
論文

著作権契約における権利の留保

——著作権契約法における契約目的理論の立場から——

三浦 正広

はじめに

- I 著作権契約における権利の留保
 - II 権利の留保に関する裁判例
 - III 学説
 - IV 契約目的理論
 - V 著作権契約と同一性保持権の関係
- むすびにかえて

はじめに

歴史的にみると、著作権法は、著作者および著作権者の利益をいかにして保護するかということを念頭に考えられてきたはずであるが、現代のインターネット情報社会における知的財産戦略のもとでは、いかにして著作者の権利を制限し、デジタル・コンテンツ（著作物）の利用を拡大するかという政策的観点から解釈や立法が行なわれるという方向に大きく傾斜している。そのような政策のもとでやり玉に挙げられているのが、著作権譲渡契約における権利留保の推定について規定している著作権法61条2項である。

インターネット情報社会の高度化に伴ない、ネット上のデジタル・コンテンツの利用量が劇的に増大するとともに、技術的な権利管理に加えて、著作権契約の重要性が高まるなか、61条2項の規定は、著作者および著作権者保護の趣旨からすると、きわめて重要な条項であるにもかかわらず、インター

ネットによる著作権ビジネスにおける著作物の流通、利用促進の観点から、「著作権法の単純化」という名目で本条項を廃止すべきであるとの見解が表明されるに至っている。

そのような時代の流れのなかで存在意義が失われつつある権利留保の推定規定について、本稿はその本来の目的および趣旨を明確にし、デジタル・ネットワーク化に伴ない利用形態が多様化している情報社会における、その規範的意義を確認することに加え、著作権者契約法の観点から、本条項の本来の趣旨のさらなる解釈論的展開を提言することを目的とするものである。

本稿は、まず廃止論まで浮上している著作権法61条2項について、その立法経緯および趣旨を確認し、問題状況を明らかにしたうえで、本条項に関する裁判例および学説を紹介し、若干の検討を加える。そして、著作権者契約法における契約目的理論の視点から、本条項の現代的意義について考察するとともに、著作権保護が前提となる著作権契約と同一性保持権の関係に言及することとする。

I 著作権契約における権利の留保

1. 著作権法61条2項の立法の経過および趣旨

(1) 意義および趣旨

著作権法61条2項は、「著作権を譲渡する契約において、第27条又は第28条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。」と規定されている。この規定は、著作権譲渡契約において「すべての著作権を譲渡する」というような条項が存したとしても、著作権法27条および28条に規定されている権利はそのなかには含まれず、譲渡人の元に留保されることを推定するとする規定である。著作権法27条および28条に規定されている権利は、作者の翻訳権、翻案権等の権利、および二次的著作物の利用に関する原作者の権利で

ある。

この条項の立法の際に念頭におかれていたのは、「懸賞募集の場合のように、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」であるとされ、その趣旨としては、「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実際上存在しない形において締結される契約にあっては、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」であると解説されている⁽²⁾。ただし、この規定はあくまで推定規定であるので、「契約の目的、契約当事者の地位、著作権譲渡の対価その他の事情によっては、本項の推定が覆される」こともあるとされる⁽³⁾。

61条2項の規定の文言上、著作権を譲渡する者は「著作権者」ということになるが、この解説からもわかるように、本項が想定しているのは著作者である著作権者である。形式的には著作権者の保護を目的とした規定であるということになるのであろうが、本項の趣旨は著作権者保護というよりは「著作者」保護にあると解することができる。その場合「著作者」は、創作者主義の原則にしたがい、創作者としての著作者であり、当然のことながら法人著作の著作者（著作権法15条）は除かれる。創作者であるからこそ、とりわけ契約の相手方が企業である場合、著作者は、契約的弱者あるいは経済的弱者であると位置づけられ、その人格的利益を含めて、契約上の利益を保護することが必要とされる⁽⁴⁾。

（2）著作権制度審議会答申および文部省文化局試案

本項の立法過程をみると、著作権譲渡契約において権利の範囲が明確ではない場合に、契約目的にしたがって譲渡される権利の範囲を限定すべきであるとする見解がみられるものの、その段階で譲渡人に留保される権利は、27条および28条に規定する権利に限定されていたわけではない⁽⁵⁾。「著作権制度

審議会答申説明書」(昭和41年7月)によると、「通常行なわれている『著作権の譲渡』がただちに全部の権利の譲渡を意味するものとするのは、権利譲渡の際当事者が予定していなかった権利を移転することとなり、著作者の保護にかける結果となるおそれもある。このことから、著作権の譲渡の場合には、全部の権利の譲渡であることを明示している場合を除いて、形式的には無条件の譲渡の意思表示がなされた場合にあっては、具体的状況に応じ、譲渡される権利の範囲が限定されるものであるとする趣旨の解釈規定を設けることを考慮すべきである」と⁽⁶⁾されている。

さらに、答申を受けて作成された「文部省文化局試案」(昭和41(1966)年10月)では、「譲渡する著作権の範囲について契約上限定が付されていないときは、その契約上予想されない方法により著作物を利用する権利は、譲渡した者に留保されたものと推定する。」(55条 著作権の譲渡に関する推定)という条項案が設けられていた。この「文化局試案」の段階においても、「契約上予想されない方法により著作物を利用する権利」を譲渡人に留保する推定規定がおかれたが、留保される権利の範囲は27条および28条の権利に限定されていたわけではない。ところが、その後の検討を経て、昭和44(1969)年に現行著作権法が制定される際には、現行61条2項と同様の条文案が作成されることとなった。

