

著作権の登録による権利の帰属に関わる 一応の推定

菱 沼 剛

はじめに

著作権の行使にあたっては、著作権ないしその管理権限を主張する者に権利が帰属することは、手続の前提条件となる。そして、権利の帰属が手続上具体的にどのように位置づけられるかを分析するにあたっては、民事訴訟制度との接点を探ることが不可欠である。著作権の登録は、権利の帰属に関する推定を生じることによって、差止請求や損害賠償請求といった手続において必要とされる要件の認定を容易にすることがある。すなわち、ベルヌ条約第15条第1項による著作者の推定は、元来の著作権者の利益を図るものであって、その後権利を譲り受けた者には適用されない。たとえ譲受人の名前が作品上に表示されているとしても、本項によって著作権が帰属するとの推定を生じるものではない。したがって、権利の帰属の証明を求められる可能性がある。ここに、著作権を譲り受けた者による権利行使を、著作権登録が促進する余地がある。

そこで、本稿では、著作権の登録によって、民事訴訟手続上どのような効果が生じるかについて、国内的効果と国際的効果とに分けて、主要国における制度を踏まえながら、検討する。

なお、2005年のWIPOによる調査等について、本誌第12号の拙著と、重なる記述が見られる箇所があるが、ご容赦されたい。

1. 国内的な効果

著作権登録によって、権利の帰属について推定が生じるか検討する。こ

ここでいう「登録」には、公的機関における登録に加え、集中処理機関における登録についても、視野に収める。各国における制度と、権利の帰属について争いが生じたケースを鳥瞰した後、著作権登録と、差止請求および損害賠償請求における要件充足との関係を分析する。

(1) 公的登録による著作権の帰属の推定

アルゼンチン、カナダ、中国、コロンビア、インド、メキシコ、スペインおよび米国では、著作権局に登録された事項は「一応の証明(prima facie evidence)」になるとされている¹。しかし、登録によって、どのような効果が具体的に生じるかは一義的ではない。ただ、世界各国の例を網羅的に把握するのは、困難である。そこで、ここでは調査対象を限定し、日本の他、英国・米国の制度を鳥瞰する。知的財産権の行使手続全般に亘って必要となる、権利の帰属の認定にあたって、登録によって権利の帰属に関わる推定が生じるのが米国、登録によって一定の派生的な事実の推定が生じるのが日本、あるいは公的登録制度が存在しないため、一般の証明責任の原則によって処理されるのが英国である。ただし、著作権登録制度を廃止した以前は、英国は米国と同様の制度を有していた。

() 米国

後述するように、著作権の帰属は、差止請求の要件の中に組み込まれている。そして、著作権の登録証は、権利の帰属に関する一応の証明(prima facie evidence)となっている。一応の証明によって、権利が帰属するとの推定(presumption)を生じる。民事訴訟における推定は、提出された証拠や推定に対して反論する責任を有する当事者の不利益になる形で生じるが、陪審などの事実判断者の心証形成に失敗した場合のリスクを当該当事者に移転させるのではない。そうしたリスクは、審理中を通して、それを元々

¹ WIPO, *WIPO Worldwide Survey of National Copyright Registration Systems*, DJG/MF, 1993.

負っていた当事者が負うことになり得ない²。本ルールは、「バブル破裂理論(bursting bubble theory)」、すなわち、推定された事実の不存在の根拠となる証拠が提出された時点において、推定が消滅するとの考え方を否定するものである。同時に、矛盾するどのような証拠が提出されようとも、推定によって、証明責任(burden of persuasion)が恒久的に転換される、という考え方も否定する。現行法は、両立場の間をとって、推定によって矛盾する証拠の提出が妨げられるものではないと同時に、証明責任の転換を生じるものではないとする。すなわち、推定は、推定された事実について、十分な証拠と見なされるにすぎない³。

したがって、権利者は、著作権の登録証を示すことによって、自己に権利が帰属することについて十分な証拠を提出したものと見なされ、このような推定は被告による反対証拠の提出によって消滅しない。同時に、陪審などの事実判断者が、推定された事実とは別の判断をする可能性を否定するものではない。

なお、産業財産権においては、出願申請が認められた発明者に対して特許証が発行され、特許証が特許商標庁に登録される(35 U.S.C. § 151 and 153. 意匠特許についても、特許に関する規定を適用する。35 U.S.C. § 171)。特許証には、元の特許権者の他、権利の譲受人も記載される。権利の譲渡にあたっては証書によることが求められ、登録は譲渡の要件とされていない。契約日から3ヶ月以内に登録しない場合においても、善意の第三者に対する対抗要件を欠くに過ぎない(35 U.S.C. § 261(2)(4))。したがって、登録は権利の帰属について一応の証明にはなるものの、帰属関係を一義的に決するものではない。

() 日本

主張自体失当とされるような、例外的な場合を除き、権利の帰属に関わる事実については、争いがあれば、証明手続において審理される。著作権

² Rule 301, Federal Rules of Evidence.

³ Notes to Rule 301, Notes of Committee on the Judiciary, House Report No.93-650, current through changes received November 2006 by the U.S. Code Service.

については、後述する、登録による特許権の法律上の推定のような規定が存在しない。また、明文規定によって証明責任の分配が定められている場合に該当しない。そこで、通常の証明責任のルールに従って、権利の帰属が判断される。そして、請求権を根拠づける規範の法律要件要素に該当する事実の一つである権利の帰属が争われ、審理の結果、存否不明に終わった場合には、裁判所はこの法律要件要素が具備しなかったものと仮定して裁判しなければならない⁴。

すなわち、著作権が自己に帰属することについて、原告が主張立証責任を負う。このような実務の取り扱いが、社会通念に即している。請求の被申立人において、その請求が「権利主張者において成立しなかったことについて証明責任を負うとすれば、その相手方は権利主張に理由がないことを立証できないという理由ですでに敗訴せざるをえなくなる。これは理由のない訴えを優遇し、全く不当な結果をもたらすものであり、社会の法秩序に反する」⁵からである。また、原告側の事情である私人間の権利関係について調査するにあたり、裁判所や相手方当事者が第一義的に確認しなければならないとされれば、十分な証拠を集めることは困難であり、著しい負担であるからである。

