



Title	中国著作権法における職務著作について
Author(s)	彭, 涛; 鈴木, 賢; 金, 勲//訳
Citation	知的財産法政策学研究, 4, 65-75
Issue Date	2004-10
Doc URL	<a href="http://hdl.handle.net/2115/43425">http://hdl.handle.net/2115/43425</a>
Type	bulletin (article)
File Information	4_65-75.pdf



[Instructions for use](#)

## 中国著作権法における職務著作について

彭 涛  
鈴木 賢・金 勲(訳)

著作権が著作者に属するというのは、一般的な著作物帰属のルールである。しかしながら、多くの国の著作権法は例外規定をおいている。中国著作権法16条1項は、「市民が法人もしくはその他の組織の業務として創作した著作物は職務著作である」と規定している。ここでの職務著作の意味は独特であり、アメリカ著作権法の職務著作とは異なる概念である。聞くところによると、世界知的所有権機関は中国のこの規定が著作者の利益保護に有利な規定であるとして賞賛しているという。しかし、私は職務著作の規定には欠陥が存在していると考えている。加えて、中国著作権法では、「法人ないしそのほかの組織が主体となって、法人ないしその他の組織の意思を代表して創作し、かつ法人ないしその他の組織が責任を負う著作物は、法人ないしその他の組織を作者と看做す」という規定も同時に置かれ、ここから理論的には「法人著作」の概念が導出されている。さらに、中国著作権法の17条では委託著作の帰属について規定している。こうして法人著作、職務著作および委託著作という三者の関係が問題となる。法条の上ではこの三つの関係ははっきり区別されているように見えるが、実務上はその混同現象が確かに存在している。とくに市場経済のもとで契約により著作された著作物の帰属問題を解決し、職務著作に関連する規定を改善することは興味深い課題である。

### 1 中国著作権法における職務著作の帰属

(1) 職務著作に関するおもな規定は、著作権法16条および著作権法実施条例11条、12条に規定されている。

著作権法16条は、「市民が法人ないしその他の組織の業務として創作した著作物について、本条第2項の規定を除くほか、著作権は著作者に帰属する。ただし、法人ないしその他の組織は業務の範囲内で優先的に使用する権利をもつ。著作物完成から二年間は、所属先の同意を経ないで著作者は第三者に所属先が使用するのと同じ態様で当該著作物の使用を許可してはならない」と規定する。

以下の事情にあてはまる職務著作については、著作者は署名権のみを有し、著作権その他の権利は法人またはその他の組織に属す。その場合、法人またはその他の組織は、著作者に褒賞を給付しうる。

①おもに法人またはその他の組織の物的、技術的条件を利用して創作され、法人またはその他の組織が責任を負う工事設計図、製品設計図、地図、コンピュータ・ソフトウェアなどの職務著作。

②法律、行政法規、または契約により、著作権を法人またはその他の組織に帰属させることとされた職務著作。

著作権法实施条例11条、12条は以下のように規定する。

「①著作権法第16条第1項の職務著作に関する規定における“業務”とは、市民が当該法人またはその他の組織において履行しなければならない職責をいう。

②著作権法第16条第2項の職務著作に関する規定における“物的、技術的条件”とは、当該法人または組織がもつばら市民の創作のために提供した資金、設備または手段をいう」(11条)。

「①職務著作の完成から二年の間に、所属先の同意を得て、著作者が所属先が使用するのと同じ態様で第三者に使用を許可する場合に得られる報酬は、作者と所属先の約定した比率で分配する。

②著作物が完成してから二年という期間は、著作者が著作物を所属先に提供した日から起算する」(12条)。

## (2) 職務著作の帰属

### a. 帰属①

16条1項第1文は著作権を著作者に帰属させると規定している。しかし、その但書では、「法人またはその他の組織はその業務範囲内で優先して使用する権利を有する。著作物完成から二年間は、法人またはその他の組織

の同意なしで、著作者は所属先と同じ態様で当該著作物を第三者に利用させてはならない」と規定している。つまり、著作者の有する著作権は不完全なものであり、様々な制限を受けているのである。まず、法人には優先使用権があり、他人に使用を許可するには、法人の同意が必要とされている。ついで、著作者は他人に使用を許可した場合でも、その報酬の一部を所属先に上納しなければならないのである。

