

氏名	山口 敦子
学位の専攻分野の名称	博士(法学)
学位記番号	甲法第9号(文部科学省への報告番号甲第326号)
学位授与の要件	学位規則第4条第1項該当
学位授与年月日	2010年3月16日
学位論文題目	国際的な著作権関係を規律する法選択規則
論文審査委員	(主査) 教授 岡野 祐子 (副査) 教授 原田 剛 松岡 博(帝塚山大学教授)

論文内容の要旨

山口敦子氏の本論文は、複数の国が関わる国際的な著作権に関する法律関係、つまり、著作権侵害、著作権の存立、範囲、存続期間、著作者人格権、著作権の原始的所有者等の問題を、いずれの国の法により規律するかを考察・検討するものである。

本論文は、序においてまず、現在、国際的な著作権関係を規律する統一実質法は存在せず、国際私法で決定される準拠法によってこの問題が規律される状況にあること、そのような状況の下では、国際的に統一された国際私法ルールがあればそれが優先され、それが無い場合は国内国際私法を適用して準拠法が導き出されることを確認する。さらに、国際的な著作権関係の準拠法については、「保護国法」が従来から一般的に主張されているものの、その根拠については諸説に分かれていること、他方で、一部の著作権関係については「保護国法」ではない別の準拠法が有力に主張されており、また近年様々な研究グループが知的財産に関する国際私法原則や立法提案を提示しているという現状を示す。

第1編では、まず第1章で「保護国法」の根拠に関する諸説を考察し、「内国民待遇の原則」「属地主義の原則の保護国法主義」「ベルヌ条約5条2項」を根拠とする見解を紹介した上で、「ベルヌ条約5条2項」説を支持する山口敦子氏の立場が示される。その理由として、本規定が、単位法律関係、連結点、準拠法を示す「サヴィニー型国際私法」の規定であると見ることが出来ること、この規定を「保護国法」を準拠法とする法選択規則と解釈した場合、その規定を以て、ベルヌ同盟諸国の国際私法を統一することが可能となり、著作権に関する統一実質法がない現状において有益であるという2点が示される。

第2章では、山口氏と同じく、ベルヌ条約5条2項を法選択規則と解する立場を示した、東京地裁平成16年5月31日判決をとりあげ、この立場がわが国の判例として確立されつつあるとの位置づけを示した上で、次の2つの問題点を指摘する。すなわち、第1に本判決が同条約5条2項の適用範囲を明確にしないまま、5条2項を「著作権に基づく差止請求」のみに適用し、「著作権侵害を理由とする損害賠償請求」については「不法行為」と法性決定して、事案当時の法例11条を適用していること、第2点目として、同規定の準拠法に当たる「保護が要求される同盟国」の解釈を明らかにしないまま、「保護が要求される同盟国」がわが国に当たるとして、日本の著作権法を適用したことである。

第3章では第2章の問題提起を受けて、ベルヌ条約5条2項を法選択規則として適用するための解釈を検討する。第1点目の単位法律関係については、「著作権の存立、範囲、存続期間等の問題(以下、著作権自体の問題)」および「著作権侵害の成立及び効力に関する全ての問題(以下、著作権侵害の問題)」と解する

のが適切であるとして、前述の東京地裁判決とは異なる立場を主張する。その根拠として、国際私法上、差止請求や損害賠償請求を違法な侵害の法的結果として一体的に捉えることは可能であり、敢えてこれらの法的決定を異にする必要はないとの学説を引用し、それに依拠する姿勢を示す。第2点目の「保護が要求される同盟国の法令」の意味については、「その領域において保護が要求される国の法、保護国法」と読み替える必要があること、またその「保護国法」に関しては、著作物の「使用又は利用行為地法、侵害行為地法」が一般的に主張されていることを指摘して、自らもこの立場を取ることを示す。

第2編では、5条2項と同様の規定を持つベルヌ条約の他の6つの規定、すなわち、6条の2第2、3項、7条8項、10条の2第1項、14条の2第2項(a)、(c)号の6つの規定も、5条2項と同様に保護国法を準拠法とする法選択規則と解釈する余地があるかを考察する。この問題に関しては、これまでわが国の学説において議論がなされていない中、既に6条の2第2、3項、及び7条8項を法選択規則として適用した判決が出されているという状況がまず指摘された上で、各規定が考察される。