前述したように、著作権法61条2項の規定は、創作者主義の原則を前提として、著作権者である著作者(創作者)を保護する趣旨の規定である解することができる。すなわち、一個人にすぎない著作者と、その著作物の営利的利用を企画する企業等の利用者との間で締結される著作権契約においては、契約に関する情報や交渉能力の格差などにより、著作者は契約的に脆弱な立場におかれる場合が少なくない。本項は、そのような契約的弱者としての著作者(創作者)を保護する趣旨であると解すべきである。したがって本項は、形式的には15条の法人著作についても適用されることとなるが、実質的

には著作権契約法の考え方にもとづいた規定であると解することができる。

また、本項において留保の推定を受ける翻案権における「翻案」は、著作物の改変を伴う行為であり、同一性保持権の内容ともきわめて密接に関連しており、単に財産権の譲渡の問題にとどまらず、著作権契約における著作者人格権を保護する趣旨の規定であると解することも可能である。著作権契約の対象は、著作者の人格が反映されている著作物であり、その著作物を契約の目的とする場合は、著作者人格権、とりわけ同一性保持権の問題を避けてとおることは不可能である。

2. 同条項の廃止提案 一文化審議会著作権分科会報告書

以上のような過程を経て立法化された著作権法61条2項の規定は、インターネット時代を迎えて、著作物の取引や流通が怒涛のごとく拡大している状況において、著作者保護の観点からますますその重要性が強調される規定であるといえる。ところが、平成13年以降の文化審議会著作権分科会において、「著作権法の単純化」という目的で、この61条2項の規定の廃止に関する議論がたびたび行なわれてきた。

まず、平成14年12月の「文化審議会著作権分科会 契約・流通小委員会審議経過の概要」では、『『全ての著作権を譲渡する』という契約を結んでも第27条、第28条の権利は譲渡されていないと推定されるため、契約書の文言と実態が乖離してしまい、書面による契約慣行の定着の妨げとなる恐れがあるとの意見や、どのような権利が譲渡されるかについては本来契約書に書き込むべきものであり、本項を廃止しても特段の問題はないとする意見があった』⁽⁷⁾ことが紹介されている。

契約当事者の意思よりも契約書の文言を優先させるという考え方は、それ自体公正な契約慣行の形成を妨げるものにほかならないし、本項を廃止しても特段の問題はないとする見解は、規定本来の趣旨であるはずの著作者保護

の視点が完全に欠落している。

そして、平成16年1月に公表された「文化審議会著作権分科会報告書」においては、61条2項の廃止についての検討結果として、「契約で個々の権利の譲渡を明記しない限り、権利が譲渡されないという規定は、著作権法を相当に読み込んでいないとわからない規定であり、著作権法を単純化する観点から廃止すべきであるという意見が多く示された。他方、第61条第2項の規定は、著作権の譲渡の際に、著作権者に改めて何を譲渡するのかといった一考を促す意味があることから、規定の廃止については慎重な検討が必要であるとの意見もあった」ということが報告されている。

さらに、平成18年1月に公表された「文化審議会著作権分科会報告書」では、61条2項の存置の必要性について検討され、「このような規定の存在は、譲渡契約の解釈について事後的に当事者間のトラブルを招く原因になりかねないという意見があり、著作権法の単純化の観点から廃止することの是非が検討されてきた。特にプログラムの著作物の著作権の譲渡については、その利用の実態から当該規定を適用すべきでないという著作権法改正要望も出されているところである。さらに、第27条及び第28条に規定する権利のみが譲渡にあたり特掲することを求められていることは、その他の著作権法に具体的に規定されている個別的な利用態様別の権利と扱いを異にし、制度上もアンバランスなものとなっているとの指摘もある」と報告されている。

この報告書において、61条2項の適用の必要性が乏しいケースとして挙げられているのは、①企業間における著作権譲渡契約の場合、すなわち、著作権制度審議会答申が前提としているような約款契約ではなく、当事者の交渉により契約を締結する場合、および②プログラムの著作物の著作権譲渡の場合である。プログラムの著作物は、立法当時はまだ認識されていなかった種類の著作物であり、譲受人（利用者）が改変して利用することが著作物の特性⁽⁸⁾ということもあり、本項適用の必要性は低いと判断されている。

報告書が示すように、確かにこれら2つのケースはいずれも本項の適用の必要性が乏しいケースである。①の場合、著作権の譲渡人である企業が、著作権法15条にもとづく著作者であったとしても、契約的・経済的弱者であるとはいえず、本項の保護の対象とはならないと考える。また、②の場合は、プログラムの著作物の特性を踏まえて解釈されるべき場合であり、契約の目的や当事者の意思解釈によっては推定が覆される可能性がある場合であるといえる⁽⁹⁾。

さらに報告書では、著作権譲渡契約一般について、譲渡人を経済的弱者として保護することは適当ではないという指摘がなされているが、61条2項の規定の趣旨は、情報の質および量、交渉力の格差が存する契約関係において不利益を被りやすい創作者である著作者を保護する趣旨であると理解されるべきである。したがって、創作者である著作権者（譲渡人）からの譲渡契約の場合に意義を有するのであり、そのような場合に限定して譲渡人を契約的弱者として捉えれば十分であって、弱者とはいえない著作権者をも保護する必要性がないことはいうまでもない。

以上のように、文化審議会著作権分科会では、この61条2項の廃止について長期間にわたって検討を重ねてきたが、結局のところ「本規定はあくまで推定規定であること、及び廃止する場合には著作権制度審議会が念頭に置いていた出版社等による懸賞小説募集のような約款による著作権譲渡といった一定の譲渡契約について何らかの手当を行う必要があると考えられるところから、現状においては、本規定のみを直ちに廃止するための法改正を行うことは適当ではない」という結論に落ち着き、本項の廃止には至っていない。次に、本項の推定の有無が争われた裁判例について紹介し、検討することとする。

