

知的財産権(知的所有権)講座

「著作権法」を考える

アビリティガーデン 第6能力開発室 桜井 博行*
(生涯職業能力開発促進センター)

前稿より著作権ないし著作物の契約について述べている。これについては、本来、契約総論に相当する内容の理解があるほうが望ましい。

しかし、これについて述べるとすれば民法の話とならざるを得なく、「知的財産権講座」との設題から大きくそれていると思われる方が多くなるであろうことは否めない。

そこで、本稿では典型的著作権契約を中心に述べることにし、周辺領域は必要最小限にとどめることはもちろんであるが、契約法(契約法との名称の法律では存在しない。ここでは民法を中心にした契約に関連する法律群をいう)を用いないと説明が困難なものについては、この制約からの逸脱があり得る。趣旨全うのためとお許し願うほかない。

なお、誌面の最後に、昨年の著作権法学会のトピックス絡みのことについても触れることとしたい。

1. 著作物利用についての契約

利用許諾が必要な場合の対処法として、当該著作物の著作権譲受(61条)が最も広範な利用を可能ならしめる方法である。これについてはVol.7で述べたので、今回はこれを除く著作物の利用のための契約、すなわち、63条が想定する著作権者からの著作物の利用についての許諾の契約と、79条が想定する著作物の利用についての許諾の契約(出版権設定契約)について述べる。

そのいずれであっても、契約の前提として当該著

作物が、わが国で保護を受ける著作物であるか否か、著作権保護期間内であるか否か、当該利用が著作権法所定の自由利用に該当するものでないか否か、を確認し、許諾が必要とされる場合に利用許諾(契約)を求めることとなる。

利用者が許諾を求める相手は、言うまでもなく著作権者であるが、著作物によっては(例えば音楽著作物においてはそのほとんどが)、管理団体がその相手となる。ここで管理団体とは、著作物の円滑な利用のために、多数の著作権者の権利を預かり、利用者からの申し出に応じて利用許諾を与え、使用料を徴収し、それを著作権者に分配するという著作権の集中処理のための組織をいう¹⁾。

係る管理団体は、「著作権に関する仲介業務に関する法律」の規制を受け、その設立、使用料の料率決定は、文化庁長官の許認可事項とされている。

現在、管理団体としての業務を行っているのは、(社)日本音楽著作権協会(JASRAC)、(社)日本文芸著作権保護同盟、(協)日本脚本家連盟、(協)日本シナリオ作家協会である。

2. 利用の許諾契約

著作権法63条は著作物の利用の許諾について規定する。一方、79条は出版権の設定について規定する。両者とも著作物の利用の促進を図るための規定である点で共通するが、権利効力の軽重に大きな差がある。前者の効力が債権的であるのに対し、後者のそれは物権的なものであるとされる。

