



Title	著作者人格権とマルチメディア
Author(s)	Gaudrat, Philippe; 横溝, 大//訳
Citation	知的財産法政策学研究, 5, 69-127
Issue Date	2005-01
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/43428
Type	departmental bulletin paper
File Information	5_69-127.pdf



著作者人格権とマルチメディア

Philippe GAUDRAT

横 溝 大(訳)

1. 本シンポジウムを企画した方々に厚く御礼を申し上げたい。というのも、私は、本シンポジウムに参加出来て大変光榮に思っており、また、あなた方の素晴らしい国を発見することが出来大変嬉しく感じているし、さらに、私には素晴らしいテーマ、すなわち、「マルチメディア世界における著作者人格権」というテーマが与えられたからである。食べ物の場合と同様、法の場合にも、なるほど名産品というものがある。すなわち、ワインやチーズと共に、著作者人格権は、我々フランスのメニューの中の特産品であると言っても良からう。この権利は、安全保障理事会での拒否権と共に、大西洋の向こう側から疑いの目で我々を見させる奇妙なものの一つである。確かに、著作者人格権を認めているのは我々が唯一ではないけれども、我々は、これを他に比肩するものが稀である程のレヴェルに迄発展させたのである。そこで、このテーマは、時事的であると同時に根本的なものであると言える。マルチメディアによって時事的となり、著作権法の脊柱たる著作者人格権によって根本的なものとなるのである。

2. 本報告では専らフランス法を取り扱うが、これは以下の二つの理由に因る。第一に、最低限の著作者人格権の尊重を命じる国際的な条文も存在してはいるものの（ベルヌ条約6条の2）、それを適用しないことを命ずる他の国際的な条文もあるからである（TRIPs 協定9条1項）。ここは、そのような条文成立に至る経緯の良し悪しについてコメントする場所ではないので、これを確認するに止めよう。第二に、訴訟は常にある国家法を適用する国家の裁判所において遂行されるが、このことは、ある国家法の選択へと誘う。報告者が最も精通しているのがフランス法であるというば

かりでなく、フランス法は、著作者人格権につき最も保護が厚い法の一つとして世界的に認められている。従って、フランス法は著作者人格権を研究するのにうってつけの場であると考えることが出来よう。それでは、マルチメディアの意味するところは何だろうか？

3. この言葉は、一定のメディア企業の活動の多様化を指していたこともあったが、今日では最早、特定の製品や拡布技術 (technique de diffusion) の種類のみを指すものとなっている¹。マルチメディアという形容詞は、文字、図形、画像、音声、さらに視聴覚等、様々な形式で復元される情報や著作物が、一つの媒体に集合していることを示すのに用いられる。媒体物が唯一であることが定義の特徴であるので、論者の中には寧ろユニメディア (unimédia ないし unimédium) と呼ぶことを提唱する者もある²。とはいえ、この定義は尚十分ではない。というのは、この定義は描写的であって機能的なものではないからである。例えば、ビデオカセットは、マルチメディア製品ではないにも拘らず、この定義に呼応し得る。機能的にマルチメディアを特徴付けるのは、インタラクティブ性 (双方向性) の自動化 (l'automatisation de l'interactivité) である。

4. インタラクティブ性 (双方向性) とは、受け手が伝達 (délivrance) を受けた際その形式に積極的に介入することであると理解される³。このよ

¹ Rapport Sirinelli, Industries culturelles et nouvelles technique, Ministère de la Culture et de la francophonie, Paris 1994, p. 7参照。

² M.Ficor : «Les nouvelles technologies et le droit d'auteur : besoin de changement, besoin de continuité» in Colloque mondial de l'OMPI sur l'avenir du droit d'auteur et des droits voisins, Actes du colloque des 1^{er}-3 juin 1994 OMPi 1994, p.227. 同旨、P.Sirinelli : «la qualification de l'œuvre multimédia», in Le Multimédia, Marché, Droit et pratiques juridiques, Acte Juriscope 1994, p.42. F.Sardain, «du droit du multimédia au droit de l'unimédium», in Les créations multimédias, Hermès, Droit des technologies avancées, vol.8, 2001, p.95, n.2.

³ 判例においては、この点こそがマルチメディアを判別する特徴のようである。Cass.civ. 1^{ère} 28 janv.2003, Juris Data n.2003-017439 ; Paris, 28 avril 2000, Juris Data n.2000-118091 ; Versailles, 18 nov. 1999 : Juris Data n. 1999-108392 ; TGI Paris, 28 janv.

うな事柄が全く新しいというわけではない。専門書の読者は、内容を読み進むために、しばしば索引や注記を用いる。展覧会の訪問者は、見学順を自らの選択により決めることが出来るし、小説家の中には、物語の展開において選択を読者に委ねる方法で作品を構想した者もある。だが、このような事柄は古典的な創作においては、限界的なものに止まる。マルチメディアはこれを体系化するだけでなく、情報処理 (l'informatique) により自動化するのである。尚、情報処理による介入はデジタルフォーマットによってのみ可能とはなるものの、マルチメディアはデジタルに要約されるものではない。例えば、あるクラシック音楽のCDは、マルチメディア製品ではない。何故なら、その形式の伝達は、CDにおいては一方的 (linéaire) だからである⁴。こういった性格が情報通信による拡布 (télédiffusion) の際

2003 : Juris Data 2003-202604 etc...

⁴ このマルチメディアの概念は、最も良く用いられており、とりわけ実務によって、多くの定義がこれに与えられて来た。例えば、マルチメディアに関するホワイトペーパー (le Livre Blanc de l'édition sur le multimédia) は次のように述べる。「マルチメディア著作物：ある同一の媒体 (support) に次の要素 (文字、音声、画像、動画、情報処理プログラム) を一つ若しくは複数加える著作物であり、その構造やアクセスがインタラクティブ (双方向) 性を可能にするソフトウェアによって規律されるもの」。このペーパーはさらに、「文字、音声、画像といった要素が、同じパッケージの中にはあるが異なる媒体上に再編成されている場合、その製品はマルチメディア著作物とはみなされない」と詳しく述べている。例としては、言語の視聴覚的方法を考えることが出来よう。さらに、フランスは、2つの法律上の定義を有している。一つは、法定納本 (dépot légal) [発行者や印刷業者に、これらの者が市販するあらゆる種類の印刷物、音楽、写真、映画及び録音関係の作品を一定数提出するよう法律によって課された義務—訳者注]に関するデクレにあり、もう一つは、通信の専門用語に関する文書の中にある。法定納本においては、以下のように定められている。「前章 (印刷文書、図形、画像、パッケージ (progiciels)、データベース、専門家システム (systèmes experts)、表音化文字及びビデオ媒体 (vidéogramme) に関する章) において言及された複数の媒体 (support) を再編成するか、或いは、納本義務に服する複数の文書の一つの媒体に結合するあらゆる文書」(Décret du 31 décembre 1993, n° 93-1429, J.O 1^{er} janv. 1994, p.62)。通信の専門用語においては、以下のように定められている。「文字、音声、画像等の情報の表示について複数の態様を結びつけるもの」(arrêté du 22 mars 1994, J.O 22 mars 1994)。この第二の定義は、

に見出される場合、それが**マルチメディアでの拡布**だということになる。これがデジタルネットワークの典型的機能 (fonctionnalité) ということであり、その最も有名なものがインターネットである。

5. **マルチメディア製品**は、インタラクティブ (双方向) 態様において伝達される形式が**連続的** (continu) か**断続的** (discontinu) かによって、二種類に分かれる。利用者 (l'usager) が随意に呼び出すばらばらな (disparate) 要素から構成される場合、そのような形式は**断続的**である。その典型は、ヴァーチャル百科辞典、ヴァーチャル図書館、ないしヴァーチャル美術館等である。これに対し、利用者の希望に応じて**進展する恒常的な (permanents) 要素**から構成される場合、そのような形式は**連続的**である。その典型は、ビデオゲームである。両形式の共通点は、**形式の伝達ツールそのもの**、すなわち、**画像のための画面、音声のためのスピーカー、インタラクティブ性 (双方向性) のための装置 (キーボード、マウス、スロットル、ハイパーリンクのボタン等)** から構成される**情報インターフェース**である。

6. これらの各製品は、暗黙のうちに異なる**無形のツール**に重きをおいているが、このことは、法的平面に影響を及ぼさずにはいない。ある**断続的な形式**の伝達は、**データベース**から行われ、**連続的な形式**の伝達は、**ソフトウェア**によって行われる。このことは勿論、データベースがソフトウェアなしで済ますことが出来るとか、ビデオゲームが必然的にデータベースを含んでいないということを意味するものではない。だからと言って、**インターフェースによって伝達される形式とその伝達の管理ツール (outils de gestion)** とを混同してはならない。**データベースに含まれている文字、写真ないし音楽は、データベースやそのアクセスを管理するプログラムと混同されるべきではなく、またそれと同様に、あるビデオゲームのグラフィック、音声、或いはシナリオは、その動きを管理するプログラムと混同されるべきではない。**但し、この問題に関する特定の利益も手伝って、こ

残念ながら、マルチメディアのインタラクティブ性 (双方向性) という側面を無視している。

のような区別が全ての者にとって当然の帰結ではないということについては後述しよう。

7. 以下ではまず、著作者人格権についての規定を検討し (I)、次にその行使についてのマルチメディアの影響を考察しよう (II)。

I) 著作者人格権の位置付け

8. 主観的権利である**著作者人格権**は、法的に保護される利益である。個人的であり同時に社会的でもあるその合目的性 (finalité) が(A)、その構成と制度 (régime) を強く規定する(B)。

A) 著作者人格権により保護される複雑な利益

9. 残念ながらこの点につき詳述する時間はないが、**著作者人格権**は、非財産的秩序に属し**全体的利益**とも合致する**個人の利益**を法的に保障する。**創作者と愛好者 (amateur) が同様の文化的利益**を共有するという命題から出発すれば、最も**合理的な解決**は、少なくとも生存中は、**創作者をこの全体的利益の排他的受任者 (mandataire)** とすることであるという考えに落ち着く。著作物には著作者の人格の痕跡が与えられている (保護基準) ので、著作者がこれを守ることに個人利益を有している、ということを考えれば、この解決は一層有効であると思われる。

10. [全体的利益とも合致する個人の利益という] この二重構造をとる利益は世界人権宣言27条により特定され、保障されている。その第1項において、**能動的方法**によっても (創作者として) また**受動的方法**によっても (愛好者として)、**文化的生活に参加する (第1項)** という人間に固有の権利が示されている。この権利は、文化に関与する各々の者にとって、自らの役割を果たす自由を示唆している⁵。この権利はまた、経済的利用者

⁵ 一方には、創作する自由があり、他方には、創作物を享受する自由がある。この後者の自由は**コピーライト (copyright)** の進展により明白に脅かされている。コピーライトは愛好者を無視しているが故にこの自由を無視しているのである。

(l'exploitant) が拡布者 (diffuseur) という中立的役割に限定されるということを示唆しているが、これは、第2項において認められる**著作者人格権のメカニズム**が保障するところのものである。このように、[三者の役割に関する] 循環は閉じている。**文化的自由**は民主主義の基本的構成要素の一つである。文化的自由がなければ、政治的自由は奪われ得る (confisquée)⁶。