一定事項については、次のとおり、著作権法上登録による推定規定がおかれている。実名の登録による、無名・変名著作物に関する著作者性の推定(同第75条第3項)、第一発行年月日等の登録による第一発行日等の推定(同第76条第2項)および第一発行地の推定⁶、プログラムの創作年月日登録による創作年月日の推定(同第76条の2第2項)。

なお、産業財産権においては、権利者は、特許庁における設定登録あるいは移転登録を経なければ、権利行使をすることができない。特許権・意匠権等の産業財産権は設定登録によって発生する(特許法第66条第1項、意匠法第20条第1項)し、権利の移転については、登録が効力要件とされている(特許法第98条第1項第1号、意匠法第36条による前号の準用)。ただ、相続、会社の合併等の一般承継については、相続等が生じたときか

⁴ 松本博之・上野泰男『民事訴訟法』(第4版補訂版・2006年・弘文堂)376頁。

⁵ 松本他・前掲、376-377頁。

⁶ 加戸守行『著作権法逐条講義』(5訂新版・2006年・著作権情報センター)425頁。

ら移転登録がなされるまでの間に権利者が不存在となることを防ぐため、登録が効力要件とされていない⁷。したがって、登録された者が権利者とされるのは、反証によってこれを覆す余地のある、法律上の推定である。ここで、「法律上の推定」とは、一定の事実が存在するときは、一定の権利または法律効果を定める他の法規の法律要件要素の存在が推定される旨を定める規定が存在する場合をいう⁸。

() 英国

著作権について、登録制度が存在しないことが、日本や米国と比べた場合に、権利の帰属の認定手続を特色あるものに行っている。英国は、1908年のベルリン改正を国内法化するにあたり、1911年帝国著作権法によって登録制度を全廃した⁹。この改正の前まで、英国は著作権登録制度を有していた。すなわち、著作権に基づいて訴訟を提起するためには、印刷出版会館(Stationers Hall)における登録が要件とされ、また、登録機関指定者により発行されたコピーは、権利の「一応の証明(*prima facie* proof)」であるとされていた¹⁰。しかし、上記改正以来、今日に至るまで、英国は著作権登録制度を有しない。

著作権事件については、高等法院(High Court of Justice)の一つの流れに属する衡平法部(Chancery Division)が¹¹、あるいは県裁判所(county courts)において審理される。いずれの判決に対しても、高等裁判所(Court of

⁷ 相澤英孝・西村ときわ法律事務所『知的財産法概説』(第2版・2006年・弘文堂)363頁。

⁸ 松本他・前掲、387-388頁。

⁹ Copyright Act 1911 の仏語条文は、次の文献で入手可能。Loi de 1911 sur le droit d'auteur (1^{re} et 2^e année Georges V, chap.46), in BIRPI, "Législation Intérieure - Grande-Bretagne", *Le Droit d'Auteur*, February 15, 1912, pp.17-26.

¹⁰ E. J. Macgillivray, *A Treatise upon the Law of Copyright in the United Kingdom and the Dominions of the Crown, and in the United States of America*, London, John Murray, 1902, pp.46-55. また、1842年法の原文は、同書 pp.317-29 にて入手可能。

¹¹ Andrew Morritt (Chancellor of the High Court), *Chancery Guide*, 2005, updated 16th in January 2006, Rule 18. 1(9).

Appeals)が上訴事件を取り扱う。また、民事訴訟法(Civil Procedure Rules, CPR)が適用される。訴状はCPR Rule 7に準拠すべしとされて、訴状の記載事項は、同Rule16によるとされている。そして、損害賠償あるいは差止を請求する訴状には、請求の根拠を明示することが求められている(同Rule 16.4)。訴訟開始の手続をみると、著作権事件において、原告への権利の帰属は、手続開始のための条件となっていない。権利の帰属が当事者間において争われることになれば、他の争点と同様に、証拠に基づいて審理される。著作権の帰属については、その認定にあたって重要な意味を有する、特許証のような書証がないので、宣誓陳述書(affidavit evidence)などによることになる(同Rule 32.15)。事実に関する証明責任は、それを主張する当事者が負う。したがって、請求原因(cause of action)を支える重要な要素に関する証明責任は、原告が負う。審理において、この証明に失敗すれば、被告は裁判所に対して、被告の側に反論する義務がないことを確認するよう求めることができる。証明の程度としては、蓋然性のバランス(balance of probability)、すなわち当該事件が生じたことが、よりもっともらしい(more likely than not that an event occurred)ことである¹²。証拠の採否や認定については、裁判所が広範な裁量を有する(同Rule 32.1)。

なお、特許裁判所に係属する事件については、その独自のルールに従う¹³。Patents Court Guide Annexによれば、CPR Rule 63に準拠することが求められ、訴状は、著作権事件におけるのと同様、同Rule 7に準拠する。特許に関する公的書類の記載事項については、証拠調べを要しないとされている¹⁴。

ただし、上記のルールは、英国のうちイングランドおよびウェールズに

¹² Nicola Haye and Geoff Prevett, *England and Wales, in "International Civil Procedure"*, Kluwer Law International, 2003, p.191.