### b. 帰属②

第2項の規定によれば、著作者に署名権を帰属させ、著作権のその他の権利は法人に与えている。これには以下のような二種類の場合がある。第一に、工事設計図、製品設計図、地図、コンピュータ・ソフトウェアなど職務著作の場合、著作者は署名権のみを有する。第二に、法律、行政法規、または契約により法人が著作権のその他の権利を享有している場合、著作者には署名権しか留保されない。たとえば、改正前の著作権法实施条例12条は以下のように規定していた。「法人またはその他の組織が従業員を動員して制作し、資金ないし資料などの制作手段を提供し、かつ責任を負う百科事典、辞典、教材、大型写真集などの編集作品の著作権は、法人またはその他の組織に帰属する<sup>1</sup>」。著作権法が改正された後に制定された新しい著作権法实施条例では、この規定を削除している。

契約にもとづいて作者に署名権のみを帰属させ、その他の権利を享有させないという場合は、他の国の規定とまったく同様である。当然に、これは契約でいかに定めるかによって決まるものである。たとえば、契約により「職務著作の帰属につき、著作権法第10条が規定する著作権は一体として法人に帰属する」<sup>2</sup>と定めることになる。このように約定することは、契約法に反するものではない。つまり、この規定は特別の約定によって適用を排除することができるのである。

<sup>1</sup> この条文をここに引用することの適否については、ためらいを感じている。なぜなら、これらの作品はいわゆる法人著作に分類すべきであり、職務著作ではないと思われるからである。しかしながら、多くの権威ある教科書では、職務著作と解している。然るに、職務著作と法人著作の区別はそう容易なものではない。

<sup>2</sup> 金勇軍『知識産権法原理』(中国政法大学出版社、2002年)289頁。

### (3) 職務著作帰属に関する一般的な規定

比較法的には以下のように四つの考え方があ

a. 著作者本人に帰属するケース。ただし、契約の中でこの種の著作物の特殊性を認めることがある。たとえば、記者が勤務時間内に、職務の範囲内で新聞社のため創作した著作物について、新聞社は新聞社の名で発表したり、著作者の原稿に改変を加えたり、ペンネームで発表したりする権利を定めたりする場合である。フランス法においては、雇用契約、役務契約が存在したり、上述のような著作物についての契約を結んでいても、第1項で確認された作者の権利にはまったく影響を与えないとされている。ドイツ法にも類似の規定がある。大陸法系の多くの国はこうした方式を採用している。

b. 雇用主に帰属するケース。英米法系の国では多くはこの方式を採用している。アメリカ著作権法201条は、「雇用主もしくは著作物はその者のために作られたその他の者は本法でいうところの著作者に当たる。これらの者が締結した書面において明文でこれと異なる取り決めがなされている場合を除き、雇用主または著作物はその者のために作られたその他の者が著作権を保有する」と規定する。英米系の国や一部の大陸法系の国では、「みなし著作者の原則」にもとづいて、職務著作の原始的著作権を作者の所属先の所有としている。

c. 雇用主と作者の共有とするケース。たとえば、ブラジル著作権法がこれに相当する<sup>3</sup>。

d. 原則として著作者本人に帰属させるケース。旧ソ連や一部の東欧諸国の著作権法では、「雇用された著作者が創作した著作物につき、その著作権は原則として著作者本人に帰属する。ただし、著作者の所属先はその業務の範囲内あるいは一定の期間、その著作物について無償使用権を有し、かつ所属先または国は一定の方式で著作権のうちの一連の権利を著作者に代わって行使する」と規定している。

以上のように、中国法は職務著作の帰属に関して、両法系の関連規定を折衷し、他国と異なる規定をおいているのである。アメリカの職務著作の帰属に関する規定が作者が著作権をもつ場合の例外だとすれば、中国の職

<sup>3</sup> 万鄂湘主編『国際知識産権法』(湖北人民出版社、2001年)120頁。

務著作の帰属に関する規定は「例外の例外」ということになる。

### (4) 中国における職務著作の権利帰属制度の特徴

a. 著作者に対する保護が厚い。これはおもに職務著作は雇用主に帰属させるとするアメリカなどの国の立法と比較して言えることである。契約により著作者の権利を排除する約定を設けない限り、法律の規定にもとづき著作者は職務著作について、少なくとも署名権を有する。つまり、著作者の精神的権利に対する保護に厚いのだといえる<sup>4</sup>。作者は同時に経済面の利益を享受するとされ、この点は大方の評価を受けている。たとえば、20世紀60年代に2人の音楽家が成功したオペラを創作し、当時の署名では集団創作とされたが、その後、著作権法にもとづき著作者が勝訴し、署名権を獲得した。このオペラはその後も何度も上演され、作者は何万元もの著作権使用料を得た。