11. この根拠は、国家的秩序においてであれ国際的秩序においてであれ、著作者人格権に**公序**の側面を与える。著作者人格権の**放棄**は常に**公序**により**無効**とされる⁷。同様の理由により、著作者の性質を決定する法規や著作者人格権の内容を決定する法規は公序に属し、国際私法的作用により排除されることはあり得ない。有名な **Asphalt Jungle** 事件において、破産院は、フランス法秩序にけるこれらの法規の根本性を強調するために、これらの法規を国際私法上の**強行法規** (lois impératives) と性質決定しさえしたのである。当該事案において、著作者人格権を全く無視し製作者に**コピーライト (copyright)** を付与した (**職務著作物 : works made for hire**) アメリカ法は排除され⁸、カラー版での映画はフランスにおける**経済的利用**を禁止されたのである。

⁶ 18世紀以来、経済的利用者は同じ戦略を用いている。すなわち、公衆の利益に対しては**創作者の利益**を援用し(時事的には、私的複製や**家庭内利用** (cercle de famille) 等の財産的権利についての制限に対する異議、教育のための例外の拒絶等)、また、創作者の利益に対しては**公衆の利益**を援用するというものである(公表権に対する異議、著作物へのアクセスと情報へのアクセスとの混同)。このような態度は、勿論ながら、受け容れ難い。創作者と愛好者を対立させるために援用される利益は、**経済的利益**である。だが、一方で、経済的利益は**非財産的利益**と比較衡量することが出来ないし、他方で、これらの経済的利益は、**それらを束ねる上位の文化的利益**に拘束される。創作者と公衆との対立と謂われているものは、経済的利用者の利益を**全体的利益**に優先させようとする為の術策 (subterfuge) に過ぎない。

⁷ Paris, 20 janv. 1971 : D.1971, 307, concl. Lecourtier. Cass. civ. 1^{ère}, 5 mai 1993 : RIDA 1993, n.158, 205.

⁸ Cass. civ.1^{ère}, 28 mai 1991 : JCP 1991, II, 21731, note Françon ; éd. E, II, 220, note Sirinelli et Ginsburg ; RIDA 1991, n.149, p.161, obs.Kéréver ; JDI 1992, 3, note Edelman ; Rev.crit. DIP, 1991, 752, note Gautier.

12. 著作者人格権からこの反駁の余地のない力を奪おうと、これに反対する論者は、著作者人格権が保護している**全体的利益**を巧妙に隠蔽する。彼らは、これを**妬み深い**⁹、出しゃばりの、さらに**反経済的な権利**であると風刺する。だが、著作者人格権は、私権 (pouvoir privé) が侵害される場合にのみ干渉する使命を有する¹⁰。道路交通規則が無謀な運転手にとってのみ「抑圧的」であると同様、著作者人格権は、**自らの使命から逸脱した経済的利用者のみ**を不快にするのである。**著作者人格権により保護される利益**と**経済的利用者の利益**との間の**バランス**を測ろうとすることなく—そのようにすれば**全体的利益**を優先させるようになるのは**不可避**ののだが—、彼らは、**権利濫用**の一般理論を援用し、一方的に著作者人格権を無効化しようと努めている¹¹。だが、濫用なのは、まさしく**私的な経済的**

⁹ 例えば、或る論者は、「文学的及び美術的所有権は、エゴイスティックな精神の権利であった」と書いている(D.Weiller, Abus du droit et propriété littéraire et artistique, thèse Strasbourg, 1962, p.133)。

¹⁰ 私権侵害は殆ど常に経済的利用者の利益になるだろう。原著作物 (l'original) に関する場合には、私権侵害は媒体所有者の利益になり得る。

¹¹ この意味において、A. et H.-J. Lucas, Traité de la Propriété littéraire et artistique, Litec, 2^{ème} éd.2000. そこでは、**全ての権利は濫用され得る**という考えがライトモチーフとして繰り返されており、このことが、「伝統的に、支配的な学説や判例が」著作者人格権をもまた**権利濫用理論**に服せしめるであろうことを説明する、とされる…。これは根拠のない主張に過ぎず、法により否定され(法が**濫用**に言及するのは著作者の相続人—知的財産法典 L. 121-3条—及び公表権行使に反対する媒体所有者—同法典 L.111-3条第2項—に対してのみである)、また、判例によっても否定されており(「原著作物の著作者による著作者人格権の行使は裁量的な性格を有しており、従って、当該行使の合法性の評価は裁判官の行うところではない。」Cass. civ.1^{ère}, 5 juin 1984 : Bull.civ. I, n.184 ; D. 1985, inf. rap. p.312, obs. Colombet. さらに、後掲注88のインターネットに関する判例)、その他、次のような**自明の事柄**によっても否定される。すなわち、財産権は、それが**特権**を配分するものである点において、確かに濫用され得る。だが逆に、人が有する最も**本質的な部分**においてこれを**保護する非財産的権利**は、**裁量的**でのみあり得る。すなわち、**人権**は濫用されることがなく、**人格権**も濫用されることがないのである。ある男に抱きたいという不可欠な欲求が生じたとき、女性が身を委ねることを拒絶したら、彼女は**肉体的自律** (l'intégrité physique) についての権利を濫用したことになるのだろうか? とはいえ、

利益を全体的利益に優越させるという考えの方である！尚、自らの立場の脆さを十分に感じ、論者の中には人格権の性格から道徳的屬性さえも除いてしまう者もある¹²。

13. 著作者人格権特有の制度は、[全体的利益と個人的利益という保護される利益の] このような重層化によってのみ説明出来る。例えば、**創作者の存命中**は、諸々の利益の集中 (convergence) が、創作者を著作者人格権の唯一の権利者 (titulaire) として指定する。保護される利益の性質が、**人格権**の制度を著作者人格権に割り振るのである¹³。すなわち、L. 121-1条

彼女ははっきり意識して相手の男を害しているのである。たとえ彼女の拒絶が死を齎したとしても、またたとえ強情な (récalcitrante) 彼女が気分を害してはいないと考えるのに十分な理由があったとしても、**権利のいかなる濫用**も彼女に帰すことは出来ないだろう。何のニュアンスもなく「全ての権利は区別されることなく濫用され得る」とするや否や、思考的な全体主義への坂は滑り易くなる…

¹² 唯一の反対者 (公には、他の学説の方が免れたであろう無味乾燥さを避けるために、だが、とりわけ、体系書において詳述された創作性についての英米法の概念とこの著作人格権についての性質決定との間の矛盾を免れるために) として、A. et H.-J. Lucas, op.cit, n.369, 304. 反対、G. Cornu, Droit civil, Montchrestien, 1988, p.559 ; G. Goubeaux, Les personnes, Traité de droit civil, sous la direction de J. Ghestion LGDJ, 1989, n. 268 et s. ; Desbois, le droit d'auteur en France, Dalloz, 1978, n.381 ; Silz, La notion juridique de droit moral : RTDciv. 1933, p. 331 ; P.-Y. Gautier, Propriété littéraire et artistique, PUF, 3^{ème} éd., n.119, p.178 ; C. Colombet, Propriété littéraire et artistique et droits voisins, Dalloz, 8^{ème} éd.n.127 ; F. Pollaud-Dulian, chron. JCP, 1994, I, 3780 ; C. Caron, Abus de droit et droit d'auteur, publications de l'IRPI, vol. 17, Litec, 1998, n. 128 et s. Position suivie par la jurisprudence : Paris, 1^{er} févr. 1989 : RIDA 4/1989, p.301, note Sirinelli : JDI 1989, p. 1005, note Edelman ; D.1990, somm. p.52 ; TGI Paris, 11 févr. 1993 : RIDA 2/1993, p.235.

¹³ このことは、著作者が利用し得る全ての**人格権**が著作者人格権であることを意味するものではない。著作者人格権の屬性を有しているのは、**著作物において**人格の痕跡を保護するもののみである (Cass.civ. 1^{ère}, 10 mars 1993 : D.1994, 78, note Francon ; RTDcom. 1994, p.48, obs. Francon)。逆に、ある著作者が、彼の名に結びついた権威を利用するために偽って彼に帰せられた、ある著作物の創作者であるという事実を拒否するという場合、彼が行使するものは著作者人格権ではない。というのは、この場合、著作者の人格権は著作物に刻まれていないからである。確かに彼は人格

第2項は、「この権利は、著作者に専属する (ce droit est attaché à sa personne.)」と規定する。ここまででは、全ての人格権同様、著作者人格権は人格と共に消滅すると結論付けられかねない。だが、このような結論は、人格の痕跡は、一度表出されれば、**著作者の個人的利益**が消滅した後も著作物や**全体的利益**が命脈を保っている限り続くのだということを見落とすことになろう¹⁴。そこで、続く項は以下のように付け加えている。すなわち、「当該権利は、永続し、譲渡不能で、且つ、時効にかからない」と。著作者人格権は、**著作物のある限り続く**のであり、創作者の生存する限りでも、財産権の続く限りでもない¹⁵。著作者人格権が保護する利益が同権利を処分可能性のないもの (譲渡出来ないもの) とする。また同様の理由により、著作者人格権は未使用によっても消滅せず、創作行為ないし法律による権限付与のみによって獲得されるのである。

14. 著作者の死後においては、著作者人格権の問題は異なる条件に置かれる。すなわち、「人格権」という次元が消失するのである。だが、**集団的利益** (l'intérêt collectif) は完全に残る。その防御権は誰に与えられるべきなのか？立法者は、故人の思い出への忠実さが推定されることにより相続人が、また、著作者自身の選択であるということにより受遺者が、著作者人格権を行使するのに最も適した位置にいるという原則から出発した。ここで問題になっているのは、良く用いられる用語であるにも拘らず、**移転** (dévolution) (財産以外の権利についての説明は困難である¹⁶) というよりも寧ろ、**法律上の任命** (désignation légale) である。では、**相続人不存在**の場合には、著作者人格権の防御は誰に帰せられるべきであろうか。この

権を守っているのではあるが、彼は著作物において (**dans**)ではなく、著作物に対して (**contre**) これを守っているのである…。

¹⁴ Desbois は、「著作者人格権が著作者自身に専属するというのは (第2項)、当該権利が、著作者の死後は著作者が生存中のときと同様ではないという意味においてである」としている。Desbois, Le droit d'auteur en France, Dalloz, 1978, n.466.

¹⁵ 一元論の限界は、著作者人格権を経済的利用の独占と共に消滅させることである。

¹⁶ 相続の承認や拒絶が結果的に死後の権利者について何の効果もないことからすると尚更である。

点につき、法は公表権についてのみ明示的に答えている。すなわち、L.121-3条第2項において、法は、「同裁判所は、特に文化担当大臣からの提訴を受けることが出来る¹⁷⁾と規定するのである。「特に」という副詞は、この集团的利益の擁護を引き受けることが出来るのは文化担当大臣が唯一ではないことを明確にしている¹⁸⁾。最初破毀院は、この資格を文芸家協会 (Société des Gens de Lettres) に与えるのを拒絶した。規約により、同協会には創作者の財産的利益の擁護のみをその任として来たとされたのである¹⁹⁾。パリ控訴院の最近の判決も、同様にこの資格を排除する結論を繰り返した²⁰⁾ (但し、規約は変更されていた可能性がある。というのは、同協会は、自らが人格的利益を擁護する権限があると明確に指摘しているからである)。逆に、この資格は、文芸公庫 (Caisse Nationale des Lettres) には直ちに認められた。同公庫は、公的機関であり、文芸的著作物の尊重を保障するために²¹⁾規約により創立されたものである²²⁾。他の権限についても、若干の必要な変更はあるものの (mutatis mutandis) 同様の解決が導かれ得る。但し、**修正権及び撤回権**については例外である²³⁾。

B) 著作者人格権の内容

15. マルチメディア創作物の二つの構成要素を考えると、一方では、**伝達される創作物** (créations communiquées) について (1)、また他方では、

¹⁷⁾ 言及は公表権に関してなされている。従って、この言及が公表についてのみ価値を持つのか、それとも著作者人格権についての全ての違反について同様に当てはまるのかという問題は開かれている。L.121-1条が相続人不存在の場合について何も規定せず、また、異なる処理を正当化するものが何もないことを考えれば、第2項の射程は一般的なものであると考えたい。

¹⁸⁾ TGI Paris, 1^{er} déc. 1982 : D. 1983, inf.rap. p.94, obs. Colombet ; RIDA 1983, janv. 165, note Gautier.