¹³ Authority of the Chancellor of the High Court, *The Patents Court Guide issued on 12 November 2003, available at* <http://www.hmccourts-service.gov.uk/infoabout/patents/crt_guide.htm>(last visited on January 17, 2007). また、Chancery Guide, *supra*, Rule 23.6も同旨。

¹⁴ *Proof of Documents in Authority of the Chancellor of the High Court, supra*. なお、特許または登録意匠の有効性を攻撃するためには、CPR Rule 63.9(1)により、特別の詳細を記載することが求められている。

において適用されるが、スコットランドおよび北アイルランドは、それぞれ異なる制度を有している。両地域においては、知的財産権事件を扱う特別の裁判所が存在するわけではなく、通常の裁判所が、独自の制度を運営している¹⁵。

産業財産権のうち、特許権は特許付与の告示の公告によって効力を生じ(特許法¹⁶第25条第1項)、特許登録は譲渡がなされた場合において矛盾する権利を主張する第三者に対する対抗要件となる(同法第33条第1項)。他方、意匠権は登録によって発生し(意匠法¹⁷第7条第1項)、意匠権の譲渡は登録によることが必要とされている(同法第19条第1項)が、登録は譲渡の効力発生要件ではなく、証書によって譲渡がなされることを前提としている(同条第2項)。したがって、米国におけるのと同様、登録は権利の帰属について一応の証明にはなるものの、帰属関係を一義的に決するものではない。

(2) 非政府機関における登録による著作権ないし管理権限の推定

集中処理機関が、実際には管理権限が存在しない著作物についても、管理権限を有するとの法律的推定を生じる、ドイツのような例が存在する。その他、「黙示的ライセンス」「拡張的集中ライセンス」あるいは「義務的集中管理」といった立法例が、北欧を中心とする一部の国々において見られる。しかし、これらの立法のいずれも、集中処理機関における著作物の私的登録によって、著作権ないしその管理権限の帰属に関する推定を生じるものではない。登録ではなく、それぞれ、一部授權、一定数以上の授權、特定の権利に関する特定の状況といった、法律に定められた条件が存在する場合に認められる、制定法上の効果である。以下、詳説する。

集中処理機関の法的根拠は、国により異なる。フランス、ドイツ、イタ

¹⁵ WIPO, *UK Background Paper Submission by the United Kingdom*, WIPO/ACE/2/11, 2004, p.5.

¹⁶ Patents Act 1977 (as amended up to and including 1 October 2006).

¹⁷ The Registered Designs Act 1949 (as last amended by the Copyright, Designs and Patents Act 1988).

リア、日本、スペインやスイスといった大陸法諸国においては、政府による関与が大きい、カナダ、英国や米国といったコモン・ロー諸国においては、そうした関与が少ない。後者の国々においては、集中処理機関について、著作権法は原則として規定せず¹⁸、市場メカニズムによる管理に委ねられている。域内における法制度の多様性を反映して、欧州連合法は、いくつかの例外となる権利を除いて、集中処理機関について規定していない¹⁹。

国による当該機関への管理の程度が強いほど、集中処理機関に対して与えられる、著作物に関する法的地位も強化される傾向にある。著作権は私権である以上、著作権者によって行使されるのが原則であり、集中処理機関は、権利者による授權によって、当該著作物に対する権利行使をする権利を入手するのが本来的な姿である。しかし、集中処理機関が、実際に権利を有するか否かはともかく、作品について包括的なライセンス授与 (blanket licenses) を行うことができるとされれば、利用者の立場に立つと、後日予期せぬ損害賠償責任を追及されるなどの心配がなくなり、当該著作物を安心して利用することができる。また、集中処理機関に何らかの法的サポートを与えないと、侵害行為についての情報すら入手することができず、その権利行使にとって、実務上の困難性が生じる可能性がある。

そこで、著作物の利用促進という観点から、集中処理機関の権利行使に

¹⁸ 文化庁『逐条解説著作権等管理事業法』(有斐閣・2001年)255、256頁。

¹⁹ 権利の集中処理は、有線再送信権 (cable retransmission right) については強制的である。Article 9(1)(2), Council Directive 93/83/EEC of 27 September 1993 on the coordination of certain rules concerning copyright and rights related to copyright applicable to satellite broadcasting and cable retransmission (Cable and Satellite Directive), OJ L 248, 6/10/1993, pp. 15–21. 他方、貸与権 (rental right) については、強制ではない。Article 4(3)(4), Council Directive 92/100/EEC of 19 November 1992 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property (Rental and Lending Right Directive), OJ L 346, 27/11/1992, pp. 61–66. また、追及権 (resale right) についても、強制ではない。Article 6(2), Directive 2001/84/EC of the European Parliament and of the Council of 27 September 2001 on the resale right for the benefit of the author of an original work of art (Resale Right Directive), OJ L 272, 13/10/2001, pp.32–36.

対して、以下のような、一定の法的なサポートを与える国が存在する²⁰。もちろん、このような場合においても、利用者から権利者に対する経済的価値の移転が規定されており、また、集中処理機関に対する政府の関与が強い国ほど、より大きな法的サポートが規定されている。

ただし、公的関与の強弱と、集中処理機関の著作物に対する法的地位とを、論理必然的に結び付けることはできないことには、留意が必要である。英国のように、集中処理機関に対する公的関与が小さい国においても、権利者による授權を欠く事項について、当該機関が法的権利を持つ場合も存在する。逆に、とりわけ JASRAC に独占的地位を与えていた、改正前の日本法²¹においてさえも、権利者による授權なしに、JASRAC が何らかの管理権限を与えられていた訳ではなかった。

- 黙示的ライセンス (Implied license)

英国著作権法²²第136条第1項・第2項は、次のように規定している。「発行された文芸、演劇、音楽若しくは美術の著作物又は発行された版の印刷配列の複写複製を許諾するための要綱」について、「要綱に基づき許諾をされた者の許諾の明白な範囲内における状況において著作物の複写複製物を作成し、又はその作成を許諾することによりその者が著作権を侵害したことを理由としてその者が負ういずれの責任に対しても、次の約束が暗に含まれる。(中略)(b) この条が適用される各許諾においては、許諾を得た者に補償するという許諾機関による約束」²³。

²⁰ Henry Olsson, *The Importance of Collective Management of Copyright and Related Rights*, WIPO/CR/KRT/05/4, 2005, pp.3–4. C. Paul Spurgeon, *License or Limit? On-line Educational Uses: Alternatives for Preserving the Exclusive Rights of Copyright Owners*, Copyright Bulletin of UNESCO, June 2003, pp.12–13; and Daniel J. Gervais, *Collective Management of Copyright and Neighbouring Rights in Canada: An International Perspective*, Department of Canadian Heritage, 2001, pp.35–40.

²¹ (旧) 著作権に関する仲介業務に関する法律、昭和14年(1939年)法律第67号、平成13年(2001年)10月1日廃止。

²² Copyright, Designs and Patent Act 1988.