第1章では、「著作者人格権」に関する6条の2第2、3項が取り上げられる。まず「著作者人格権を保全するための救済の方法」を規定する6条の2第3項について山口氏は、6条の2第3項と5条2項の間に類似性が見られることを指摘し、5条2項を法選択規則と解する限りにおいては、6条の2第3項もそのように解釈する余地があるとする。さらに、6条の2第2項前段、つまり、「著作者の死後の著作者人格権を行使する資格を与えられる人又は団体」についての規定に関しても、山口氏は、本規定の条文を読む限り、また本規定の前身であるブラッセル改正条約6条の2第2項との比較からも、現在の6条の2第2項については、「保護国法」を準拠法とする法選択規則と解しようと結論する。その上で、これらの規定をも法選択規則と解して適用した前述の東京地裁平成16年5月31日判決のさらなる問題点・疑問点を指摘する。

第2章では、「著作物の保護期間」に関する7条8項について検討し、本規定の前段が、同条約5条2項の確認規定であるとする見解を紹介する。また著作物の保護期間の問題は、「著作権自体の問題」に属し、この問題の準拠法については、保護国法が妥当とすると一般的に解されていることから、7条8項を「保護国法」を準拠法とする法選択規則として機能させることは十分に可能であると論じる。さらに本規定が東京地裁平成18年7月11日決定で、保護国法を準拠法とする法選択規則として適用されていることも指摘する。

第3章では、「時事問題の記事の複製等」について定める、10条の2第1項後段を考察する。筆者は本規定にいう「出所明示義務違反の法的結果」とは必ずしも「制裁」を指すとは限らず、その違反に対する民事的救済と捉えることの可能性を指摘する。さらに、同項中段の出所明示義務は著作者人格権を保護するためのものであり、同条約6条の2に由来すると言われていることから、6条の2第3項の「著作者人格権侵害の救済の方法」と同様に、10条の2第1項後段も「出所明示義務違反に対する法的結果（民事的救済）は、保護国法（準拠法）の定めるところによる」という法選択規則と解釈する余地が残されていることを指摘する。

最後に第4章では、「映画の著作物の著作者」について定めるベルヌ条約14条の2第2項(a)、(c)号について考察している。筆者は、14条の2第2項(a)、(c)号は、両規定それぞれから、二つの機能、すなわち「それぞれが対象とする法律関係については、条約では実質法上の統一はせず、同盟国の法に委ねるということを示す機能」と「その法律関係は保護国法が規律するということを示す法選択規則としての機能」が見出されており、これらの所見に依拠すると、14条の2第2項(a)、(c)号についても、「保護国法」を準拠法とする法選択規則と解する余地は十分にあるとの考察を示す。

以上の考察から山口氏は、これら6つの規定は基本的に、その対象とする著作権関係については同盟国の法に委ねることを明示する規定であると共に、これらの規定は、理由は個々に異なるものの、保護国法を準拠法とする法選択規則と解する余地も十分にあると結論する。そして、現在、国際的な著作権関係を規律する準拠法として、保護国法が有力ないし一般的に主張されていることから、ひとまずこれらの規定を「保護

国法」を準拠法とする法選択規則と解釈し、国際私法上の統一を達成することは可能であろうとの見解を示し、但し、それぞれの単位法律関係について「保護国法」が準拠法として妥当かということについては更なる吟味が必要であると結論する。

第3編では、著作物が一瞬にして世界中に偏在し、著作権侵害とそれに伴う損害が世界中で発生する可能性を有する「インターネットを通じた著作権」の特性を指摘し、その著作権侵害の準拠法を考察する。第1章では、インターネットを通じた著作権の侵害の場合、ベルヌ条約5条2項にいう「保護国法」を準拠法とすると問題が生じること、そのため保護国法とは別のより適切な準拠法を追求する必要性を指摘する。その上で、ベルヌ条約という、全会一致、すなわち164カ国の同意を必要とする条約のもとで、「保護国法」以外の準拠法規定を新たに提示するための方法として、「同条約20条に基づく特別の取極め」と位置付けて提示する方法を打ち出す。そして、この方法は、2002年発効の「著作権に関する世界知的所有権機関条約」で既に採られていることを指摘し、この方法によれば同条約5条2項の法選択規則としての機能を損なうことなく、またベルヌ同盟内の国際私法上の統一も維持できると主張する。