¹⁹⁾ Cass.civ. 1^{ère}, 6 déc. 1966, deux arrêts : JCP 1967, II, 14937 ; D. 1967, 381, note Desbois.

²⁰⁾ Paris, 4^{ème}, 20 janv. 1999, RIDA 1999, n.180, p.374.

²¹⁾ Trib.civ. Seine, 15 avril 1964 : D.1964, 746, note Desbois ; Gaz.Pal. 1964, 2, p. 23.

²²⁾ Décret n. 73-539 du 14 juin 1973.

²³⁾ 後掲注30参照。

インタラクティブ (双方向性) ツールについて、著作者人格権の内容を吟味する必要がある。それというのも、インタラクティブ (双方向性) ツールは残念ながら著作権法に組み込まれ、例外的な制度の対象となっているからである(2)。

1) 伝達される創作物についての著作者人格権

16. フランス法は3種類の権限を認めている。すなわち、①**尊重要求権** (droit au respect) (L.121-1条)、②**公表権** (L.121-2条)、及び、③**修正権及び撤回権** (droit de repentir et de retrait) である (L.121-4条)。

17. 尊重要求権はまた、3つの対象を有している。すなわち、**資格、氏名、そして著作物**である。創作者は、著作者としての**資格を知らしめる**権利を有している。そして、この資格に異議を唱えることが出来るのは、真の著作者であると主張する者のみであり、第三者がこれに異議を唱えることは出来ない²⁴⁾。従って、創作者は、その作品と販売促進用の文書に**自らの氏名が明示される**ことを要求することが出来る²⁵⁾。また、創作者は、変名されていたり、からかわれて (ridiculisé) いたり、削除されていることに対して対抗することが出来る²⁶⁾。だが、創作者はまた (匿名が義務として課されないことを条件に) 匿名を選択することも出来る。この権限は、創作者にその成功を資本化することを認めながら、また責任をも負わせる。尊重要求権は、消費者に製品の製造元について知らせつつ、愛好者との間で織り成される文化的紐帯を人格化するものである。

²⁴⁾ Paris, 11^{ème} ch.5 avril 1979, RIDA oct.1979 p.140.この事件では、Radio France 社長 Jacqueline Baudier, Anne Gaillard 及び Jean-Edern Hallier が、テレビ番組の放映中に、「ノスタルジーは元のままならず」 ("La nostalgie n'est plus ce qu'elle était") という本の著作者は Simone Signoret ではなく、実際には Maurice Pons が執筆した (Pons 自身は自らが著作者であるとのいかなる主張もしていなかった) と主張したことで、名誉毀損のかどで有罪とされた。

²⁵⁾ TGI Paris (référés), 8 mars 1985, RIDA, juill.1985, p.185; TGI Paris, 1ère ch., 21 févr. 1990, D 1991 s.C.95 obs.Colombet.

²⁶⁾ Trib.civ. Seine, 8 juillet 1954, inédit . 彫り込み直した彫刻家の氏名を消去した者を有罪とした事例。

18. 最後に、「著作物の尊重」とは、文化的な問題としての著作物に扱われるべき尊重である。この尊重の要請において、フランス法の射程は非常に広い。加除であれ改竄 (altération) であれ、著作物の同意なき如何なる改変 (modification) も禁止される。さらにまた、著作物の環境や展示場 (présentation) の変更も尊重要求権を害し得る²⁷。このように、尊重要求権は、著作物が直接に改竄されることがなくとも問題となり得る。Buffet 事件においては、有名な画家が慈善事業のための競売で売却するために、冷蔵庫の全ての面に装飾を施した。ところが、獲得した投機家 (spéculateur) は板をばらばらにし、別々に売りにかけたのである。パリ裁判所は、損害賠償金と共に、所有者は「元の状態において (dans son intégrité) のみ作品を譲渡出来た²⁸」として、所有者がもしこれを売りに出せるようにしたかったのであれば、冷蔵庫を元通りにすべきであったという趣旨の判断を下した。尚、上告は棄却された²⁹。

19. 視聴覚分野においては、例えば、コマーシャルによる中断³⁰や放送局のロゴ表示³¹が、監督の著作者人格権を脅かすものであると考えられて来た。創作者が著作物の翻案 (adaptation) につき原則的な合意を与えたと

²⁷ だが、ここに該当するのは、例えば、都市景観に挿入されるために創作される彫刻一式といったように、創作に当たり著作者がこの環境を考慮したという場合のみである。

²⁸ Paris, 30 mai 1962 : D. 1962, II, p.571, note Desbois ; Desbois, Le droit d'auteur en France, Dalloz 1968, p.549 et s も見よ。

²⁹ Cass.civ. 1^{ère}, 6 juillet 1965, Gaz.Pal. 4-7 sept. 1965. 裁判所は次のように述べている。「本件のように、争いの対象となった芸術的著作物が、一体として取得されており、選択されたテーマや扱われた方法において一つの統一体を構成していると控訴院が威嚇を以って述べたとき、芸術的著作物の著作者に属する著作者人格権は、著作者に、公衆への公表後、著作物が変質 (dénaturée) ないし破壊 (mutilée) されないよう注意する権能を与えているのである。冷蔵庫の板を切断することによって、買主はこれを破壊した。」

³⁰ TGI Paris, 29 mai 1989, RIDA, janv. 1990, 353; TGI Paris, 25 oct. 1990, JCP 1990, I, 3478, ann.5, chr. Edelman.

³¹ TGI Paris, 29 juin 1988, JCP 1989 I 3376, ann.2 chr. Edelman. Paris, 25 oct. 1989, D.1990, S.C. 54, obs. Colombet.

しても、変質 (dénaturation) についての資格で創作者は尊重要求権を保持し続けている。おそらく裁判官は気難しいであろうが、それでもなお著作物の精神に反する変形 (transformation) は処罰するだろう。L.212-2条第1項により、尊重要求権は、微力ではあるが、実演家についても同様に認められている。

20. 第二文 (L.121-2条) は、公表権に当てられている。沿革的には、公表権は尊重要求権の前に置かれる筈であった。公表権が二番目に置かれたのは、恐らく、ベルヌ条約の最低基準に公表権が存在していなかったからであろう。この権限は、根本的であり且つ複雑である。その行使は、物に化体した著作物 (œuvre réelle) (すなわち、有体物としての著作物) の場合と無体物である著作物 (経済的利用が可能な形式) の場合とで、異なる結果を齎す。

21. 物に化体した著作物 (l'œuvre réelle) については、一度公表権が行使されれば、差押えが可能となる。反対に、それまでは、一般債権者によっても、また著作物への出資者によってさえも、著作物に対する差押えは認められていない。既に1828年に、判例は、二度上演されているにも拘らず、編集がなされていないため著作者が明示的に公表する意思を示していなかったという理由で、ミサ曲の原稿に対する差押えを拒絶している³²。他の非常に有名な事件において、破毀院は、展示 (exposition) が公表権の明確な行使に当たらないという理由で、作品が展示されていたにも拘らず、画家にキャンパスの引渡しを強制しなかった³³。この二つの事例は、公表というものが特許権の場合のように法的事実なのではなく、寧ろ単独行為であることを示している。

³² Aff. Vergne, Paris, 11 janvier 1828, Rép. Méth. Dalloz, 1857, t.38, prop.litt. et art. n.319, p.492.

³³ Aff. Whistler, Cass.civ.14 mars 1900 : DP 1900, I, p.497, rapp. Rau, concl. Desjardin et note Planiol ; S.1900, I, p.489. 両判決の間に挿れられるものとして、Rosa Bonheur 事件がある(同様に画家に引渡し義務がないとした事例) : Paris, 4 juill. 1865, DP, 1865, 2, 233.

22. 無体物である著作物については、公表権の行使は、創作者のパートナーの各々に向けて、二つの効果を齎す。まず、愛好者に対しては、公表権は文化的結合(alliance culturelle)を確固たるものにする。愛好者は、創作者からのみ内的形式を享受する権利を受けることができるが、この権利は、より一般的には、世界人権宣言27条1項により承認される文化的な生活に受動的に参加する権利に含まれる。かくして、公表権の行使を条件として、L.122-5条1項及び2項は、経済的利用者に対抗し得る知的享受の自由を愛好者に認めている³⁴。このように、公表権は、文化的カップルの二人の当事者に、個人的領域にせよ私的領域にせよ経済的利用者の侵入に対抗することの出来る自由空間を釣り合い良く (symétriquement) 与えているのである。コピーライトには、これに該当するものが存在しない。そのことが創作者に対し齎す帰結は良く知られている。今日、デジタルミレニアム著作権法 (及び合衆国へのヨーロッパ共同体の追随) のような立法により、その費用を支払い定期的に不当な金額を搾り取られているのは公衆の方なのである。

23. 常に熱心に議論されている問題は、公表権の範囲である。ここでもまた、経済的利用者は、公表権が最初の伝達 (communication) で消尽すると主張して、法がこの権限に与える範囲を最小化することに固執する。これらの立論を評価するために、まずは理論と明文規定に戻らねばならない。

24. もし創作者が愛好者に内的形式にアクセスする権利を与えるのなら、同時に創作者は、外的形式の頒布を組織化する法的手段を生じさせねばならない。例えば、創作者は、公表権の行使により、経済的利用者のために外的形式についての財産的権利を生じさせる。だが、経済的利用の独占が生じるのは、愛好者の便宜がそれを要求する限りにおいてのみである。そ

³⁴ 家族内での内的形式へのアクセスの自由、及び私的複製の自由である。この自由空間は、創作者と愛好者を無視するコピーライト (copyright) には知られていない。従って、EU法はこの自由を再検討を迫ろうとしている。というのもEU法は、完璧なブラックボックスの中で、アメリカのコピーライトを全ヨーロッパに課しているからである。

こで、法は、著作者は「公表の方法を決定しその条件を定める」と明示的に規定しているのである。著作者は、段階的に公表することが出来る。例えば、芸術作品の原本を売却する際、著作者は、私的領域で買い手が著作物を享受するのに必要な範囲でのみ公表する。また、出版契約を締結する際、著作者は、紙上での利用のためにのみ公表するのである。すなわち、インターネットは別の媒体であるので、著作者は別の公表を要求するのである。逆に、著作物を再発行する際、著作者が再度公表権を行使する必要はない。複製権の再譲渡を行えばそれで十分なのである。

25. 創作者の権限や愛好者の自由に邪魔されて、経済的利用者の代表達は公表権を彼らのやり方で再構成している。まず、経済的利用は財産権の譲渡によってのみ可能であるので、公表権は、無意味であるとする。但し、以下の場合を除いてであろう。すなわち、一方では、経済的利用者が (例えば、集合著作物の場合のように) 一定の場合において譲渡なしで経済的に利用出来るようになった場合であり、他方では、ヨーロッパ共同体法が、公然とコピーライトに同調し、排他的権利を著作者から次第にあからさまに奪おうとしているような場合である³⁵。このような場合、著作者の唯一の安全弁は公表権なのである。

26. また、(自らに帰属する) 財産権を著作者人格権から完全に解放するために、経済的利用者の代表達は、財産権が (公表まで行使され得なくとも) 創作から直接生じると主張する³⁶。すなわち、特許権の場合と同様、

³⁵ Ph.Gaudrat : «*Réflexions dispersées sur l'éradication méthodique du droit d'auteur dans la «société de l'information»*... (3 parties) RTDcom.2003 n°1, 2 et 3.