物権、債権の概要についてはVol.1を参照しても

* 現職業能力開発総合大学校能力開発研究センター

収入
印紙

出版契約書

著作権者（以下甲という）は、その著作した「」という題号の著作物について、出版者（以下乙という）との間に次の事項を約定する。

- 第1条 甲は本著作物が他人の著作物を侵害しないことを保証する。
- 第2条 甲は本著作物の原稿を平成 年 月 日までに完成の上、乙に渡し、乙はその引渡しを受けた後、3ヵ月以内に、この契約に従って発行する。
但しやむを得ない事情のため、この期限を変更する必要があるときは、直ちに相手方にその旨を通知しその了解を得なければならない。
- 第3条 甲は乙が本著作物を、この契約の条項に従い、単行本として出版することを乙に許す。
乙がこの契約の条項に違反しない限り、甲はこの契約の有効期間中乙以外の者に、本著作物を単行本として出版することを許さない。
- 第4条 本書の組版、印刷、製本、宣伝、発売頒布、その他製造及び発行に関する経費は乙の負担とする。
- 第5条 本書の定価、初版発行部数、組版、製本、体裁は乙が甲の同意を得てこれを定める。
- 第6条 本書の初版出版部数は 部とする。
発行部数を証するため乙は本書の奥付に甲の検印を受ける。
- 第7条 乙は本書の印税として定価（ 円）の 割分に当たる金額に発行部数を乗じた金額 円を下記により甲に支払う。
- | | | |
|---|----------|---|
| 1 | 契約成立と同時に | 円 |
| 2 | 検印紙と引換に | 円 |
| 3 | 発行後1月以内に | 円 |
- 前項に規定した義務を履行しないときは、乙はこの契約に基づく一切の権利を失う。
- 第8条 重版の場合は乙はあらかじめ甲と協議しなければならない。
乙は重版に際し、甲の適当妥当なる要求を容れなければならない。但し、両者別段の意思表示がなければ本契約に準ずるものとする。
- 第9条 乙は甲に対し初版発行のとき 部（重版のときは 部）を寄贈する。
- 第10条 初版発行の際の乙の甲に対する寄贈本及び宣伝等のための寄贈本 部については甲はその印税を免除する。
- 第11条 甲が乙の寄贈本以外に自用又は寄贈のため必要とする部数については乙は定価の 割引きで提供する。
- 第12条 乙は本書を出版する権利を甲の同意を得ないで他に譲渡又は質入することは出来ない。
乙は本書の紙型を、甲の同意を得ないで、他に譲渡又は質入その他の処分することは出来ない。
- 第13条 本契約期間中甲が本書と同一内容又は著しく類似の著作物を自ら発行し又は他人に発行せしめるときは乙の同意を得なければならない。
- 第14条 本契約期間中甲が本著作物を全集その他の編集物に利用し、又は本著作物の一部を分離して発行するときは乙と協議する。
- 第15条 甲は乙が本書の複製を完了するまで正当なる範囲内において初版重版の場合を通じ本書の訂正又は増補をなすことが出来る。
- 第16条 乙は本著作物を継続して出版しなければならない。
乙が本著作物を継続して出版しないときは、甲は3ヵ月以上の期間を定めてその履行を催告し、乙がこの期間内に履行しないときは、乙は第3条第2項の利益を失う。
- 第17条 甲が本書を継続して出版することを希望しない事態が生じたときは、乙と協議して絶版することが出来る。
- 第18条 この契約に基づく乙の権利は、本著作物を単行本として複製し発行する範囲にとどまるものとする。
従って乙は本著作物の使用及び利用に関し、前段に規定する権利のほか何等の権利を有しない。
- 第19条 乙が、破産法、和議法、会社更生法の適用を受けた場合、又はこれと同様の状態に立ち到った場合、甲は本契約を解除することが出来る。但し本契約において甲がうけるべき権利の請求権を失うことはない。
- 第20条 乙は甲の同意を得ないで本書を特價本（ぞっき本）として市販してはならない。
- 第21条 乙は本書の本扉もしくは本扉裏、または奥付にユネスコ万国著作権条約第3条に定められた事項即ち、©、甲の氏名、本書の第一発行年を一体として表示しなければならない。
- 第22条 乙は本書の題号、内容を変更してはならない。但し、甲が許諾を与えればこの限りではない。
- 第23条 乙は本書の宣伝において甲の名誉を毀損してはならない。
- 第24条 乙は本書の印刷終了次第、本書の原稿を甲に返還する。但し、甲の承諾があれば返還を要しない。
- 第25条 この契約の期間は契約の日より3ヵ年とする。
- 第26条 本契約に規定する以外のことは著作権法（但し、第3章出版権を除く）の規定に従うものとする。

本証書2通をつくり各署名捺印して各自1通を保有する。

平成 年 月 日

甲 印

乙 印

図1 出版契約書（社団法人日本文芸家協会推奨様式）

らうとして、本稿においては、債権的効力を意図して作成された契約書の検討をもって、その内容提示としたい。

2.1 出版契約書の例

出版契約書の例を図1に示す。

2.2 1~12条について

1条は、原著作権者が提供する著作物が他人の著作権を侵害しない旨の保証文言である。出版した後に著作権侵害問題を起ささないために、必ず盛り込むべき事項である。また、問題発生の場合、許諾者においてこれを解決する旨の文言等との組み合わせも有効である。

2条については特に説明の必要もないであろう。ただ、出版社が原稿の引き渡しを受けてこれを発行するまでの期間は、次回説明する物権的内容の出版権設定契約については6ヵ月以内との定め(81条1号)があるが、債権的内容の利用の許諾契約については法律上全く定めがなく、契約のみが両当事者を拘束する。

3条は、利用許諾の内容ないしは対象を定める。すなわち本条では単行本としての出版を許諾することとしている。第2文は、甲において当該契約期間中は、同一内容の契約を他とはしない旨を乙に対し約するものである。仮にこれに反することを甲がしたとすれば、著作権法上の責任追及の対象とはならないが、乙との契約内容に反することとなり、民法上の債務不履行(民415条)となる。このように債権的効力ではあっても、特定の者にのみ一定の出版を許諾することを内容とする契約を一般に独占的出版許諾と呼んでいる。

4条は本書の出版に要する費用負担に関する定めである。通常は、本条のごとく、出版のための技術的、経済的ノウハウを有する出版者が、その負担において出版するケースが多い。だが、自費出版のような場合は、甲の負担とされることとなる。

