

Title	共有著作権の権利処理に関する一考察：共同著作物と共有著作物の差異の明確化のために
Sub Title	A study on rights management of a joint copyright : For clarification of differences between a work of joint authorship and a work of co-owned copyright
Author	金井, 高志(Kanai, Takashi)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2011
Jtitle	法學研究：法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.84, No.12 (2011. 12) ,p.335- 370
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	斎藤和夫教授退職記念号
Genre	Journal Article
URL	<a href="https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20111228-0335">https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20111228-0335</a>

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

# 共有著作権の権利処理に関する一考察

——共同著作物と共有著作物の差異の明確化のために——

金 井 高 志

- 一 はじめに
- 二 共有著作物（広義）の意義
- 三 民法理論との関係
  - (一) 民法における所有権の「共有」
  - (二) 著作権の「準共有」
  - (三) 著作権法の適用条文
- 四 共有著作物の著作財産権（共有著作権）の権利関係
  - (一) 処分権限について
  - (二) 使用収益権限について
  - (三) 譲渡・質入れに関する「正当な理由」と使用に関する「正当な理由」の差異
- 五 共同著作物の著作人格権の行使
- 六 まとめ

一 はじめに

著作権法上、共同著作物とは、「二人以上の者が共同して創作した著作物であつて、その各人の寄与を分離して個別的に利用することができないもの」(著作権法二条一項一二号)とされている。そして、共有著作権とは、「共同著作物の著作権その他共有に係る著作権」とされている(著作権法六五条一項)。これらの定義から理解できると、本稿で検討の対象とする共有著作権の目的物である共有著作物には、創作された時点から共有著作物としての権利関係が生じている共同著作物の他に、単独で創作された著作物につき相続その他の原因により複数の者が著作権を有することとなった場合などに生ずる共有著作物も含まれていることになる。

そして、著作権ビジネスにおいて、例えば、映画の製作に関して共同製作者や製作委員会による著作権の共有が問題になり、その他にも、個人・法人を含む複数の者により共同著作物が創作され、共有著作物として利用されるケースが多くあり、また、単独の者により創作された著作物の権利の一部が他人に譲渡され、共有著作物として利用されるケースも多い。

これらの著作権ビジネスにおける共有著作物の重要性を背景として、文化審議会著作権分科会において、著作権法改正に関して共有著作権の法整備をする必要があるか否かについて検討されたところ、結論としては、共有著作権の問題については契約で対応できていることから、特に緊急に著作権法を改正する必要はない、とされている<sup>(1)</sup>。

しかしながら、実務上、契約で対応できているとしても、著作権法における原則的ルールを検討しておく必要があると考えられる。共有著作権に関する著作権法上の原則的ルールとして、契約による取り決めがない場合の共有著作権の権利処理のルールがどのようなものであるかを確認しておかなければ、契約で何を合意すればよい

かが明確にならないからである。

そこで、本稿は、共有著作権に関する著作権法の原則的ルールの確定に資するよう、著作権法における共有著作権の権利関係の検討を行うこととする。<sup>(2)</sup>

## 二 共有著作物（広義）の意義

まず、本稿における議論の対象となる「共有著作物」について、概念の整理をしておく。本稿では、共有著作物といわれるものにつき、発生原因に基づく区分としての「共同著作物」（原始的共有著作物）<sup>(3)</sup>と「承継的共有著作物」、そして、著作財産権と著作者人格権の帰属に関する「狭義の共有著作物」の三種類に分けておくこととする。<sup>(4)</sup>

共有著作物（広義）

- a 共同著作物の場合（「原始的共有著作物」）
  - b 単独著作物において、著作権の持分譲渡や相続が発生した場合（「承継的共有著作物」）
  - c 著作財産権の共有者と著作者人格権の保有者が完全に分離する場合（「狭義の共有著作物」）
- 「共有著作物」につき、まず、複数人が共同で著作物を創作した「共同著作物」が典型的なものであり、原始的に、創作の時点において、著作権が共有されている場合である。

これに対して、単独著作物に関して、例えば、一人で小説を書き、その後、その著作財産権のうちの二分の一を他人に譲渡した場合、著作者人格権は著作者が保有しているが、著作財産権は、著作者と譲受人が半分ずつ保有していることになる。このような共有著作物につき、「承継的共有著作物」と呼ぶことができる。この場合、著作者人格権者と著作財産権者の一部が重なるるときと、著作者人格権者と著作財産権者が完全に分離するときが

ある（広い意味での「承継的共有著作物」には、これらの二つの場合があることになり、著作者人格権者と著作財産権者が完全に分離する場合は、次に述べる「狭義の共有著作物」と呼称しうるものとなる）。

もう一つは、「狭義の共有著作物」である。これは、著作者人格権を持っている者（著作者）と、著作財産権を持っている者が完全に分離している場合、すなわち、共同著作物であっても単独著作物であっても、事後的に、著作者人格権の保有者と著作財産権の保有者（複数）が完全に分離する場合である。

以上のように、著作物が共同著作物や単独著作物であるとしても、その後の著作財産権の移動により、様々な権利関係が生じ得るものである。ただ、この点については、従前の共有著作物の議論・分析において、あまり意識されていなかったように思われる。

### 三 民法理論との関係

#### (一) 民法における所有権の「共有」

共同著作物の人格権行使に関する著作権法六四条と共有著作物の共有著作権の行使に関する同法六五条の解釈の問題に入る前提として、民法上の有体物である「物」の「共有」に関して確認し、著作権法の条文を概観しておく。

#### 1 共有物の処分

まず、共有物の処分である。共有物の処分（売却、贈与など）に関しては、一つの物全体の処分に關しては、他の共有者の持分権の処分を含むものであることから、共有者全員の合意がなければできない。一つの物全体に

ついでにの所有権を処分する場合には、共有者全員の合意が必要である。ただ、共有者各人は、一つの物につき各々持分権を持っていることから、共有者各人の持分権は、各共有者が自由に売却、贈与、交換、または担保権設定という処分をすることができ、これに関して制約はない。この理由は、持分権の法的性質が基本的には所有権であるからである（民法二〇六条参照）。ただ、所有権の持分は抽象的な権利であり、有体物に関する質権設定契約は要物契約であることから、所有権の持分に関して、質権設定契約をすることはできないと考えられている。

## 2 共有物の使用

### (1) 共有者の使用権

共有物の使用に関して、民法二四九条は自己使用の場合を規定する。同条は「各共有者は、共有物の全部について、その持分に応じた使用をすることができる。」と規定しているところ、甲と乙の二人が自動車を所有しており、甲は三分の二の持分を、乙は三分の一の持分を保有する例を考えれば、この自動車の使用に関して、自動車は有体物で一台である以上、「その持分に応じた使用」は、甲は三分の二の持分を、乙は三分の一の持分を保有していることを前提に、その比率に応じた回数や時間で、お互いに自動車を使うことができるとされている。

### (2) 賃貸借契約の締結

次に、共有著作物の利用許諾（ライセンス）契約を考える際の前提となる共有物の賃貸借契約についてみておく。

まず、民法二五二条本文では、「共有物の管理に関する事項は、前条の場合を除き、各共有者の持分の価格に従い、その過半数で決する。」とされている。この「共有物の管理」は、共有物の使用収益をどのように行うかの問題である。第三者に使用を認める賃貸借契約（民法六〇二条所定の期間である土地五年、建物三年を超えない賃

貸借契約)の締結は、共有物の管理行為とされており<sup>(5)</sup>、賃貸借契約の締結のときに、持分の価格の過半数で決められることになる。ただ、民法六〇二一条に規定されている期間(土地五年、建物三年)を超える期間の賃貸借契約は、実際には、共有物の譲渡がなされることと同程度に共有者の権利が制約されることから、共有者全員の合意がないと締結できないとされている<sup>(6)</sup>。

## (二) 著作権の「準共有」

著作権は所有権以外の財産権であることから、著作権について複数の者が保有している場合は「準共有」になる。そして、民法の共有に関する規定が著作権の「準共有」の場合にも準用されるが(民法二六四条本文)、著作権法上で特別な条文があればそれに従うとされている(民法二六四条但書<sup>(7)</sup>)。

## (三) 著作権法の適用条文

次に、民法の特別法としての著作権法の規定を概観する。著作権法は、六四条で著作権者人格権の規定を置き、六五条で著作財産権の規定を置く。

### 第六四条(共同著作物の著作権者人格権の行使)

- 1 共同著作物の著作権者人格権は、著作権者全員の合意によらなければ、行使することができない。
- 2 共同著作物の各著作者は、信義に反して前項の合意の成立を妨げることができない。
- 3 共同著作物の著作者は、そのうちからその著作権者人格権を代表して行使する者を定めることができる。
- 4 前項の権利を代表して行使する者の代表権に加えられた制限は、善意の第三者に対抗することができない。

