

読者の皆さん、お久しぶりです。

さて、Season-8では、複製・翻案権に関する著作権侵害について考えてみます。

著作権の侵害判断手法は、産業財産権のそれと大きく異なります。まずは、その手法の違いを確認してみましょう。



なかがわ

今回は著作権の侵害判断手法について考えよう。

な)さて、Season-8では、著作権を「権利侵害」という視点から考えてみるよ。

ち)ん？ 著作権の侵害って、つまり模倣したらダメってことでしょ。そんなに難しいかな？

な)例えば、ある映画のDVDを丸々コピーしたらもちろん侵害だけど、書籍Aと書籍Bの一部が同じだった場合、どうやって判断するかな？

ち)……う～ん、程度の問題かなあ？ ちょっと困るね。

またまた帰ってきたヨ！ 今月もガンバルゾ～！



チョッキー

1. 権利侵害＝自分に権利があること×相手に侵害行為があること

本稿は許可なく複製し、公衆伝達をしていたらダメです。

<http://www.hanketsu.jiii.or.jp/kaiin/>

な)チョッキー、著作権に限らないけど、権利侵害ってどういうことだか分かる？

ち)そんなの簡単だよー。相手方が侵害に該当する行為をしていることでしょ？

な)その前に何か大切なことを忘れていないかな？

ち)えっ？ 大切なこと……??? 何だろ!?

な)まず、権利がなければ、権利侵害もないでしょ？

ち)アハハッ、そりゃそうだけど。

な)チョッキーは笑うけど、これは重要なんだよ。産業財産権を考えてみよう。特許権や商標権でいえば、「権利があること」ってどういうことかな？

ち)「新規性」や「進歩性」を有した発明や、「識別性」や「先願性」を有する商標ということだよ。

な)つまり、そういった特許要件や商標の登録要件を満たして、特許庁において登録されているということですよ。では、著作権の場合はどう？

ち)登録で権利は発生しない……。そっか、まず、自分の創作物に著作権があるのか、あるとしても、どのような権利範囲を持つか^{*1}を考える必要があるのかあ……。

な)そういうこと。産業財産権の権利侵害は権利があるところから始まるので忘れがちだけど、権利侵害となるための要件は、「自分に権利があること(自分条件)」と、「相手が侵害行為をしていること(相手条件)」という2つの条件が必要なんだよ。

※1)「交通標語には、著作物性……そのものが認められない場合も多く、それが認められる場合にも、その同一性ないし類似性の認められる範囲(著作権法による保護の及ぶ範囲)は、一般に狭いものとならざるを得ず」と判示した「交通標語事件」[東京高判H13.10.30 平成13(ワ)3427号]などがあり、著作権の権利範囲は一樣ではない。

2. 著作権侵害＝著作物性×(類似性×依拠性)

チ) じゃあ、まず、自分に権利があること、つまり、著作権を有するというためには、著作物であればいいってことだね。

な) そのとおり！ チョッキー、著作物性の要件を規定している条文を言えるかな？

チ) 2条1項1号の「著作物」の定義だね。これまでもこの条文は何回も出てきて、耳タコだけど、やっぱり重要なんだね～。

条文

定義

2条1項1号 著作物 思想又は感情を創作的に表現したものであって、文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するものをいう。

な) うん、著作権法で一番重要な条文といってもいいね。著作権侵害もこの条文を抜きには考えられないんだよ^{※2}。つまり、著作権侵害における「自分条件」は、「著作物性」を有することになるね^{※3}。

チ) それじゃ、著作権侵害の「相手条件」って何だろう？

な) 21条から28条に書いてある支分権の行為をしていることだね。公衆送信権や上映権などを考えるとちょっと複雑なので、今回は複製権の相手条件についてのみ考えてみよう。まずは、条文を再確認するよ。

条文

複製権

21条 著作権者は、その著作物を複製する権利を専有する。

チ) つまり、他の著作物を複製しているってことだね。

な) そういうこと。じゃあ、チョッキーに続けて質問。この条文の「複製」には2つの意味が含まれているんだけど、何だか分かる？

チ) こんなシンプルな文章に意味が2つ……？ 何だろう。

な) では、こんな事例はどうか。小説Aは小説Bのオマージュとして書かれたけれど、表現としては全然似ていない。この場合、小説Aは小説Bの複製といえる？

チ) 似てないんだったら、「複製」とはいえないよね。

な) じゃあ、もう一つの事例。小説Aと小説Bの一部の表現は非常に似ているけれど、小説Aを書いた作家は小説Bを全く知らず、偶然似てしまった。この場合、小説Aは小説Bの複製といえるかな？