5条については文言上ほとんど問題ないであろう。なお、これの具体的内容(定価の設定等)は著作権法の問題ではないので他に譲る。思うにきわめ

て難しい問題である。

6条第2文は、かつての慣行であった検印についての定めである。係る定め、現在の日本文芸家協会の奨励出版契約書にはない。

7条は著作権使用料についての定めである。本契約書では、これをいわゆる印税方式とするとしており、ここで印税とは発行者(社)がその書籍(本契約では単行本)の発行部数・定価などに応じて支払う著作権の使用料をいう。これに対応するのは買取方式ということになるが、出版界の実状を考慮し、これについてはコメントしない。

8条は重版について、9条は初版本の寄贈について、そして10条は9条の場合の印税の扱いについて定める。本契約のみならず近時用いられる多くの契約でみられる事項であり、特に問題になることはないはずである。

11条はいわゆる著者割引に関する定めであり、多くの書籍出版において行われている。

12条は、乙が本契約によって取得した本書の出版をする権利の処分の制限についての定めであり、確認的な定めと考えられる。

法上、権利とはある利益を受けることができるように、ある人に与えられた法上の力である²⁾。これには人格権、身分権、財産権等があり、本契約書上の「本書を出版する権利」は財産権である。このため原則として自由にその使用、収益、処分が可能である。

ところが、係る権利の自由譲渡等を認めるとすれば、甲の利益が不当に害される場合があり得る。すなわち、著作物の利用者が誰であるかによって利用の量が異なる等、利用者の属性の相違は、当該著作物ないしは著作権の経済的価値に多大な影響を与える。そこで著作権法は、許諾に係る著作物を利用する権利の譲渡には著作権者の承諾を必要とすることとした(63条3項)。

それゆえ、本条(12条)は確認的定めと解されるが、係る定めがなく、かつ著作権者の承諾なく当該利用する権利が第三者に譲渡された場合の取り扱いが問題になる。

この場合、当該譲渡契約、すなわち被許諾者から

第三者への譲渡契約自体は有効と解されよう。ただし、当該第三者（譲受人）と著作権者の関係は、当該第三者は著作権者に対抗（法律上の根拠を有する主張）できないので、当該第三者の著作物利用行為は著作権侵害となる。

本契約で質入れ（質権設定）もその制限対象としたのは、流質によって譲渡と同じ結果を招来させることを考慮したものである。

2.3 13～26条について

13条は、甲が本書と同一内容または著しく類似の著作物を自ら発行し、または他人に発行させることを制限する。乙に許諾した出版をする権利は、特に定めがなければ甲において自由にこれをなし得るのであるが、乙の利益に影響を与える。そこで、甲自ら、または乙以外の者に発行を許諾するには乙の同意を必要とすることとした。

14条はおおむね13条と同旨の定めであるが、編集著作物としての利用、本著作物の一部利用の場合を対象とする。

15条は特にコメントしない。16条は、乙が継続して出版しない場合、催告を条件に結果として、契約の解除と同様の効果を認める旨の定めである。

17条は特にコメントの必要がないであろう。18条は、本契約によって乙が取得する権利は、本著作物を単行本として複製し発行する範囲であることを確認したものである。

19条は、乙が、破産法、和議法、会社更生法の適用を受けた場合、またはこれと同様の状態になった場合、甲は本契約を解除することができるとの定めである。なぜなら、乙に係る事態に至った場合は甲において乙からの印税が期待できなくなり、にもかかわらず甲が本契約の拘束を受けるのは不合理だからである。

20条は、あえて説明の必要がないであろう。21条は、いわゆる©マークの表示についての定めである。これの効力についてはすでに述べてあるので、ここではコメントしない。

22条は、著作者人格権の同一性保持権（20条）を確認したものである。著作者人格権に関する規定は

強行規定であるから、あえて契約書に規定しなくてもその効果は乙に及ぶのであるが、契約当事者がこれを認識している旨を確認する意義がある。

23条、24条については、特にコメントしない。

25条は、本契約の契約期間についての、26条は本契約に規定する以外のことは著作権法（ただし、第3章出版権を除く）の規定に従うものとするとの確認的定めである。

3. 昨秋の著作権法学会トピックスより

昨年秋の著作権法学会のテーマの1つが「パブリシティの権利」に関するものであった。

一般に「パブリシティの権利」とは、有名人の氏名や肖像が有する経済的商品価値に着目した権利である。法上これを直接規定するものはないが、民法上の不法行為が根拠であるとされる³⁾。

近年、これの利用の機会が著しく増加し、その経済的価値が高まった。それゆえここでは、学会での論議そのものより、パブリシティの権利の利用主体となり得る者として知っておくべき事柄について述べる。