第六五条（共有著作権の行使）

- 1 共同著作物の著作権その他共有に係る著作権（以下この条において「共有著作権」という。）については、各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、その持分を譲渡し、又は質権の目的とすることができない。
- 2 共有著作権は、その共有者全員の合意によらなければ、行使することができない。
- 3 前二項の場合において、各共有者は、正当な理由がない限り、第一項の同意を拒み、又は前項の合意の成立を妨げることができない。
- 4 前条第三項及び第四項の規定は、共有著作権の行使について準用する。

まず、著作財産権に関する著作権法六五条の条文は、「共同著作物の著作権その他共有に係る著作権」と規定されており、条文の適用範囲は共同著作物に限定されているわけではない。共有著作物には、共同著作物以外に、前述の承継的共有著作物もある。六五条は、共同著作物の著作権に限らず、共有著作権全般についての条文である。

そして、処分権限の問題として、六五条一項が規定されており、また、使用収益権限の問題として、六五条二項が規定されている。

また、著作財産権の問題とは別に、著作者人格権の問題につき、六四条が規定されている。この六四条は「共同著作物の著作者人格権は」とされており、同条は共同著作物のみ適用される条文とされている。

このように、著作権法六五条は共有著作物全般に適用されるものであるが、同法六四条は、共同著作物だけに適用されるもので、両者の適用範囲はパラレルではない。そこで、共同著作物の権利処理の議論と共有著作物の

権利処理の議論は、完全に重なるものではないことから、区別されなければならない。これらの六四条と六五条が民法の共有の規定の特別規定であり、これらの適用がないところでは、民法の共有の規定が準用されることになる。以上を前提として、次に共有著作物の権利関係を検討する。

#### 四 共有著作物の著作財産権（共有著作権）の権利関係

##### (一) 処分権限について

###### 1 原則（著作権法六五条一項）

まず、共同著作物の「処分権限」は、著作権を譲渡・質入れするときの権限である。準物権行為についての権限であり、所有権の譲渡や担保権の設定についての物権行為の権限とパラレルの権限である。

まず、前述のように、民法では、共有物の所有権の各人の持分は自由に譲渡できるものである。しかし、著作権法六五条一項は「共同著作物の著作権その他共有に係る著作権については、各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、その持分を譲渡し、又は質権の目的とすることができない。」と規定している。<sup>(8)</sup>

著作権法は自己の持分について他の共有者の同意を得なければ譲渡できないと規定し、民法の特例を設けている。これは共有著作権の「行使」を定める著作権法六五条二項との関係で規定されているものである。そもそも、著作権の共有者は、他の共有者全員の合意がなければ、権利の行使ができないとされている。そこで、共有著作権者は、互いに、誰が共有著作権者であるかに極めて大きな利害関係を有することになる。従って、誰が新たな共有著作権者になるかについて、他の共有著作権者から同意がなされなければ新たな者が共有著作権者になれないとされているのである。<sup>(9)</sup>

すなわち、共有著作物に関しては、本来、「使用」に関する六五条二項が最も重要な条文であり、利用許諾を出すにあたって全員の合意が必要となることから、そのための協議をすることができない者は、共有著作権者としていない、というのが六五条一項である。

## 2 例外（著作権法六五条三項）——「正当な理由」がある場合の同意の拒絶

著作権法六五条一項では、著作権の共有持分の譲渡・質入れには、他の共有者の同意がなければならぬが、同条三項では「正当な理由がない限り」、その同意については拒めないとされている。

民法の原則では、所有権の持分は自由に譲渡できるとされているが、特別法としての著作権法は、著作権の持分は他の共有著作権者の同意を得なければ譲渡できないとする一方で、他の共有著作権者は、その同意につき、正当な理由がないと拒めないと規定して、民法の原則に少し戻っている。

そこで、この「正当な理由」が、具体的にどのような内容であるかにつき、判例と学説を検討する。

まず、東京高裁平成一二年四月一九日判決である。<sup>(10)</sup>

事案は、甲社の破産管財人であるXが、甲社とYとが共有していた著作権の共有持分を他社に譲渡しようとしたところ、共有者であるYが、その譲渡に対する同意を拒んだため、著作権法六五条三項に基づき、共有著作権の持分譲渡の同意を求めたものである。

本判決は、著作権法六五条一項に関し、同条三項による私法上の同意請求権が認められることを明らかにしており、この点での先例としての意義が認められる。しかし、本判決は、本件事案の個別・具体的な事情の下で、甲社の破産管財人であるXが、持分の売却の際に買受人を広く募集し、共有者であるYに応募を促したにも拘わらずYは買受人として応募しなかったこと、そして、買受けの申出のあった会社の申出額と同額であれば持分権

を譲渡する旨を Y に伝えたにも拘わらず、自ら買い受けることをしなかったことを認定し、Y には譲渡に関する同意を拒む正当な理由があるとはいえないという判示をしているのみで、「正当な理由」に関する一般的な解釈論を提示しているものではない。そこで、本判決は、事例判決としての意義のものにとどまるものと考えられる。次に、「正当な理由」に関する学説を検討する。

「正当な理由」に関して、その具体例を提示するものは多いが、一般的な説明がなされているものは極めて少ない。この点、まず、具体例を提示するものから検討する。

著作権法の立案担当者の解説書では、「『正当な理由』としては、……持分の譲受人が信用のおけない人物であるとかいった事情が考えられましょう。そういう特殊な説明のつかない限りは、同意を拒んだり、合意の成立を妨げることができないということであります。」とされている。<sup>(11)</sup>

また、「本条の趣旨からして、著作物の一体的利用を妨げまたは妨げるおそれのある場合をいうものと考えられる。例えば、共有持分権の譲渡の相手方予定者が著作物の利用を拒んでいる場合……が考えられる。」と説明するものもある。<sup>(12)</sup>

他に、「正当な理由」がある場合を限定して、「単に譲受人・質権者についての難点を指摘するだけでは足りず、当該譲渡・質入れの対象となつて持分について、同額による買取り又は質権付き融資の申出を自ら行うか、あるいは他の第三者に申出をさせない限り、同意を拒む正当な理由があるとはいえないと解すべきである。」とするものがある（共有著作権者の同意義務を強い義務と解している<sup>(13)</sup>）。この説は、資金調達を考えている共有著作権の譲渡人の利益を重視する考え方である。<sup>(14)</sup>

そして、「正当な理由」について一般論を述べるものとしては、次のようなものがある。

まず、「処分に関する判断基準としては、共同著作物の種類・性質・具体的な内容、共同著作物の各著作権同

士の関係、当該著作物の創作への各著作者の貢献度、当該著作物につき、共同著作者が創作当初に予定していた利用態様及び現在の利用態様のほか、持分の処分の相手が求める当該著作物の利用態様、他の共有者と処分の相手方の人間関係など、口頭弁論終結時において存在する諸般の事情を比較考慮した上で、共有者の一方において権利の処分ができないという不利益を被ることを考慮しても、なお、将来の共同著作物の権利行使の一体性の観点から、共有著作権の処分を望まない他方の共有者の利益を保護すべき事情が存在すると認められるような場合に、<sup>(15)</sup>「正当な理由があると解するべきである。」とするものがある。

また、他に、「持分の譲渡を拒む正当な理由の判断においては、共有に係る著作権の権利行使が協力して行えるかどうかという点を考慮しなければならず、原則として、譲渡後に譲受人が背信的な権利行使を行うであろうことが予測される場合及び他の共有者の権利行使への合意を拒むことが明らかの場合に限定されて認められるものと解する。」<sup>(16)</sup>そして、「持分譲渡への同意を拒む正当な理由が認められる具体的事情としては、以下の場合が考えられる。すなわち、譲受人の背信的な権利行使を予測させるものとして、①譲受人の資力又は経営状態が譲渡後の利用料支払遅延を予測させるものである場合、②譲渡前に譲受人による当該著作権の侵害があった場合、そして、他の共有者の権利行使を阻害するかに関して、③譲受人が著作権が共有に係ることを認めず、自らが単独の著作権者となることを前提に譲り受けようとしている場合、④譲受人が譲渡後に著作権の行使を行う意思のないことが明らかの場合等である。」<sup>(16)</sup>として、二つの場合に分けた上で具体的に判断するものがある。

この考え方と近いものとして、「ある者に対する持分譲渡を拒むことが正当化されるか否かは、その者への譲渡後に当該著作権を一体的に行使・利用することに支障が生じないかということによって決せられるのではない。すなわち譲受人が背信的な権利行使を行う可能性があるか、自分の権利行使への合意を拒む可能性がある場合<sup>(17)</sup>正当化されるように思われる。」とするものもある。

