

## 検討事項③「出版者への権利付与に関する事項」について

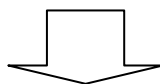
### 1. 三省懇談会で示された方向性について

#### 【出版者への権利付与を必要とする意見】

- 出版者の権利内容を明確にすることにより、出版契約が促進される可能性がある。
- デジタル化・ネットワーク化に伴い、今後増加することが想定される出版物の違法複製に対しても、出版者が物権的請求権である差止請求を行い得るようになることで、より効果的な違法複製物対策が可能となる。

#### 【出版者への権利付与に反対する意見】

- 米国のように、出版者に権利がなくとも、著作者と出版者との間で独占的な許諾契約を結ぶなど明確な出版契約を結ぶことによって、種々の課題に対応可能。
- 創作活動における著作者と出版者・編集者との関与の度合いは様々であり、一律に出版者に新たな権利を付与することは、権利関係を更に複雑にし、権利処理に支障が生じる。



- 出版者への権利付与が、出版契約や流通過程に与える影響や各国の動向についての調査・分析を実施するとともに、その可否を含め検討することが必要。

### 2. 検討の進め方について

- まずは、出版者への権利付与に係る出版者の具体的な見解や「諸外国の著作権法等における出版者の権利及び出版契約に関連した契約規定に関する調査研究」の結果などを含めて、当該権利をめぐる現状を適切に把握する事が重要ではないか。
- デジタル化・ネットワーク化の進展に伴い、電子書籍化などの出版物の多様な利用が想定される中、その円滑な流通の促進を図るという視点が重要ではないか。
- したがって、検討にあたっては、上記2点を踏まえ「出版者への権利付与」に係る可否を含めて多角的に検討することが重要ではないか。

### 3. 現状、問題点及び課題の把握について

海外の法制度、契約実務等及び国内の現状等についての調査結果等の概要は以下のとおりである。

#### (1) 諸外国における状況について

##### ①法制度上の状況について

- 著作権法において「発行された版の印刷配列」、「著作物の発行された版」の複写に係る権利を発行者に付与(英、豪)
- 著作権法において排他的被許諾者に訴権を付与(英、豪、米)
- 出版法において出版権(排他的権利)を発行者に付与(独)

##### ②契約実務における状況について

- 出版契約において出版者が著作権(出版のみならず二次利用を含む)の譲渡を受ける場合が多い。(英、米、独、仏、伊、西)

#### (2) 国内における出版の状況について

##### ①既存の出版(紙媒体)に係る契約の状況について

- 出版権設定契約または出版許諾契約(二次利用に関しては優先権、窓口権)
- 著作権の譲渡を内容とした契約は稀(困難)
- 契約書を作成しない場合も存在

##### ②電子書籍に係る契約の状況について

- 出版契約の際に追加的な条項としてあわせて契約を結ぶことが多い
- 一方、電子出版について独自に契約を結ぶ事例もある

##### ③出版物に係る権利侵害行為に関する状況について

- 海外に多くの悪質サイトが存在
- 短時間の侵害行為でも被害は甚大
- インターネット上の著作権侵害の状況は甚大であり、著作者が個々に対応することは困難
- 侵害者の多くが個人であるため、損害賠償を請求しても実際に十分な賠償がなされることは期待できない
- 著作権者、出版者は著作権侵害の被害(逸失利益と市場の喪失)と検索、削除、訴訟等、侵害対策のコストで二重の負担を強いられている
- 出版者は権利者ではないため、直接的な対応を取ることは困難

#### (3) デジタル・ネットワーク社会における出版に係る喫緊の課題について

- 権利侵害行為への対応を図るために有効な何らかの(実務的あるいは制度的)対応が求められている

## 4. 出版物に係る権利侵害への対抗措置の在り方について

「出版者への権利付与に関する事項」に係る具体的な検討にあたっては、まずは3.(3)にもあるように、前回までの検討会議において出版者側から「出版者への権利付与」に係る意義として特に指摘された「出版物に係る権利侵害（違法出版物）への対抗措置の在り方」について検討するべきであると考えられる。

なお、以下の検討にあたっては、権利侵害行為への対応措置が効果を有すべき範囲についても留意することが必要であり、例えば、国内における侵害行為への対応のみではなく、海外における侵害行為についても対応することが可能なものであるべきと考えられる。