²³ (社)著作権情報センター(CRIC)による和訳。なお、英国特許庁によると、同法

すなわち、集中処理機関に授けられた権利の内容に対して、実際には制限が加えられていたとしても、許諾の範囲内という外観が存在する場合には、通常の利用料を当該機関に支払うことにより、利用者は他の民事責任から免責されるというものである。したがって、本規定によっても、権利者から何らの授けを得ていない集中処理機関については、黙示的ライセンスは生じない。

- 法律的推定 (Legal presumption)

特定の分野の著作物について権利を管理する集中処理機関は、実際には当該機関に権利を授けしているのではない権利者の著作物についても、権利を管理する権限を有するとの推定を生じる制度である。本制度によって、集中処理機関が権利を有しないことについて、利用者が主張・証明責任を負うことになる。ドイツ著作権・隣接権管理法²⁴ 第13条 b は、本制度を採っている。

集中処理機関を通じた権利行使は、義務的ではないので、当該著作物について集中処理機関が管理を委託されていることを証明する必要があるはずである。そうすると、侵害行為の事前差止手続においては、集中処理機関は、例えば演奏会の主催者の協力を得て、実際に演奏される曲目のリストを事前に入手し、それが当該機関のレパートリーに属するかを確認し、当事者適格を有することを証明しなければならない。そのような自主的な情報提供がなされないならば、事前差止は不可能になってしまう。そこで、演奏される曲目について、集中処理機関が代理権を有するとの推定が及ぶ

の施行以後、幾度の改正が行われてきた。しかし、いずれの改正法も、同法本体の条文に対して、公式には反映されていない。ただ、Health and Social Care (Community Health and Standards) Act 2003 に至るまで、上記条文に影響する改正は行われていない。The UK Patent Office, *Acts and Statutory Instruments*, available at <<http://www.patent.gov.uk/copy/c-law/c-legislation.htm>> (last visited on February 5, 2007).

²⁴ Law on the Administration of Copyright and Neighboring Rights of September 9, 1965, as last amended by Law of May 8, 1998, available at <http://www.wipo.int/clea/docs_new/en/de/de079en.html> (last visited on November 3, 2006).

とされてきた。そして、被申立人の側で、そうした推定が誤りであることを証明する必要がある²⁵。

- 拡張的集中ライセンス (Extended collective licenses)

集中処理機関が、特定分野における著作物の管理について、ある一定数以上の多数の授けを得ている場合には、授けをしていない著作者や海外の著作者の著作物についても、自動的にライセンスをすることができる制度である。授けを与えた著作者も、そうではない著作者も、同等の利用料の配分を受ける。デンマーク²⁶、アイスランド²⁷、ノルウェー²⁸、スウェーデン²⁹といった、北欧諸国において用いられている制度である。

- 義務的集中管理 (Compulsory collective management)

本制度においては、法律によって、集中処理機関によるものでなければ、権利を行使する手段が存在しない場合をいう。本制度を全面的に採用している国はなく、特定の権利について、決められた状況について、特定の分野の著作物についてのみ、用いられている。実例は、芸術家が有する追及権 (resale right) (デンマーク、ドイツ)、公衆貸出権 (public lending) (デンマーク、ドイツ、オランダ、英国)、私的複製 (private copying) (デンマーク、ドイツ、イタリア、オランダ、スペイン)。また、欧州著作権指令

²⁵ ドイツにおける差止請求手続について。Joachim Bornkamm, *Intellectual Property Litigation under the Civil Law Legal System; Experience in Germany*, WIPO/ACE/2/3, 2004, para.36.

²⁶ Sections 13, 14, 17(3) and 30, Act No. 395 of June 14, 1995 on Copyright.

²⁷ Article 15a, Copyright Act, No. 73 of May 29, 1972, as last amended by Act No. 82 of June 16, 1998.

²⁸ Section 38a, Act No. 2 of 12 May 1961 relating to Copyright in Literary, Scientific and Artistic Works, Etc., with subsequent amendments latest of 30 June 1995.

²⁹ Section 26i, Act on Copyright in Literary and Artistic Works, Act 1960: 729, of December 30, 1960, as amended up to April 1, 2000.

第5条) 再送信 (retransmission) (デンマーク、英国、米国) である³⁰。また、米国において、デジタル音楽著作物の私的複製について権利者に対する補償を確保するため、デジタル録音装置を製造頒布または輸入頒布する者は、著作権局に対して、使用料を納入しなければならない。徴収された使用料は、集中処理機関に分配される (17 U.S.C. § 1003-1007)。Olsson 著等には触られていないが、実演家やレコード製作者の商業用レコードの放送等に対する二次使用料請求権や期間経過後の貸与に対する報酬請求権、あるいは私的録音録画補償金請求権について、日本においても、義務的集中管理が定められている (著作権法第95条第5項、第95条の3第4項、第97条第3項、第97条の3第4項、第104条の2)

(3) 権利の帰属が実際に争われたケース

差止請求事件や損害賠償事件において、著作権の帰属が争われたケースは、日本やフランスではあまり見当たらないようであるが、英国や米国では民事訴訟においては、後述するように散見される。全体の件数が少ないのは、著作権に関する紛争の多くが、事業者または著作者の権利を代理する集中処理機関によって提起されたためである。また訴えられる側も、著作権侵害をするだけの資本と技術を擁する事業者のケースが多かった。つまり、従来の著作権紛争においては、事業者間の紛争が多く、権利者が誰であるかは比較的自明のケースであったと思われる。また、集中処理機関に対する公的な関与が強い国においては、集中処理機関が法的な独占的地位を持っているため、著作権の帰属について争われなかったのではないかと推察される。

また、集中処理機関が裁判所の判断を仰ぐ場合に、権利の帰属の証明が、法律上、実務上あるいは事実上軽減されてきたことも、争点として浮上りにくかった背景と考えられる。前述した「拡張的集中ライセンス」や「義務的集中管理」が採られている国においては、もちろん、「黙示的ライセンス」や「法律的推定」といった規定が存在する国においては、集中処理機関による権利の帰属の証明が手続の前提条件とされることはない。また、