³⁶ A et H-J.Lucas, op.cit. n°384, p311 (「公表は、著作物の利用契約に先んずることも、またこれに続くことも出来」、さらに如何なる経済的利用にも干渉しない)。経済的利用の独占は公表権の行使によって生じると考える全ての古典的学説がこれに反対している ((Desbois, op.cit. n°388. また、A. Françon は、「財産的権利は、著作物が公表される時点からのみ法的生活に接触し、著作者が著作物を公表するという決定に依存しているので、それだけ一層このような決定は重要なのである」とする。Cours de propriété littéraire artistique et industrielle, 1996/97, les cours du droit, p.214.さらに、「公表権は、その行使において、財産的権利の発生を条件付ける。と

公表は、公衆に対する著作物の最初の顕示(révélation)となる³⁷。そこから、この権限は、最初の伝達により「消尽される」ことになる。多様な結果がそこから生じる。すなわち、この権限は、最早愛好者の特権の媒体にはなりえず³⁸、122-5条は最早、コピーライトと同じように、標準化されたフェアユースの代替物としての例外しか含まないことになる。経済的利用者が私的領域に踏み込むことが未だに認められていなくとも、こうして結局、経済的利用者は、自らの管理上の損失を愛好者に支払わせることが可能になるのである…。

27. このような読み方は、法の明文とも食い違い、論理によっても否定されるものであるが、また著作権法を完全に曲解するものである。愛好者に著作物へのアクセスが禁じられるのであれば、著作物を伝達する排他的権利は如何なる目的を有し得るのだろうか？加えて、判例においては、19世紀初頭以来常に、著作物の公衆への顕示は、完全な公表 (divulgation plénière) に当たらないとされて来た³⁹。消尽概念そのものについて言えば、残念ながら同概念はお里が知れている。すなわちそれは、アメリカコモソローのファーストセール・ドクトリンの著作者人格権への純粹で単純な引き移しなのである。すなわち、複製品から利益を得るといふコピーライトは、コピーの承継取得者（及び転売者）が自由に処分する権限を阻害してはならない、ということなのである。従って、頒布権は市場に最初に置かれるこ

うのは、著作物を公衆に引き渡すことを決定することによってのみ、著作者は財産的権利を与えるからである」とするのは、Cl. Colombet, Propriété littéraire et artistique et droits voisins, 8^{me} éd. Précis Dalloz, n°136, p.117)。

³⁷ A et H-J.Lucas, op.cit.n.384 は次のように述べる。「Petit Robert[という辞書一訳者注]によれば、公表は、『公衆に認知させること』である。そのようなことは特許権においても同様に受け容れられている事柄である。従って、公表は、公示 (publication) が表明 (manifestation) の1つであるのと同様に、物理的事実 (fait matériel) として理解されなければならない。著作権の基本的概念の範囲を通常の意味からはみ出させる科学的方法も驚くには当たらない。何故なら、同概念は特許権においても受け入れられているのだそうだから…

³⁸ 著作者は、L.122-5条が公表の要請に対し開かれていることに驚くだろう。

³⁹ 前掲注21参照。

とにより消尽する。このようなファーストセール・ドクトリンからの引き移しを公表権について行うことは、あらゆる点で不可能である。

28. アメリカの理論が解決している問題は、二つの財産権の間の衝突である。すなわち、コピーライト所有者の頒布権と、買主の有体物上の所有権との間の衝突である。他方、公表について言えば、衝突しているのは経済的利用者の財産的権利と著作者の公表権である。ところで、公表がなければ、これに対抗する財産権もない。万が一そのような財産権があるとしても⁴⁰、私的利益を保障する財産的権利が文化的利益を保障する非財産的権利を制限するというのは不自然である。このような不適応なメカニズムの背後には、不器用に偽装された権利濫用の再現が認められる。すなわち、その目的は、公表権を、市場に置かれる財産的権利の空間に追いやることなのである⁴¹。

29. フランス法は、実演家に関しこの権限について何も述べていない。論者の中には、このような法的沈黙は拒絶を意味するものではないと主張するものもある⁴²。反対に、このような解釈を認めない論者もある⁴³。この点につき判示した裁判例は寧ろ実演家に対し好意的であり⁴⁴、このような路線は、一方で、実演の創造的性格によって、また他方で、実演家が自らの

⁴⁰ というのは、ここでの衝突は、公表の条件に関するものであって、その存在に関してではないからである。

⁴¹ 公表権は、このような扱いを受けるべきものではない。というのはまず、公表権は非財産的性質を有しているからである。また、公表権は、既に製作された複製品について行使されるのではなく、市場に置かれるべき複製品の製作を合法化する複製権が生じる前に、その源泉について行使されるからである。最後に、公表権は、複製による経済的利用に限らず全ての経済的利用を条件付けるからである。

⁴² 実演家に対する公表権の黙示的承認は、学説において支持されて来た。X.Daverat, L'artiste-interprète, th. Bordeaux, 1990, p.737 ; B.Edelman, note sous TGI Paris, 1^{ère} ch. 10 janv. 1990 : D.1991, p.206.

⁴³ A. et H-J.Lucas, op.cit. n.828, p.650 ; P-Y.Gautier, op.cit. n.95, p.146.

⁴⁴ Paris, 16 juin 1993 : RIDA 1/1994, p.363 ; D. 1994, p.218, note Edelman ; Paris, 1^{ère} ch. 29 avril 1998 : RIDA 4/1997, p.263.

財産的権利の支配権を有しない場合の多さによって、賢明 (judicieuse) であると考えられるであろう。公表権がなければ、実演家はプロデューサーの手の中で身動きが出来ないのである。

30. 最後に残ったのは修正権及び撤回権であるが、これは、非財産的利益を、利用契約から生じた債務に優越させるものである。著作者が、引き渡した創作物が最早自らの概念や人格を反映していないと考えれば、利用契約を締結したにも拘らず、**著作物の形式を再検討したり (修正)、契約の原則そのものを取り消したり(撤回)することが出来る**。この権限は、勿論、著作者の生存中しか認められない。修正の場合であれ撤回の場合であれ、**法は、著作者が契約の相手方に完全に且つ事前に補償を行うことを課している**。もし著作者がそうした決定を再度覆す場合には、買い戻された経済的利用者に当初の条件で著作物を優先的に提案しなければならない。また、撤回権の行使は経済的利用者に対してのみ対抗し得るのであって、複製物の買主に対しては対抗出来ない。尚、このような撤回権の行使は公表権の取消 (révocation) を意味するものではない。すなわち、L.122-5条の制限と例外は、流通中の複製物についても依然として適用され得る。また、この権限は**実演家には明示的には認められていない**。

2) インタラクティブ (双方向性) ツールについての著作者人格権

31. 投資家と合衆国共同の圧力により (とりわけヨーロッパ共同体の機構を通じて)、**インタラクティブ (双方向性) ツール**、すなわちソフトウェアとデータベースが、**精神的著作物**に仕立て上げられてしまった。このことがあらゆる点で突飛であるとは言っても愚かである⁴⁵。文化的内容がなければ、著作者人格権は意味を持たない。にも拘らず、考慮した性質決定の

⁴⁵ 計画の出発点以来の経過につき、参照、Ph.Gaudrat, "Propriété littéraire, savoir-faire et informatique", Actualité Législative Dalloz 1985, p.75 ; "La protection des logiciels par la propriété littéraire et artistique", RIDA. 1986 n°128 p.181 à 285 et "La protection des logiciels par le droit d'auteur: bilan et perspectives", Colloque international de Versailles Droit de l'informatique, Droit & Informatique, Oct.1987. Compte-rendu de l'exposé oral in Rev.Trim.Ress.Cour d'appel de Versailles 1988 n°11.

結果に引き摺られ、フランスの立法者は、ソフトウェアにつき和らげられた (édulcoré) 著作者人格権を認めた (a)。だが他方、データベースの場合においてはそのような経験を繰り返しはしなかった (b)。

a) ソフトウェアについての修正された著作者人格権

32. 知的財産法典 L.121-7条は、**著作物についての尊重要求権と修正権及び撤回権**しか明示的に扱っていない。これは、対照的に、**資格や氏名についての尊重要求権や公表権**という問題を惹起する。**著作者の資格についての尊重要求権**を再検討するためには、全ての著作者人格権を取り除く必要がある。従って、この権利は、**氏名権**と共に創作者自身の中に存在するものであると考えられる⁴⁶。それぞれの創作者は、自らの氏名が著作物に記載されることについての権利を有しているのである⁴⁷。

33. 公表権に関しては、立法の沈黙は明らかにより厄介である。非常に形式的な形での推論は、この権利を認める方向に導く。この方向での三段論法は以下のものである。まず、文言上何も述べられていない場合には、一般法が適用されなければならない。次に、この点については、既に**氏名権**について立法の沈黙が解釈されており、**公表権**についてこれと異なる解釈をする理由はない。最後に、L.113-1条に云う著作者の資格の一般的な推定は、公表権と氏名権の行使によって明瞭になる。これを無視することは、このメカニズムを混乱させることである、と。

34. だが、このような推論は、ソフトウェアの特殊性を軽視している。「公表」という用語は、**形式の共有**という考えを内包している。ところで、ソフトウェアの所謂「文学的」形式は、その利用者に決して知られることがない。寧ろ形式へのアクセスを禁止した方がいくらいである。というの

⁴⁶ Douai, 1er juillet 1996: JCP 1997, éd. E, I, 657, n.1, obs.Vivant et Le Stanc; PIBD 1997, 627, III, 129; Paris, 4^{ème}, 26 sept. 2001, PIBD 2002, 739, III, 174 ; Rev. Dr. Propr. Intell. 2002, n. 137, p.48 ; P.ind. 2002, comm. n.39, note Dragne.