権利侵害への対抗措置の在り方としては、例えば以下のようなアプローチが考えられる。

### (1) 契約による対応

契約による対応としては、①出版者に対する著作権の譲渡、②独占的利用許諾契約による債権者代位権の行使、③「出版権」の規定の改正（電子書籍化とその利用）による対応の可能性が示された。

#### ①出版者に対する著作権の譲渡

- 米国等においては出版者に対する著作権の譲渡が慣行として行われているが、国内においては、一般的な慣行として著作権の譲渡は行われていない。
- この点については著作者としても権利の（全部）譲渡については消極的な側面もあり、権利の譲渡を内容とした出版契約が一般的な慣行となることは想定されにくいとの意見があった。
- 一方、日本雑誌協会、日本文藝家協会、日本写真著作権協会が協同して作成した「デジタル雑誌配信権利処理ガイドライン」等においては期限付き（1～3ヶ月）の「複製権」、「公衆送信権」等の譲渡が定められるなど、出版物の性質に応じた取組が進められている。

(参考)

#### デジタル雑誌配信権利処理ガイドライン（平成22年12月1日）

5 雑誌編集部から、当該雑誌のために新たに発注される記事・写真等の著作物については、特段の取り決めがない限り、以下の範囲において著作者から雑誌発行社に対して下記の期間に限定した譲渡の形式で、その利用がゆだねられるものとする。第三者に対する再譲渡は行われない。

①期間 刊行間隔の倍の期間かつ1か月以上3か月内（首都圏発売日の翌日起算）

例) 週刊誌・隔週刊誌・月2回刊誌 1か月

月刊誌・隔月刊誌 2か月

季刊誌 3か月

②対象となる権利 複製権（法21条）、譲渡権（26条の2）、翻案権（27条 ただし外国語への翻訳・翻案のみ）、公衆送信権・送信可能化権（23条）

## ②独占的利用許諾契約による債権者代位権の行使

- 独占的利用が契約において定められている場合には、被許諾者は権利侵害者に対し債権者代位権の行使（民法 423 条）により「差止請求」をすることが可能であるとの学説が存在している。（転用型債権者代位権）
- 一方、独占的利用が契約において定められており、かつ許諾者（著作権者）に権利侵害行為に対する排除義務が課されている場合においてのみ被許諾者による「差止請求」が認められるとの学説も存在している。
- 債権者代位権の行使による侵害行為への対応については、
  - i) 当該代位権の行使のために必要な条件を満たした契約が円滑に結ばれるために、実務上等において留意すべきことは何か
  - ii) 当該代位権の行使にあたり、許諾者と被許諾者の間のトラブル（代位権行使の方法等をめぐる認識の違いなど）を防ぐために留意すべきことは何か  
などの論点について整理することが必要となる。

### 【参考】

#### （判例）

「トントウぬいぐるみ事件」（東京地裁判決平成 14. 1. 31 判時 1818 号 165 頁）

…著作物の独占的使用許諾を得ている使用権者であれば、特許権における独占的通常実施権者と同様に、当該著作物の模倣品の販売等の侵害行為により直接自己の営業上の利益を害されることから、独占的使用権に基づく自らの利益を守るために、著作権者に代位して著作権に基づく差止請求権を行使することを認める余地がないとはいえない。

#### （学説）

##### ○独占的利用許諾権者による債権者代位権の行使を肯定する説

加戸守行『著作権法逐条講義（五訂新版）』（著作権情報センター、2006 年）

「…A が著作者との間に独占的利用許諾契約を結んでいる場合に、B が著作権者に無断でその契約の内容となる著作物利用行為を行ったときには、A は、（略）著作権者が B の行為を放任しておれば、独占的利用権という自己の債権を保全するために民法第 423 条の規定によって債権者代位権を行使して債務者である著作権者に属する権利である差止請求権を直接行使することができます…」（383 頁）