第2章では、上記の方法の下での新たな準拠法の考察として、アメリカ法律協会が公表した知的財産に関する国際私法原則（以下、ALI原則）と、Mireille van Eechoudの著作権侵害の準拠法提案をそれぞれ紹介し、第3、4章では、両準拠法提案の比較考察を行う。まず第3章では、「著作権自体の問題」の準拠法について両案を比較考察し、当該法律関係についてはvan Eechoudの提案と同じく、最密接関係地法である保護国法を準拠法とするのが妥当であるとの結論を導く。ただしその理由付けはvan Eechoudとは異なるとする。

第4章では、「著作権侵害の問題」の準拠法について両案を比較考察する。インターネットを通じた隔地的な著作権侵害については、その侵害の特性から、法的確実性を重視する最密接関係地法ではなく、柔軟性や明確性を重視する最密接関係地以外の準拠法原則、例えば、ALI原則302条の当事者自治の原則や321条1項の「紛争と密接な関係を有する国々の法」を準拠法とすることは方法としてあり得ること、それによる場合は、同原則321条2項のような、法的安定性を図る規定との併用が不可欠であるということ、両提案の比較から導き出している。

以上の比較考察を基に、山口氏は第3編の結論として、「ベルヌ条約20条の特別の取極め」とすることを前提とした「インターネットを通じた隔地的な著作権侵害に関する法選択規則の試案」を提示している。

第4編では、「著作権の原始的所有者」を特定するための法選択規則について考察する。第1章では、ベルヌ条約5条1項によれば「著作者」が、著作権を「原始的に所有する人」とされるものの、同条約には「著作者」に関する定義がなく、その規定から直接的には「著作権の原始的所有者」を特定できないことを指摘した上で、ベルヌ条約における「著作者」の定義の欠缺に関しての2つの見解が紹介される。第一は、同条約上の「著作者」は従来から「著作物を創作した自然人である」と解されてきたとする見解であり、これによると『著作物を創作した自然人』が『著作権の原始的所有者』である」となるが、山口氏は、このような定義付けは、現在の「著作権実質法の世界的動向」と「著作物の国際的な利用促進」にかなうとは言えないとしてこの見解を否定する。第二は、「著作者」の実質的な定義の欠缺により、「著作権の原始的所有者」は特定できないため、これに関する法選択規則がベルヌ条約に無い場合は、この問題は同盟国の国際私法に送致されるとする見解である。山口氏はこの見解を支持し、14条の2第2項の「映画の著作物の原始的著作権者」以外には、この問題に関してベルヌ条約には法選択規則が見出せないため、それ以外の著作物に係る著作権の原始的所有者の特定については、国内国際私法が規律することになると指摘する。その上で、ベルヌ条約の主原則に基づく権利の発生と、その権利の帰属主体の問題は密接な関係にあることから、これを規律するための統一国際私法が必要であると主張し、ベルヌ条約20条にいう特別の取極めの形での立法提案を

試みる。これを前提として、以下の章で、近時公表された5つの研究グループ等が提案する準拠法、すなわち「保護国法」「本源国法」「それ以外の準拠法」の比較検討を行っている。

第2章では、「保護国法」について考察する。当該法律関係の準拠法を他の著作権関係と同じく「保護国法」とすれば、一国の著作権法の体系的整合性を重視することができるというメリットがある反面、1つの著作物に関して複数の「保護国」が生じ、著作権の原始的所有者が国毎に異なりうるため、法的安定性・不確定性を招く恐れがあることを指摘する。