⁴⁷ 次には、その義務を果たす方法についての問題が [経済的利用者の方に] 残されている…

は、ソフトウェアの**解析** (décompilation) は非合法なのだから⁴⁸。公表権は、その「財産的」影響とここでもまたうまく対応しないのである。一般法は、従業者がその使用者に対抗出来るようにしようとしている。使用者は、財産的権利が生じない限り、如何なる権利の譲受人になることも出来ない。ところが、まさに、L.113-9条は、従業者である技術者から著作者人格権を剥奪しようとして、譲渡に関する言及を全く避けているのである。すなわち、**財産的権利は、使用者に帰属し、使用者のみがこれを行使することが出来る**、としているのである。この例外的な (dérogatoire) 用語は批判されているが、財産的権利が公表権の行使なしに使用者の財産として直接生ずるということをおもわせるものである。また、今日表明されている裁判例は、寧ろソフトウェアにおける公表権の存在に好意的ではない⁴⁹。

35. 知的財産法典 L.121-7条により明示的にその対象とされた二つの権限は、風変わりな(fantastique)取り扱いがなされている。すなわち、**修正権及び撤回権**は、契約条項で規定された場合にのみ生じるというのである。この定式は途方もないものである。一体どうやって人に結びついた非財産的権利が、契約条項に拘束されるというのだろうか？また、もしそういった条項が挿入されるのならば、著作者人格権というよりも寧ろ契約的性質の選択的権利が問題になっているのではないのだろうか？要するに、この権利はそれが敢えて契約条項に書かれていなければ消滅してしまうというこ

⁴⁸ 逆説的ではあるが、[公表という概念をソフトウェアに適用することを支持する]論者こそが、特許との類推により、公表を単なる**著作物を認識させること**(faire connaitre l'oeuvre)という事実に還元したのである。例えば、公表権の扱いにつき、ある論者は以下のように述べる。「反対の徴憑がなければ、公表権に関する法規はソフトウェアにも適用される」(A et H-J.Lucas, Traité de la propriété littéraire et artistique, Litec, 2^{ème} ed. 2000, n.281 末尾)。だが、そこでは、反対に、以下のようなことも述べられている。「その結果生じる保護の拡張が、とりわけソフトウェアの場合においては、経済的局面において健全であるとは疑わしい。というのは、ソフトウェアは、完全に公表されることなく保護されるという特殊性を示しており、従って、権利者は、独占と秘密の利点を併せ持つからである」(ibid. n. 286, p.248)。

⁴⁹ 前掲 Douai 裁判所の判決は、ソフトウェアについての**著作者人格権は、氏名権に還元される**としている。

となのである。

36. **著作物の尊重要求権**は、(位置を変えられはしたが)より正統な取り扱いを受けている。すなわち、**翻案・変形権** (droit de modification) の**譲受人が著作者の名誉又は声望を害しない場合には、著作者は譲受人に反対することが出来ない**のである。要するに、尊重要求権は、絶対的な第三者に対しては完全に対応し得るということである。これに対し、契約者間の場合には、場合分けをしなくてはならない。契約により**翻案・変形権が譲渡**されれば、尊重要求権は、**著作者の名誉又は声望が問題とならない限り**排除される。実際、一方で翻案・変形権を譲渡しておきながら、他方で根拠なくこれを禁止しようと著作者人格権を援用することがどのようにあり得るのか理解に苦しむ…。この規定はとりわけ使用者にとって興味深いものである。というのは、[ソフトウェアについては]、あらゆる財産的権利は使用者に帰属するのであって、使用者は、商業化の必要に応じて彼らがソフトウェアに加えようと欲する改変に対し、著作者が著作者人格権を根拠に反対することが決して出来ないという確信を得るからである。一方で、もし契約が翻案・変形権の譲渡に関らなければ、尊重要求権は再び対抗出来るということになる。

37. だがまだ追跡 (jeu de piste) は終わらない。1991年のディレクティブの産物である L.122-6-1-I 条は、合法的な利用者 (utilisateur) にとって有利になるように**複製権及び翻案・変形権**についての例外を定めている。そこでは、譲渡についての条項がなくとも、有効な利用権者 (titulaire d'une licence valide) は、特にエラーを訂正するため等その利用に必要な複製及び改変行為をなすことが出来るとされている。但し、**翻案・変形権の譲受人ではない当該利用権者が、財産権において合法ではあっても著作者人格権において禁止され得るか否かを自問することは別途許されている**だろうが…。

38. このような立法は、その**実質**においても**形式**においても酷いものである。ソフトウェアが工業所有権の論理で規定されている。著作者人格権が全く意味を持たない対象に同権利を不当に適用することにより、同法は、

著作者人格権が実定法の通常メカニズムに属しており、企業家の好みそのまま操作出来るという考えを抱かせるものである。

b) データベースに関する法的沈黙

39. データベースに関しては、ソフトウェアと全く同様の観点から問題が生じたわけではない。1996年のディレクティブは、新たに重要な点を導入した。すなわち、**保護制度と権利の対象**を同時に追加したのである。ディレクティブは、一方で、データベースについての**著作権**を、他方でそのコンテンツについての**独自の (sui generis) 権利**を肯定した⁵⁰。独自の権利が**投資の果実**についての独占であって**創作の果実**についての独占ではないことは明白であるので、この権利は**必然的に著作者人格権を伴わない**。逆に、**著作権**がベルヌ条約の最低基準と切り離されたこととア・プリオリに考える如何なる理由もまたないわけである。そうであるが故に、1996年のディレクティブは、(1991年のディレクティブと同様) 著作者人格権は扱わないという態度を明確に示したのである⁵¹。それ故ディレクティブが著作者人格権の承認を禁止したと結論付けてはならない。同ディレクティブは、自らの権限が及ばないことを認めたに過ぎないのである⁵²。加盟国は、勿

⁵⁰ Directive (CE) n.96/9 du 11 mars 1996, art.3.2は「本ディレクティブが規定する著作権によるデータベースの保護には、そのコンテンツは含まれない。また、著作権によるデータベースの保護は、当該コンテンツについて存在している権利を書するものではない。」とし、可能な限り明確に著作権の対象(著作物)からデータベースのコンテンツが排除されることを示している。物に化体した著作物が「素材(matière)」という構成要素を含まないようにし、且つ著作権の真の対象が無体物である著作物であるということを強調するために、同様の態度がL.111-3条においても採られている。

⁵¹ ディレクティブ前文28末尾には、「著作者人格権は、本ディレクティブの適用範囲外に止まる」とある。

⁵² 著作権の観点からは、ディレクティブは必然的に財産的側面についても全く権限がないということになる。というのは、著作者人格権と財産的権利は、**表裏一体 (les deux faces d'une même médaille)** であるからである。TRIPs協定のように両者を切り離すことを認めることは、それだけで既に創作者の知的所有権を否定することである。すなわち、それは、経済的利用者の利益のみのための市場の規律であるコピー

論国際約束(engagement)と調和してであるが(ベルヌ条約)、自らが欲するようにこれを規定することが出来る⁵³。従って珍しいことに、ヨーロッパ委員会は、自らの解釈を加盟国に押しつけることなく、加盟国に自由に解釈させることにしたのである。

40. では、この点に関するフランスの立法者の解釈はどのようなものなのか? この問いに答えるのは難しい。それというのも、立法者は何も語っていないからである。このような沈黙から、**一般法の適用ないし著作者人格権法の不適用**を引き出すべきなのだろうか? [この点につき、] 概念の意味における錨を断ち切られた、機械的で比喩的な推論が齎す結論は、フランスの立法者が何も述べていないとすれば、それは「データベース」として**保護を受ける著作物を構成するものについて完全な著作者人格権**を黙示的に承認したということだというものである⁵⁴。だが、この「保護される対象」を少しでも検討すれば、このような結論は退けられる。

41. 法は最早、**素材の選択又は配列における独創性**のみしか要求していない⁵⁵。ソフトウェアのために創出された独創性の基準が1996年のディレクティブによって情報の集成物にも拡張された結果、保護を受けるためには、**コピーではないこと (non copie)**が必要ということになった。従って、他の対象に属するとされているデータベースの「内容」を分離すれば、情報の複製されていない選択、或いは、情報の複製されていない構造が、**保護を受ける著作物を構成し得る**ということになる。だが、そのような「著作物」は、せいぜい有能な労働の果実であり、**単なる労働の果実**であること

ライトに移行することである。[TRIPs協定を巡る議論において]、不当にも、その際抵抗は弱かったのだが、これは、文化的な問題というのは殆ど意味がないと思われたからである。だが、歯車は回転しており、アメリカの利益はこのような方向が極限まで推し進められることを狙っているのである。

⁵³ ディレクティブ前文28には、「データベースを創作した自然人の著作者人格権は著作者に属し、加盟国の法と文学的及び芸術的著作物の保護に関するベルヌ条約と調和して行使されるということ鑑みて」とある。

⁵⁴ ソフトウェアについての公表権に関し採られたのと類似の推論である。

⁵⁵ 知的財産法典L.112-3条第1項。

がしばしばであるが)、**著作者人格権**—及びその立法者—を小馬鹿にすることなしには、著作者人格権の如何なる胚種をも生み出すことが出来ないであろう。従って、データベースについての「著作者の権利」(droit d'auteur)には人格的側面はないと結論付けることが出来よう。

42. 今や、ヨーロッパ共同体の二分法の限界まで行かねばならない。「データベース」は厳密な意味において著作者人格権を生じさせることがないが、そこに含まれる著作物は(個々の創作者に帰されるべき)著作者人格権を保持するし、また、**コンテンツのアド=ホックな製作**は著作者人格権の発生を禁ずるものではない。但し、**単なる編集**を、そのようなコンテンツの製作とみなすことは出来ない。破毀院は、単なる編集が編集者のためにいかなる著作者の権利をも生じさせないということを再び想起せしめた⁵⁶。反対に、データベースを維持するためになされる**データの創作**は、一人又は複数の創作者のために完全な権利を発生させる。一人の創作者の著作物に関することもあり得るし⁵⁷、共同著作物(collaboration)ないし集合著作物に関することもあり得る。しかしながら、この後者の性質決定は、**既存の著作物の集成**〔という集合著作物の定義〕と調和しない⁵⁸。但し、[異なる著作物についての]資格の並立ということがあり得る⁵⁹。奇妙なこ

⁵⁶ Cass.Civ.1ère, 2 mai 1989, Bull.civ. I, n.180 ; RTDcom.1989, p.675, obs. Françon ; RDIT 1990/2, p.38 note Gaudrat ; RIDA 1/1990, p.309 ; JCP G 1990, II, 21392, note A.Lucas.

