

著作物等のライセンス契約に係る制度の在り方に関する ワーキングチーム（第1回及び第2回）の意見の概要

【独占的ライセンスの対抗制度に関する検討事項】

1. 独占性を対抗することができることの法的意味

- 独占的ライセンスの対抗制度がなくても、債権侵害という不法行為が成立する余地があると思うが、債権侵害については、一般的に単なる「故意・過失」要件では足りないと言われることが多い。仮に、独占的ライセンスの対抗制度の導入により独占性を主張できとなった場合には、通常の「故意・過失」要件の充足で損害賠償請求が認められることになるようにも思われる。
- 独占的ライセンスの対抗制度と不法行為に基づく損害賠償請求権との関係は、総論的にここで議論するよりも、各論において議論するのが効率的と思われる。
- 独占性を主張できることの意味は、独占的に利用できる地位を主張できることだから、第三者の利用行為に対して差止請求や損害賠償請求ができることと理解。譲受人がライセンスを付与すること（行為）が不法ではなくて、ライセンスを付与された人の利用行為が独占的に利用できる地位を侵害するものということになると考える。
- ライセンスを付与すること自体ではなく、付与した結果の方が不法になるという理解。結局、止めたいのは付与すること自体ではなく、付与された人による利用行為である。
- 他者にライセンスを付与することの不法性評価を、「独占性を主張すること」の中に入めると問題が複雑になる。著作権者と独占的ライセンシーとの関係では、他人にライセンスを付与することが契約上違法と評価できないかという問題があるが、差止請求の対象行為の問題をこれと同列に位置付けると混乱する。
- 「不法と評価できる」や「独占性を侵害するものを評価できる」という文章は多義的である。講学上、「対抗力」が「排他性」と同じ意味で使われる場合には、それと抵触する他の行為の効力が否定されることを意味する。これは「優先的効力」と言われるが、その権利の内容と両立しない行為の法的効力を否定するものである。例えば、対抗力がある独占的ライセンスと抵触するようなライセンス契約を他者と結んだとしても、独占的ライセンシーの地位を侵害する範囲では、そちらの契約の効力が否定される。そういう意味で使われるのが、狭い意味での「対抗力」という問題である。この問題と、事実上侵害しているという行為に対して、それを排除する効力があるかないかという差止請求の問題とは、区別して議論するのが適当である。

- 債権侵害の問題との関係では、事実上その侵害行為を排除するということではなくて、それに対して金銭賠償という効果を付与するという問題になり、その前提としての不法の評価ということが問題となる。
- 「不法と評価できる」ということの意義をより明確にするためには、その法的な効力との関係では、さらにいくつかに分節化して問題を検討していくのが、より厳密に言えば適切。ただ、検討の進め方としては、この点はより具体的な問題との関係で検討することとし、ここでは、「不法」とは非常に多義的に用いられるものだということを確認しておけば足りるのではないか。
- 【資料4】2頁目の不法（独占性を侵害するもの）の例としての「当該独占的ライセンスと競合するライセンスを他者に付与すること」については、著作権者等がライセンスを他者に付与することが債務不履行として「不法」と評価されることと、新たに行われた独占的ライセンス契約に反するライセンス契約そのものの効力を「不法」として否定できることという質的に異なる問題が含まれている。「自ら当該著作物を利用する行為」とは区別した方がよいのではないか。

2. 独占的ライセンスの対抗制度導入の許容性

- 単純ライセンスの対抗の場合は、いわゆる食い合いの関係といえるほどの不利益がないことから、対抗要件を具備しなくても救われるという当然対抗制度が理にかなっている。それに対して、独占的ライセンスは関係者に与える不利益は非常に大きい。独占的ライセンスは、民法の不動産賃借権と同じように排他性・独占性を認めることになるので、公示か善意かは別にして、第三者である、著作権の譲受人や他のライセンシーの不利益を考慮する何らかの制度が必要。
- 対抗力を備えた不動産賃借権に基づく差止請求権が正当化されるのは、有体物である不動産を目的としており、その使用収益を実現するためには、他の者の利用を排除しなければならないことが前提となっていると思われる。著作権を不動産賃借権とパラレルに考えることができるのか、対抗力を備えた不動産賃借権について「独占性」を認めたのと同じことが独占的ライセンスについてもいえるのかについては、慎重な検討が必要。
- （有体物を対象とする民法上の議論との比較という観点でいえば、）基本的には今回の話は無体物として何がベストかという観点で考えたほうがよい。民法の議論を無視するわけにはいかないものの、今回の議論との関係では、民法の考え方に反するものではないという部分が確認できればよいのではないか。