チ) 偶然なら「複製」じゃないでしょ。

な) でしょ？ つまり、「複製」というためには似ていることが必要で、かつ、まねしていることが必要なんだ。これを「類似性」と「依拠性」というんだよ。

チ) あっ、そういえば「依拠性」って、前に出てきたね！^{※4} 「複製」という言葉の中にこの意味が入っているんだね。



※2) 本誌2011年4～6月号のSeason-4参照。「情報量の多さ」「識別性」「経済的価値」「額に汗」は著作物性に影響を与えない旨を説明した。

※3) 法令、行政通達、判決文など「権利の目的とならない著作物」が著作権法13条に規定されており、正確にいえば2条1項1号と13条が自分条件となる。

「複製」に含まれている2つの意味とは！？



※4) 本誌2010年8月号のSeason-3、Vol.3参照。

な) そうということなんだ。当然だけど、「依拠性」は翻案権についても求められているんだよ。

条文 翻訳権、翻案権等

27条 著作者は、その著作物を翻訳し、編曲し、若しくは変形し、又は脚色し、映画化し、その他翻案する権利を専有する。

※5) 本誌2010年8月号のSeason-3、p.25のロケットの図を参照。

チ) 複製と翻案の違いは、加工の程度の違いだということを前に勉強したよね^{※5}。

な) お、よく覚えていたね！ 感心、感心。ついでに、最高裁の判例も見ておこう。

判決文

「ワン・レイニー・ナイト・イン・トーキョー事件」 最判 S53.9.7 昭和50(オ)324号
ここにいう著作物の複製とは、既存の著作物に依拠し、その内容及び形式を覚知させるに足りるものを複製することをいうと解すべきであるから、既存の著作物と同一性のある作品が作成されても、それが既存の著作物に依拠して複製されたものでないときは、その複製をしたことにはあらず、著作権侵害の問題を生ずる余地はない……。

「江差追分事件」 最判 H13.6.28 平成11(受)922号
言語の著作物の翻案（著作権法27条）とは、既存の著作物に依拠し、……

3. 著作権侵害の判断手法

チ) 著作権侵害を考える場合は、まず、自分の作品の「著作物性」を考えて、その後、相手の作品の「類似性」と「依拠性」を議論すればいいんだね。

な) そう、産業財産権ならその順番だよ。下の図を見てね。

図1：産業財産権侵害の場合



でも、著作権の権利侵害を検討する場合、違うことが多いんだ。

チ) 違うの？ さっき、自分に権利があって、他人が侵害行為をしていたら、権利侵害になるって話をしていたじゃない。

な) 最初に質問した問題「書籍Aと書籍Bの一部が同じだった場合」を思い出して。書籍Aの著作者が、書籍Aの一部共通する書籍Bの権利侵害を論じる場合、書籍A全体の「著作物性」をいくら立証しても仕方がないでしょ？

チ) まあ、共通する一部についての議論だもんね。

な) だから、この場合、「類似性」を議論するんじゃなくて、まず、類似する部分を抽出して、その部分について「著作物性」と「依拠性」を考えるんだよ。つまり、こんな感じ。

図2：著作権侵害の場合



判断手法について、図で説明するよ。



チ) あ、順番が違うね！

な) 多くの事件がこの順序で著作権侵害を判断しているんだよ。一例として最高裁の判例を見てみよう。

判決文

「江差追分事件」 最判 H13.6.28 平成11(受)922号

本件プロローグと本件ナレーションとは、……こと、……こと、……ことを表現している点及びその表現の順序において共通し、同一性がある。

[共通(類似)部分の抽出]

しかし、本件ナレーションが本件プロローグと同一性を有する部分のうち、……こと、……ことは、一般的知見に属し、……としてありふれた事実であって、表現それ自体ではない部分において同一性が認められるにすぎない。

[著作物性の判断]

本件ナレーションは、本件著作物に依拠して創作されたものであるが……

[依拠性の判断]



チ) 確かに、この順番のほうが効率的だよね。そもそも、似ている部分がなければ侵害事件は起こらないわけだし、「類似する部分」に絞って、残りの「著作物性」と「依拠性」の要件を考慮すればいいんだよね。

な) もちろん、応用美術やアイデアとして著作物性が否定されるような場合は、最初に「著作物性」を判断して終わり、というケースもあるけどね^{*6}。

チ) 意匠権の侵害を考えると、対照的だね。意匠権は全体観察が基本だから、一部分がすごく似ていても、全体としては非類似だ、という議論ができるけど^{*7}、著作物性が成立する単位で共通部分があると、著作権侵害になってしまうんだね。

な) まさにそのとおり！ 共通部分があったとして、「書籍Aと書籍Bとは全体としては別の著作物だ」という反論はできないということだよ。極端な話、100ページの書籍があったとして、数行の著作物侵害が認定されたとしても、その書籍の販売は差し止められてしまうということなんだ^{*8}。

チ) ヒー〜！ 著作権侵害の怖さは、そこらへんにあるんだねえ。

※6) 一般住宅について著作物性が否定された「一般住宅事件」[大阪高判H16.9.29 平成15(ネ)3575]、工業図面について著作物性が否定された「部品設計図事件」[大阪地判H10.3.26 平成5(ワ)4983]などがある。

※7) 条文に明確な規定はないが、「意匠審査基準22.1.3.1.2 意匠の類否判断の手法」に「(オ)意匠全体としての類否判断」として、全体観察により判断することが記載されており、審決、判決もこの手法に倣って意匠の類否判断を行っている。

※8) 控訴審では非侵害の判決が出されたが、「正造が結婚したのは、最初から孝子というより富士屋ホテルだったのかもしれない」という表現に著作物性が認められ、書籍の差し止め請求が容認された事件がある [「富士屋ホテル事件」東京地判H22.1.29 平成20(ワ)1589号]。控訴審ではこの表現をありふれたものとして著作物性を否定した [H22.7.14 平成22(ネ)10017号、同10023号]。

今回は、

著作権侵害といわれた場合の防御方法について考えます。



今月のクイズです。
著作権侵害として訴えられた場合、これに対抗する手段は、今回勉強した「著作物性を否定する」「類似性を否定する」「依拠性を否定する」の3つの手段だけである？



※解答は p.65



筆者：中川裕幸

中川国際特許事務所 所長・弁理士
〒105-0001
東京都港区虎ノ門3-7-8
ランディック第2虎ノ門ビル5階
Tel : 03-5472-2900



Illustrated by K. Sasaki
URL : <http://www.ks-df.com/>
E-mail : ksdesign55@hotmail.co.jp