⁵⁷ 例えば、ある一人の写真家の全てのネガを編集したデータベースである。

⁵⁸ [集合著作物についての]法的な定義によれば、編集者が主導する集合物に各著作者の寄与が融合していなければならない。寄与者は、**著作物全体の創作**に駆り出された**著作者達**である。創作せず他人の著作物を集成するのに働いた者は、それらの著作者なしに寄与者になることはない。逆に、他人により統合される著作物を創作した者達は正に著作者であるが、彼らは寄与者ではない。というのも、彼らは、この著作物のために創作したのではないからである。例として、TGI Paris, 13 sept. 1999 : RIDA 3/2000, p.428 ; CCE 2000, comm. 74, note Caron.この事例では、集合著作物に統合された複数の写真の著作者が問題となったが、彼らは、創作に参加することなく自らの権利を譲渡したために、寄与者と看做されなかった。

⁵⁹ 創作された部分については集合著作物、外部的寄与に関しては混合著作物(œuvre

とに、学説はディレクティブが導入した修正を考慮していない。学説は、以前と同様、詩集の例に倣ってデータベースをその内容と混同しようとする。このような態度が、学説がその性質決定を一貫して(systématiquement)集合著作物とすることに繋がっているのである⁶⁰。

II) マルチメディア世界における著作者人格権

43. マルチメディア現象は、それを**創作**に関して検討するか**拡布**に関して検討するかによって、著作人格権への影響の様相を異にする。**創作**という**観点**からは、論じられるべき問題は、**マルチメディア著作物**についての著作人格権制度という問題である。その際、特有の問題としては、**創作過程**⁶¹において**著作者人格権**が**マルチメディア著作物の出資者**(主として使用者である)に対して**対抗出来るか**、ということがある。この問題には、**複数の者の手にかかる創作**という(常に)困難な問題が被って来る。他方、**拡布**という観点から中心的問題となるのは、ここでも著作者人格権の対抗可能性であるが、この場合には**マルチメディア創作物**ないし**単なるデジタル著作物のネットワーク上の経済的利用者及びインターネット利用者**に対してである。これら二つの問題は、以下の点において部分的に一致する。すなわち、一方では、経済的利用の際に行使される著作者人格権が、公表以前にも同様にあり得た権利の、公表後への延長であるという点においてである。また、他方では、**出資者**は、この領域では、殆ど常に**経済的利用者**であるという点⁶²においてである。だがまたこれらの問題は、以下の点において区別される。すなわち、就業規則の中には、公表前に行使される

composite) とすること等が考えられる。

⁶⁰ 従って、データベースは集合著作物理論によって選ばれた場所ということになるが、このことは、マルチメディア創作物についてこの性質決定を一般化することに繋がる。

⁶¹ 公表権の行使、すなわち著作物に含まれる権利の再生の時点までを意味する。

⁶² 造形芸術に関しては、愛好者が芸術家にある絵画ないし彫刻を注文する際、自らの楽しみのためだけに注文しそれを経済的に利用する意図を有しないことも例外的なことではない。これに対し、ビデオゲームやマルチメディア辞書を自らの楽しみだけのために注文するという場合を想定するのは困難である。

著作者人格権制度を公表後のものと対比させるものもある⁶³という点においてである。また、ネットワーク上の経済的利用は、単なるデジタル著作物についての著作者人格権の問題を他と区別して設定するという点においてである。最後に、経済的利用者は必ずしも出資者に限らないという点においてである⁶⁴。ところで、就業規則の中には、著作者人格権が対抗する相手方によって区別しているものもあるのである⁶⁵。これらの考慮に基づいて、以下では、これら二つの問題を切り離して論じることにしたい。

A) マルチメディア創作物についての著作者人格権

44. 如何なる創作物についても、それがどんなものであるにせよ、著作者人格権は創作者にしか帰属し得ない⁶⁶。だが、如何なる規定 (régime) が適用されるべきかという問題は完全に残されている。なるほど、経済的利用者は複数の者の創作にかかる著作物 (œuvres plurielles) の一定の類型につき著作者人格権に影響を及ぼす例外的規定を得ている (視聴覚著作物及び集合著作物)。ところが、まさに、マルチメディア著作物は、実にしばしば、複数の者が創作に携わるという性格を有しているのである。そこで、複数の規定が競合し得ることになる。さらに、形式のインタラクティブ(双方向) 伝送に必要な情報処理ツールについてのいびつな著作者人格権制度がこれに加えられねばならない。このように、創作者を決定したとしても、創作者が援用し得る著作者人格権の規定を選択するという作業が残っている。この問題への解答は性質決定如何にかかっている。そこで以下ではまず、この方法論について触れた上で(1)、結果の類型論について検討す

⁶³ 視聴覚著作物への寄与についての著作者人格権は公表前には保留され、完全に行使することが許されるのは公表後のみである。

⁶⁴ (マルチメディアないしデジタル) 著作物は、必ずしもネットワーク上に置かれること以外の目的で創作されるわけではない。また、インターネットは、インターネット利用者が安上がりで著作物の経済的利用者になれるようにするという特別の目的を有している。

⁶⁵ ソフトウェアについての尊重要求権は、使用者には対抗出来ないが絶対的な第三者には対抗し得る。

⁶⁶ 例外は集合著作物である。集合著作物は、投資家の利益のために正当化し得ない(そのうえ大して利用されない) 著作者人格権を重ねているのである。

ることとしたい(2)。

1) 性質決定の類型論

45. 性質決定は、それが内包している濫用の危険のために、フランス法においては裁判官のみに留保されている⁶⁷。裁判官はどのように性質決定を行うのか? 詳細に立ち入ることはせず、二つの単純な事例と一つの困難な事例を挙げよう。二つの単純な事例の一つ目は、対象が、議論の余地なく1つの類型にのみ入る場合である。この場合、性質決定は疑う余地がない(indubitable)。単純な事例の二つ目は、逆に、対象が明らかに如何なる類型にも入らない場合である。この場合、性質決定は不可能である。対象は、独自 (sui generis) であると言われる。裁判官には判断を下すのを拒絶することが認められてはいないので、裁判官は、一般原則を根拠として判断を下すか、さらに、最後の手段として、衡平を根拠として判断を下す⁶⁸。まさにマルチメディア創作物も属している困難な事例とは、性質決定の対象が複数の類型と関連を有している場合である。この場合、対象を結びつけるべき規定をどのように決定すればいいのか?

46. フランスの法的伝統は二つの方法を認めている。すなわち、配分的(distributive) 方法と統一的(unitaire) 方法である。配分的性質決定とは、性質決定の対象を分解し、各部分のそれぞれに、それに適合した特定の規定を適用するというものである。反対に、統一的性質決定とは、対象に結びつけることが可能な規定を1つ選択し、それを全てに課すというものである。破棄院は、ふさわしい方法を選択するア・プリオリな自由を事実審判事に認めている。但し、この自由が価値を持つのは、二つの方法がいずれも同様に適切である場合のみである。なるほど、配分的性質決定が可能であるためには、性質決定の対象の中に、異なる規定への結びつけに従属

⁶⁷ Art.12 al.2 NCPC.

⁶⁸ 技術的現実から抜け出せないためや、また依頼人がある法規から逃れさせるために、裁判官から望み通りの規定を獲得しようとして、実務家は、情報化新技術の分野においては、四方八方手を尽くして (tout azimuths)、この性質決定を促す。だが、司法官が技術的問題に精通するに連れて、性質決定のこの種の拒絶は後退する。

する部分が現出していなければならないのは明らかである。ところが、常にこのような場合とは限らない。同様の対象が、同時に且つ全体として、二つの類型に求められるということがあり得るのである。このような状況は、理論的には不可能であるが、類型が重なっている場合にのみ生じる。このような場合は、法の明白な欠陥である。

47. それでもなお我々の分野は、マルチメディア著作物についての規定について影響を与えずには措かない事例を提供する。共同著作物の規定について重要な例外を獲得した後⁶⁹、視聴覚製作者は、集合著作物の主導者 (promoteur) の資格を主張することが彼らにとって一段と有利であるということをおもいついたのである⁷⁰。ここで裁判官に課された問題には、**配分的性質決定の出る幕はなかった**。というのも、いずれかの類型に結びつけるべき対象は全く同じ物、すなわち、**視聴覚著作物**であったからである⁷¹。[この事例では]、性質決定は**統一的なもののみあり得た**。また、製作者の利益が既に立法過程において非常に広く考慮されていたという事実からも、[集合著作物という]性質決定は**必然的に妨げられた**。裁判例は、視聴覚著作物が**選択により**これらの類型のいずれにも入り得ると主張する者に対し、きっぱりとした否認を加えた⁷²。

⁶⁹ 主として、創作過程における著作者人格権の停止、完成決定への参加、及び財産的権利の譲渡についての推定である。

⁷⁰ この意味で、X. Linant de Bellefonds, note sous 16 mai 1994 : JCP 1995, II, 22375及び、幾つかの判決がある。TGI Paris, 27 oct. 1993 : RD propr. Intell. 1993, n.50, 40.

⁷¹ また、困難が生じたのは、集合著作物が、その適用範囲が明確に定義されることなく、共同著作物と殆ど同じ基準を採用していたからに過ぎない。このような法の重大な欠点は、非常に論理的で秩序だった制度においては集合著作物の占める場所はなく、一方では、著作権の形成以前という非常に古い時代にこれが生じたという歴史と、他方では、出版社のロビイング活動の圧力とによってのみ制度に含まれたのだという事実に起因している。

⁷² パリ裁判所は、この対立に強烈な終止符を打った。すなわち、「1957年3月11日法第14条第1項の文言を視聴覚著作物に拡張しつづ繰り返した L.113-7条第1項は、視聴覚著作物の知的創作を実現する1人又は2人以上の自然人がその著作物の著作者の資格を有するという一般原則を置いている。この規定の意味するところは、

48. だが正に、マルチメディアは分解するのに適している。すなわち先ず、特別に創作された部分と既存の創作物から借用された部分 (それらはしばしば混合著作物である⁷³) とに分解し得る。また、伝達される表現形式⁷⁴とインタラクティブ (双方向性) 技術ツール (ソフトウェア及びデータベース) とはお互いに区別されるし⁷⁵、伝達される形式もまた区別される。従って、**権利侵害**についてもまた**権利の経済的利用**についても、原因となっている要素を区別することが法的には可能である。すなわち、プログラム、データベース、グラフィック、或いはテキストを偽造したのか、ということによる区別である。契約においては、規定はごく当然ながらその専門的類型によって配分されている⁷⁶。だが、一そしてそこに司法官に委ねられ

視聴覚著作物は、創作の実現に寄与した者が著作者にならない集団的著作物には決してなり得ないということである。事実これは、プロデューサーが著作物の唯一の著作者であるという考えをもう一度拒絶するということの意味する。この規定は、同 L.113-7条第2項にいう推定と異なり、反証することが出来ない。」(Paris, 4^{ème} ch. 22 nov. 1990 : Juris-Data n. 025856 ; 16 mai 1994, *précité*, RTDcom 1995, p.124, obs. Françon).