- 独占性の保護の必要性について、ヒアリング等で社会的ニーズがあることが明らかになっていること、特許法や商標法などの他の無体財産権では、専用実施権などで独占的利用を何らかの形で保護していることから、同じ無体財産権である著作権法についても、何らかの形で独占的な利用を保護するメニューを用意すること自体は必要であると言える。
- 独占的ライセンスの対抗制度の許容性については、公示又は善意の譲受人や他のライセンシーの保護がなされれば、対抗制度の導入は許容しても良いと考えている。
- 民法上の不動産賃借権の対抗法理を著作権法上の独占的ライセンスの対抗制度導入の積極的な理由づけに使うのではなく、同制度の導入が民法法理に反するものではないという消極的理由づけに使われるという見解に賛成する。また、何らかの対抗要件を具備していなければ「独占性」を主張できないとする点は、独占的ライセンスについても参考になる。ただし、不動産賃借権の場合には、不動産という目的物の性質上、他の人が利用していると自分は利用できないことから、一定の要件の下で「独占性」を認める必要があるが、ライセンスの場合には「独占性」を付与する理由づけが別途必要になってくる点には注意が必要である。
- 独占的ライセンシーによる独占性の主張が認められるときは、著作権等の譲受人は、「当該独占的ライセンスと競合するライセンスを他の者に付与することができなくなる」という場合の「できなくなる」の意味については、次のように理解できるのではないかと考える。すなわち、そのようなライセンスが付与されたときであっても、債権的には、その効力が生ずる。この意味では、著作権等の譲受人は、ライセンスを付与することができる。もっとも、著作権等の譲受人は、適法な、つまり正当な権原に基づく利用を根拠づけるものとしてのライセンスは、これを付与することができなくなる。そのため、著作権等の譲受人からライセンスの付与を受けたとしても、その者の利用は、不法な、つまり正当な権原に基づかないものとなる。

3. 制度設計について

(1) 制度設計の方向性について

- 公示又は善意の譲受人や他のライセンシーの保護がなければ独占的ライセンスの対抗制度の導入は許容できないと考える場合は、④当然対抗制度という選択肢が必然的に落ちる。そのうえで、①登録対抗制度、②事業実施対抗制度、③悪意者対抗制度については、必ずしも相互排他的なものではなく、そのうちの2つを組み合わせることで制度設計することもあり得るという理解になろうかと思う。

- ②事業実施対抗制度の場合はどこをポイントとして事業を実施していると評価するのか不明確になりかねず、また、③悪意者対抗制度も、善意・悪意の判断が微妙になったりして混乱しかねない。制度としての安定性という観点で考えると、①登録対抗制度のような公示制度を中心に考えるべきで、②事業実施対抗制度や③悪意者対抗制度では非常に不安定になる。
- 民法における対抗要件は、登記、明認方法、引渡しくらいが想定されるが、無体物の場合、引渡しは選択肢とはならない。今回の場合、基本は登録で、場合によってはそれ以外の方法で代替的にピン留めできるようにすることも考えられる。例えば、基本的には登録で対抗要件を具備できるが、それとは別に、書籍の場合であれば、奥書に排他的ライセンスであることを明示するといった形で明認方法による対抗要件具備を認めることも考えられる。いずれにしても業界関係者のニーズを考えると、代替措置を考える必要もあると思うが、基本は登録と呼べるような安定的なものによる制度でないと難しい。
- 独占的ライセンスの対抗制度において、④当然対抗制度は論理的に成り立たない。利用権の当然対抗制度を導入するときに、ライセンシーの利用権には排他性がないから譲受人等の第三者の被る不利益が一定程度に限られているため、当然対抗を認めるのが合理性を持つという理由づけをしているので、このような条件を満たさない場合にまで当然対抗制度を拡張するというのは、従来の改正の経緯と整合しない。したがって、この段階で④当然対抗制度は選択肢から落としてよいと考える。
- ①～③の関係が排他的な関係にないことは理論的にもそうである。対抗要件制度は取引の安全を目的とするものであるから悪意の第三者は保護に値しないということもできる。対抗要件には公示機能があると言われるが、公示を備えれば相手方の悪意が擬制されることと同じであるから、公示制度により悪意が擬制されなくても、実際に悪意であれば対抗できるという制度を公示制度と組み合わせることは可能。
- 公示制度を設けつつも、公示をしなくても第三者が悪意であれば対抗できるとすると、公示に対するインセンティブが弱くなるという理由から、原則として公示しなければ第三者に対抗することができないというのが民法１７７条の解釈などにおける考え方である。しかし、著作権のライセンスについて、公示のインセンティブを強く見る必要があるか否かによって①登録対抗制度を採用しつつ、③悪意者対抗制度を補充的に認めるかどうかが変わってくる。