II 権利の留保に関する裁判例

1. 著作権法61条2項の推定を肯定した事例

(1) 東京地判平成15年12月19日〔どこまでも行こう事件〕

テレビCM曲「どこまでも行こう」の著作者（原告X）が、テレビ番組エンディング曲「記念樹」の著作者Aに対し、編曲権侵害を理由に損害賠償を請求した事案⁽¹⁰⁾とは別件で、Xは、信託譲渡契約⁽¹¹⁾にもとづくAからY（JASRAC：日本音楽著作権協会）への著作権の管理委託行為が編曲権の侵害にあたる⁽¹²⁾として損害賠償を請求した事案において、著作権法28条の権利が「将来取得することあるべき総ての著作権」⁽¹³⁾の対象となるか否かが争われた。

判決は、「法61条2項は、通常著作権を譲渡する場合、著作物を原作のままの形態において利用することは予定されていても、どのような付加価値を生み出すか予想のつかない二次的著作物の創作及び利用は、譲渡時に予定されていない利用態様であって、著作権者に明白な譲渡意思があったとはいえないために規定されたものである。そうすると、単に『将来取得することあるべき総ての著作権』という文言によって、法27条の権利や二次的著作物に関する法28条の権利が譲渡の目的として特掲されているものと解することはできない。この点につき、法28条の権利が、結果的には法21条ないし法27条の権利を内容とするものであるとして、単なる『著作権』という文言に含まれると解釈することは、法61条2項が、法28条の権利についても法27条の権利と同様に『特掲』を求めている趣旨に反する」と判示して、Xの有する著作権法28条の権利のJASRAC（Y）への譲渡を否定した。

(2) 東京地判平成18年12月27日〔「宇宙戦艦ヤマト」パチンコ機事件〕

テレビアニメ「宇宙戦艦ヤマト」（本件映画）の映像の一部が、パチンコゲーム機の表示画面に翻案されて利用された事案⁽¹⁴⁾について、原告Xが、著作権者であると主張するAとの間で締結した著作権の譲渡に関する契約に

において、本件映画の翻案権が譲渡の対象となっていたか否かが争われた⁽¹⁵⁾。

判決は、「契約書には、『対象権利および権利行使素材の所有権の一切を…譲渡し』（2条）との記載、及び『対象権利』の定義として、『対象作品に対する著作権および対象作品の全部又は一部のあらゆる利用を可能にする一切の権利』…との記載があるのみであり、『著作権法27条の権利』又は『翻案権』等の文言を具体的に挙げて明記して、同権利を譲渡する旨の記載はない」と述べ、本件映画の翻案権は、著作権を譲渡した者 A に留保されたものと推定されると判示した⁽¹⁶⁾。

(3) 東京地判平成19年1月18日〔「再分配とデモクラシーの政治経済学」事件〕

X（千葉大学教授）と Y₁（早稲田大学教授）は、Y₁が所属する大学が発行する学会誌にその共同著作物である本件原著作物（英語論文）を投稿した。その後 Y₁は本件原著作物の一部を省略しつつ翻訳して本件論文（二次的著作物）を Y₂（出版社）が発行する書籍に掲載して出版した。これについて、X は、本件原著作物について X が有すると主張する翻案権侵害を理由として、Y₁らに対し、本件論文の出版差止め、および損害賠償を請求した⁽¹⁷⁾。

これに対して、Y₁は、本件学会誌の投稿規程にもとづいて、本件原著作物の著作権は、本件学会に譲渡されたというべきであり、また、一般的に学者が論文を投稿する際、著作権を譲渡しながら、翻案権のみを留保するという意識は有していない、したがって、本件原著の翻訳権、翻案権もまた譲渡人（X）特に留保されることなく、本件学会に帰属するものというべきであるなどと主張していた。

判決は、「本件投稿規程は、『採用された論文等の著作権は、早稲田大学政治経済学会に帰属するものとする。』と定めているのであり…、翻案権が譲渡の対象として特掲されているものではないことからすれば、翻案権は論文執筆者に留保されたものと推定される（著作権法61条2項）。…仮に、X が

本件学会誌に本件原著を投稿することを承諾したときに、Xが本件投稿規定の内容を認識し得る状況があったとしても、本件投稿規程において、翻案権が特掲されていない以上、本件投稿規程により、本件原著の翻案権が本件学会に譲渡されたということとはできない」と判示し、著作権法61条2項における権利留保の推定規定を適用して、Xの出版差止請求等を認容した。

本件においてY₁も主張しているが、本件学会にかぎらず、ほとんどの学会誌の投稿規程には、論文が採用された場合、著作権が当学会に帰属する旨、あるいは著作権が譲渡される旨規定されているのが一般的である。しかし、学会誌における権利管理の実態をみると、その場合の「譲渡」は、掲載論文の利用に関する許諾権の「譲渡」である場合が多く、「著作権」そのものの譲渡とはいえない場合がほとんどである。しかもその「譲渡」の内容や範囲は不明確なままである。したがって、契約当事者の意思解釈および著作者の保護の観点からも、少なくとも「全部譲渡」ということはありえず、「一部譲渡」とであると解するのが妥当である場合が多いといえる。

2. 同条項の推定を覆した事例

(1) 知財高判平成18年8月31日〔振動制御システムK2事件〕

被告Yは、原告Xに対して、振動制御器のソフトウェアの開発を委託し、開発されたソフトウェアを複製して組み込んだ振動制御器を販売していた。本件ソフトウェアの設計、製作、開発に関するXY間の各契約において、「本契約に基づき開発されたソフトウェアの著作権はYに帰属する。」(基本契約)、「当該製品開発過程で生じる著作権の対象となりうるものは、Yに帰属するものとする。」(F3契約)とされているだけで、本件プログラムの翻案権は、譲渡の目的として特掲されていなかった。その後Xは、ソフトウェアの開発費用をめぐる契約上のトラブルから、Yとの契約を解除し、解除により本件プログラムの著作権はXに復帰したと主張して、本件