他に、「『正当な理由』があるかどうかは、当該著作物をめぐり、持分を譲渡しようとする共有者の利益と、それに対する同意を拒んでいる他の共有者の利益を衡量して判断されることによるものと考えることができるようと思われる。そして、著作権法六五条三項の趣旨を、著作権の共有者の連帯性確保を図る同法六五条一項の趣旨を確保しつつ、恣意的な同意拒否によって共有著作権者の財産権の行使・処分が不当に制約されるのを防止することにあると考えるなら、持分譲渡に対する同意を拒む『正当な理由』は、著作物の種類・性質等の当該著作物自体に関する事情に加えて、共有著作権の持分権者がその持分の譲渡を必要とする理由、譲受人が持分を譲り受ける意図、譲受人と他の共有者の信頼関係の有無、譲渡人と他の共有者の人的関係、同意請求をするに至った経緯、共有著作権の従前の利用状況等の事情を総合的に考慮して、持分の譲渡を欲する共有者の利益を犠牲にしてもなお他の共有者の利益を保護する必要があると認められるような場合にのみ認められるべきものと考えられる<sup>18)</sup>。」とする考え方もある。この説は、持分を譲渡しようとする共有者の利益と同意を拒んでいる他の共有者の利益の衡量をして、恣意的な同意拒否により、譲渡しようとしている共有者の財産権の処分が不当に制約されることを防止する趣旨から「正当な理由」を考えているものである。

ここでいくつかの考え方を検討したが、まず、著作権法六五条一項の趣旨を考えなければならない。共有著作物については、同条二項により利用をするにあたって全員の合意が必要であるとされている。将来的に著作権の利用をするに当たって妨げになるような者、言い換えれば、利用のための協議ができないような者が自由に共有著作権者になることは問題であるということが基本的な趣旨である。同条二項が本来の目的の条項で、同条一項は本来の目的を達成するための手段の条項に過ぎないということである。そこで、持分譲渡の同意を拒めるか否かは、将来的な著作物の利用の一体性を妨げる事情の有無という観点から考えるべきである。また、民法との関係では、六五条一項は、民法の原則の例外を定めたものであり、著作権の持分の譲渡・質入れを原則として

自由にするような「正当な理由」の解釈を採れば、著作権法で民法の原則の例外を規定している意味が減殺されることになる。

従って、六五条一項の「正当な理由」は、持分の譲渡が例外的に許容される方向性で解釈されるべきものであり（自由譲渡性が原則となるような解釈は採り得ない）、そして、その譲渡につき、今後の共有著作物の一体的利用を確保することを考慮した上で、共有著作権者による権利行使の一体性に障害が生じる事情のある場合やそのような可能性があるような場合（譲受人が背信的な権利行使を行う可能性があるか、自分の権利行使への合意を拒む可能性がある場合）に「正当な理由」があると解するべきことが妥当と考えられる（他の共有著作権者の同意義務を弱い義務と考えるべきである）。

一般論としては、このような内容になるが、「正当な理由」の判断にあたり具体的にどのような要素を考慮すべきかを次に整理する。

「正当な理由」の判断の要素は、大きく三つに分類できる。①著作物に関する事情、②持分権の譲渡人に関する事情、及び③持分権の譲受人に関する事情である。

まず、著作物に関する事情は、例えば、著作物の種類・性質等、その著作物自体に関する事情、そして、従前、また、現在、どのような利用状態にあるかという事情である。

二つ目は、持分権の譲渡人に関する事情である。共有著作権の持分権の譲渡をする理由、他の共有著作権者との関係、同意請求をするに至った経緯などである。

三つ目は、持分権の譲受人に関する事情である。これは、共有著作権の持分権を譲り受ける理由、そして、その譲受人と他の共有著作権者との関係（現在の関係、そして、他の共有著作権者と将来に向かって信頼関係を築けるかどうかなどの事情）などである。

これらの要素を総合的に考慮しつつ「正当な理由」を考え、譲渡・質入れが、将来的な共有著作権の利用について妨げにならないか否かを検討すべきことになる。

しかし、以上のように「正当な理由」を広く解釈すると、他の共有著作権者が譲渡に反対し、同意を拒むことができる場合が増えることから、実際に共有著作権の持分譲渡を意図する者が、譲渡できなくなる可能性が高まることは否定できない。そこで、その対応として、民法の分割請求の制度の利用が考えられるべきである。所有権の共有について、利用方法などで意見が一致しないような場合、自分は共有関係から離脱したいとして、その共有物を分割するよう請求することができる制度があるところ（民法二五六条・二五八条）、これらの民法の条文が著作権の準共有にも準用されるべきものである。従って、共有著作権の持分を譲渡したいと考えても、他の共有者に同意を拒まれ、譲渡できなくなるときには、分割請求をすることで、持分を譲渡するニーズに対応するべきである。<sup>(19)</sup> 分割請求においては、①現物分割として、著作権の一部を取得すること、②代金分割として、共有著作権に関して全部の著作権を売却して代金の一部を分割してもらうこと、あるいは、③価格賠償分割として、共有関係からの離脱で自己の持分を購入することを請求できるものである。<sup>(20)</sup>

この分割請求における現物分割の問題に関して、民法上は、例えば、土地が一筆のときに、半分ずつ所有していると、土地を半分に分筆して、半分ずつにすることができると、これに対し、無体物を対象とする著作権の場合には、それができないことから、著作権を構成する各支分権を各共有著作権者に分属させる方法で分割する分割譲渡しかないと考えられる。<sup>(21)</sup> そこで、分割請求における現物分割の場合には、著作権の支分権を主な基準とした分割をすることが考えられる。

以上のような六五条一項と三項の解釈に関連して、事前に、同意なくして著作権の持分を自由に譲渡できるところを共有者間の合意で定めることや譲受人や質権者が特定していない状況において包括的に譲渡や質権設定に同

意を与えることができるかが問題となる。この点、この一項につき、特に理由が説明されることなく、任意法規であると解されているようであるが、一項は、共有著作権という準物権の権利自体の内容・性質を決定している条項であり、物権法に関する条項は強行法規であることが民法の原則的な考え方であることから、一項は強行法規と考えられる。そして、実質的にも、三項が「同意」を求めている趣旨は二項の使用を促進するために、使用の妨げとなるような者を共有権者にしないことにある。従って、そのような合意や包括的同意は許されず、たとえそのような合意や包括的同意がなされても、それらは無効であると解される。

次に、共有著作権に関する「使用収益権限」である利用と利用許諾に関する問題を検討する。

## (二) 使用収益権限について

### 1 原則（著作権法六五条二項）

#### (1) 自己利用

著作権法六五条二項は、「共有著作権は、その共有者全員の合意によらなければ、行使することができない」としている。ここでは「行使」という用語が使われており、「利用」や「利用許諾」という用語ではない。

この「行使」の意味につき、「自己利用」と「利用許諾」の二つの場合が問題となる。「自己利用」は共有著作物の各共有著作権者が自分自身で利用する（自分自身が複製物を作る、公衆送信をするなど）場合で、「利用許諾」は共有著作物について他者に利用を許諾する場合（主に利用許諾契約の締結であり法律行為を行う場合）である。

この二項の「行使」概念に関して、利用許諾が含まれることに争いはないが、共有著作権者による自己利用に關しても他の共有著作権者の合意を得ないといけないか否かにつき議論がある。

特許法七三条二項では、各共有特許権者は他の共有特許権者の同意を得なくてもその特許権を実施することが

できると規定されているところ、著作権法上の学説でも、自己利用する場合には他の共有著作権者の合意は必要ではないとする説がある<sup>(22)</sup>。しかしながら、特許法と著作権法の条文の対比から、また、条文上「行使」と一般的に規定されており、その文言上、共有著作権者の一人による共有著作物の利用を特別扱いする趣旨は明らかにされていないことから、「行使」には「自己利用」と「利用許諾」が含まれると解される。そして、実質的にも、民法上、物の共有の場合には、他の共有者の利用とは関係なく自己の持分に応じた利用をできるとされているが(民法二四九条)、著作物の場合、利用に量的な限界がないことから、その持分に応じた利用を想定することが難しく、また、他の共有著作権者による共有著作物の利用行為により自己の利益状況に大きな影響が生じる可能性がある<sup>(23)</sup>。このようなことから、「行使」には自己利用が含まれ、各共有著作権者が単独で共有著作物を利用することはできないと考えられる<sup>(24)</sup>。