第3章では「本国法」および「本源国法」について考察する。本源国法は、著作物が公表されている場合は「著作物の最初の公表地」の法が、未公表の場合は、「著作物の創作当時の创作者の常居所地等」の法がそれに当たるとされるため、本源国法を準拠法とした場合、一つの著作物に対して一つの「本源国」が決定されるというメリットを有するが、他方で、著作物の公表を境に「本源国」が変更されうるため、著作権の原始的所有者も変更される可能性があり、法的安全性を確保することは難しく、第三者の予測可能性を失すことにもなり兼ねないことを指摘する。同様のことが「本国法」を準拠法とした場合にも言い得ると指摘し、国際的な著作物の利用の安全性を確保するために、一つの著作物に対して発生する著作権を唯一の原始的所有者に帰属させるということを追求するのであれば、これらとは異なる準拠法を模索する必要性があることを山口氏は主張する。

そこで第4章では、「保護国法」、「本国・本源国法」以外の準拠法を提案している ALI 原則と Mireille van Eechoud の案の比較考察がなされている。まず両案において、①「著作物の創作時の创作者の（常）居所地法」を準拠法とするとの原則に立ち、②複数の创作者が著作物を創作する場合については、创作者の居所地が一致するとは限らないため、別途規定をおき、③「著作物が雇用関係に基づき創作された場合」は、例外的に、雇用関係を規律する準拠法が著作権の原始的所有者の問題を規律する、との提案がなされていることが紹介される。山口氏は、①「著作物の創作時の创作者の（常）居所地法」を原則として準拠法とすることについて、両案の理由づけには異論を示しつつも、連結点自体については、创作者・著作物の創作・著作権の発生に関係する地であることから、賛成の姿勢を示す。次に②「著作物が複数の创作者によって創作された場合」の準拠法については、その準拠法の適用範囲や、共同著作物の共同著作権所有者間の関係について、両案の問題点を指摘し、考察する。③「著作物が雇用関係に基づき創作された場合」については、わが国の通則法の適用可能性について考察し、通則法12条1項に関しては、更なる考察必要がある旨、指摘する。

以上の考察を基に、山口氏は当該法律関係の法選択規則試案の枠組みを述べ、「著作権の原始的所有者の問題」はベルヌ条約の主原則に基づく「著作権の発生」と密接に関係することから、当該法律関係の法選択規則と同条約との間に齟齬は生じてはならないとの視点から、更なる検討を要する問題点を指摘している。

論文審査結果の要旨

1. インターネットの普及など著作物の流通形態の変化・多様化に伴い、複数の国が関わる国際的な著作権関係の事例は格段に増加している。それとともに、そのような国際的な著作権関係がいかなる国の法により規律されるかという問題の重要性も、広く認識されるところである。しかしこれまでわが国において、この問題に関する研究は、判例研究や著作権侵害の準拠法などごく限られた論点の研究にとどまっておき、著作権侵害以外の、著作権の存立、範囲、存続期間、著作者人格権、著作権の原始的所有者等の問題も含めた、著作権関係の準拠法に関する包括的な研究はいまだなされてない状態であった。このような状況の中、山口敦子氏の本論文は、極めて綿密に文献・資料にあたった上で、これらの問題について包括的にかつ詳細に考察・検討した点において高く評価できる。

2. 本論文はまた、ベルヌ条約を基本枠組みに据えた上で、著作権に関する統一的な法選択規則の構築を追求しており、このような視点からの考察も、わが国の先行研究には見られないものであり、本論文の独自性を示すものとして評価できる。

ベルヌ条約は、本来、国際私法の国際的統一を目的として創設された条約ではない。そのため、国際的な著作権関係の法選択規則を考察するに当たっては、ベルヌ条約の諸規定を法選択規則と解する方法以外にも、ベルヌ条約とは別途に、著作権に関する統一国際私法法選択規則を立法するという方法も考えられ、現にそのような立法提案は近年、いくつかのグループによってなされている。そのような中、本論文が敢えてベルヌ条約を通じた統一国際私法の構築を追求した理由を、山口氏は次のように挙げている。すなわち、①統一実質法が無いという現状において、ベルヌ条約の諸規定を法選択規則と解釈すれば国際私法の国際的統一が達成されること、②ベルヌ条約が国際的な著作権法制の支柱であること、③同条約が著作物の国際的な保護のあり方を統括し、他の著作権条約と連携してその保護水準を保持していること、という諸点である。ベルヌ条約加盟国は164カ国におよび、さらに加えて TRIPs 協定加盟国、WCT 加盟国も、ベルヌ条約1条から21条及び付属書の規定の遵守義務があるという現状の下では、ベルヌ条約の規定を法選択規則と解することによって、著作物の国際的な利用のより強固で確実な保護に繋がるとの主張は説得力を有する。