プログラムの複製、翻案の差止めを請求した。⁽¹⁸⁾

判決は、「F3契約においては、XとY間においては、F3に係る本件プログラムについても、将来、改良がされることがあること、Xはその改良に積極的に協力するが、改良につき、主体として責任をもって行うのは、Yであることが当然の前提となっていたことが認められる。すなわち、当事者間では、Yが本件プログラムの翻案をすることが当然の前提となっていたと認められるのであって、これは、Yによる本件プログラムの翻案権を前提としていたものと解するほかない」。「XとY間では、翻案権の所在について明文の条項は定められなかったものの、本件プログラムを改良するなど、Yが本件プログラムの翻案権を有することが当然の前提として合意されていたものと認めるのが相当である」。「F3契約において、本件プログラムの翻案権の帰属は、明文で定められているものではないが、XとY間には、上記翻案権がYに帰属するものであるという合意が存在し、Xが開発する本件プログラムの著作権は、翻案権を含め、Yに譲渡されたものと認めるのが相当である」と判示して、同条項の推定を覆した。⁽¹⁹⁾

プログラムの著作物は、他の著作物とはその性質を大きく異にし、改変して利用することが特性であるといつてよい。プログラムの著作物は、著作権法上も改変されて利用されるものであることが前提として構成されている。すなわち、プログラムの著作物を電子計算機においてより効果的に利用することができるようにするための必要な改変は、同一性保持権の侵害とはならないと規定されている（著作権法20条2項3号）。プログラムをコンピュータにおいて利用する場合、プログラムを機能的に利用するために行なわれるバグの修正やバージョン・アップにともなう改変は、プログラムの利用態様においては必要な改変であり、また、一般にそのような改変が行なわれたとしても著作者の名誉や声望を害することにはならないことから、同一性保持権の侵害とはならない。このように、プログラムの著作物の改変について

は、著作者の同一性保持権さえ制限されていることを踏まえると、著作権譲渡における権利留保は効果がないだけでなく、むしろ効果的な利用の妨げとなる。

(2) 大阪高決平成23年3月31日〔ひこにゃん事件〕

「国宝・彦根城築城400年祭」のイメージキャラクター「ひこにゃん」は、彦根市（債権者 X）の公募により採用されたものであり、その著作権は、Xとの契約により、キャラクター等の「所有に関する著作権等の一切の権利」について X に帰属するものとされていた。ところが、「ひこにゃん」の使用をめぐる、その著作者である Y は、市場で販売されている本件キャラクター商品の中に、本件各イラストが自己の意に沿わない内容に改変されているものが多数含まれていたことなどから、Y は、著作者人格権にもとづく類似イラストの使用中止等を求めて調停を申し立てた。しかし、XY 間には調停成立後も「ひこにゃん」の使用をめぐるトラブルが絶えず、Y が「ひこにゃん」と同一ではないイラストを付した商品の販売を許諾するなどしたため、X は、Y の行為は不正競争防止法2条1項1号または2号の不正競争に該当するとして、イラストの使用差止めを求めたが却下されたため、X は、著作権にもとづく差止めの仮処分申し立てを追加して即時抗告した。⁽²⁰⁾⁽²¹⁾

決定は、「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」。しかし、本件契約書に添付された仕様書には、「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。「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」と判示した。

XY間の本件紛争の調停において、本件イラストの著作者人格権を根拠としたYによる主張はみられるものの、本件即時抗告においては、著作者人格権にもとづく主張はなされていないようである。

本件キャラクターは、彦根市が公募したものであり、市の行事や広報活動に利用されることを予定していたものであって、当初から営利目的で利用されることを前提とされていたわけではない。著作者契約法の立場からすると、キャラクターの公募の段階、または利用契約の段階において、改変による利用について当事者間である程度の取り決めがなされるべきであり、しかも一方が地方公共団体であることを考慮すると、契約上の不備による不利益は行政団体が負うべきものということになる。また、本件では問題となっていないが、著作者の同一性保持権を踏まえると、権利留保の推定が覆され、その権利行使によって著作物が改変されたとしても、著作者の意に反する改変は同一性保持権の侵害を免れることはできない。著作権の譲渡後においても、著作者人格権（同一性保持権）の尊重が必要となる。

3. 未知の利用方法に関する契約

著作者契約法の観点からすると、著作権契約において、著作物の利用権が著作権者（著作者）のもとに留保されるのは、著作権法61条2項に規定され

ている27条および28条の権利だけではない。著作権者保護に関する同様の問題は、未知の利用方法に関する契約上の問題として議論される。著作権譲渡契約における著作権譲渡の主体は「著作権者」ということになるが、単に財産権としての著作権の譲渡の問題にとどまらず、契約対象である著作物の著作者が享有する著作者人格権の取り扱いが問題となる。

ここでは、未知の利用方法に関する契約について争われた裁判例について検討することとする。

①東京高判平成15年8月7日〔快傑ライオン丸事件〕では、XY間において「快傑ライオン丸」などのテレビ用特撮映画作品について、Yが「作品の日本国内全域における放送権」をXに譲渡する旨の契約が締結されたが、Yは、本件契約で譲渡した放送権は、地上波による放送のみを対象としたものであって、衛星放送についての放送権および有線放送権は含まれていないなどと主張し、本件契約における「放送権」に有線放送および衛星放送を行なう権利が含まれるか否かが争われた。これについて東京高裁は、「本件契約にいう『放送権』の語に、当然に『有線放送権』及び『衛星放送権』が含まれている、と解することができないことは、明らかとすべきである」と判示した⁽²²⁾。