## (2) 利用許諾

民法では、有体物である物の使用収益について、原則として、持分の価格の過半数で決定される(民法二五二条本文)。これに対して、著作権法上は、全員の合意がないと著作物の利用許諾ができないことになっており、著作権法六五条二項は民法二五二条本文の特則になる。従って、共有著作物に関して持分を一〇〇分の一でも持つていれば、その利用について反対することで、その利用を妨げることができる。この点では、民法の原則は物の財産権の価値・価格を基準にして使用収益の意思決定方法を定めているのに対して、著作権法六五条二項は著作権財産権に関する条文であるが、単純に財産権的な価値・価格だけを意思決定方法の基準とは考えていないことになる。

民法二五二条の特則として著作権法六五条二項が規定されている理由について、持分の価値・価格を前提とする多数決原理による通常の有体物の財産利用とは異なり、共同著作物が念頭に置かれ、著作物の場合には、人格

的利益が関係する文化的所産であるので、その利用には一体的利用を確保すべきであるから、と説明されることがある。しかしながら、六五条は、広義の共有著作物に適用されるもので、特に、著作者人格権の保有者と著作財産権の保有者が完全に分離している状態である「狭義の共有著作物」にも適用されることを考えると、一般論としては共有著作権者の権利行使には人格的利益を問題としなくてもよいと考えられる。

そこで、六五条二項の趣旨については、以下のように考えることができる。そもそも、有体物である物の使用収益は、主に賃貸借が考えられる程度で、利用方法は限定されているところ、著作物の利用は、著作権に複数の支分権があることから、その具体的な利用方法も多種多様である。例えば、小説について、映画化、アニメ化、翻訳などの様々な利用方法が考えられる。このように、物の利用方法とは全く異なる多種多様な利用方法があるため、著作権の価値・価格による多数決原理で利用を決めると、持分の少ない共有著作権者の利益が阻害される可能性があると考えられる。このような点が考慮されたために、六五条二項は、共有著作権の行使に関して全員の合意が必要とされていると考えられる<sup>(25)</sup>。

## 2 例外（著作権法六五条三項）——「正当な理由」がある場合の合意の阻止

著作権法六五条二項は、共有著作権者全員の合意がないと自己利用や利用許諾はできないとする。ただ、六五条一項の例外と同様に、六五条三項で六五条二項の例外が設けられており、「各共有者は、正当な理由がない限り、……前項の合意の成立を妨げることができない」と規定されている<sup>(26)</sup>。

この「正当な理由」について議論がなされており、この具体的な内容が問題となる。

まず、裁判例を検討する。最初に、大阪地裁平成四年八月二七日判決を検討する<sup>(27)</sup>。事案としては次のようなものである。

死亡した患者 A の闘病記について、死後、A の婚約者 Y<sub>1</sub> を著作者とする『静かな焰』と題する書籍が出版された。これに対して、A の両親 (X<sub>1</sub>、X<sub>2</sub> A の相続人) がその書籍の一部についての文章の著作権を共有していることとの確認を求め、そして、著作権法六五条二項の合意がないとして、出版社 Y<sub>2</sub> による出版の差止請求をした事案である。

本判決は、まず、書籍の約三分の一について、A と Y<sub>1</sub> の共同著作物であることを認定している。そして、共同著作物であることを前提として、書籍の出版について、Y<sub>1</sub> は、A の相続人である両親の X<sub>1</sub>、X<sub>2</sub> (共同著作物の共有著作権の共有者 A の承継人) と合意をしていないことから、共同著作部分を含む書籍の出版をすることは著作権侵害になるとして、Y<sub>2</sub> による出版の差止めを認容したものである。

本判決は、「正当な理由」の内容の一般論を判示しているものではないことから、事例判決としての位置づけを与えられるものにすぎないところ、本事案で問題とされた出版の差止めは、著作財産権の問題であって、著作人格権の問題ではなかったものであるが、「正当な理由」の判断要素として、闘病記を執筆した A の意思や亡くなった患者の両親 (X<sub>1</sub>、X<sub>2</sub>) の遺族感情などを考慮している。著作権法六五条三項の「正当な理由」の判断に關して財産権的な評価要素ではない要素が多く考慮されている点につき、理論的に考えると、この判決について事案の特殊性があることは理解できるものであるが、同条項の解釈論と事実のあてはめとしては疑問が残る。

次は、東京地裁平成一二年九月二八日判決である。<sup>(28)</sup>

X と Y とが執筆した経済学の学術書である著作物『戦後日本経済の 50 年』(本件著作物) について、X が、本件著作物は Y との共同著作物であるところ、Y が正当な理由なく本件著作物の増刷出版及び韓国語での出版を拒んでいると主張して、本件著作物の共有著作権に基づき、Y に対し、本件著作物の増刷出版及び韓国語での出版についての合意を求めた、という事案である。この判決においては、「正当な理由」についての一般論が述べられ

ているので、以下に引用する。

「『正当な理由』については、正当な理由が認められれば共有著作権の行使を望む他の共有者の権利行使を妨げる結果となることにかんがみ、当該著作物の種類・性質、具体的な内容のほか、当該著作物に対する社会的需要の程度、当該著作物の作成時から現在までの間の社会状況等の変化、共同著作物の各著作者同士の関係、当該著作物を作成するに至った経緯、当該著作物の創作への各著作者の貢献度、権利行使ができないことにより一方の共有者が被る不利益の内容、権利行使により他方の共有者が不利益を被るおそれなど、口頭弁論終結時において存在する諸般の事情を比較衡量した上で、共有者の一方において権利行使ができないという不利益を被ることを考慮してもなお、共有著作権の行使を望まない他方の共有者の利益を保護すべき事情が存在すると認められるような場合に、『正当な理由』があると解するのが相当である。」

以上のような一般論を前提として、増刷とか韓国語や翻訳について拒むことの正当な理由があると判断されている。

本判決について、「正当な理由」の一般的な判断基準として、「諸般の事情を比較衡量した上で、共有者の一方において権利行使ができないという不利益を被ることを考慮してもなお、共有著作権の行使を望まない他方の共有者の利益を保護すべき事情が存在すると認められるような場合に、『正当な理由』があると解するのが相当である。」としていることは利益衡量としては妥当である。そして、諸般の事情の要素として、本判決は、共同著作物の共同著作人（共有著作権者かつ著作人格権者）間の争いであるため、「共同著作物の各著作者同士の関係、当該著作物を作成するに至った経緯、当該著作物の創作への各著作者の貢献度」という、共同著作物の各著作者同士の関係の要素（共同著作物が創作された事情）を「正当な理由」の判断要素として例示している。この点、本

件事案が共同著作者同士の紛争であることから、このような事情が「正当な理由」の有無の判断要素とされることを是認することができるが、本来、著作権法六五条二項と三項は著作財産権の問題を扱うものであることから、財産権的要素を基礎として「正当な理由」の有無を評価するべきと思われるところ、本判決においては、著作者人権の一種である絶版請求権（著作権法八四条）に類するような要素も考慮されており、この点は、大阪地裁平成四年八月二七日判決と同様の問題があると思われる。<sup>(29)</sup>

次に、学説を概観してみることとする。まず、一般論ではなく、具体例を説明するものとして、立案担当者は、「『正当な理由』としては、著作物の複製の許諾を与えようとする出版社の財政状態がよくないから印税支払が焦げつくおそれがあるとか、著作物の放送の許諾を与えようとする放送局との間にはトラブルがあるから紛争が解決するまで利用させたくはないとか……いった事情が考えられましょう。そういう特殊な説明のつかない限りは、……合意の成立を妨げることができないということでありませう。<sup>(30)</sup>」と説明している。また、同様に、「本条の趣旨からして、著作物の一体的利用を妨げまたは妨げるおそれのある場合をいうものと考えられる。例えば、……著作物の利用許諾を受けようとする相手方が紛争状態にある場合が考えられる。」<sup>(31)</sup>とするものもある。

そして、「正当な理由」について詳細に説明するものとして、「他の共有者において『正当な理由』があるかどうかは、共同著作物の作成に当たつての各共有者の貢献度を含めて、当該著作物の属する分野における著作物利用形態の実状、当該著作物の性質・内容、合意を求められている具体的な著作物の利用態様、利用の対価、期間等の諸般の事情を総合的に考慮して判断すべきものと解するのが相当である。……①当該著作物の性質上利用形態が一定のものに限定され、各共有者においてもそのような利用形態を当然予想しているような場合、②既に全員の合意により行った利用許諾について同一条件で許諾期間を更新し、あるいは従前と同一条件により出版物を増刷するなど当該著作物の従前の利用形態を継続する場合や、③著作物につき管理事業者との間で管理委託契約

を締結する場合など、当該利用態様の適否について裁量的な考慮を行う必要がなく、かつ、当該利用態様が各共有者にとって不利益とならないような場合を除き、共有者の一部が他の共有者に対して、共有著作権の行使についての合意を強制することができないと解すべきであろう。」とするものがある。<sup>(32)</sup> この説は、「正当な理由」に関して一般論を述べて、「正当な理由」について広く解釈している（合意成立協力義務を弱い義務としている）ものである。