b. 著作物の態様に応じて扱いを異にし、法人と著作者の利益のバランスを図っている。16条1項と2項を合わせて見ると、この種の対応の違いを見いだすことができる。技術性が高く、投資額が莫大な著作物については、法人がすべての経済的利益を獲得することができる。投資がそれほど大きくないその他の著作物については、著作者に比較的多くの権利が留保されている。同時に、法人は2年間は著作権使用料からの分配権を有する。このような規定は、法人組織の投資回収に配慮しつつ、著作者の利益にも目配りすることにより、著作物の創作にインセンティブを与えようとするものである。これは著作権法の目的に適うものである。

c. 職務著作の帰属を約定により決めることもできる。約定に対する法律の制限はないため、著作物の権利を全部または部分的に著作者ないし法

<sup>4</sup> 筆者の観察によると、この点は中国の著作者がもっともこだわっている問題であり、多くの職務著作の署名権紛争の当事者は、自分の精神的利益に執着をもつ。法文化の視点から、これを面子の問題だと考えることができるかも知れない。さらに、中国の国情を考慮するなら、署名権はより深い意味をもつとも考えられる。なぜなら、署名された著作物は個人の成果として認められるため、昇進の際には大きな価値を発揮する。ポストが高くなれば、給与もそれに応じて高くなり、署名権は間接的に経済利益をもたらすのである。

人に帰属させることができる。しかし、一般にこの規定の評判は芳しくない。というのも、中国の現状では、著作者は所属先に比べて弱い立場にあり、自由な約定を許すと、事実上多くの場合、著作者に不利になりかねない<sup>5</sup>。当事者の約定を認める規定は、16条の規定をまったく無意味にしまうおそれがある。なぜなら著作者は自己がまだ保有していない権利について、駆け引きする能力を持ち合わせていないからである。

## 2 職務著作の帰属制度の問題点

中国著作権法は職務著作について別異の規定をおき、当事者双方の利益のバランスをとり、著作者と所属先に職務著作の著作権を享有させ、行使させようとしているかに見える。しかし、これらの規定を子細に分析するならば、こうした詳細な規定はかえって法適用において混乱を招き、作者の利益保護にマイナスとなりかねないことが分かる。

### (1) 法人著作と職務著作との混同

中国著作権法は、法人を著作者とみなすことができると規定しているが、法人著作という概念は採用していない。しかしながら、学説上は法人著作概念を用いている。日本の著作権法にも類似の規定があり、中国では中国と日本だけが法人著作と職務著作の両方を規定しているといわれている。

中国著作権法11条は、「法人またはその他の組織が主催し、法人またはその他の組織の意思によって創作され、かつ法人またはその他の組織が責任を負う著作物については、法人またはその他の組織を著作者と看做す」と定めている。

文言上は、11条と16条は異なる規定である。学説の理解によれば、法人著作と職務著作の違いは以下のような点にあるとされる。①法人著作は法人の意思を代表するものであるが、職務著作は完全に法人の意思を代表するわけではなく、著作者も大いに創造性を発揮することができる。②負うべき責任が異なる。法人著作は法人が負い、個人は責任を負わない。職務

<sup>5</sup> 龐立民「試論我国著作権職務著作法律制度的完善」国家檢察官学院学報2002年5期45頁。

著作では個人が責任を負うかも知れないが、負わなくてもよい<sup>6</sup>。

このような主観的基準による区別にいかなる実務上の意義があるのかは定かではないが、少なくとも裁判例を見る限り、裁判所はこの問題の判断について躊躇していることが分かる。たとえば、一方で法人著作と認めながら、他方では著作者の署名権を認めている事件もある<sup>7</sup>。しかし、法人著作と職務著作は別物であり、法人を著作者とするならば、作品を創作した個人は著作者とはなり得ない。さもないと、両者の関係をどう捉えたらよいであろうか。もし両者ともに著作者だとするならば、一方は法人で他方は自然人であるのに、共同著作者を認めることになる。