②東京地判平成19年1月19日〔THE BOOM事件〕においては、著作権等の譲渡契約時に存在しなかった実演家の送信可能化権の帰属が問題となっている。アーティスト「THE BOOM」が所属する音楽事務所（原告X）とレコード会社（被告Y）との間で締結された共同制作原盤譲渡契約および原盤独占譲渡契約に、「Xは、本契約に基づく原盤に関しXの有する一切の権利を、何ら制限なく独占的にYに譲渡する」という条項があり、その「一切の権利」に、その後の平成9年の著作権法改正により創設された送信可能化権（著作権法92条の2）が含まれるか否かが争われた。東京地裁は、契約条項の内容、運用の実態、音楽業界における慣行などの事情を総合的に考慮

して、本件契約により原盤に関する一切の権利が何らの制約なく Y に譲渡されたものであり、送信可能化権も本件契約における包括的な譲渡の対象となると判示した。⁽²³⁾

③東京地判平成19年4月27日〔HEAT WAVE 事件〕においても、専属実演家契約締結時に存在しなかった実演家の送信可能化権の帰属が問題となっている。⁽²⁴⁾ロックバンド「HEAT WAVE」のメンバー（原告 X 3名）は、A との間で専属実演家契約を締結し、「原盤に係る一切の権利（X らの著作隣接権を含む）は、何らの制限なく原始的且つ独占的に A に帰属する」（本件契約4条）こととなった。その後の平成13年、A から新設分割された会社 Y は、本件契約に係る権利義務の一切を承継した。そこで X らが、本件音源に関する実演家の送信可能化権は原始的に X らに帰属し、Y に承継されていないと主張して、X らが送信可能化権を有することの確認を求めた事案において、「一切の権利」に、本件契約締結後に創設された実演家の送信可能化権（著作権法92条の2）が含まれるかが争われた。

判決は、本件契約の文言、業界の慣行などの諸事情を総合的に考慮したうえで、本件音源についての実演家の送信可能化権も、本件契約4条柱書の「一切の権利（X らの著作隣接権を含む）」に含まれ、改正著作権法が施行された時点で、X らが原始的に取得すると同時に A に対して譲渡され、その後 Y に承継されたものというべきである」と結論づけた。

これらの判例を概観して明らかなように、未知の利用方法に関する契約においても、61条2項の権利留保の推定に関する問題の場合と同様に、著作権者契約法の観点から、著作権および実演家の利益保護を優先することを前提としたうえで、契約の内容、履行の実態、各業界の慣行、そして契約当事者の意思表示などの事情を総合的に勘案して検討されるべきである。

Ⅲ 学説

著作権法61条2項の意義について、伝統的な学説は、本項が著作者の保護を目的とする規定であるならば、本項で定められている場合以外の場合においてもその趣旨を敷衍することが可能であるとする。後述するドイツ著作権法における目的譲渡論を引き合いに出し、「当事者の意思表示によって著作権の全部譲渡が契約の内容となっている場合においても、譲渡の対象となる権利は締約当時既知でかつ法律上承認された利用権能に限られると解すべき余地があるのではなかろうか。かりに締約後の技術の急速な進展が著作物の新しい利用方法を案出せしめ、それに伴い新しい種類の権利を発生させたとしても、これもまた譲渡契約の内容に含まれるとして譲受人に与えることは、当事者の意思解釈として妥当ではないと考えられるからである」とする。⁽²⁵⁾

前述したように、「著作権制度審議会答申」および「文部省文化局試案」の段階までは、著作権保護の観点から、著作権譲渡契約において留保される権利の範囲を限定していたわけではなく、むしろ目的譲渡論に類似した構成で立法化がすすめられていたと考えることができる。ところが、立法の段階では27条および28条に規定されている権利に限定して留保の推定を認めることで決着した。立法過程においても、当初は著作権保護の傾向が強く反映されていたが、最終的には契約の自由を前提としつつ、権利留保の推定という形で調和を維持したと考えることができよう。

ところが、情報技術の急速な進展は、著作権法の理念を大きく変容させた。とりわけ昭和60(1985)年著作権法改正により、新たな種類の著作物として加えられたプログラムの著作物に関しては、その特性を踏まえた利用方法が保護されている。すなわち、プログラムをより効果的かつ機能的に利用するための必要な改変は、同一性保持権の侵害を構成することはなく(著作権法20条2項3号)、また、プログラムの著作物に関する著作権の譲渡にお

いて翻案権の特掲がない場合であっても、その特性を根拠として権利留保の推定が覆される場合が少なくないといえよう。

このようなデジタル技術の発達を踏まえて、近年の学説のなかには、著作物を著作者の人格の反映としてというよりは、単なる取引対象として把握することによって、61条2項の本来の意義を否定するような見解が主張されている。その一節を引用する。

「本来、このような問題は当事者の契約によって解決すべきものであり、仮に不都合があれば、権利濫用等の一般法理を用いて解決すべきであり、かつ著作物の財としての機能が重要になっており、通常の財と同様に扱うべきであって、立法論としては削除すべきであろう。著作権の譲渡は、他の財と比較して殊更異なった法規制が必要とは思えない。そうであるならば、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ような場合には推定が覆されてもよいであろう。」⁽²⁶⁾

61条2項の規定は、契約当事者間に特掲の定めがある場合には機能することではなく、また、当事者間の合意によって排除することが可能である。また、プログラムの著作物のように、契約の目的となる著作物の種類や性質によって権利留保の推定を覆すことも可能である。これらのことは、基本的には契約の内容および当事者の意思解釈の問題として処理されるべきものであるので、取引保護の観点からみて、本項が存続していてもなんら不都合が生じるわけではなく、あえて廃止する必要性もないといえる。