また、「行使に関する判断基準としては、共有著作者の人的関係及び共同著作物の性質から、共同著作物のあべき利用態様を前提として、許諾の相手方の利用態様が適切か否かを検討して、共有著作権の行使を望まない共有者の利益を保護すべきか否かを判断すべき」とし、東京地裁平成一二年九月二八日判決の判断基準を支持する説がある。<sup>(33)</sup>

他に、「反対者の『正当な理由』につき、経済的利益を中核的な考慮要素とすべきであると考え。そして、右要素を判断の基礎としたうえで、先に説明したアメリカ法がそうであったように、著作物の価値の低下する場合又は経済的損害の生じるおそれのある場合は、著作物の利用を認めるべきではない、すなわち、反対者の『正当な理由』を認めるべきであると考え。」<sup>(34)</sup>として、経済的利益の有無を指針として「正当な理由」を厳格に狭く判断することで円滑な権利行使がなされるべきとする説がある。

以上、「正当な理由」に関して、学説では、著作権法六五条三項の「行使」に関する「正当な理由」の解釈として財産権的な評価だけで判断する方向性があると思われるが、裁判例では、共同著作物に関する共同著作人間の紛争の事案で、様々な複雑な事情が絡んでいることから、著作者人格権的な利益・要素も「正当な理由」の判断要素に含まれている。理論的に判断要素を明確にすべてを整理することは難しいものであるが、六五条三項の「正当な理由」の原則的な解釈論を明確にしておかなければならないと考えられる。

以上のような裁判例と学説を踏まえて、六五条二項の「行使」に関する同条三項の合意拒絶の「正当な理由」につき、次のように考えるべきである。

まず、一般論として、「正当な理由」とは、その合意をすることが今後の共有著作物の一体的な利用の妨げになる事情がある場合、または一体的な利用の妨げになるおそれを生じさせるような事情がある場合と考えられる。そして、共有著作権者間の利益の比較衡量としては、国民の文化的所産である著作物が有効利用されるべきという一般的な利益（このような利益の有無の判断には当該著作物に対する社会的需要の有無・程度に関する事情が考えられる）<sup>(35)</sup>を考慮しつつ、共有著作物の種類・性質・内容、現在の利用形態（対価・期間を含む）、合意を求められている共有著作物の利用態様（対価・期間などを含む）などの事情を考慮し、共有著作権者の一方において合意が得られないことにより権利行使ができないという不利益を被ることを考慮してもなお、共有著作権の行使を望まない他方の共有著作権者の利益を保護すべき事情が存在すると認められる例外的な場合を合意拒絶の「正当な理由」と解釈すべきと考える。この場合の「正当な理由」とは、六五条一項の持分権の譲渡・質入れに関する同意に関する拒絶の「正当な理由」とは異なる内容であり、ある共有著作権者から現実に提案されている利用許諾などの「行使」が問題とされ、今後の共有著作物の一体的な利用の妨げになる事情や将来の利用の妨げになるおそれがある事情は、例外的に合意を阻止する「正当な理由」の判断の一要素になりうるものとして、著作権人格権的利益（特に問題となるのは、公表権的な利益や同一性保持権的な利益）は考慮せずに、財産的な要素だけを考慮して「正当な理由」の有無を判断すべきと考える<sup>(36)</sup>。

次に、著作権法六五条二項の「行使」に関して、例えば、全員の合意でなく、民法の原則通り持分の価値・価値の過半数の意思決定で利用許諾できるといふ合意をした場合のように、二項の内容を修正する共有著作権者間の合意が有効であるか否かについて検討する。この条文は主に債権的な利用許諾（例外は、出版権の設定）をす

るための条文中、民法の債権法の規定は原則として任意規定であると解釈されるものであるため、物権的な持分譲渡に関する六五条一項とは異なり、任意規定であると考えられる。また、実質的にも、そのような合意は共有著作物の利用を促進することに繋がるものであると考えられ、持分の価格の過半数で決める旨の共有著作権者間の合意の効力を否定するほどの公益的・社会的な必要性はないと考えられる。従って、共有著作権者間の事前の合意で、全員の合意の必要性を修正する旨の合意をすることは問題なく、そのような合意は有効であると考えられる（少なくとも債権行為である利用許諾に関する「合意」の内容を修正する合意は有効であると考えられる<sup>(37)</sup>）。

次に、「合意」に関する手続きの問題を検討する。

まず、共有著作物につきAとBが共有著作権者である場合を考え、Aが第三者Cに対して、当該共有著作物の利用を許諾したいと考えているが、Bが合意に応じない場合、合意に応じない者を被告として訴訟を提起して、意思表示を命ずる判決（民事執行法一七四条）を得ることができると解されている<sup>(38)</sup>。AがCと利用許諾契約を締結する前に、Bに対して訴訟を提起し、合意の意思表示を命ずる判決を得ることができれば、その後、AとBは、Cと利用許諾を締結することになる。

しかしながら、共有著作物において、合意がなされずに、利用許諾契約が締結された場合には、その法的関係・法的効果については別に検討する必要がある。

共有著作物につきAとBが共有著作権者である場合、Bの合意を得ないで、Aが共同著作物の利用許諾を行う場合<sup>(39)</sup>、Aから利用許諾を受けたCが例えば複製行為を行ったとき、共有著作権者Bの利用許諾に反対する「正当な理由」があったか否かに関わりなく、Cの行為は権限のない利用行為としてBの著作権侵害となるかが問題となる。共有著作権者全員の合意があることが利用許諾契約の効力を生じさせるための条件（法定条件）であると解すれば<sup>(40)</sup>、そしてまた、共有著作権の行使は、あくまでも、全員の合意を得た後にすべきであり、一部の共有著

著作権者が利用許諾の既製事実を作ること(41)を許すべきではないと解すれば、著作権侵害が成立することになる。このような考えを前提とすれば、BによるCに対する差止請求訴訟(CからであればBに対する差止請求権不存在確認訴訟)において、Bの合意の拒絶に関する「正当な理由」の有無が問題とされ、「正当な理由」がなかったと判断されたとしても、Bの合意なしになされたCに対する利用許諾である以上、Cの利用行為はBとの関係では著作権侵害と判断されることになる。

他方、著作権の行使に反対する他の共有者であるBからの差止請求訴訟(Bに対するCからの差止請求権不存在確認訴訟)において、Bの合意の拒絶に「正当な理由」がなかったと判断される場合には、Cの利用行為は著作権侵害とならないと解するべきとする考え方が(43)ある。

まず、利用許諾は、他人の利用行為に対する差止請求権や損害賠償請求権を行使しないという権利の不行使の意思表示であり、契約でなされることも、また、単独行為でなされることもあるものであるが、著作権者に利用をなさしめる積極的な行為が求められることになるものではない(44)。また、民法において権利者の許諾を得ないで、他人に使用収益をなさしめる場合である賃貸借契約の無断転貸の場合を考えると、転貸においては賃貸人の「承諾」を受けることが法定条件とされているところ(民法六二二条一項)、許諾を得ないでなされた転貸は効力を生じないものとされているが、例外的に、その転貸につき背信行為と認めるに足りない特段の事情があれば、その転貸は許諾があったものと同じの処理がなされるというのが確定した判例である(45)。

このような裁判例を踏まえると、合意を拒絶する「正当な理由」がない場合には、合意がなされたと同視されると理解することができるものと解される。そのように解されるとすれば、共有著作権者Aが締結した利用許諾契約について、Bの同意がなされたものと同じの処理がなされ、利用許諾に効力が生じるものであると判断されることになる(Cは、Bから差止請求や損害賠償請求をされないこととなる)。

(三) 譲渡・質入れに関する「正当な理由」と使用に関する「正当な理由」の差異

著作権法六五条一項の持分権の譲渡・質入れにおける同意の拒絶に関する「正当な理由」は、将来的に共有著作物を利用するにあたって妨げにならない者を共有者に入れるための判断基準であり、また、同法六五条二項の共有著作物の行使に関する合意の阻止に関する「正当な理由」は、共有著作物の一体的利用に資するか否かのための判断基準である。

このような判断基準に関して、六五条一項の譲渡・質入れに関する「正当な理由」との対比で、六五条二項の「使用」に関する「正当な理由」をどのような幅のあるものとして理解するかについて考える。