ディーツ教授は中国著作権法改正に関する諮問レポートの中で、以下のように述べている。こうした場合(法人著作)と一般の職務著作が、はたしてどのように違うのか、私には一貫して理解できない。なぜなら法人の発意によりある著作物の創作に取り組みせ、責任を負わせながら、実は実際には自然人が創作を行い、職務上の著作者として存在している<sup>8</sup>。

実務においては確かに多くの著作物は法人の名義に属していてこそ価値を有することがある。たとえば、政府部門の「白書」などである。つまり、法人著作というものは確かに存在するのだが、問題は混同をいかに避けるかである。

日本の1976年著作権法15条は、「法人その他使用者（以下この条において「法人等」という。）の発意に基づきその法人等の業務に従事する者が職務上作成する著作物（プログラムの著作物を除く。）で、その法人等が自己の著作の名義の下に公表するものの著作者は、その作成の時にける契約、勤務規則その他に別段の定めがない限り、その法人等とする」と規定している。このように日本の著作権法は、法人著作の条件を比較的厳格に制限している。また、13条では著作権法の保護を受けない著作物について規定し、その2号では「国若しくは地方公共団体の機関が発する告示、

<sup>6</sup> 譚偉才「職務著作与法人著作的區別」審判業務1998年3期13頁。

<sup>7</sup> 原告洛陽文物局が被告洛陽第一文物大隊を訴え法人著作の侵害事件に対する洛陽中級人民法院の判決。

<sup>8</sup> 迪滋教授「關於修改中国著作権法的報告草案——応中華人民共和国国家版權局的要求所做的詳細評論」知識產權研究（中国方正出版社、1994年）10期243頁参照。

訓令、通達その他これらに類するもの」を挙げている。このように法人著作の範囲を大幅に狭めることによって、矛盾の発生を回避しようとしている。

### (2) 帰属①と帰属②の区別困難性

中国著作権法が職務著作の帰属について二つの場合に分けて規定している意図は、明らかに法人の投資回収を保障することにある。帰属②で列記される著作物はいずれも巨額の投資を要する。しかし、この列記は例示的列記のようであり、「など」が用いられていることからして、列記されたもの以外にもこれにあたる場合がありうることを示している。実務上、区別することにはきわめて大きな困難をとめない、不必要な紛争を招いている。

「現行中国著作権法16条は多くの妥協的問題を解決しようとしているかに見える。まず、著作物の種類について分類を行い、工業向けの著作物(工事設計図、地図、ソフトウェアなど法人等の技術設備を利用して創作された作品)とその他の技術性の低い著作物とを区別している。後者の雇用主の法的地位は前者の場合よりも弱いとされている。しかし、「物的技術条件」という区別の基準はあまりに漠然としていて、實際上、ほとんど意味をもたない<sup>9</sup>」。

(3) 契約による作品帰属問題には何ら制限がないため、16条が空洞化されるおそれがある。この点についてはすでに第一節で述べた。

### (4) 詳細に規定したことによる抜け穴

中国著作権法の職務著作についての規定は、どの国の法規定よりもはるかに具体的である。しかし、「万無一失」を目指しながら、実はそのようにはなっていないのである。たとえば、実務では次のような場合が存在する。すなわち、法人が別の法人の委託を受けて、著作物を創作した場合、この著作物の著作権について、わが現行法ではまったく解決がつかない。これらの創作著作を「委託著作」とみなし、契約でその著作権は委託者に

<sup>9</sup> 迪滋・前掲註(8) 194頁。

属すと約定したとすれば、著作物が完成し、著作権を取得したときから、著作権のすべては委託者に帰属することになる。ここで避けることができない事実は、受託した所属先は実際に創作活動をするとは不可能であり、結局は創作の仕事は自然人に振り分けることになるということである。このため当該所属先と自然人の間には独立した創作関係が生じることになる。もし創作を引き受けた自然人が当該組織の正式の従業員だとするならば、創作された著作物は職務著作となる。法の規定に従えば、職務著作の著作権は所属先ではなく、著作者に帰属することになる。にもかかわらず、所属先は委託者との間の委託契約において、本来自らに属さない著作権を「処分」してしまっているのである。問題はこの処分行為が有効なのかどうかである。明らかにいずれの答えも間違っている。ここでわれわれは仮定を別の情況と置き換えてみよう。すなわち、両組織が著作権問題についていかなる取り決めもしていなかったとしよう。この場合、著作権は受託組織に属し、著作者ではないが、やはり同様に権利の帰属をめぐる衝突が生じうる。区別の方法を異なる状況によって詳細に規定すると、現実には克服しがたい問題が生じてしまうのである<sup>10</sup>。