³⁰ 各国における事例については、前掲・Olsson, Spurgeon および Gervais を参照。

こうした規定が存在しない大多数の国においても、集中処理機関は、権利者と個人的な関係に基づかずに、その権利行使を代行する、ある程度の社会的認知を受けた団体である国が多い。したがって、裁判所の実務において、集中処理機関による権利の帰属の主張に対して、被告や裁判所が疑義を感じることは少なかったであろう。こうした事情を支えたのは、著作物の本国が比較的明らかであり、また、集中処理機関を通じた権利行使が、海外の著作物の一般的な、あるいは事実上唯一の権利行使の形態であるという、インターネット時代以前における事情によるところが大きいものと考えられる。

(4) 差止請求の要件充足のための推定

差止請求の要件は、各国法に委ねられている。たしかに、米国法律協会 (ALI) および私法統一国際会議 (UNIDROIT) により、国際的な事件に関する民事訴訟の原則が発表され、差止請求についても請求人による主要な事実の開示義務などの一般原則が定められている³¹。しかし、同原則は、具体的な要件の内容を定めていないし、また、あくまでソフト・ローであって、各国に対して拘束力を有するものではない。多くの場合、差止請求においては、権利の帰属自体が独立した要件にはなっていないようである。しかし、差止請求が認められるための要件を充足するために、権利の帰属が前提となっており、登録の存在によって、権利の帰属に関する推定が生じ、差止請求が迅速に認められる上で効果的になっている。各国法の例に沿って検証する。

() 米国

著作権侵害に対する仮差止命令 (preliminary injunction) の要件については、次の判例法が形成されている³²。

³¹ Article 8, ALI/UNIDROIT, Principles of Transnational Civil Procedure, 2004.

³² Allied Marketing Group, Inc., v. CDL Marketing, Inc., 878 F.2d 806, 1989 U.S. App. LEXIS 10964, July 13, 1989. See also Midway Mfg. Co. v. Bandai-America, Inc., 546

- () 実体上、認められる見込みが大きいこと(a substantial likelihood of success on the merits)
- () 差止を認めないことにより、回復し難い損害が生じる深刻な恐れがあること(a substantial threat that failure to grant the injunction will result in irreparable injury)
- () 生じうる損害が、相手方当事者に対して差止により与える損害を超えること(the threatened injury outweighs any damage that the injunction may cause the opposing party)
- () 差止により、公益が害されないこと(the injunction will not disserve the public interest)

第一の要件である、「実体上、認められる見込みが大きいこと」には、著作権侵害訴訟の基本的な要件、すなわち、有効な著作権者であること、および被告により複製がなされたことについての証拠を含む³³。著作権侵害訴訟においては、有効な著作権の帰属について、原告が第一義的に証明責任を負うが、原告は、著作権登録証を提示することにより、反駁可能な推定による利益を受けることができる。すなわち、著作権登録証は、著作権の有効性および帰属について、原告にとって有利な形で一応の証明(prima facie evidence)となる³⁴。また、複製の事実は、被告による当該作品へのアクセスおよび当該作品との実質的な類似性(substantial similarity)によって、証明することができる³⁵。

一方的緊急差止命令(temporary restraining order)についても、上記4要件の充足が必要である³⁶。したがって、著作権登録証は、同命令を請求する

F.Supp. 125, 1982 U.S. Dist. LEXIS 13993, July 22, 1982.

³³ Apple Barrel Productions, Inc. v. Beard, 730 F.2d 384, 1984 U.S. App. LEXIS 23251, April 23, 1984. See also Allied Marketing Group, 1989, F.2d, LEXIS 10964.

³⁴ Donald Frederick Evans & Assocs. Inc. v. Continental Homes, Inc., 785 F.2d 897, 1986 U.S. App. LEXIS 23620, March 31, 1986; and Novelty Textile Mills, Inc. v. Joan Fabrics Corp., 558 F.2d 1090, 1977 U.S. App. LEXIS 12494, July 12, 1977.

³⁵ Apple Barrel Productions, 1984, F.2d, LEXIS 23251 and Allied Marketing Group, 1989, F.2d, LEXIS 10964.

³⁶ Mercedes J. Franklin et al. v. Galleon Jewelers, Inc. et al., 2001 U.S. Dist. LEXIS 24737, May 15, 2001; Joan FYK v. The Mccall Pattern Co., 1994 U.S. Dist. LEXIS 4955,

に際しても、有効な著作権の帰属を証明する上で、有用な手段となる。

() 日本

民事保全法³⁷第13条第1項は、保全命令の申立のための要件として、「(中略)その趣旨並びに保全すべき権利又は権利関係及び保全の必要性を明らかにして、これをしなければならぬ。」としている。保全命令の一つの形態として、仮処分命令があり、「係争物に関する仮処分命令は、その現状の変更により、債権者が権利を実行することができなくなるおそれがあるとき、又は権利を実行するのに著しい困難を生ずるおそれがあるときに発することができる。」(同法第23条第1項)。そして、「(中略)仮処分命令は、争いがある権利関係について債権者に生ずる著しい損害又は急迫の危険を避けるためこれを必要とするときに発することができる。」とされている(同法第23条第2項)。すなわち、保全訴訟には、緊急性が要請される。

さらに、同法第13条第2項は、「保全すべき権利又は権利関係及び保全の必要性は、疎明しなければならない」としており、著作権も、仮処分命令の根拠となる「権利」の一つである。仮処分命令の請求に際しては、「必要」があるのかが問題になることがある。ただ、著作権の申立人への帰属については、これまでに争われたことはないようである。むしろ、アクセスの頻度や、違法な流通を阻止するために必要な予防措置といった、実際の侵害行為の実態に関わる点が争われてきた³⁸。

なお、緊急性のゆえに、民事保全手続上の立証は疎明で足りる(同法第13条第2項)。疎明には民事訴訟法の規定が準用されるので(同法第7条)、即時に取り調べることでできる証拠によらなければならない(民訴法第

April 19, 1994; and Freedman v. Select Information Systems, Inc. et al., 1983 U.S. Dist. LEXIS 19664, January 30, 1983.