- ②事業実施対抗制度については、事業として実施していることを公示とみる考え方と捉えられるが、著作権の場合は単に事業を実施していたとしてもそれが排他的に利用していることの公示にはならないから、この考え方は理論的に難点がある。公示としての事業実施というものを考えるとすれば、外形的にみて独占的、排他的に利用している状態が継続されている場合といった著作権の時効取得が認められるような態様での実施がされている場合に限られてくると思われ、やはり②事業実施対抗制度を採用することは難しいと考える。
- ①登録対抗制度については、民法上、不動産や立木の登記のようなものだけでなく、動産・債権譲渡特例法における登記のように、公示手段は多様なものがある。また、ヒアリングで示されたニーズでもあったように、現在存在しない著作権のライセンスについての公示というのも求められているので、公示としての登録も発想を緩やかにして、著作権のライセンスに適合した公示制度というのは何かという方向で考えていくというのが、一番望ましい考え方。
- ③悪意者対抗制度のみを単体で採用した場合、独占的ライセンシーは、すべての人を悪意にすることはできないので、確定的に独占性を主張することができる地位を自分の力では備えることができない。そのため、これを単体で採用するのは問題がある。
- 登録や事業実施を対抗要件としつつ、独占的ライセンシーは、登録や事業実施をしたとしても、善意の第三者には、独占性を対抗することができないという制度を設計することは、登録や事業実施を対抗要件とする意味を大きく減殺し、独占的ライセンシーは、結局、自分の力では、独占性を確定的に取得することができなくなってしまうため、難しい。他方で、登録や事業実施を対抗要件としつつ、独占的ライセンシーは、登録や事業実施をしていなかったとしても、悪意者には、独占性を対抗することができるという制度を設計することは考えられる。もっとも、このような制度設計にするかどうかは、①登録対抗制度や②事業実施対抗制度を導入した上で、登録や事業実施をしていなければ対抗することができない「第三者」に、悪意者が含まれるとすべきかどうかという形で議論することができる。このように考えると、制度の選択肢は①又は②になるのではないかと思う。
- ①登録対抗制度を用意したとして、第三者が登録をしているものの、明らかに悪意者の場合や背信的悪意者の場合も考えられるので、この場合の考え方も検討しておく必要がある。

- 悪意者又は背信的悪意者を排除すべきかどうかは、「第三者」の理解に関わる問題である。したがって、「①登録対抗制度」を採ったときに、悪意者ないし背信的悪意者など一定の悪性を備えた者に対しては対抗要件なくしても「対抗」できるとするかどうかは、対抗要件の不存在を主張できる「第三者」をどのように理解するかという問題に帰着するものとする。
- 「①登録対抗制度」においては登録制度の利用が望みにくいという問題が指摘されているが、立法論としては、登録制度そのものを利用しやすいものに改善するという対応もあり得る。そのため、登録制度の設計についても議論の対象にしてはどうか。
- 公示方法を考えた場合、著作物は無体物であることから、複製物の奥付に表示されているだけで公示として足りるとすると、確認できるかという問題がある。そのため、どこか1か所（2か所でもいいと思うが）、ここだけ見れば独占ライセンスの有無を間違いなく確認できる方法での公示とせざるを得ないと思う。その具体的な方法として、現行の登録制度が良いのか、登録制度をさらに緩和するのか、特定の団体に届出をするのか、データベースへの登録が良いのか、今後議論して行けばよい。
- 公示を考える際には、アナログで目に見えるものだけでなく、デジタル形式のものをどうするのか、何に対して誰がどうするのだということも、考える必要がある。
- ①登録対抗制度のみであれば、一番すっきりして良いが、著作権界のカルチャーをみると、それだけでよいのかは検討の必要性は有り得る。対抗要件制度が力を発揮するのは、二重ライセンスや著作権譲渡などの場合であるが、著作権界のカルチャーを考えると登録対抗制度ではなかなか使われない可能性がある。ただ、実際上は、不法利用者に対して差止めできるとなれば、かなりの部分は現行の状態より大きく前進すると思う。
- 最終的に①登録対抗制度にせざるを得ないとしても、公示で誰でも見られるような状態になる登録以外の何か集中的なデータベースなど、色々な知恵を出して、検討する必要がある。
- ①の何らかの登録対抗制度は採用してしかるべきと思っている。既存の文化庁における登録制度に問題があるとのことならば、公示の方法の変更や文化庁の登録以外のシステムの創設も幅広く考えても良いと思う。例えば、C R I Cのようなところに何らかの形で登録すれば公示とみなすという制度なども考えられる。③の悪意者に対抗できるかの問題は「第三者」の解釈の問題であるから、それを明文化するか否かは問題として残るものの、基本的には①の登録対抗制度が重要。