まさに一部の学者が指摘しているように、中国著作権法の職務著作の著作権帰属に関する規定は、計画経済の産物である。市場経済システムが確立されるにともない、こうした苦心の末の設計は「余計なもの」になりつつある<sup>11</sup>。

## 3 職務著作規定改善に向けた提言

法律は社会的利益の「調整器」であり、著作権法の目的は「著作物の創作と伝播を奨励すること」にある。人間は著作物創作の根本であり、著作権法は著作者個人と法人の間の利益配分にあたっては、個人の利益保護により重きをおくべきである。科学技術と文化が進歩するにつれて、知的な創造はますます多くの人の協力と物的投資に依存するようになっていく。

<sup>10</sup> 郭明端・唐広良・房紹坤『民商法原理』(二)(中国人民大学出版社、1998年) 518～519頁。

<sup>11</sup> 劉春田主編『知識産権法』(中国人民大学出版社、2000年) 75頁。

個人と法人はともに著作物創作におけるふたつの生き生きとした主体であり、両者のインセンティブを十分に引き出してこそ、文化の繁栄を促すことができる。著作権の帰属においてこの両者のバランスに配慮しなければならぬのである。

中国が市場経済化するにつれて、民事主体はますます巧みに自らの法律行為を選択するようになってきている。つまり、契約行為によって問題を解決するようになってきている。法律の中に強行規定が多ければ、それだけ主体が約定することができる余地は小さくなる。市場メカニズムは民事主体が法律行為を選択的に行うよう要請している。従って、職務著作の著作権帰属問題も、国は労働者と所属先との間での契約によって問題を解決するよう促すべきである。千差万別の社会生活に関して統一的規定で概括すべきではない。法は職務著作の著作権帰属について原則的規定をおけば充分である。

職務著作は雇用著作と同様、とても複雑な概念である。アメリカの職務著作規定は実用主義的立場を採っている。第一に、委託著作を職務著作に含めている。両者は異なる概念であるが、契約関係にもとづいて創作された作品であり、一括して解決しうるからである。第二に、職務著作の中で10種類を列記し、契約により職務著作になりうる作品を定めている。これらの著作物は委託者の要求を具体的に表して、受託者が独立して著作物を使用し、利益を実現する可能性は少ないため、委託者が統一的に権利を行使すべきなのである。

中国著作権法も情勢の変化を反映して、より柔軟でプラグマティックな立場を採用すべきである。中国著作権法は改正したばかりであり、すぐに再度の改正がなされることはないであろう。しかし、立法の一層の改善に向けて、改正のための意見を述べることには、実務における問題の所在を明らかにするうえでも有益であると思われる。

理論的にいえば、職務著作は法人著作よりも広い概念であり、契約により創作されたすべての著作物を含むと考えるべきである。職務著作には以下の三種類の著作物が含まれる。①法人著作。法人が署名し、法人が責任を負う著作物。②権利が作者に帰属する著作物。作者がすべての権利を取得する。③個人が署名権を有し、法人がその他の経済的権利をもつ著作物。具体的にある著作物がどのタイプに当たるかは、著作者と著作物の属する

法人の間の契約によって決めるべきであり、契約がない場合は著作者に帰属させるべきである。

法改正については以下のように具体的な提案を掲げておく。①著作権法11条2項、すなわち法人を著作者とみなすという規定を削除する。②新たに職務著作について独立した1カ条を設けて、著作物に法人名で署名されている場合には、著作者はいかなる権利(契約による報酬請求権は著作権法上の権利ではないので、著作権法のなかで規定すべきではない)、いかなる責任も負わない。同時に、著作者が完全な著作権を有する場合と署名権のみを有する場合とを規定すべきである。③著作権法17条の委託著作に関する規定も本条に吸収すべきである。このように改正すれば、契約により創作された著作物の権利帰属問題をうまく解決することができるであろう。

[編集者付記] 本稿は、2月23日・24日に開催された国際シンポジウム「知的財産法政策学の基本理念の確立に向けて」の第一セッション「知的財産法制と経済発展」(23日実施)において行われた報告の原稿に加筆修正を施したものの翻訳(原文は中国語)である。当日ご報告の労をとっていただいた上に翻訳掲載の許可をくださった彭濤先生に謝意を表したい。