³⁷ 平成8年[1996年]法律第91号。

³⁸ 平成14(2002)年4月11日東京地裁(三)第22010号著作権侵害差止請求仮処分命令申立事件、東京地裁平成16年(2004)10月7日(三)第22093号著作隣接権侵害差止請求仮処分命令申立事件。

188条)³⁹。

() 英国

暫定的差止(interlocutory injunction)請求を認容するための原則は、次のとおりである⁴⁰。() 重大な問題が審理されていること(serious question to be tried)、() 被告人の損害賠償能力を含め、請求人に対する十分な救済があること、() 反対請求においては、被告人の損害に対して十分な救済があること、() 利便性の均衡、すなわち、反対の結論によって生じる損害賠償によっては填補されることができないような損害を被ること、そして() いずれの当事者にとっても回復不能な損害を生じないことである。第一の「重大な問題の審理」基準は、伝統的な判例法による、一応の証明がなされている事案であること(prima facie case)との基準を緩和したものである。この緩和は、暫定的差止請求は、本案において審理を尽くす前に、現状を維持する(preserve status quo)に過ぎないことを考慮したものである⁴¹。

しかしながら、中間的判断に時間を費やすよりも、裁判所は本案審理を迅速に進める方を好む。中間的差止は、現在では、純粹に差し迫った必要性がある場合を除いては、珍しくなっている⁴²。事実審理(trial system)は、長期化した本案審理を避けるためのもので、権利の有効性について争いがある場合の証明書の利用などである。ちなみに、特許権、登録意匠権・商

³⁹ 飯倉一郎・加藤哲夫編『演習ノート 民事執行法・民事保全法』(改訂第2版・2004年・法学書院)128-131頁。

⁴⁰ Lord in Diplock American Cyanamid Co. v. Ethicon Limited [1975] AC 396 [1975] 1 All ER 504, February 5, 1975. 本判例法は、次の諸判例においても継承されている。Elanco Products Limited et al. v. Mandops Limited et al., [1980] RPC 213, [1979] FSR 46, July 27, 1978; and Transatlantic Records Ltd. v. Bulltown Ltd., 1980 T 118, February 28, 1980.

⁴¹ カナダにおける、コモン・ローによる次の判例を参照。Manitoba (A.G.) v. Metropolitan Stores Ltd. [1987] 1 SCR 110, 1987 CanLII 79 (SCC), March 7, 1987.

⁴² David Harriss and Hilary Newiss (general editors), *International Intellectual Property Litigation*, Sweet & Maxwell, 2001, E&W/103.

標権について請求が認められると、争いのある有効性について証明書が発給される。それによって、当該請求人は、当該権利について後に訴訟に持ち込まれた場合に、弁護士費用を節約することができる⁴³。英国では、著作権登録制度が廃止されているため、著作権法自体は、上記のような証明書について規定していない。

英国が著作権登録制度を有していた19世紀においては、判例法により、Stationers' Hall における登録自体が、著作権の一応の証明(prima facie evidence)であるとされていた⁴⁴。そして、前述した Ethicon Limited(1975)以前の伝統的な判例法によると、一応の証明がなされた事案であることが、暫定的差止請求を認容する要件とされていた。こうした判例法の下では、ベルヌ条約加盟時に英国は登録制度を廃止したので、原告は、当初の著作権者に始まって、その後の譲渡や担保権設定に至るまで、当該権利に関わる処分について、証明しなければならぬ⁴⁵。前述したように、Ethicon Limited 判決により、「一応の証明」基準は「重大な問題の審理」基準に緩和されたため、権利の証明書が存在しなくとも同基準を充足することは可能である。しかし、証明書によって請求が不真面目なものでないことが明らかになるので、証明書を得ることにより、暫定的差止が容易かつ迅速に認められやすくなることに変わりはない⁴⁶。

(5) 損害賠償請求の要件充足のための推定

() 複製行為の推定

⁴³ Section 65, Patents Act 1977, July 29, 1977; Section 25, The Registered Designs Act 1949, as last amended by the Copyright, Designs and Patents Act 1988, November 15, 1988; and Section 73, Trade Marks Act 1994, July 21, 1994.

⁴⁴ Hole v. Bradbury, 1878 H. 91, 12 Ch D 886, June 17, 1879.

⁴⁵ Columbia Picture Industries Inc. et al v. Robinson et al., [1987] Ch 38, [1986] 3 ALL ER 338, [1986] 3 WLR 542, 19 December 1985.

⁴⁶ なお、同じコモン・ロー国であるカナダにおける判例によれば、請求が不真面目なものではないことが確認されれば、裁判官は第2および第3の基準を満たしているか判断することになる。RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General) [1994] 1 SCR 311, 1994 CanLII 117 (SCC), September 21, 1995.

著作権の侵害行為は、元の著作物またはその複製物に対する利用者の何らかの行為を伴う。電子媒体へのデジタル形態による著作物の保存は「複製」行為と見なされるので、デジタル著作物の侵害には、複製物の侵害行為が存在することになる。「複製」とは、「再び形成、創作または創造する行為または過程である」⁴⁷。権限なき複製は、侵害行為であると主張される作品が、元の著作物に非常に類似しており(remarkable resemblance)、侵害者と主張される者が元の著作物に対して、侵害行為とされる行為の以前に接触をもつ機会を有していたことによって、証明されるのが通常である⁴⁸。たしかに、多様性に富む文化の領域においては、類似の作品がまったく独立して創作されることは、ほとんどあり得ない⁴⁹のであって、類似作品の大部分は複製によるものであろう。しかし、複製行為の存在は、証拠法に関する法的慣行に従って証明される必要がある。著作権登録によって、当該著作物に関する複製行為の存在が認定される訳ではない。

() 過失の推定

一般的には、著作権登録の不存在によっては、過失の不存在について、推定効を生じない。米国のように、登録を欠く場合には、著作物性の有無を審理することなく請求が却下される⁵⁰国においては、無登録と無過失との関係が裁判上争いになることは、国内作品については論理的に存在しない。しかし、他の大多数の国においては、登録を欠くことは、理論上は過失の否定に結び付けることも可能である。もっとも、登録の欠如と利用者の側の過失の不存在とを結び付けられることはほとんどないようである。

⁴⁷ The Oxford English Dictionary, *reprinted* in 1978, first published in 1933, Vol. VIII, Oxford University Press, p.489.