まず、特許権の共有者は、他の共有者の同意がなければ専用実施権の設定・通常実施権の許諾ができないとされているが（特許法七三条三項）、他の共有者は正当な理由があるかどうかにかかわらず、同意を拒むことができる<sup>(46)</sup>とされている。これに対し、著作権法の場合は、全ての共有著作権者の合意が必要としながら、「正当な理由」がなければ合意を拒否できないとしている。共有特許権の場合と対比すれば、著作権の場合には文化の普及という要素があることから、共有著作物の利用の要件を緩和しているものと考えられる。条文上「正当な理由がない限り」妨げることができないと規定されており、原則として、共有著作権者の一人が共有著作権の行使を希望した場合、それが実現できるよう規定されていると理解することができ、著作権法が共有著作物の利用を阻害する方向を志向しているとは考えられない。

また、共有著作権者の合意については、持分割合が例えば一〇〇分の一でも、他の共有者と同一の合意に関する権限がある。その者が拒絶すれば、利用ができないことになるが、そのような事態の発生を助長することは、共有著作物の利用を促進しようとする六五条二項の趣旨に沿わないものと考えられる。故に、そのような者の権

限を強める必要性はないと考えられる。反対に、このような解釈は一〇〇分の一の持分を有する者が利用を希望すると、他の共有者も拒むことが難しくなるが、共同著作物の利用を促進しようとする六五条二項の趣旨からは許容されるものと思われる。さらに、譲渡・質入れのように、持分を処分したい者がそれを拒まれたときには、分割請求の手段があるが、利用許諾を拒まれた場合には、利用したい共有者には対抗する手段がない。

これらの要素を考えると、六五条二項に係る六五条三項の合意の成立を阻止できる「正当な理由」については、既に述べた判断基準により考えられるべきと思われるが、その内容は狭く解釈すべきであり、客観的な合理性が要求され、「正当な理由」がある場合は限定されるべきである。<sup>(47)</sup>

以上を踏まえてまとめると、六五条一項の「同意」の拒絶と六五条二項の「合意」の阻止に関して、同じ六五条三項として、「正当な理由」がない限り拒絶・阻止することはできないと規定されているが、六五条一項に関する「正当な理由」の範囲・判断基準と、六五条二項に関する「正当な理由」の範囲・判断基準は分けるべきで、六五条一項に関する六五条三項の同意の拒絶の「正当な理由」は広く考えられるところと比較すれば（同意義務は弱い）、六五条二項に関する六五条三項の合意の阻止の「正当な理由」に関しては狭く考えるべきである（合意成立協力義務は強い<sup>(48)</sup>）。

## 五 共同著作物の著作者人格権の行使

次に、広義の共有著作物のうちの共同著作物の著作者人格権の行使について、著作権法六四条について検討する。六四条は共同著作物の著作者人格権の条文であり、適用される範囲は限定されている。

六四条一項では、「共同著作物の著作者人格権は、著作者全員の合意によらなければ、行使することができな

い。」とされている。著作者全員の合意でなければ、著作者人格権は行使できないということである。

著作権法六四条の趣旨につき、立案担当者は、複数人が一つの不可分の著作物を創作することから、各著作者の人格的利益はその著作物において混然融合しており、そこには複数人の人格がいわば共同人格として化体されていることになるので、権利行使を共同して行う必要があることに基づくものであるとしている。<sup>(49)</sup>しかし、各共同著作者は、それぞれが自己の著作者人格権を行使することができるはずであるが、一人が共同著作物を公表してもよいと考える一方で、他の人は公表したくないと考えることで、共同著作者の間に行使に違いが出てきてしまふ問題が生じたときに、それぞれの著作者人格権の行使が他の共同著作者の著作者人格権と抵触する可能性があるために、全員による合意の手続きを要求したところにあると解される。<sup>(50)</sup>

そのような趣旨の六四条一項に関して、六四条二項では、「共同著作物の各著作者は、信義に反して前項の合意の成立を妨げることができない。」と規定されており、六五条三項の「正当な理由」ではなくて、「信義に反して」という用語で書かれており、六五条と六四条とで用語が異なっている。

六四条二項の「信義に反して前項の合意の成立を妨げることができない」ことに関して、立案担当者は、著作財産権と異なり、著作者人格権においては、各共同著作者の主観的な判断要素を尊重する観点から、合意の成立を強制することができる範囲を限定している。言い換えると、各共同著作者の判断を尊重し、合意を妨げることができない範囲を拡大しており、『信義に反して』というのは、嫌がらせで反対するとか、あるいは自分の印税の取り分が少ないから持分を増やしてくれなければ著作者人格権の問題でクレームをつけるというような、著作物の共同創作に当たり成立しているはずの各著作者間の約束事・倫理観念に反することを意味します。」<sup>(51)</sup>としており、嫌がらせなどの悪意で反対している場合に限定される<sup>(52)</sup>としている。学説上、各著作権者の間で明示又は黙示に形成されている約束や了解事項に反することとする考え方、また、「具体的な事情のもとにおいて、著作者人

格権を行使するとの合意を妨げないとの、他の共同著作者から一般的に期待される信頼をいう」とする考え方が<sup>(53)</sup>ある。ここでは主観的な要素が考慮されているので、余程のことがない限り拒んでも構わないということになると考えられる。この点、「信義に反して」という文言は、一般的な規範概念であり、具体的にどののような意味を有するかについて裁判例がなく具体的な基準を述べることは難しいところ、著作権法六四条に関しては、人格権的な権利についての条文であることから、財産的な権利についての条文である六五条との違いがあることに留意して解釈することが必要であると考えられる<sup>(54)</sup>。ただ、共同著作物の利用に関して、利用の合意がなされれば、共同著作物の人格権が問題になることは少ないと思われる。

## 六 まとめ

共有著作物の概念には、いくつかの権利関係の異なる場合が含まれており、共同著作物は、その一ケースに過ぎないものである。そして、著作権法六四条と六五条を比較すると理解されるように、六四条は共同著作物についての条文であり、六五条はより広い意味を持つ共有著作物についての財産権的な問題を適用対象とする条文である。従って、広義の共有著作物全体に関して六五条の解釈の議論をする場合と共同著作物に関して六四条の解釈の議論をする場合には、対象となる著作物の差異を明確に意識する必要があると考えられる。本稿は、以上のような視点の下に著作権法六五条の解釈を中心に検討をしたものであるが、共有著作物に関しては、処分や使用収益に関する権利処理につき、まだ、十分に検討がなされず、通説的な見解が確立していない問題があると思われる。今後、共有著作物についての議論が進むことが期待される。

(1) 文化審議会著作権分科会『著作権法に関する今後の検討課題』（平成一七年一月）において提起された課題「共有著作権に係る制度の整備」について、その後の検討結果として発表された『著作権分科会報告書』（平成一九年一月）を参照。

(2) 知的財産権の共有に関する議論はあまりなされていないところ、民法における共有と知的財産権の共有を一般的に検討するものとして、梶山敬士「知的財産権の共有（序の序）」L&T三四号（二〇〇七年一月）一一〇頁以下、梶山敬士『著作権論』一二五―一四一頁（日本評論社、二〇〇九年）がある。また、民法と知的財産法における共有の概略については、拙著『民法でみる知的財産法』五九―六三頁（日本評論社、二〇〇八年）を参照。

(3) 共同著作物の成立要件は、以下の四つである。①複数の者の関与、②創作的寄与（複数の者が「創作した」と）、③共同性（二人以上の者が「共同して」創作したこと）及び④分離利用不可能性である。共同著作物として、共有著作物の権利処理に関係する重要な部分は、「②創作的寄与」と「③共同性」の要件であり、複数の者が単一の著作物の創作に共同で関わることから、共同著作物における著作権の持分割合の問題が出てくることになる。この点につき、合意がない場合の持分割合について判示している判決として東京地判平成九年三月三十一日（判時一六〇六号一一八頁・判タ九五号二六九頁）がある。この判決は、当事者間で特に持分割合についての合意がなければ、寄与度の割合で著作権の持分割合を定めるといふ黙示の合意がなされたものと考えられるとしている。そして、「その関与の態様ないし寄与度が明瞭ではない場合には、民法二五〇条の趣旨に沿って、相均しいものとしてその持分を定めるものとする。」としている。

なお、共同著作物の要件の検討については、上野達弘「共同著作の要件論」牧野利秋Ⅱ飯村敏明Ⅱ三村量一Ⅱ末吉互Ⅱ大野聖二編『知的財産法の理論と実務 第四卷「著作権法・意匠法」』九一頁以下（新日本法規出版、二〇〇七年）を参照。

(4) 広い意味での共有著作物（共有著作物（広義））につき、「共同著作物」（原始的共有著作物）、「承継的共有著作物」、そして、「狭義の共有著作物」に分類し、名称を付けているが、これらの名称は筆者による呼称である。