パブリシティの権利が問題となる場合の典型例としてマーチャンダイジング（ライト）、すなわち商品化（権）がある。

商品化権はパブリシティの権利同様、これを直接規定する法律が存在する権利ではなく、実務・取引界が作り出した権利である。

キャラクタや著名人の肖像等は、これを広告媒体とし、あるいは直接商品化すれば、絶大な顧客吸引力を発揮する。

商品化権は、その経済的価値ゆえ、これに関わる契約の頻度が高まっているものの1つである。

具体的にはキャラクタや人の肖像を商品に利用できる権利のことであり、漫画の主人公「ドラえもん」の縫いぐるみ、歌手「天童よしみ」の人形等を想定してもらえばいい。

上記のように商品化権は、これを直接的に根拠づける法律が存在するわけではない。

しかし、契約の客体とその内容によって直接的に法律の規制を受ける場合があることを認識すべきで

ある。

前述、漫画の主人公「ドラえもん（キャラクタ）」を絵（2条1項1号）として評価した場合、これは著作物ということになり、係るカテゴリーでは著作権法の規律に服することとなる。

また、キャラクタの名前・名称等、上記の例「ドラえもん」を一定の商品・役務への使用を前提に商標登録することが可能であり、登録されていれば商標権が存することになる。

仮に、ドラえもんについての諸々の権利を藤子プロが有しており、この権利の中に「商標：ドラえもん、指定商品：26類：おもちゃ・縫いぐるみ」なる商標権があった場合、ドラえもんの縫いぐるみの商品化のために、漫画ドラえもんのワン・シーンの使用のみを商品化契約によって許諾された者は、原則として当該縫いぐるみ本体はもちろん、これの包装袋等にもドラえもんの名前を表示することはできない。

なぜなら、上記商品化契約は、漫画ドラえもんのワン・シーンの使用、すなわち平面的表現の一定形体ドラえもんを立体的表現の縫いぐるみにすることだけを許容するものであり、別権利である商標権に係る商標の使用までは含まれていないからである。

商標法および商標権で、参考までにいっておくと、ミスタージャイアンツこと長嶋茂雄氏の氏名は商標登録されている。したがって、彼のマスコット人形を商品化する契約を結んだとしても、上記ドラえもんの場合と同様、これに「『長嶋茂雄』人形」等の表示は原則として許されない。

ここで原則としてとは、権利者の登録に係る商標と、第三者（本稿では被許諾者等）の使用する商標等が商標法2条3項の使用に該当し、指定商品・役務が同一または類似であり、当該商標等が登録商標と外観、称呼、観念において同一または類似である場合をいう。

意匠法も商品化権と大いに関わりがある。客体が、物品の形状、模様もしくは色彩またはこれらの結合であって、視覚を通じて美観を起こさせるものであれば（意匠法2条1項）、意匠登録が可能だからである（同17条、20条等）。

したがって商品化契約においては、意匠権の存在

の有無を確認し、存在する場合はこれによる差止請求（同37条）等を受けることがないように処理された契約条項となるようにすべきはいうまでもない。

次に、不正競争防止法との関わりについて述べる。先に述べた商標法、意匠法は客体の登録を前提に当該権利者を保護しようとするものであるのに対し、不正競争防止法は、不正競争の防止により事業者の営業上の利益の保護を図り、もって国民生活の健全な発達に寄与せんとするものである（不正競争防止法1条）。そのため本法は、不正競争行為を具体的に定め（2条1項1～12号）、これに該当する行為があった場合、これに救済・制裁を認めることにより法目的を達成せんとする。

本法が不正競争であるとする行為を要約すれば、周知表示との混同惹起行為、著名表示冒用行為、商品形態の模倣行為、営業秘密に係る不正行為、誤認惹起行為、信用毀損行為、代理人等の商標冒用行為、などである。

なお、商品化権に直接影響を及ぼすとは思えないが、本法は「国際商取引における外国公務員に対する贈賄の防止に関する条約」の締結に伴い、これの国内実施のために平成10年に改正され、10条の2に「外国公務員等に対する不正の利益の供与等の禁止」規定が盛り込まれた。

最後に、商品化権と民法との関係を述べる。一般法の代表である民法と商品化権との関わりは、民法709条の不法行為の場合が典型である。故意または過失によって他人の権利を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負うことを内容とする。

他人の権利に係る商品化権の侵害は、侵害者に故意または過失があり、商品化権の権利者に損害が発生しており、当該損害と加害行為との間に因果関係が認められれば、不法行為責任、すなわち損害賠償責任を生じさせる。

参考文献

- 1) 著作権法令研究会編著：「著作権法ハンドブック」、著作権情報センター、p.118.
- 2) 「法律用語辞典」、自由国民社、p.205.
- 3) 凸版印刷知的財産権研究会編：「統知的財産権ルールブックキャラクター&マルチメディア編」、グラフィック社、p.88.