- 仮に、独占的ライセンスの対抗制度について①登録対抗制度を採用する場合、既存の著作権の移転等に関する第三者対抗制度に係る登録制度についても、一緒に外出しして、どこか外部の機関に登録すれば対抗力を具備するとするのか、それとも独占的ライセンスの対抗制度のみについて別途、そのような登録制度を設けるのかは、大きな問題である。

(2) 不法利用者について

- 不法利用者は最初から何ら利用権原がなく、著作権の譲受人や他のライセンシーの場合には、独占的ライセンスに対抗力があることによって、独占的ライセンシーに対する関係では、その利用権原の法的効果が否定され、結果、いわば不法利用者と同じ地位にまでその法的地位が引き下げられることとなる。その場合、対抗力があることから、侵害（利用行為）を排除できることが理論的に導かれるものではないといわれているが、権利の内容と抵触する行為の法的効力を否定するだけで、事実上の侵害行為は排除できないとすると、権利の実効性は著しく損なわれることになるので、対抗力がある場合には、そこまで認めなければならないと考えられている。そして、著作権の譲受人や他のライセンシーとの関係で侵害の排除を認めるのであれば、不法利用者との関係でも、これと同じ理屈で事実上の侵害排除を認めることは可能。対抗力の問題はそこから差止請求権の付与が理論的に導かれるものではなく、実効性の付与というワンクッションが入るという意味で、対抗要件を具備することなく侵害排除が認められる不法行為者と共通の問題として括り出すことができると思う。
- 不法利用者については、保護されるべき利益が特にあるわけではないので、対抗要件の具備なくして差止めができることでちょうど良いバランスになるとと思われる。現行法では出版権において、不法行為者に対しては対抗要件を具備することなく出版権を主張できるとされ、対抗関係に立つ者については対抗要件の具備で処理することとされており、実務的にも抵抗感のないようなバランスになっていると思われる。独占的ライセンスにおいてこのバランスが大きく変わるというのは考えにくい。

4. 契約承継の問題との関係

- 契約承継については、法定しないことに結論として賛成。平成23年の特許法の改正においても大変な論点であったので、立ち入るべきでない。承継するか否かは契約自由の原則によって決まるものであるから、当然承継でも当然非承継でもないと考えている。契約法一般の当事者の意思解釈等で個別に判断すれば良い。

- （契約を承継しない旨の合意の点については、）承継をするという合意でも、承継をしないという合意でも、当事者が契約法としての要件を満たしさえすれば、いかようにも決められるので、要するに、承継するという合意をすれば、そのとおりに効力を認めてあげるし、しないという合意をすれば認めてあげればよく、それは一般法理に委ねれば足りるので、別に特に法律で書く必要はないのではないかと考えている。

5. 著作権等管理事業への影響

- 独占性について対抗力が備わっている独占的ライセンスの対象となっている著作権等を、著作権等管理事業者に管理委託した場合の管理委託契約の効力について、著作権等管理事業法との関係でどのように解釈されるのかは整理しておく必要があるだろう。