(5) 東京高判昭和五〇年九月二九日判時八〇五号六七頁。

(6) 東京地判昭和三九年九月二六日判タ一六九号一九四頁。

- (7) 厳密に用語を使用すれば、著作権に関しては、「準共有」という用語を使用すべきであるが、著作権法上の用語も「共有」という用語を使用して規定されていることから、「共有」という用語を用いておく。
- (8) 譲渡については、民法の原則の特例であるが、民法上、所有権の持分権に関して、質権設定契約が要物契約であることから行うことはできないところ、著作権法で質入れについての特別規定が置かれているのは、その実行により著作権譲渡が生じるために、その事前の対応として、質権の設定にも、他の共有者全員の同意が必要であると考えられるからである。
- (9) 『著作権制度審議会答申説明書』(昭和四十一年四月二〇日。著作権法の昭和四五年の全面改正に関して、昭和四十一年四月二〇日付著作権制度審議会答申の趣旨を述べるもので、当該答申の付属書として同審議会から文部大臣に提出されたもの)・著作権法百年史編集委員会編著『著作権法百年史 資料編』(社団法人著作権情報センター、二〇〇〇年) 五四頁。ただ、答申説明書では、共同著作物が念願におかれているように考えられる。立案担当者の説明として、加戸守行『著作権法逐条講義』三九三頁(社団法人著作権情報センター、五訂新版、二〇〇六年)を参照。
- (10) 最高裁ホームページ(裁判所ウェブサイト)掲載・ウエストロー文献番号 2000WLJPCA04199001。本判決についての評釈として、山神清和「判批」ジュリ別冊一九八号(著作権判例百選 第四版) 一五二頁がある。地裁判決は、東京地判平成十一年一〇月二九日判時一七〇七号一六八頁・判タ一〇一八号二五〇頁。地裁判決についての評釈なしコメントとして、大友信秀「判批」ジュリ一二二六号一三五頁、柳沢眞美子「判批」コピ四六六号(二〇〇〇年二月) 三五頁がある。控訴審判決及び第一審判決についてのコメントとして、知的所有権問題研究会編『最新 著作権関係判例と実務』三三八―三四一頁「和田宏徳執筆」(民法法研究会、二〇〇七年)がある。
- (11) 加戸・前掲注(9) 三九五頁。
- (12) 金井重彦Ⅱ小倉秀夫編著『著作権法コンメンタール(上巻)』五五八頁「矢吹公敏執筆」(東京布井出版、二〇〇〇年)。
- (13) 三村量一「共同著作物」牧野利秋Ⅱ飯村敏明編『新・裁判実務大系 著作権関係訴訟法』二七一頁(青林書院、二〇〇四年)。半田正夫Ⅱ松田政行編『著作権法コンメンタール二』二三条〜九〇条の三』六三八頁「長塚真琴執筆」(勁草書房、二〇〇九年)は、三村説に賛成する。

- (14) この説は、ファイナンスの必要性から、「正当な理由」について限定的に解釈して、共有著作権の持分の譲渡性を広く認めるべきとしている。しかし、著作権法六五条一項は、将来の共有著作物の利用に関する妨げになるような者を共有者にしないという趣旨であり、また、民法の例外を定めたものであることから、原則的に譲渡性を認めるような解釈は採り得ないと考えられる。ファイナンスを受けるニーズは六五条三項の解釈論としては特別に重要な要素として考慮する必要はないと考えられる。
- (15) 中島基至「著作権の共有者の権利行使について」牧野利秋Ⅱ飯村敏明Ⅱ三村量一Ⅱ末吉互Ⅱ大野聖二編『知的財産法の理論と実務 第四巻「著作権法・意匠法」』二五五頁（新日本法規出版、二〇〇七年）。
- (16) 大友・前掲注（10）一三七頁。なお、この説は、共同著作物において共同著作者の一部が持分を譲渡した後、その譲受人が譲渡を行うような場合（共同著作者間ではない者の間における譲渡が問題となる場合）には、そのような者は、その者以外の共有者に持分買取りの機会を与えるべきで、そのような通知を行わずに第三者に譲渡しようとすることは、そのような譲渡への同意を拒む正当な理由を肯定する事情と認定されよう、とする。
- (17) 山神・前掲注（10）一五三頁。
- (18) 市村直也「共有著作権の持分譲渡に対する同意請求」村林隆一先生古稀記念論文集刊行会編『判例著作権法』八四三頁（東京布井出版、二〇〇一年）。
- (19) 中山信弘『著作権法』一九一―一九二頁（有斐閣、二〇〇七年）は、同意を拒否する正当な理由につき一般論を述べず、「著作権の共有は、誰が他の共有者であるかという点に重大な関心があり、第三者が共有関係に入り込むことには慎重でなければならない。そのような観点からすれば、原則として譲渡・質入れを自由とするような解釈は採りえない。しかし他方、他の共有者の融資の道を閉ざすことは妥当ではない。著作権の共有持分は財産権であり、かつ団体的制約を受けるものではないので分割請求が可能である以上、分割請求で問題を処理すべきであろう。」としている。
- (20) 渋谷達紀『知的財産法講義Ⅱ』八二頁（有斐閣、第二版、二〇〇七年）、中山・前掲注（19）一九二頁。共有著作物の分割に関する問題については、中島・前掲注（15）二五六―二五九頁。
- (21) 著作権の支分権の譲渡については、拙稿「著作権等のライセンス契約の諸問題」コピ五二四号（二〇〇四年一二

月) 一三一―一四頁を参照。

(22) 渋谷・前掲注(20) 八三―八四頁。渋谷説に対する問題点の指摘については、中山・前掲注(19) 一八九―一九〇頁を参照。

(23) 中山・前掲注(19) 一八九―一九〇頁。

(24) 東京地判平成一九年一月一八日最高裁ホームページ(裁判所ウェブサイト) 掲載・ウエストロー文献番号 2007WLJPCA01180010<sup>\*</sup> 東京地判平成二〇年二月一五日最高裁ホームページ(裁判所ウェブサイト) 掲載・ウエストロー文献番号 2008WLJPCA02159002。中山・前注(19) 一九三頁、古城春実「共同著作」齊藤博・牧野利秋編『裁判実務大系 第二七巻 知的財産関係訴訟』(青林書院、一九九七年) 二四八頁、三村・前掲注(13) 二七一頁、長塚・前掲注(13) 六三一頁等。

(25) 加戸・前掲注(9) 三九二頁では、六五条の規定を設けた趣旨の一つとして「一般財産との対比における著作物利用の性質の特殊性を考慮」していることが記載されているところ、必ずしも明らかではないが、その説明を敷衍すれば、本文で記載した内容となると考えられる。

(26) この「合意」の法的性質については、まず、共有著作権者各人が、自己利用または利用許諾をするにあたり、他の共有著作権者全員の合意がなければ、その自己利用として自分自身が利用すること、また、利用許諾を受けた第三者が利用することが、他の共有著作権者の著作権(持分)を侵害することになるという意味で、「合意」の意味は、著作権法六三条一項で規定されている「利用の許諾」(差止請求権や損害賠償請求権の不行使の意思表示であり、契約によっても、また、単独行為によってもなされるもの)と同一の意義を有することになると考えられる。また、共有著作権者の一人が第三者と利用許諾契約を締結した場合については、他の共有著作権者の合意がないときには、利用許諾契約の効力が生じないことになり、これは「合意」が利用許諾契約の効力発生要件(法定条件)としての機能を持つものと説明できると考えられる。

なお、著作権法六五条三項の適用範囲に関して、共有著作権者間において利用許諾の合意がなされた後に、その合意を終了させる場合においても、「正当な理由」が必要とされるとする裁判例として、東京高判平成一五年三月一三日最高裁ホームページ(裁判所ウェブサイト) 掲載・ウエストロー文献番号 2003WLJPCA03139006 がある。