⁴⁸ Arthur R. Miller and Michael H. Davis, *Intellectual Property - Patents, Trademarks, and Copyright in a Nutshell*, third edition, West Publishing, 2000, pp.342-3. See also Ferguson v. National Broadcasting Company, 584 F.2d 111; 1978 U.S. App. LEXIS 7653, November 17, 1978.

⁴⁹ 田村善之『知的財産法』(有斐閣・第4版・2006年)409頁。

⁵⁰ Brown v. Ames, 201 F.3d 654, 2000 U.S. App. LEXIS 1597, February 7, 2000.

たとえば、日本の裁判例では、過失は、当該「行為が他者の著作権を侵害することを認識ないし予見することは可能であり、また、認識ないし予見すべきであるのにこれを怠った」場合に認められるとされるに止まり⁵¹、登録制度と結びつけられているわけではない。そして、著作物の利用者は、当該利用が他者の著作権を侵害しないように注意する義務があり、そうした義務を懈怠すれば、過失があるものというべきだからである⁵²。著作権登録がないからといって、過失の存在を否定することはできない。理論的にも、登録の不存在に伴い、利用者の側の過失を仮に否定することになれば、権利者は著作権を登録せざるを得なくなり、このことは無方式主義に抵触する恐れがあるといえよう。

逆に、著作権登録が存在すること自体によっては、過失の推定は生じない。なぜなら、著作権登録制度は、作品そのものの内容を公示するとは限らないし、内容が登録あるいは寄託される場合においても、電子媒体において保存される場合には、公衆が閲覧可能な状態に置かれるとは限らないからである。そうしたファイルへ適法にアクセスするためには、権利者による許諾があるか、または著作権の例外・制限事由に該当することが必要である。こうした利用行為については、諸外国の法制度および国際規範である三段階テストを検討すると、裁判手続に係る場合等を除き、例外・制限事由に該当しないと考えられるので、通常は閲覧可能な状態におかれなない。したがって、公衆が当該作品の内容を知っていることを前提として、

⁵¹ 大阪地裁平成14年(ワ)1919、平成16年(2004年)12月27日判決。

⁵² 大阪地裁平成11年(ワ)9425、平成12年(2000年)10月17日判決。「過失の有無は、(中略)盗用を気付くことが物理的に可能か否かによって判断すれば足りるものではなく、前記被告(中略)の認識を前提として、日本のカレンダー業者が韓国からカレンダーを輸入するに当たって通常払うべき注意を怠ったか否か、右注意義務を尽くしていれば原告写真の盗用の事実を認識し得たか否かによって判断されなければならない。」また、同様の判決として、大阪地裁平成13年(ワ)435、平成14年(2002年)4月18日判決。「被告は、20歳代のころからクラブ等でホステスとして稼働し、本件店舗の開店前に、自ら、ピアノ演奏を行うクラブを経営したこともあると認められるから、本件店舗の開店時に、クラブ等における音楽著作物の利用について音楽著作物利用許諾契約の締結及び著作物使用料の支払が必要であることを知っていたものと推認できる。」

行為者の過失を推定することはできない。ただし、カナダにおいては、著作権登録の存在によって、善意の抗弁(*good faith*)ができなくなる。すなわち、著作権の存在について侵害者が認識していなかった場合には、権利者は差止請求以外の救済を得ることができないのが原則であるが、侵害行為時において著作権登録がなされている場合には、当原則は適用されない⁵³。

なお、米国においては、登録を有する場合のみ法定損害賠償責任を追求することができるが、過失は要件となっていない⁵⁴。

2. 国際的な効果

(1) 著作権法上の効果

著作権法の属地主義により、著作権登録によっては、登録国以外の国においては著作権法上の法的効果は生じない。著作権登録は各国著作権法秩序の一部である以上、登録による効果も、当該国内法にもとづく登録についてのみ生じる。例えば、米国における法定損害賠償や弁護士報酬の回復は、米国著作権法による登録についてのみ認められる法的効果であり、非米国登録によっては生じない。

(2) 著作権法によらない効果

他方において、著作権法上ではない法的効果については、属地主義の縛りを受けない。いくつかの国においては、登録証によって、登録事項についての一応の推定が生じる。こうした国において、海外の登録証にも同様の効果を認めるか否かは、各国の立法政策や裁判所の判断に委ねられる。たとえ、登録証が政府機関による公的な書面であっても、それが他の国において自動的に認証されるとは限らない。

⁵³ Section 39 of Copyright Act, R.S., 1985, c. C-42, s.39; 1997, c.24, s.20.

⁵⁴ Marybeth Peters, Address at Subcommittee on Courts and Intellectual Property, H.R. 2652, 105th Congress, 1st Session, October 23, 1997. Available at <<http://judiciary.house.gov/legacy/41112.htm>>, last visited on January 17, 2007.

例えば、英国においては、海外機関によって発効された証明書によっては一応の推定を生じないとした判例がある⁵⁵。他方、オーストラリアや日本においては、こうした海外証明書により示された、著作権の権利者に関する登録事項については、一応の推定としての証拠となつた判例がある⁵⁶。

なお、米国においては、海外の特許庁によって発行された特許関連書類については、米国特許商標庁によって発行された書類と同様に、その記載内容の内容および日付が正しいとの一応の証明となる(*prima facie evidence*, 28 U.S.C. § 1745)。しかし、著作権関係書類についてはそうした規定が存在せず、海外における公的文書として、その証拠力は、連邦民事訴訟法によって規律される(28 U.S.C. § 1741)。海外における公的書類については、() 権限ある者による真正証明、または() 署名および公的地位の真正性について最終的な証明書(*final certification*)が付されている場合には、証拠力を有する。この最終的な証明書は、米国の外交・領事機関によってなされるか、あるいは米国によって委任あるいは認知されている外国の外交・領事関係職員によって発行される必要がある。ただし、最終的な証明書は、米国および当該外国が加盟する条約によって、不要とされることもある(Rule 44, Federal Rules of Civil Procedure)。

(3) アポスティーユ制度を介した証明力

海外機関によって発行された証明書の効力に対する取り扱いが、各国によって異なることによる不都合を是正する制度が、アポスティーユ条約(Apostille Convention)⁵⁷である。アポスティーユ条約は、例えば、米国に

⁵⁵ “In the United States of America … registration constitutes either conclusive or *prima facie* … evidence of the ownership of the copyright … That legislation does not, however, have any extra-territorial effect and it has no counterpart in this country.” *Columbia Picture Industries Inc. et al.*, [1987] Ch 38, [1986] 3 ALL ER 338, [1986] 3 WLR 542.