【独占的ライセンシーに対し差止請求権を付与する制度に関する検討事項】

1. 差止請求権付与の正当化根拠

- 占有による正当化に関して、本権と区別した占有の保護という制度自体は有体物を前提としており、独占的ライセンスについて準占有の状態を認めることができたとしても、有体物と同様に占有の保護のようなものを認めるべきか否かは議論があり得る。そのため、占有を差止請求権の根拠とすることは疑問。
- 独占的ライセンスに基づく差止請求権を議論する際に、不動産賃借権をモデルにする必要がどこまであるか分からない。独占的ライセンスについてどのような制度設計が望ましいかを検討し、これがある程度固まったところで、法律構成を検討すべき。その立場決定次第では、「債権的な合意を基礎とする独占的な利用権」ではなく、専用実施権類似のある種「物権的」な権利の創設も視野に入ってくるのではないか。
- ここで議論しているものが債権、物権、物権化された債権のいずれであるかは、制度設計後に議論する話になるだろう。この段階では権利の性質が債権であると決め打ちする必要もないように思う。
- 独占性が占有という形で守れない無体物の場合、差止請求権がなければ独占性を円満に保護されないので、独占的なライセンスと呼べるものであれば、そのコロラリーとして、原則として当然に差止請求権が認められるべきものと考えることができるのではないか。
- （第三回の資料2の1頁目で示されている不動産賃借権に係る①～④の正当化根拠について、）①は不動産賃借権の特殊性が前面に出ているので、著作権には当てはまらない。④の議論は占有という事実上の支配が一番のコアになっているところ、著作権には占有はないので、これも認められない。独占性のコロラリーを推し進めていくと②か③だが、不法占有者に対し、必ず対抗力を具備しなくてはいけない理由もないので、著作権に係る独占的ライセンスに基づく差止請求権の正当化に当たっては③が参考になる。
- 差止請求権の正当化根拠について、民法と著作権法とにおいて異なって考えるべきであるならば、その理由を丁寧に論証しなければならない。権利の対象が有体物か、無体物かで違うというだけでは、その違いが、差止請求権の正当化根拠の違いにどのような形で結びつくのか必ずしも明らかでない。
- （不動産賃借権と著作権に係る独占的ライセンスの違いについて、）対象物が有体か無体かというのはあまりにも大きな違いなので、民法の有体に関する議論が直ちに無体に当てはまるものではないことは明らかであろう。

- 独占的ライセンスの対抗制度を検討した後、直ちに差止請求権の理論構成を検討することは、一定の合理性があるように思う。独占的ライセンスの対抗制度と差止請求権の理論構成とは、密接な関係にあるからである。例えば、差止請求権の正当化根拠のうちの③対抗制度による正当化は、独占的ライセンスの対抗制度によって独占性の対抗が認められるにもかかわらず、差止めが認められないとするのはおかしいのではないか、という考え方を基礎に据えており、個人的にはこの考え方が妥当と考えている。
- 抽象的な意味での正当化根拠としては、排他的ライセンスを設定しながら、排他性が円満に保護できないというのでは意味がないというのが正当化根拠になると思う。それに加え、独占性の対抗まで肯定したにも拘らず、差止請求が否定されるとすると、独占性を肯定した意味がないという点で、独占性の対抗を認めることは即差止請求を肯定することに結び付くと思う。

2. 著作権者等の意思への配慮の要否及び方法

- 著作権者等は、独占的ライセンス契約を締結する時点で、独占的ライセンシーによる差止請求権の行使についても利害の判断を行っているものと考えられる。そのため、制度上、差止請求権の行使にあたってその意思を改めて確認しなければならないとする必要性は低いように思う。
- 独占的ライセンスは、著作権者の意思に基づき、ライセンサーの著作権にぶら下がっているだけのものなので、一定程度は著作権者の意思を尊重することになるのではないかな。著作権者の意思への配慮については、独占的ライセンス設定後の段階で行うのではなく、設定の段階で行うべきで、著作権者の意思に関係なく自由に差止請求権を行使することを認める趣旨なのか、差止請求権行使の際は著作権者の意思を確認してほしいという趣旨なのかを設定時に決めるべきものだろう。
- まず、デフォルトルールとして、特約等なしに独占的ライセンス契約を締結した場合に、独占的ライセンシーが単独で著作権者等の意思を確認することなく差止請求権を行使できるのかを考えなければならない。その上で、同意がなければ差止請求権を行使しないという特約付の契約を締結した場合において、独占的ライセンシーは、著作権者等の意思を確認しなければ当該請求権を行使できなくなるのか、差止請求権は行使できるが、契約違反として債務不履行等の責任を問われるのみかを議論すべき。
- 二重ライセンスの場合や独占的ライセンスと著作権等の譲渡が競合した場合に、著作権者等の意思に反しないことを要件とすることは、制度としてはあり得ないのではないかな。そうすると、当事者間で著作権者の意思確認が必要な契約を締結する場合、その契約は無効とまでは言えないので、独占的ライセンシーは、差止請求権を行使することは物権的に可能であろうが、契約違反の問題が生じることになるのではないかな。