- (27) 知的裁集二四巻二号四九五頁・判時一四四四号一三四頁・判タ八一一号一九六頁。本判決についての評釈として、牧野利秋「判批」ジュリ別冊一二八号（著作権判例百選 第二版）一二三頁、今村哲也「判批」ジュリ別冊一九八号（著作権判例百選 第四版）六六頁、千野直邦「判批」判評四一五号五五頁（判時一四六一号二二七頁）がある。
- (28) TKC法律情報データベース文献番号二八〇五二三三二、ウエストロー文献番号 2000WLJPCA09286012。本判決の評釈ないしコメントとして、大井法子「判批」コピ四七七号（二〇〇一年一月）五二頁、横山経道「判批」ジュリ別冊一九八号（著作権判例百選 第四版）一五四頁がある。
- (29) 中山・前掲注（19）一九五頁。
- (30) 加戸・前掲注（9）三九五頁。
- (31) 矢吹・前掲注（12）五五八頁。
- (32) 三村・前掲注（13）二七三頁。
- (33) 中島・前掲注（15）二五四頁。
- (34) 村上画里「共有著作権行使に関する考察—アメリカ法から得られる権利行使円滑化の手掛かり」阪法五七巻五号（二〇〇八年一月）七七七—七七八頁。村上説は、アメリカにおいては、共有著作物の利用につき、各共有者は、他の共有者の同意を得る必要はなく、各共有者へ報告し、利益分配を行うことで利用できるとのルールの下で、著作物の価値の低下又は経済的損害の発生する利用の場合には、例外的に、利用が制限されると解されていることを指摘した上で、共有者間に人的関係が希薄な場合には、著作権行使の合意に関する「正当な理由」の判断に経済的利益を中核的な要素とすべきことを主張するものである。これに対し、中島・前掲注（15）二五五頁は、「許諾の相手方の利用態様が適切か否かを検討すべきであって、許諾の相手方の支払能力その他の経済的事情等を主たる理由として判断するのは適切ではない。」とする。
- (35) 市村・前掲注（18）八四六—八四七頁。
- (36) ただし、共有著作物に関して、共有著作権者が同時に著作者人格権者である場合（共同著作物における原始的な権利者が変動していない場合）、それらの者の間での六五条二項に関する三項の「正当な理由」の有無の紛争では、東京地判平成一二年九月二八日が判示しているように、当該共同著作物が創作された事情も、合意を阻止する「正当

な理由」の有無の判断の要素とすることができると考えられる。市村・前掲注(18) 八四七頁も同旨。

(37) 必ずしも明示的な議論がなされているものではないが、一般的には、著作権法六五条につき、全体として任意規定と理解されているものと思われる。

(38) 加戸・前掲注(9) 三九五頁、古城・前掲注(24) 二四八頁、田村善之『著作権法概説「第二版」』三七四頁(有斐閣、第二版、二〇〇一年)、作花文雄『詳解 著作権法』一八一頁(ぎょうせい、第四版、二〇一〇年)、中山・前掲注(19) 一九一頁など。

(39) 利用許諾行為が行われる際の名義にはいくつかの場合が考えられる。(i) Aが、(利用許諾に反対している) Bとの合意を得ずに、A単独名義で、第三者Cとの間において、利用許諾契約を締結し、Cに利用させる場合がある。これはBの共有持分に関する他人著作物利用許諾契約が締結されたことになる(有体物の例では、他人物賃貸借契約ということになる)。また、(ii) Aが、(利用許諾に反対している) Bとの合意を得ずに、AとB二人の名義で、もしくは、AとBの共有著作権者の間において、著作権法六五条四項に基づく代表者を定めていないにも拘わらず、Aが代表者として(代表者名義で)、第三者Cとの間において、利用許諾契約を締結する場合がある。

(40) 加戸・前掲注(9) 三八九頁、三九四頁。

(41) 古城・前掲注(24) 二四九頁は、Cの利用行為が著作権侵害となることに疑問を提しつつ、この点を指摘し、Cの行為が著作権侵害となるとする説も成り立ちうることを示唆する。

(42) 「正当な理由」の証明責任につき、共有著作権の行使につき、反対する共有著作権者が証明責任を負うとする説(加戸・前掲注(9) 三九四―三九五頁、市村・前掲注(18) 八四二頁)、また、合意を求める者とこれを拒む者が、それぞれ自己に有利な事情を準主要事実(評価根拠事実と評価障害事実)として証明責任を負うとする説(三村・前掲注(13) 二七三頁、長塚・前掲注(13) 六三八―六三九頁)がある。

(43) 古城・前掲注(24) 二四九頁、三村・前掲注(13) 二八〇頁、長塚・前掲注(13) 六三六頁。田村・前掲注

(38) 三七五頁は、「同意や合意を拒んでいる者に正当な理由がなかった場合には、他の共同著作者自身の利用行為やその許諾に基づく利用行為が著作権侵害に該当することはないが、しかし、正当な理由の有無を判断するに際しては、同意や合意が得られなかった事態に至った経緯を斟酌する」としている。

- (44) 著作権の利用許諾については、拙稿注(21) 五―八頁参照。
- (45) 賃貸借契約における転貸借では、所有者である賃貸人の承諾を得ないで、転借人が賃借物を使用収益している場合、賃貸人は、転貸借契約に基礎にある賃貸借契約を解除することなく、無断転借人に対して、直接所有物の返還を求めることができ(最判昭和二六年四月二七日民集五卷五号三二五頁、最判昭和二六年五月三十一日民集五卷六号三五九頁)、また、賃料相当損害金の請求もすることができる(最判昭和三五年九月二〇日民集一四卷一―二号二二七頁、最判昭和四一年一〇月二一日民集二〇卷八号一六四〇頁)。そして、当該転貸借契約について、賃貸人に対する「背信行為と認めるに足りない特段の事情」があるときは、賃貸借契約の解除は許されず、賃貸人は転借人に対し賃借物の返還を請求することができず、その結果として、転借人は、賃借人の承諾があつたのと同様に、転借をもって賃貸人に対抗することができる(最判昭和三六年四月二八日民集一五卷四号二二二頁)。このように「背信行為と認めらるに足りない特段の事情」がある場合には、承諾があつたことと同様に処理されるとするのが判例である。従つて、合意を拒む正当理由がない場合に、合意があつたものと同様に処理されるとする解釈をとることができると解される。
- (46) 中山・前掲注(19) 一九五頁。
- (47) 六五条三項の解釈に関連して、二次的著作物に対して六五条三項を類推適用することができるかの問題がある。東京地判平成二二年九月一〇日は、傍論であるが、著作権法は、共同著作物と二次的著作物を明確に区別し、共同著作物には著作作者間に「共同して創作した」という相互に緊密な関係があることから六五条三項のような制約が課されていると解して、六五条三項を二次的著作物の利用に類推適用することを否定している。しかしながら、少なくとも、原著作者から許諾を受けて二次的著作物が創作された場合、原著作者の創作者と二次的著作物の創作者は共同著作者の関係となるものではないが、利用許諾契約の当事者関係にあり、また、六五条はその文言上、共同著作物に適用が限定されているものではなく、共有著作物一般に適用される条文であることに鑑みれば、二次的著作物の権利関係に六五条三項を類推適用する余地はあると考えられる(東京高判平成一二年三月三〇日判時一七二六号一六二頁参照)。他方、原著作者の許諾なしに作成された二次的著作物の利用に関しては、六五条三項の類推適用は認められないと考えられる。拙著注(2) 八八頁・拙稿注(21) 二〇―二二頁を参照。
- (48) 本文のように区別することに対し、三村・前掲注(13) 二七一―二七三頁は、六五条二項に関する六五条三項の

合意の阻止の「正当な理由」に関しては広く（共有著作権者の合意成立協力義務は弱い）、六五条一項に関する六五条三項の同意の拒絶の「正当な理由」は狭い（共有著作権者の同意義務は強い）ものとしている。また、著作権行使に関する「正当な理由」と著作権譲渡に関する「正当な理由」の内容につき、明確に区別し、三村説を支持するものとして、長塚・前掲注（13）六三八―六三九頁がある。他に、二つの「正当な理由」の広狭を明示しないが、区別すべきことを指摘するものとして、山神・前掲注（10）一五三頁があり、また、同列に扱ってよいかにつき疑問を呈するものとしては、柳沢・前掲注（10）三五頁がある。他に、二つの「正当な理由」を区別する考え方に対して、高林龍『標準 著作権法』一一六頁（有斐閣、二〇一〇年）は、六五条一項に関する六五条三項の同意の拒絶の「正当な理由」と六五条二項に関する六五条三項の合意の阻止の「正当な理由」を単純に二分して別異に解釈する合理性はないとし、利用許諾と自己利用に区別し、後者の合意の拒否を容易に認めないとするほうが合理的であるとする。

(49) 加戸・前掲注（9）三八八頁。同様の考え方を採るものとして、作花・前掲注（38）一八四頁。

(50) 中山・前掲注（19）四一一頁、古城・前掲注（24）二五三頁、長塚・前掲注（13）六一四頁、岡村久道『著作権法』一三九頁（商事法務、二〇一〇年）。この議論に関しては、他にニュアンスが多少異なる学説があるが、それらについては、長塚・前掲注（13）六一四頁を参照。

(51) 加戸・前掲注（9）三九〇頁。

(52) 作花・前掲注（38）一八四頁。

(53) 金井重彦・小倉秀夫編著『著作権法コンメンタール（上巻）』五五三頁「小倉秀夫執筆」（東京布井出版、二〇〇〇年）。

(54) 立案担当者は、著作権法六四条二項の合意成立協力義務は、同法六五条三項の同意義務・合意成立義務よりは弱いとしている。加戸・前掲注（9）三九五頁。