⁵⁶ The Attorney-General’s Department, *Copyright Law in Australia, A Short Guide*, 2005, para. 14. 東京地裁昭和51年(ワ)10039、昭和56年(1981年)4月20日判決。

⁵⁷ Hague Convention of 5 October 1961 Abolishing the Requirement of Legalisation for

おける「最終的な証明書」を不要にする、上記 Rule44による根拠ともなる。本条約の目的は、加盟国によって発行された公的文書の流通および他の加盟国における利用を促進することにある。したがって、公的文書の認証 (legalisation) に係る煩瑣で費用がかかる方式の代わりに、本条約は、当該文書が発行された領域が属する加盟国の権限ある当局によって発行されたアポステイーユさえあれば済むようにした⁵⁸。相互に免除される認証とは、当該文書を利用する国に属する、外交権または領事権を有する機関が証明する方式のことであって、署名の真正性、当該文書に署名した人が有する権限、そして、必要な場合には、シールやスタンプの同一性を証明するものである(同第2条)。

本条約が適用されるのは、「公的文書(public documents)」のみである(同第1条)。ハーグ国際私法会議によるガイドブックによると、そうした公的文書には、特許庁によって発行された特許等の登録も含まれることが明記されている⁵⁹。著作権登録が例示されていないのは、同登録制度を有しない加盟国が存在することを考慮してのものであると考えられる。また、著作権登録の証明書は、同条約の対象外である「商業的あるいは税関管理に直接関わる行政文書」(第1条)には該当しない⁶⁰。したがって、著作権の登録証は、同条約の対象となる「公的文書」に含まれる。そして、同第3条および第4条により、文書の第一発行国における当局によって、アポステイーユという簡易化された様式が遵守されれば、そのことをもって、

Foreign Public Documents, Concluded October 5, 1961. 同条約の加盟国は、2007年1月4日現在91ヶ国。

⁵⁸ Hague Conference on Private International Law, *Outline of the Convention*, 2005, available at <<http://hcch.e-vision.nl/upload/outline12e.pdf>>, last visited on January 17, 2007.

⁵⁹ Permanent Bureau of the Hague Conference on Private International Law, Hague Convention of 5 October 1961 Abolishing the Requirement of Legalisation for Foreign Public Documents, *Succinct Explanations in Preparation of the Special Commission*, 2003, p.8.

⁶⁰ Yvon Loussouarn, *Explanatory Report on the 1961 Hague Apostille Convention*, 1961, available at <http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=52&dtid=3>, last visited on January 17, 2007.

認証に必要なすべての方式が充足されたものとして扱われる。同条約は、外国政府によって発行された文書を、認証を経ずに尊重する日本のような国における利用者にとっては、あまりメリットはないかもしれない。なぜなら、日本においては、当該文書が作成された国に駐在する外交あるいは領事当局における認証手続を経なくとも、日本国内において当該外国文書を利用することができるとする判例があるからである。他方、多くの国においては、日本の公的文書は、当該国の外交あるいは領事当局が認証しない限り、当該国において効力を有しない。アポステイーユ条約は、こうした不均一な扱いを是正し、他の締約国における公的文書の利用を促進するものである。

したがって、アポステイーユを得ることにより、国内登録証を有する権利者は、認証手続を経ることなく、他の加盟国において、容易に権利を証明することができる。他方、アポステイーユ条約の対象となるのは、「公的文書」であるため、政府機関による著作権登録制度を有しない国における著作権に関する登録事項については、当然ながらこうした制度を利用することはできない。こうした国々においては、「公的文書」である登録証が存在しないためである。アポステイーユ条約は、各国登録制度そのものの調和を図るものではない。

おわりに

著作権の帰属が問題になることは、従前は例が少なかった。しかし、インターネット時代にあっては、国境を越えて著作物が頒布されることも珍しくなく、海外における権利関係の解明が必要となり、著作権の帰属が一義的でないことも多い。たとえ権利の譲渡が行われていない比較的単純な事例であるとしても、インターネット上流通する著作物にあっては、「(著作者の名が)通常の方法により当該著作物に表示されていること」⁶¹(ベルヌ条約第15条第1項)は、伝統的な有体物である著作物におけるよりも、明白ではない。また、インターネットを通じた複製・頒布といった行為は、大量かつごく短期間に行われるため、損害額の最小化のためにも、迅速な

⁶¹ CRIC による和訳。

差止が要請される。ところが、差止請求手続において、著作権の帰属について疑義が生ずれば、手続の遅延を生じることが避けられない。他方において、非政府機関における登録による著作権ないし管理権限の推定については、各国における取扱いについて、国際的な調和が実現される可能性はきわめて低い。したがって、インターネット時代にあつては、著作権の登録制度は、一定の意義を有するのではないか。その際は、著作物の本国や利用行為の所在国によって、異なるルールが適用されることがないよう、国際的に調和した規範が設定されることが望ましい。ただ、司法上のルールに関わるだけに、容易ではないと思われる。

* 本稿の執筆にあたり、谷口安平教授から貴重なアドバイスを頂いた。また、田村善之教授から懇切丁寧なご指導を頂いた。ここに改めて感謝申し上げます。もちろん、全体的な構成を含め、本稿の内容について、筆者が全面的に文責を負うことは言うまでもない。なお、本稿は、筆者の属する組織の見解を示すものではない。