⁷³ Sirinelli 報告書を受けて、権利の取得を容易にするため、横断的な管理会社 (SESAM) が特別に設立された。

⁷⁴ ここでもまたディレクティブは**規定によって**「データベース」とその「コンテンツ」を区別し、事実上 (ipso facto)、伝達される形式 (コンテンツ) に適用される規定とこの形式 (厳密な意味での (stricto sensu) データベース) のインタラクティブ性 (双方向性) を管理するツールに適用される規定との区別を行った。すなわち、「本ディレクティブに規定される著作者の権利により与えられるデータベースの保護にそのコンテンツは含まれない。また、本ディレクティブは、当該コンテンツについての既存の権利を害するものではない。」とした。

⁷⁵ 1996年3月11日のディレクティブ CE 96/9は、その第1条第3項において、規定によりインタラクティブ (双方向性) ツールを区別している。すなわち、「本ディレクティブにより規定される保護は、電子的手段によりアクセス可能なデータベースの作成或いは作動 (fonctionnement) において利用されるコンピュータ・プログラムには適用されない」とするのである。

⁷⁶ 従業者である開発者は、自らの金銭的権利が自動的に使用者に移転し、自らの著作者人格権が極小となってしまうのを見る。逆に、データベースの著作者は、私見では、如何なる著作者人格権も有さないが、集合著作物の場合を除き、使用者に譲

た自由が介入して来るのだが、配分的性質決定の可能性があるというだけでは、そのような性質決定を課すのに十分ではない。司法官はこの場合にも猶統一的性質決定に依拠することが出来る。だが、**動機の不十分さ**や**司法的恣意**に陥りたくなければ、考慮されない方の規定への結びつけが排除されることを正当化しなければならない。そして、そのような正当化は、**従物は主物に従う** (accessorium principale sequitur) という法諺に完全に依拠することになるだろう。従って、規定をその全体に課するためには、ある構成要素が支配的なものであるということを立証せねばならないだろう。

2) 結果の類型論

49. 類型及び関与するツールにより、マルチメディア著作物を二つの大きなタイプに区別することが適切であろう。すなわち、**連続的インタラクティブ** (双方向性) 著作物と**断続的インタラクティブ**著作物の二つである。

a) 連続的インタラクティブ (双方向性) 著作物

50. この著作物の典型例は、**ビデオゲーム**である。今日ビデオゲームは洗練され、またリアリスティックになった。日本人はこの芸術における指導者になり、その市場は相当な規模である。一般法を省かなければ、3つの特別な性質決定がここでは競合する。すなわち、ソフトウェア、集合著作物、そして視聴覚著作物である。見込まれる効果により、それらの性質決定に対する支持が相対的であることが説明される。すなわち、ソフトウェアの従業創作者は、自らの財産的権利を享受することが出来ず⁷⁷、また、自らの著作者人格権で使用者に反対することが出来ない⁷⁸。このような「著

渡すべき財産的権利を享受する。そこで残るのは、シナリオ、グラフィック、音声の創作者や、実演家等である。彼らについては一般法が規律する (一般法は著作物という性質決定を要求する)。

⁷⁷ L.113-9条によって、従業創作者の財産的権利は、譲渡なしに直接その使用者によって行使されるのである！従って、従業者ではあっても著作者であるという資格が通常彼に権利を与える比例報酬を受けることが従業者は出来ないのである。これが、この輝かしい技術的権利の質した改革 (innovation) の1つなのである…

⁷⁸ 前述したように (前掲注32以下)、**氏名に関する権利**を除き、ソフトウェアの従

作者の権利」は、企業家の全く好むところである。但し、第三者に対する著作者人格権の行使は従業者に残されているが、この点については修正すべきであろう。他方、集合著作物は、このような欠落を埋めている。すなわち、集合著作物においては、いかなる著作者の権利も与えられることなく、**創作者の労働に対してのみ報酬が支払われ**、またそれだけでなく、著作者人格権が出資者に付与されるのである！唯一の不都合、それは、ソフトウェアに関する権利と異なり⁷⁹、個々の寄与の分離した経済的利用を排除していないことである⁸⁰。このような奴隷売買的 (négrier) な権利の横にあって、視聴覚著作物の規定は徳の鑑 (parangon vertueux) のように見える。とはいえそこにおいても、著作者人格権の行使は創作過程においては留保され、財産的権利は譲渡の推定の対象となるのである。しかしながら、[視聴覚著作物の] 創作者は公表後には完全な著作者人格権を再び見出すのであり、また、労働についての報酬を害することなく経済的利用上の収益について比例報酬に与るのである。だが、**一般法**が敢えて言及されることは殆どない。とはいえ、判決の中にはこれを考慮するものもないわけではないのだが…⁸¹。

51. これら3つの性質決定の間では、論理的排除の駆け引きがある。すなわち、視聴覚著作物は集合著作物を排除するのである⁸²。また、従業者のソフトウェアについての規定は集合著作物を排除しなければならないだ

業創作者の著作者人格権はその使用者に対抗出来ない。

⁷⁹ 使用者がソフトウェアについての**財産的権利を行使する唯一の権利者**である以上、従業者が、自らが実現したプログラムをより広い総体に対し個別に経済的に利用することがどのようにして可能であるのかを考えるのは困難である。

⁸⁰ 新聞についての集合著作物についてはL.121-8条第2項に規定があるが、同規定を全ての集合著作物に拡大することは一般に認められている。

⁸¹ マルチメディアのウェブサイトに関し、裁判所は創作者にL.111-1条第3項を適用した (TGI Lyon réf. 22 oct. 2001, Expertises 2002, n.255, p.40 note Gauvain)。また、マルチメディア著作物につき、他の管轄裁判所は「集合著作物」という性質決定を考慮している (TGI 31 mars 2003 : Expertises, 2003, n.271, p.224, note G.Mathias ou TGI Paris, 30 janv. 2002 : Légipresse 2002, n.192, III, p.96, note F.Sardain)。

⁸² 前掲注47参照。

ろう⁸³。企業のあらゆる利益を考慮に入れ、この情報処理分野に関する特別規定は、より一般的な集合著作物に関する規定を排除するのである⁸⁴。最後に、ソフトウェアという性質決定は、配分的な態様において、視聴覚著作物という性質決定と共存することが可能である。というのは、一方はツールに関するものであり、他方はその結果に関するものだからである。但し、正に今日の議論は統一的性質決定に及んでいる。そして、その目的は結果をツールの中に吸収してしまうことにある…。この三角形が示すこと、それは、邪魔な性質決定は、**視聴覚著作物**という性質決定であるということである。正にこの企業家の優先というバランスこそ、学説における営利主義的立場の分析において見出されるものである…。⁸⁵。そして、この立場が判例に重大な影響を与えているようであることを認めざるを得ない。[ビデオゲームとソフトウェアとの] 明示的な同一視については、破

⁸³ 知的財産法典 L.113-9条。

⁸⁴ これは、Specialia generalibus derogant という法諺に従っている。すなわち、特別法規は一般法規を破るという意味である。この解決は、効果においては主たる権利者に影響を及ぼすものであるが、私人の処分に委ねられた問題ではない。すなわち、SSII[Société des Services d'ingénierie et d'informatique:工学情報処理サービス協会—訳者注]は、おまけとして著作者人格権を自らに与える性質決定と、財産的側面においてのみ自らを有利にするような性質決定とのいずれかを選択することは出来ないものである。

⁸⁵ ソフトウェアという性質決定を支持する者として、X.Linant de Bellefonds, « jeux video : le logiciel gagne des points », CCE, sept.2003, p.9 et s. ; E.Treppoz, *la qualification logicielle d'un jeu vidéo : un modèle pour les œuvres multimédia*, Petites Affiches, 18 nov.1999, n.230, p.10 et s. 反対、A. et H.-J.Lucas, op.cit. n.130 (但し、Droit d'auteur et numérique, Litec 1998, n.193においては、集合著作物という性質決定に対し好意的でないわけではない…); Ph.Gaudrat, *Brèves observations sur le régime de l'œuvre multimédia*, RTDcom. 2000, n°1, p. 99 à 102 ; F.Sardain, *La qualification logicielle des jeux vidéo : une impasse pour le multimédia - à propos de l'arrêt Midway*, JCP E 2001, étude, p.312 et s. Critiques sur le même arrêt de la Cour de cassation (Crim. 21 juin 2000) : CCE 2001, comm. 85, note Ch.Caron ; JCP E 2001, p.843, obs. M.Vivant, J.-M.Bruguière et N.Mallet-Poujol ; D.2001, somm. p.2552, obs. Sirinelli. Egalement, Ch.Caron, note sous Versailles, 12^{ème} ch. 9 oct. 2003 : CCE mars 2004, comm. 25, p.22.

棄院が同一視を支持する判断を下すまで⁸⁶、本案裁判官において分裂が見られた⁸⁷。**視聴覚著作物への性質決定に反対**する動きがこれに加わるのだが⁸⁸、一予想されることではあるが一集合著作物への性質決定に対する反対の動きはないのである⁸⁹。だが、**視聴覚著作物**という性質決定を拒絶することは、必ずしも「ソフトウェア」という性質決定を承認することを示唆するものではない。というのは、ビデオゲームが一般法に服する共同著作物であるということもまたあり得るからである…。⁹⁰！だが、二つの問題はしばしば裁判官の心象においては結び付けられている。この[視聴覚著作物への性質決定に反対する]裁判例は、欺瞞的且つ支持出来ないものであり、従って、破棄院が判断の誤りを正してくれることを我々は諦めてはならないだろう。

52. この裁判例が欺瞞的であるのは、まず、同判決の結果に直面して、裁判官が予期されるあらゆる横領を生じさせる疑いがあり得るからである。主導者は、ゲームをソフトウェアとして商業化することに加え、**クリエイター (créatifs) をプログラマーと同一視**することを同判決から期待する。だが、デッサンをする人、シナリオライター、監督、実演家は(仮令使用すべき情報処理についての能力が彼らにあったとしても)プログラマーではない！前述した三者間での論理の環は素晴らしいものであって、ソフトウェアが著作者の権利に導入されたのは、それが著作物であるからではなく、情報技術産業がそれを主張したからである。ソフトウェアが著作者でないが故に、プログラマーに関する規定が、労働者の生活が殆ど向上されないくらいにまで歪められたのである。そして、同じ手当てでクリエイター

⁸⁶ Crim.21 juin 2000, 前掲注85.

⁸⁷ 賛成するものとして、Caen, 19 déc. 1997 : Petites Affiches, 18 nov. 1999, p.10, note Treppoz ; RTDcom.2000, 199, obs. Gaudrat. 反対、TGI Nanterre, 26 nov. 1997 : Gaz.Pal. 25 mars 1998, p.25.

⁸⁸ Versailles, 18 nov. 1999 : Légipresse 2000, n.170, p.51, note Tafforeau ; CCE 2000, comm. N.16, note Caron; Expertises, févr.2000, p.30 obs.Gallot, Le Lorier et Varet.

⁸⁹ Versailles, 18 nov. 1999, 同上。

⁹⁰ この意味で、TGI Paris, 30 janv. 2002 : Légipresse 2002, n.192, III, p.96, note F.Sardain.