さらに本論文は、ベルヌ条約の定める準拠法規定が適切ではない場合において、ベルヌ条約の枠組みの中で、新たな法選択規則を立法化する方法を提示する。すなわち、全会一致主義を採るベルヌ条約の下では、「規定の変更」の方法を取る可能性はきわめて低いことから、これへの対処として本論文では「ベルヌ条約20条の特別の取極め」の形での立法が提案される。この方法は、実質法規定としてすでに「著作権に関する世界的所有権機関条約」において取られている方法でもあり、これを抵触法にも導入すると提案は、きわめて独自性に富み、かつ優れた着想として評価しうる。第3編で取り上げる「インターネットを通じた著作権の侵害」の問題のように、ベルヌ条約制定時には予想し得なかった新しい状況における著作権侵害の準拠法の立法提案や、第4編で扱う「著作権の原始的所有者」のように、ベルヌ条約が定めていない準拠法についての立法提案も、この方法によればベルヌ条約の枠組みの下で可能となり、本論文を一層説得力あるものとしている。

以上のように、本論文は、ベルヌ条約を基本枠組みとすることについて説得力ある理由付けが提示され、またベルヌ条約の定める法選択規則が適切でない場合の立法提案の方法も示された上で、各論点についての考察がなされており、その考察の基盤はぶれることがなくきわめて堅固で一貫性があると評価できる。

3. 本論文の考察する各論点の多くは、先にも述べたとおり、わが国の学説においてこれまで議論されてきていないものである。本論文はこれらの問題について諸外国での先行研究・資料を綿密に調べ上げ読み込んだ上で考察・検討しており、今後、後続の研究によって幾度も引用されるであろうレベルの高い研究成果となっている。例えば、第2編で取り上げている、ベルヌ条約5条2項と同様の規定を持つ同条約の他の6つの規定を「法選択規則」と解しうるか否かの問題に関しては、わが国において学説上の議論が全くなされていない中で、6条の2第2、3項の「著作者人格権」と7条8項「著作物の保護機関」について、これらの規定を法選択規則と解する判決がそれぞれ出されており、判例が先行した状況となっていた。本論文はベルヌ条約制定時の資料をはじめ諸外国での議論を丹念に当たった上でこれらの規定の解釈をおこなっており、学界に資するところは大きいと考えられる

4. 他方で、本論文についての問題点も指摘される。第1は、「保護国法」を準拠法とする理由付けについてである。ベルヌ条約を法選択規則と解する立場からすれば、準拠法は原則としてその規定どおり、「保護国法」とすることとなるが、「保護国法」がなぜ「最密接関係地法」となるのか、言い換えれば、連結点

の中でなぜ「保護国」を選ぶのかの理由を、さらに積極的に提示されることが望まれた。そのような理由を提示すれば、ベルヌ条約を離れて他の法選択規則を提案する立場に対する説得力もいっそう増すであろうと考えられる。第2は、5条2項の適用範囲について、「損害賠償請求」もその対象とする理由をもう少し詳しく述べる必要があったのではないかという点である。特に、わが国の判例はこれを「不法行為」と法性決定して5条2項の対象から外していることからすると、それに反対するための、より説得力ある理由づけが必要であったと思われる。

5. しかしこれらの諸点は、今後の研究において十分に発展させられていくと予想されるものであり、本論文の価値を損なうものではない。本論文は、山口敦子氏が研究者としての素質を十分に有していることを示す優れた研究業績であるといえる。

6. 本論文については、2010年2月12日、公開の場において本人の研究報告を聴取し、口述試験を実施した。これらの結果を全て踏まえて、審査委員3名は全員一致で、申請者山口敦子氏の本論文が博士（法学）の学位を受けるに十分に値するとの結論に達したことをここに報告する。