IV 契約目的理論

1. 著作権契約と契約の自由

著作権契約は、民法上の典型契約とは区別され、特殊の契約として位置づけられるものであるが、基本的には典型契約と同様に、契約自由の原則に支

配される。著作権契約は、物権契約的な著作権譲渡契約（全部譲渡または一部譲渡）と、債権契約的な著作物利用許諾契約に大別され、さらに前者の著作権譲渡契約は、著作物の利用に関する著作権の管理委託を内容とする管理権の譲渡契約と、個別的、具体的な著作物の利用権の譲渡契約に分類される。著作権譲渡契約は、有体物に関する所有権の譲渡契約の場合とは異なり、契約対象である著作物の管理または利用にもとづく契約期間が満了するまで存続する継続的契約である。しかも、不動産賃貸借契約などの民法上の継続的契約関係とも異なり、著作物の改変をとまなう利用に関する契約の場合は、著作者および著作権契約当事者間において、継続的な協議が必要となる場合が少なくない。したがって、著作物の利用にあたり、より密接な協議が必要となる著作権契約においては、契約当事者間により一層の信頼関係が要求されることとなる。

典型的な著作権契約である出版契約はもちろん、著作権譲渡契約であるか著作物利用許諾契約であるかにかかわらず、著作権契約一般において契約自由の原則が妥当する。したがって、著作権法61条2項が規定している著作権譲渡契約においても、譲渡人から譲受人にいかなる権利が譲渡されるのかは、本来的には契約両当事者の合意によって定まるものであることになら疑いはない。もちろん翻訳権や翻案権もその例外ではなく、契約両当事者の合意によって譲受人に移転する。61条2項はあくまで任意規定であるにすぎず、両当事者の合意により適用を排除することは可能である。

わが国の著作権法に出版契約に関する規定が存在しないことと関連していると考えられるが、著作権契約全般について、著作物の利用における著作者保護の視点が欠落している。関係各業界においても公正な契約慣行が確立されているとはいえ、著作者の保護は十分とはいえない。ところが、著作者契約法の理念が浸透している欧州各国の著作権法には、出版契約について著作者保護の条項が設けられているだけでなく、契約自由の原則を前提としつ

つも、著作者保護の観点から契約の自由は大きく制限されている。たとえば、契約書面の必要性、著作権の譲渡または移転における著作者の同意、目的譲渡理論、報酬義務、撤回権など、さまざまな場面で著作者の保護が徹底されている。著作権契約は財産権に関する契約ではあるが、契約の目的は創作者の人格が反映されている著作物であるがゆえ、その利用にあたっては著作者の意思が尊重されなければならない。したがって、著作権契約には同一性保持権（著作者人格権）の取り扱いに関する合意が必要となる場合が多い。わが国の契約慣行において同一性保持権は尊重されてはいるものの、契約上明確に認識されているわけではない。

2. 目的譲渡論

目的譲渡論⁽²⁷⁾とは、著作物の利用にともない、権利の移転や譲渡が行なわれたとしても、その範囲は利用の目的によって定まるものであり、当事者間の合意により契約で明示された範囲に限定して、その利用権限が利用者に移転または譲渡されるとする理論であり、利用に関する著作権法上の権利は、可能なかぎり著作者のもとに留まる傾向にあるとする著作者保護を目的とした理論である（契約目的理論⁽²⁸⁾）。著作物の種類や様式の増加、情報技術の発達による著作物の利用形態の多様化に伴ない、目的譲渡論の意義は強調される。

著作権契約においては、契約の目的の範囲内でのみ権利が移転し、あるいは著作物の利用が可能となるにすぎず、契約の内容が不明確であったり、漠然として曖昧であるときは、契約の目的にしたがって、合理的な範囲で著作権（利用権）が譲渡されるにすぎない。著作権譲渡契約の場合においても、全部譲渡または一部譲渡にかかわらず、契約の目的および利用の目的にしたがって、その範囲は自ずと限定されることになる。著作権契約においては、著作物の利用の過程において常に著作者の意思が尊重されなければならない。

契約の内容は、基本的には契約当事者の合意に委ねられるべきではあるが、この61条2項の趣旨を尊重する立場からは、二次的利用の場合に限定せず、著作物そのものの利用についても個々の利用権の特掲がない場合には、著作権の譲渡人に留保されていると推定すべきであろう。また、技術やメディアの発達によって利用形態が多様化するにともない、将来的に譲渡契約の際に想定されていない新たな利用方法が現われる可能性がある。⁽²⁹⁾この場合、特約がない限り、原則としてそれらの利用に関する権利は著作権者に留保されていると考えるべきであろうが、当事者の意思、契約の内容と新たな利用形態の関係を総合的に考慮した解釈が必要となる。

著作者契約法の理論からすると、著作権の譲渡契約においては、全部譲渡または一部譲渡にかかわらず、むしろ本項の趣旨を拡大解釈して、著作者の保護を図ることが必要である。

V 著作権契約と同一性保持権の関係

著作者の思想や感情が表現された著作物は、著作者の人格が反映されたものであるという発想にもとづき、著作者には著作者人格権が認められている。そして、著作者人格権と財産権としての著作権で構成される著作者の権利は、著作権法15条における法人著作の場合などを除き、原則として創作者である著作者に原始的に帰属する。財産権である著作権は譲渡が可能であるが、その対象である著作物は同一性保持権と密接に結びついており、改変をとまなう利用に際しては常に著作者の同意が必要とされる。著作権譲渡契約の対象は、そのような「著作物」について生じる著作権（全部または一部）ということになり、有体物を対象とする単なる財産法上の権利とはその性質を大きく異にする。

