8) 東京地判平成四年一〇月二三日知財裁集二四卷二号四九五頁(「静かな焰」事件)。同判決評釈として、水谷直樹「共同著作者認定の判断基準を示した事例」発明九〇卷八号九八頁、千野直邦「判評」判評四一五号(判時一四六一号)二一七頁、牧野利明「口述と文章完成者——静かな焰事件」斉藤博・半田正夫編『著作権判例百選』(第二版)(別冊ジュリスト二二八号)二二三頁、忠海弘一「闘病記の後述者による共同著作物の共同著作権行使が問題となった事例」村林古希「判例著作権法」(二〇〇一年、東京布井出版)三七三頁
- (9) 東京地判平成一一年一〇月二九日判時一七〇七号一六八頁、同事件控訴審判決である東京高判平一二年四月一九日(平成一二年(ネ)六〇〇四号)(裁判所ウェブサイト)「破産管財人持分譲渡承諾請求事件」。同事件評釈として、大友信秀「著作権法六五条三項の『正当な理由』がないとされた事例」著作権の共有持分譲渡への同意を拒めるかどうかの判断——ジュリスト一二二六号、柳沢真実子「共有著作権譲渡事件」コピライト四六六号三五頁、市村直也「共有著作権の持分譲渡に対する同意請求」村林古希・前掲(8)八三七頁
- (10) 加戸・前掲(1)三九五頁、作花文雄『詳解著作権法』(第三版)(二〇〇四年、ぎょうせい)一八五頁、田村善之『著作権法概説』(第二版)(二〇〇一年、有斐閣)三七四頁。この方法によるものとして「戦後日本経済の五〇年」事件・前掲(6)、破産管財人持分譲渡承諾請求事件・前掲(9)。
- (11) 三村量一「共同著作物」牧野利明『飯村敏明編『著作権関係訴訟法』(新・裁判実務体系二二)(二〇〇四年、青林書院)二七八—二八〇頁。この方法によるものとして「静かな焰」事件・前掲(8)。
- (12) 三村・前掲(11)二七八—二八〇頁
- (13) 三村・前掲(11)二八〇頁
- (14) 「静かな焰」事件・前掲(7)「被告会社は、著作権法六五条三項を根拠に、原告らは、被告会社の本書籍の出版を差止めるべき正当な理由がないから、差止請求には法的根拠がない旨主張するが、同条二項は、共有著作権はその共有者全員の合意によらなければ行使することができない旨定め、三項で、各共有者は正当な理由がない限り共有著作権行使の合意の成立を妨げることができない旨規定するものであり、一部の共有者が合意を拒む場合に、それに正当な理由がないと

他の共有者が判断すれば、他の共有者のみで著作権を行使しうるとの効果と同項の規定から生じるとは解されない。」

- (15) 例えば、ドイツ法は、共同著作物につき、数人の者が著作物を共同して製作し、各自の寄与分が分離して使用されないときと規定し（八条一項共同著作者の定義、権利行使には、全員の合意が必要とする。ただし、信義誠実に反して合意を拒むことができない（八条二項）。その他、イギリス、フランスの法制を参照したが、制度の枠組みは、わが国とはほぼ同様である。各国法の条文は、著作権情報センター『外国著作権法令集』を参照。 <http://www.cric.or.jp/gaikoku/gaikoku.html>
- (16) 17 U.S.C 101, joint work<sup>\*</sup>
- (17) Carter v. Bailey, 64 Me. 458, 464 (1874)
- (18) 1 Paul Goldstein, GOLDSTEIN ON COPYRIGHT, p.4:25 (3d ed. 2005); 1 Melville B. Nimmer & David Nimmer, NIMMER ON COPYRIGHT § 6.09 [hereinafter Nimmer] (current through release no. 74, November 2007)
- (19) Avner D. Sofer, *Joint Authorship: An Uncomfortable Fit With Tenancy In Common*, 19 LOY. L.A.ENT.L.J.1 (1998)
- (20) Nimmer, *supra* note (18), §6.11
- (21) 17 U.S.C 201 (d), 'transfer of ownership'
- (22) Nimmer, *supra* note (18), §6.11
- (23) Donna v. Dodd, Mead & Co., Inc., 374 F.Supp. 429 (S.D.N.Y.1974); Picture Music, Inc. v. Bourne, Inc., 314 F.Supp. 640 (S.D.N.Y.1970).
- (24) Oddo v. Ries, 743 F.2d 630 (9th Cir.1984); Martin v. Cuny, 887 F.Supp. 1390, 1394 (D.Colo.1995); Weinstein v. University of Ill., 811 F.2d 1091, 1095 (7th Cir. 1987).
- (25) *See, e.g.*, Meredith v. Smith, 145 F.2d 620 (9th Cir. 1944); Noble v. D.Van Nostrand Co., 63 N.J.Super. 534 (1960)
- (26) Nimmer, *supra* note (18), §6.11
- (27) David Nimmer, *Copyright Ownership by the Marital Community: Evaluating Worth*, 36 UCLAL.REV. 393 (1983)
- (28) Nimmer, *supra* note (18), §6.12
- (29) Geoffrey P. Hull, *Music: Termination Rights and the Real Songwriters*, 7 VAND.J.ENT.L. & PRAC. 301, 303 (2005)
- (30) *See, e.g., Id.* at 303.

- (31) Papa's-June Music, Inc. v. McLean, 921 F.Supp. 1154, 1158 (S.D.N.Y. 1996)
- (32) Nimmer, *supra* note (18), §6.10 [B]; Goldstein, *supra* note (18), p.4:29
- (33) Goldstein, *supra* note (18), p.4:29
- (34) See, e.g., Shapiro, Burnstein & Co. v. Jerry Vogel Music Co., 73 F.Supp.165, 168 (S.D.N.Y. 1947)
- (35) Nimmer, *supra* note (18), §6.10 [B]
- (36) *Id.*, §6.10 [B]
- (37) *Id.*, §6.10 [B], cf. Brown v. Republic Prods., 26 Cal. 2d 867.
- (38) Shapiro, 73 F.Supp. 165; Crosney v. Edward Small Prods., 52 F. Supp. 559 (S.D.N.Y. 1942).
- (39) Vern. G. Davidson, *Problem In Co-Ownership Of Copyright*, 8 UCLA L.Rev. 1035, 1044 (1961)
- (40) *Id.* at 1045.
- (41) Brown, 26 Cal. 2d 867, 870
- (42) Shapiro, 73 F.Supp. 168
- (43) Davidson, *supra* note (39), at 1046
- (44) *Id.* at 1046.
- (45) 中島甚至「著作権の共有者の権利行使について」牧野利秋ほか編『知的財産法の理論と実務』(第四巻)(二〇〇七年、新日本法規)二五五頁
- (46) 「戦後日本経済の五〇年」事件・前掲(6)
- (47) 大井・前掲(7)五三頁では、「戦後日本経済の五〇年」事件判決・前掲(6)は、創作の寄与度を相当考慮したと指摘している。
- (48) Nimmer, *supra* note (18), §6.10 [B]
- (49) *Id.*, §6.10 [B]
- (50) *Id.*, §6.10 [B]
- (51) 著作権分科会「過去の著作物等の保護と利用に関する小委員会(第一回)議事録・配付資料」<http://www.mext.go>.

[ip/b\\_menu/shingi/bunka/gijiroku/021/07040204.htm](http://b_menu/shingi/bunka/gijiroku/021/07040204.htm)

(52) 三村・前掲(11)二七二頁

(53) 三村・前掲(11)二七二頁