- 「著作権者」ではなく、「著作者」の意思を尊重する制度も考えられるのかもしれないが、原則として、著作者は原始的な著作権者であり、著作者イコール著作権者であることが基本的に多い前提からすると、著作者の意思を尊重するという制度も難しいのではないか。
- 差止請求権を行使する場合、著作権者の意思の確認は不要にすべき。ライセンシーの差止請求権の行使を認めたくないのであれば、著作権者等はそもそも独占的ライセンスを出さなければ良いのであって、独占ライセンスを割り込んでいくのは非常に複雑になり、実態にも合わないだろう。
- 「著作者」の意思の尊重については、「著作者」には著作権を譲渡しなければ良いという選択肢が残るので、極端に言えば、その段階で考慮する機会が与えられていると思う。どうしても問題があれば、当事者間の問題として約束をすれば、約束の問題として処理するということで、他制度との関係で考えても別段バランスが取れないわけではないだろう。
- 「著作者」の意思は問題としない前提で論点が提示されているが、その理由は、著作者が自分の意思を尊重してほしいのであれば、著作権を譲渡しなければ良いだろうということだと思う。そのように考えると、著作権者等も、自己の意思を尊重してほしいのであれば、そもそも独占的ライセンス契約をそのような形で締結しなければ良いと言えるだろう。そうだとすると、差止請求権の行使に際して改めて著作権者等の意思を確認しなければならない制度とする必要はなく、少なくともデフォルトルールとしては、著作権者等の意思の確認は不要とすべきだろう。
- デフォルトルールの重要性との関係でいうと、契約解釈の問題が残ると思われる。どのような内容の独占的ライセンス契約を締結したのかが契約条項の解釈として問題になる局面は少なくないと思われるため、デフォルトルールをどのように定めるかは重要であり、慎重な検討が必要になる。
- 自分が譲渡を受けて有効に著作権者になっていれば、著作権者が差止めをするときに著作者の意思を確認する必要ないにも拘らず、独占的ライセンスになると、突然著作者の意思確認が必要というもおかしな話なので、ここで問題になるは「著作者」ではなくて「著作権者」の意思の話だろう。
- 著作権者の意思が問題になるのは、二重譲渡で対抗関係に立つ第三者との関係ではなく、不法利用者との関係だろう。そもそも独占的ライセンスを出さなければ良いということは全くそうであるが、契約的な制約に過ぎないものだとしても、独占的ライセンシーの差止請求権の行使にライセンサーが一定の制約を加えたいという中間的な場合が否定されないようにすることが大事である。

- 独占的ライセンシーの差止請求権について、どのように権利行使をして欲しいかということは、当事者間の約束としてやってもらえば良い話で、そこまでくみ取って制度設計をする必要はない。このような非常にマイナーな部分で制度全体を複雑にすると、後々、当事者間で如何なるライセンスを与えたのかという部分で差止を争うことができることになり問題。この部分は、当事者間の調整に任せることが、むしろ柔軟になるのではないか。
- 刑事罰が問題になる場面であれば、著作権者が、もう少し緩く見てやってほしいというのも分かるが、差止請求の場面で、しかも、明らかに独占的ライセンシーが請求するという場面では、著作権者としては後ろで止めてやれと言えれば格好はつくはずなので、そこは制度の中に盛り込むほどの配慮が必要かというのは疑問。
- 著作権者の意思に配慮して中間的な独占的ライセンスを出せるようになると、制度として複雑化するという点について、現行法でもライセンスの与え方は設定契約でいかようにも決定できる。そのような意味では、現行法ならば複雑さを完全に封じることはできるというのは誤解であろう。
- 制度として、著作権者の意思への配慮等は不要と考える。なお、第三者にライセンスをしないことが独占的ライセンスの内容であるため、仮に、差止請求権という独占性の実効性確保手段が契約で禁止・制限された場合であっても、独占的ライセンス自体は与えられていると認定される。つまり、差止請求権が行使できない合意がなされていることをもって、独占的ライセンスではないという認定がされることはないと理解している。
- この論点は、著作権者の承諾を要件としないということに賛成。他方、資料では、そうした要件とは別に、何らかの義務を負わせるかどうかということも問題提起されているところ、契約に委ねれば良いと思っている。必要があれば契約の中で取り決められることが期待されるので、あえて法律上の義務を定める必要はないと感じた。