田村善之『著作権法概説 [第 2 版]』（有斐閣、2004 年）

「…独占的利用許諾を受けた被許諾者に関しては、債権者代位権に基づく差止請求を求める素地がある。裁判例では、侵害品が出回った際に許諾者が侵害排除義務を負うとの約定がないという事例で、被保全債権を欠くということを理由に、これを否定するものがあるが（略）、著作権者に侵害排除義務が無かったとしても、他者に利用許諾を付与しないことという債権を有する被許諾者に法的に保護すべき利益があることは否めないから、これを被保全債権とする債権者代位を認めるべきであろう。さもないと、著作権者が被許諾者に債権者代位に基

づく差止請求が可能であることを前提としつつ、それゆえに自らが侵害排除義務を免れるという形の契約をなすことができなくなる。」(485頁)

中山信弘『著作権法』(有斐閣、2007年)

「…非独占的な利用権者には代位が認められないという点につき異論はないが、独占的な利用権者については認めるべきであろう。元来の債権者代位制度は、債務者の無資力の場合を想定していたが、現在では特定債権の保全のためにも利用されるようになってきており、独占的な利用権者にも認められるべきであろう。…(中略)…学説の中には、独占的利用許諾契約の中に著作権者の侵害排除義務が定められている場合にのみ代位を認めるという考えもあるが、契約書に侵害排除義務の記載があるか否かではなく、むしろ現実的に市場を独占していたか否かを問題とすべきであろう。不動産の債権的利用権の場合と比較すると、独占的利用契約により利用権者が市場で独占的地位を有しており、かつ現実的に独占的状态にあった場合には、その独占性が侵害されれば保護に値する利益はあるといえよう。…」(473頁)

○独占的利用許諾契約において著作権者に侵害排除義務が課されている場合に限り債権者代位権の行使を肯定する説  
高林龍『標準著作権法』(有斐閣、2010年)

「債権者代位権を構成する以上は、独占的利用権者が著作権者に対して請求する基礎となる請求権を有していることが要件となるが、第三者が著作権侵害行為をした場合に、独占的利用権者が著作権者に対してその第三者に差止めを請求するように当然に求められるものではない。著作権者は重疊的には利用許諾をしないと当該利用権者(被許諾者)に対して約束しているにすぎないのが通常だからである。したがって、著作権者が独占的利用許諾をする際に利用権者(被許諾者)に対して、かりに第三者が侵害行為を行った場合は、著作権者において差止請求をするとの義務を負担した場合にのみ、独占的利用権者は著作権者にこのような義務を履行するよう請求できるのであって、このような約定のある場合以外は、独占的利用権者は著作権者の第三者に対する差止請求権を代位行使することはできないというべきである。」(201頁)

半田正夫＝松田政行編『著作権法コンメンタール』2巻(勁草書房、2009年)

「…著作権者が利用をしない完全独占的ライセンスであることが必要である。…(中略)…著作権者に侵害排除義務が明示的あるいは黙示的に課されていることも必要であると解する」(604頁)

### ③「出版権」の規定の改正による対応（電子書籍化とその利用に対応）

- ▶ 現行の「出版権」に係る規定の改正により、電子書籍を出版する者に権利を与えることが適切ではないかとの意見があった。こうした対応が図られた場合には、出版者は権利侵害者に対して「差止請求」や「損害賠償請求」をすることが可能となる。
  
- ▶ 「出版権」の規定の改正による対応については、
  - i) 電子書籍の定義、範囲（リッチコンテンツとなった場合には映像、音楽データが含まれる可能性もある）
  - ii) 設定行為として認める著作物の利用の範囲（「複製」、「公衆送信」等）
  - iii) ボーナデジタルのものと紙媒体との出版物を電子書籍化したものについて区別して考える必要があるのか、もしあるとすればどのように考えるのかなどの論点について整理することが必要となる。

### (2) 出版者を著作隣接権者として保護することによる対応

- ▶ 法的安定性の観点から出版者に著作隣接権を付与することが必要であるとの意見が出版者側から示された。出版者が著作隣接権者となった場合には、権利侵害者に対して「差止請求」や「損害賠償請求」をすることが可能。
  
- ▶ 出版者に著作隣接権を付与することについては、「出版権」の規定の改正による対応で掲げられている i) ～ iii) の論点に加えて、
  - i) 出版者を著作隣接権者として定める意義
  - ii) 出版者に著作隣接権が付与されることによる流通等に対する影響
  - iii) 保護すべき対象、範囲などの論点について整理することが必要となる。

(以上)