わが国の著作権法理論では、著作物の改変による利用は、同一性保持権の侵害とともに、翻案権（または複製権）侵害をも構成する。著作物の利用契

約にもとづいて、著作権（翻案権）の譲渡を受けて利用する場合や、著作権者（翻案権者）の利用許諾を得て改変する場合のように、翻案権侵害とはならない場合であっても、著作者の同意を得ずに著作物を改変する場合には、同一性保持権侵害の可能性が必然的に生じることになる。

著作権契約は、基本的には財産契約であるが、契約において著作物の改変をとまなう利用に関する合意を形成する場合には必ず同一性保持権（著作者人格権）を侵害しないことが前提となる。著作権契約の当事者の一方が著作者本人である場合は、その契約のなかで著作者の意思が反映される場合が多いといえるが、著作者からの権利承継人と利用者との間の契約においては直接的には著作者の意思を反映することなく、契約当事者において適法な契約関係を形成することは可能である。しかしながらその場合は、正当な著作権者による権利行使であるにもかかわらず、必ずしも著作者の意思が反映されているとはかぎらない。わが国の著作権法制において著作者から著作権を譲り受けた者は、著作者の同意を得る必要もなく、第三者にその権利を譲渡することが可能である。しかしその第三者が著作権を行使して著作物を利用しようとする場合は、著作者の意に沿わない改変を行なうことは許されない。その第三者が著作物を無断改変して利用する場合は、同一性保持権侵害を構成することになるからである。

著作権の譲渡によって著作者人格権が影響を受けることはない。たとえ著作権が著作者の手元から離れて譲受人に転々と譲渡されたとしても、著作権を行使して著作物を利用する場合は、同一性保持権（著作者人格権）に反する利用は許されない。財産法上は適法に権利を取得し、正当な権利の行使である場合でも、著作物の利用にあつたては常に必ず著作者の同意が必要となる。これは、創作者である著作者に、その著作物との関係において著作者人格権を認めていることの当然の帰結である。したがって、著作者契約法の理念にもとづき、著作者保護の観点から著作者人格権を尊重し、適法な翻案権

の行使といえども、著作者の同意がなければ同一性保持権の侵害となる可能性があることを認識する必要がある。ただし、利用契約にもとづく著作物の積極的な利用を図る趣旨から、著作者が信義誠実にしたがいが同意を拒絶することができない場合には、改変は認められることになろう。

むすびにかえて

本稿で概観したように、著作権法61条2項が契約の自由を制限しかねない条項であるだけでなく、著作物の利用や自由な流通を阻害する規定であるかのような見解が主張され、文化審議会著作権分科会においては「著作権の単純化」の名目で、本条項の廃止まで主張されている。しかしながら、前述したように、本項は著作権契約の締結の際に、著作物の二次的利用に関する契約条項を設けたり、あるいは本稿の適用を排除するなど、当事者間の約定で自由に対応することが可能であり、本項を削除する必要性はまったく見出しえない。本項における権利留保の推定の趣旨は、あくまで契約の相手方との関係において情報や交渉について不利益な立場におかれやすい契約的弱者である著作者を保護することにあるとすれば、それは契約目的理論ないし目的譲渡理論に根拠づけられた趣旨の規定であるといえる。前述したように、デジタル・ネットワークの世界的な普及とともに、著作物の利用形態は多様化し、その流通は拡大の一途をたどっている。それに合わせて、著作権契約の重要性も増大し、著作物の利用および流通を保護するだけでなく、それにより侵害の危機に瀕している著作者の権利を保護することの意義が強調される。本論で論証したように、デジタル・ネットワークにおける著作物の流通の促進にともなう著作者保護の立場からすると、本項は廃止するどころか、著作権契約における基本原理としてむしろその適用範囲を拡大し、理論的に発展させることが必要であると考えられる。そして、このような契約的枠組みを構築することは、著作権契約実務における公正な契約慣行の確立を促進し、

契約当事者である著作者と利用者双方にとって利益となることに疑いの余地はないと考える。

- (1) 著作者契約法については、拙稿・三浦正広「著作者契約法の理論—契約法理論による著作者の保護—」コピーライト622号22頁、623号48頁（著作権情報センター、2013年）および同「ドイツ実演家契約法における実演家の保護—著作者と実演家の権利の平準化に向けて—」日本芸能実演家団体協議会実演家著作権隣接権センター『実演家概論—権利の発展と未来への道—』（223-261頁）所収（勁草書房、2013年）参照。
- (2) 加戸守行『著作権法逐条講義（六訂新版）』439-440頁（著作権情報センター、2013年）。
- (3) 前掲書440頁。
- (4) 後述するように、本条項の廃止案が検討されている「文化審議会著作権分科会報告書（平成18年1月）においても、次のような記述がみられる。「しかしながら、著作権制度審議会が答申に当たり念頭に置いていた、『懸賞小説への投稿』の類型について、個人が譲渡人で出版社等が譲受人である譲渡契約であって、出版社等が作成した約款が適用されるような場合には、出版社等と個人との間で情報の質及び量、そして交渉力の格差が存在する個人と企業の約款契約であり、個人を『弱者』として保護すべきであるとするとの考え方をとるならば、立法による何らかの手当が引き続き必要である。」
- (5) 昭和41（1966）年4月に公表された「著作権制度審議会答申」では、「著作権の譲渡に関しては、形式的には譲渡される権利の範囲の限定がない場合にあっても、具体的状況に応じてその範囲が限定されるものであるとする趣旨の解釈規定を設けることが適当と考える。」（27頁）とされている。
- (6) 「著作権制度審議会答申説明書」（昭和41年7月）77頁。
- (7) 平成15年1月の「文化審議会著作権分科会審議経過報告 第2章 契約・流通小委員会における審議の経過」においても同様の記述がみられる。
- (8) そのほか報告書によると、社団法人情報サービス産業協会「著作権改正に関する要望事項」では、プログラムおよびデータベースの著作物について、また、経済産業省「著作権法改正要望事項に対する意見について（回答）」においては、とくにプログラムの著作物について本項の見直しが必要であるとしている。