3. 民法第605条の4の規定との整合性

- α （対抗力を備えていない独占的ライセンシーの不法利用者に対する差止請求の可否）及び β （侵害の予防請求の可否）の両方ともに肯定すべき。いずれについても民法に抵触することはない。不動産賃借権とは権利の対象が有体物か無体物かという極めて大きな違いがあり、著作権の場合、予防こそが中核になるので、そこが落ちた場合、排他権としても差止請求権としても無となる。

- 民法でも、学説では、不法占拠者に対しては、不動産賃借権の対抗要件を備えていなくても、妨害排除や返還を請求することができると思うほうが一般的であるように思われる。また、物権的請求権や占有訴権と異なり、妨害排除と返還を認めるものの、妨害予防は認めないということを正当化するのは難しい。不動産賃借権が債権であることは、理由にならないだろう。しかし、これまでの判例法理を踏まえるなどの観点から、民法605条の4の規定は、現在の文言になっているものと理解できる。つまり、民法の観点からも、同条の規定の仕方は不十分なし不適切なものと考えられる。そのため、著作権法と民法とは異なるから、著作権法では、違った規定を設けるといわれると、民法でも、違った規定を設けて欲しかったといたくなる。他方、それにもかかわらず、民法では、民法605条の4の規定の仕方が選択されているところ、著作権法において、民法のような規定の仕方を選択する理由があるかどうかという問題についても、議論をしたほうが良い。
- 民法では、悩んだ上で、条文上は規定しないが解釈適用に委ねることにしたのかと思う。一方で、著作権法において、予防請求権が解釈適用に委ねられることとなると、関係者の不安感や混乱が大変なこととなる。条文から「予防」が落ちると必ず予防請求はできないといった議論が生じる。よって、規定上も混乱のないものとするを強く希望したい。

4. 完全独占的ライセンスと不完全独占的ライセンスを区別すべきか

- 制度上、完全独占的ライセンスとは別に不完全独占的ライセンスのメニューを用意する必要性に少し疑問を持っている。制度としては、完全独占的ライセンスのみをメニューとして用意しておき、不完全独占的ライセンスと同じことを実現したい場合には、独占的ライセンシーから著作権者に対して利用権を付与した上で、ライセンスバックするという形で対応するという整理でも良いのではなかろうか。この場合と不完全独占的ライセンスのメニューを用意する場合との違いは、ライセンスに基づく利用権は、ライセンサーに無断で譲渡することができないので、譲受人に利用権を譲渡するためには独占的ライセンシーの承諾が必要となり、この承諾をしない限り独占的ライセンシーは譲受人に対して差止請求権を行使できることになるという点がある。
- 制度上、完全独占的ライセンスのみをメニューとして用意する場合、著作権の譲受人に対して独占的ライセンシーが差止請求権を行使できない状態を実現したい場合は、あらかじめ独占的ライセンス契約において、著作権の移転とともに行われる利用権の譲渡について包括的に独占的ライセンシーの承諾を得ておくなどの手当てが可能だろう。

- 今までの議論では、独占的ライセンスにおける独占性の合意の内容として、他に重複するライセンスを出さないかどうか注目していたところ、完全独占的ライセンスはこれにプラスして完全についての合意となる。大原則は完全独占的ライセンスであり、それが嫌であればライセンスバックすればよいというのはニーズから言えばそうかもしれないが、今までの考え方とは異なるので、もう少し議論が必要と思う。
- 独占性について、これを他人の利用を排除するという意味で広く理解するならば、対抗力を備えた完全独占的ライセンシーは、著作権等の譲受人に対しても、差止請求をすることができることとなりそうである。いずれにせよ、独占性の意味をどのように理解するのかによるのではないかと思う。

(以上)