- (9) 後掲、知財高判平成18年8月31日〔振動制御システムK2事件〕判時2022号144頁（原審：東京地判平成17年3月23日判時1894号134頁）参照。
- (10) 東京高判平成14年9月6日〔どこまでも行こう事件〕判時1794号3頁。
- (11) JASRACの著作権信託譲渡契約約款には、委託者は「その有する総ての著作権並びに将来取得することあるべき総ての著作権」を信託財産として受託者に移転すると規定されていた。
- (12) 関連事件として、東京地判平成15年12月19日判時1847号70頁、東京地判平成15年12月26日判時1847号109頁参照。
- (13) 東京地判平成15年12月19日〔どこまでも行こう事件〕判時1847号95頁。
- (14) 東京地判平成18年12月27日〔「宇宙戦艦ヤマト」パチンコ機事件〕判時2034号101頁。
- (15) 本件の結論として、判決は、Aが本件映画の映画製作者であるとは認められず、したがって、Xの本件映画の著作権の取得も認められないと判示し、Xの被告Y（パチンコ機メーカー）に対する損害賠償請求を棄却した。
- (16) さらに、判決は「契約締結当時、Xのように映画、テレビ、ビデオソフトなどの企画、制作、販売等を行い、映像に関わる著作権を日常的に処理する業界においては、高額な対価支払を伴う著作権の譲渡契約を行う場合、当該譲渡の対象である著作権に翻案権を含めて契約を締結するときには、著作権法61条2項の規定が存在する以上、作成される契約書に翻案権が譲渡対象となる旨の特掲がなされていることが一般的であると推測される。…それにもかかわらず、契約書に、翻案権譲渡の特掲がなかった以上、当該契約において翻案権の譲渡がなかったものと推測せざるを得ない」とその理由を述べている。
- (17) 東京地判平成19年1月18日〔「再分配とデモクラシーの政治経済学」事件〕判例集未登載（裁判所ウェブサイト）。
- (18) 東京地判平成17年3月23日判時1894号134頁。原審は、本件プログラムの著作権は、翻案権も含めてYに譲渡されたと解するのが相当であり、著作権法61条2項の推定は、本件事案には及ばず、F3契約により、本件プログラムの著作権は翻案権を含めてXからYに譲渡されたものと認めることができると判示してXの請求を棄却した。
- (19) 知財高判平成18年8月31日〔振動制御システムK2事件〕判時2022号144頁。
- (20) 原決定は、大阪地決平成22年12月24日判時2167号102頁。
- (21) 大阪高決平成23年3月31日〔ひこにゃん事件〕判時2167号81頁。
- (22) 東京高判平成15年8月7日〔快傑ライオン丸事件〕判例集未登載（原審：

- 東京地判平成14年10月24日判例集未登載)。
- (23) 東京地判平成19年1月19日〔THE BOOM 事件〕判時2003号111頁。
- (24) 東京地判平成19年4月27日〔HEAT WAVE 事件〕判例集未登載。
- (25) 半田正夫『著作権法概説(第16版)』199頁(法学書院、2015年)。
- (26) 中山信弘『著作権法(第2版)』417頁(有斐閣、2014)。このような見解は、前述したように、文化審議会著作権分科会報告書や裁判例に影響を与えていると思われる(知財高判平成18年8月31日〔振動制御システムK2事件〕判時2022号144頁、大阪高決平成23年3月31日〔ひこにゃん事件〕判時2167号81頁)。
- (27) この目的譲渡論は、ドイツ著作権法における基本原理であり、1965年の現行法が制定される以前から判例において形成されてきた理論である。著作者の権利の理論構成が一元的構成であるか二元的構成であるかにかかわりなく、著作権保護の理論として有効に機能しうる。目的譲渡論(Zweckübertragungstheorie)の考え方は、ドイツ著作権法(Urheberrechtsgesetz)31条5項に規定されており、著作権契約において疑いがある場合には、当該利用権は、契約の目的に必要な範囲に限定して移転するにすぎないとされる。目的譲渡論は、著作者の財産的利益の保護を図ることを目的とするものであり、著作権契約法を思想を具体化する理論として位置づけられる。この目的譲渡論の考え方は、ドイツ著作権法31条5項のほか、37条(利用権の移転に関する契約)、44条(著作物の原作品の譲渡)、および88条2項(映画化権)にも反映されている。
- (28) わが国の学説においても、ドイツ著作権法における目的譲渡論が紹介されている。「著作権が移転される際その契約において処分の範囲につきなんら制限が加えられていない場合であっても、そこにはおのずから制約があり、処分の範囲は譲受人の著作物利用『目的』に必要な限度に限られる、とする見解」であり、その適用例として、次のような説明がなされている。「たとえば出版者に対して著作権の全部譲渡が契約された場合であっても、当事者がとくに明示の意思表示をしないかぎり、移転の対象は出版行為の目的から決せられなければならないことになる。したがってこの場合、たとえば放送権・口述権等は利用目的以外のものとして著作者に留保されることになろう。同様のことは個々の権能の譲渡の場合についてもいえる。たとえば、ラジオ放送会社に放送権を譲渡した場合、それはテレビ放送権の譲渡を含まないものと解すべきであろう」(半田正夫『著作権法概説(第16版)』199頁(法学書院、2015年))。そのほか目的譲渡論に関する文献として、渡邊修「譲渡目的論」東北法学9号75頁(1988年)、同「著作権契約の解釈」『知的財産と競争法の理論』F.K. バイ

ヤ一教授古稀記念日本版論文集（第一法規、1996年）328頁参照。

(29) 齊藤博『著作権法（第3版）』313頁以下参照（有斐閣、2007年）