が漫画を創作すれば、完全な地位を享受出来るにも拘らず、クリエイターに今や課されようとしているのはこの規定なのである…！だが反対に、もしこの不可能な同一視が法的に確認されるなら、その構成は略完全に崩壊してしまう。すなわち、プログラミングの手当のみがソフトウェアについての例外的な規定に服するということになるのである。そして、残りについては、著作物は共同著作物ということになり、一般法に服することになる。すなわち、各々の創作者が権利の譲渡に同意せねばならないというだけでなく、創作過程及びその後において創作者は著作者人格権により対抗することが出来ることになるのである…。そして、対照的に、視聴覚著作物についての規定が羨ましいものとなる…！

53. 集合著作物について示された効果もまた、失敗に終わる危険性がある。この理論は、**従業者プログラマー**の手当に適用されるものではない。従って、同理論が適用され得るのは、インターフェースにより伝達される形式の創作者についてのみである。だが、そのような創作者は、**視聴覚著作物の創作者**と瓜二つである。[視聴覚著作物への]性質決定を阻むためには、最早その定義との所謂不一致しか残されていない⁹¹。すなわち、**影像の動く連続**が欠けているとするのである。だが、そのような論証は弱いであろう。表示される影像は、動いているという幻想を正に創り出す程に**絶え間なく続いている**が、その際、インタラクティブ性（双方向性）に対比される視聴覚著作物における展開の**一方性**(linéarité)ということが指摘されている。だが、そのような一方性は、法の中にあるわけではなく、単に歴史の中にあるだけというだけである。法が要求しているもの、それは、**連続**ということのみである。そして、**連続**ということが要求するところは単に、影像が動画を構成するような方法で**一貫性**を以て続くということだけである。ビデオゲームに特徴的なインタラクティブな（双方向性）態様は、このような要請に完全に応える。従って、ヴェルサイユ裁判所の判決⁹²は、何ら法的根拠を持たない。ところで、もし著作物が視聴覚著作物であれば、それは集合著作物ではあり得ないのである！

⁹¹ 「音を伴う、又は伴わない影像の動く連続」。

⁹² Versailles, 18 nov. 1999, 前掲注88。

54. また、同判決は次の点からも支持出来ない。当然に課される配分的性質決定に対し、「ソフトウェア」という統一的性質決定を優先させるためには、ソフトウェアが**創作の主要な要素**であることを論証せねばならない。カーン裁判所は、以下のような論証によりこの点に到達しようとしている。すなわち、「このインタラクティブ性（双方向性）は、大容量記憶媒体（cartouche）とゲーム機（console）に統合されたソフトウェアにより保障されるビデオゲームの主たる特徴である。従って、ビデオゲームという**複雑な製品**において特有であり且つ最も重要（primordial）に思われるのはソフトウェアである…。」とするのである。裁判所は、自ら馬脚を顕している。すなわち、ある**著作物の性質決定**が問題とされているにも拘らず、**マルチメディア製品**について議論しているのである！次の二つの論証がこのような混同に異議を唱える。

55. 全てのマルチメディア製品はインタラクティブ（双方向）である。従って、それらは交換可能でありまた競争状態にある。プログラムと**著作物**との相違は明白であろう。すなわち、愛好者は、ある**機能**のみを買うのではなく、グラフィックや、シナリオ、ある種の感情や知的興奮を享受しようと欲しているのである。単なる商業的な側面においては、プログラミングは**主要物ではない**。法的側面においては、プログラミング・ツールにより著作物を吸収しようとすることは、ヨーロッパ共同体法の土壌においてもまたフランス法の土壌においても不可能である。1991年3月14日のディレクティブCE 91/250は、ソフトウェアの中で、**プログラミング**に属するものと**伝達**に属するものとを明確に切り離れた。実行可能なプログラム以前の段階もこれに含まれる⁹³。反対に、**設計資料**は、かつてソフトウェアの拡張された概念に含まれていたが⁹⁴、今後はそこから排除される⁹⁵。しか

⁹³ 第1条第1項末尾には、「『コンピュータ・プログラム』という用語には、本ディレクティブのためには、準備の概念資料も含まれる」とある。

⁹⁴ 例えば、TGI Paris, 8 avril 1987 : Expertises, Avril 1987 n°94 p.151 et s.

⁹⁵ 第一次計画の（無効化されなかった）注釈において、ヨーロッパ委員会ははっきりと明言していた。すなわち、「資料がプログラムの創作に達し得ないような場合—例えば、プログラムに伴う使用マニュアルに関する場合—、当該資料をプログラ

しながら、もしプログラムの「従物」として扱われるに値する「著作物」が仮にあるとすれば、それはまさしく設計資料である！グラフィック、シナリオ、音声等がプログラムの構成要素であるなどと、一体どうやって合理的に主張出来るのだろうか…？

56. ここでフランス法に立ち返るならば、[プログラムとコンテンツの]同一視はますます受け入れられない様相を呈する。マルチメディア著作物特有の媒体は、情報処理インターフェースである。CDも大容量記憶媒体も保存のみを可能とするが、アクセスを可能とするものではない。インタラクティブ性(双方向性)は、ソフトウェアに帰すべきこの**特別な媒体**の財産である。ソフトウェアがその媒体の機能の受託者であるのだから、ソフトウェアについての規定が著作物に拡張されねばならないと主張すること、それは、その媒体の構成要素の一つに適用される規定が著作物にも課されねばならないと主張することである。ところが、それこそまさに知的財産法典L.111-3条の意図に反することなのである。

57. 尚、媒体と著作物との**添付 (accession)** [所有権が、主たる物と一体になった従たる物へ拡張すること。訳者注]による論証は、法によって禁じられている。付け加えるならば、そのような論証は**個々の著作物毎**に判例により正に明白に退けられている⁹⁶。このことは、財産というものの個人的な性格によって完全に説明されている。さてそれでは、これらの視聴覚創作物がソフトウェアの従物であると主張するために如何なる論証が残されているだろうか？

ムの統合部分として保護することは出来ず、当該資料は、場合によっては、著作者の権利その他の方法により保護を受け得る」と(Document COM (88) 816 final - SYN 183 : JOCE 12 avril 1989 n°C 91/4)。

⁹⁶ このことは、学説上も提唱されているが(P-Y.Gautier, *l'accession mobilière en matière d'œuvres de l'esprit: vers une nouvelle querelle des Proculéiens et des Sabinien*°, DS 1988, I, p.153 et s.)、**添付は、有体物 (choses corporelles et matériels) についてのみ適用される**という理由で、判例においても退けられている(Paris, 13 janv. 1993, DS 1993 IR p.90)。

b) 断続的インタラクティブ (双方向性) 著作物

58. 断続的インタラクティブ (双方向性) 著作物とは、(企業や音楽グループが表現するささやかな CD から学術著作物迄) マルチメディア辞書の様々な変形である。ここでの問題は別にある。視聴覚著作物への性質決定は、ここでは殆ど必然的に排除される。前述した反論がここでも適切なものとなる。すなわち、これらの著作物が**画像や音声**によって構成されることが稀である(大概は文字により構成される)というだけでなく、動画に必要な一貫性が欠けている—このことがインターフェースを断続的と呼ぶ所以なのだが—ため、連続がなされ得ないのである。また、視聴覚著作物への性質決定を拒絶する裁判例の大部分はこの類型に関するものである⁹⁷。他方で、「ソフトウェア」という性質決定もまた成功しない。理由は明らかである。ディレクティブがデータベースを、それへのアクセスを管理するソフトウェアから明示的に切り離したからである。ここでは、全体の統一性決定は法的に排除されている。この点には驚かされるだろう。というのは、この[データベースとソフトウェアという]二つのツールの区別はかなり人工的であり—それで批判されているのだが⁹⁸—データベースが、**当該分野で良く知られているソフトウェアを使って直接構成されている場合**までも、ディレクティブがこの区別を維持しているだけに尚更人工的なのである⁹⁹！視聴覚的要素とソフトウェアとの場合においては添付が推奨されていたにも拘らず、それがここでは排除されているということにも驚かされる！いずれにせよ、その具体的な結果は、データベースは[ソフトウェアと創作物との]間に置かれるということである。すなわち、その固有の「コンテンツ」をソフトウェアに編入することは不可能となると

⁹⁷ Cass.civ. 1^{ère}, 28 janv. 2003 : D.2003.1688, note Sardain ; CCE 2003, comm. N.35, obs Caron ; JCP.E 2003, 588, note Caron ; ibid.n.1, obs. Bougerol ; Légipresse 2003, n.202, III, p.79 note Varet ; Prop.intell.2003,n.7, p.159, obs.Lucas ; RIDA, avr. 2003, p.279, obs.Kéréver. TGI Paris, 28 jan. 2003, Juris Data n. 2003-202604 ; Paris, 28 avril 2000, Juris Data n.2000-118091.

⁹⁸ A.Lucas, *Droit d'auteur et numérique*, Litec 1998, n.115は次のように述べる。「だが、ソフトウェアとデータベースとの区別が疑わしいものであり得るだけでなく、このような分断は人工的である。」

⁹⁹ 前掲注75参照。

いうことである。

59. 「データベース」への性質決定は、しばしば万能薬に喩えられる¹⁰⁰。いずれにせよ、**著作者人格権**の分野では、そのような**性質決定は厳密には何物も規律しない**。というのは、まず、データベースという地位を作り上げたディレクティヴが、自らの適用範囲からデータベースを明示的に除外しているからである¹⁰¹。また、ソフトウェアに関してそうしたように一規定を定めることが出来た筈のフランスの立法者が、沈黙を守っているからである。最後に、今後**データベースはそのコンテンツと対比されるため**、著作者人格権は、もしそれが存在するのであれば、データベースに**含まれる創作物のみを対象とし得る**からである。ところで、単一の或いは複数の権利者を決定するのが通常**の性質決定の働き**である。創作者が一人であれば、権利者も一人である。だが、ここから事柄が複雑になる。もしある者が、データベースの中に既存の創作物を**集成するだけで満足**とすれば、**各々の創作物**についての著作者人格権はその**創作者の為**に持続するが、しかし編集者のためにはいかなる著作者人格権も生じない。因みに、もしある者が編集される創作物を通じて真に自己を表現するのなら、これと異なることになろう。というのは、そのようなものは**詩文集 (anthologie)** となっているであろうからである。だが、詩文集の精神がデータベースの構成を取り仕切る精神と調和するのは困難である。さてそこで、もし、データベースの**コンテンツが複数の著作者により注文に応じて創作**されるとすれば、性質決定は必然的に変更される。この場合、**共同著作物**か、又は**集合著作物**が問題となることになる¹⁰²。

B) マルチメディアでの拡布と著作者人格権

60. さて、**マルチメディアでの拡布**においては、2種類の創作物についての著作者人格権が問題となり得る。すなわち、デジタル化された古典的な創作物 (1)、及び、それなしではマルチメディアでの拡布が成り立たない

¹⁰⁰ N.Mallet-Poujol, La création multimédia et le droit, Litec 2000, n.447, p.138.

¹⁰¹ 前文28.

¹⁰² TGI Paris, 28 janvier 2003, Juris-Data : 2003-202604.

マルチメディア創作物、すなわち、インターネット上のウェブサイトである (2)。

1) デジタル著作物についての著作者人格権の帰趨

61. 登場した裁判例を吟味すると、デジタル化された著作物についての著作者人格権は再検討を迫られることもないし、インターネットによって麻痺させられてもいないことが確認出来る (a)。これに対し、このメディアは、公表権を巡る議論に新たな起伏を与えている (b)。

a) 強化された権限

62. **尊重要求権**が著作物のデジタル化によって再検討を迫られることがないということには疑いがない。デジタル化された著作物について**著作者の資格 (paternité)**が生じなければならない。例えば、新聞の拡布と同様、ジャーナリストの氏名を示さずに、選択された記事をインターネット上で拡布するサーバーを管理していた新聞コンソーシアムが、**資格についての権利を侵害した**ものとして有罪判決を受けている¹⁰³。著作物に払われるべき尊重についても、同様に確固としている。ネットワーク以外では、デジタル方法を利用した著作物の改竄¹⁰⁴、または、CD-Romでの利用のために後日デジタル化された著作物の改竄¹⁰⁵、著作者人格権を侵害する恐れがあると判断された。ネットワーク上については、インターネットに関する初期の命令 (ordonnances) の一つが、著作者の望む構造に一致しない詩文集著作物の表現スタイルの変更 (découpage) によって構成される、著作物の尊重に関する侵害に制裁が課された。そこでは作品は、加除も変形もされず、ただ著作者が望んだのとは異なる方法で**提示**されたに過ぎないのである¹⁰⁶。

¹⁰³ Trib. De première instance de Bruxelles, 16 oct.1996, AG des journalistes professionnels de Belgique c. SCRL Central station, D. 1997, jurisprudence, 322.

¹⁰⁴ 写真に関する事例である。Paris, 4 juin 1997 : Juris Data n.1997-023256.

¹⁰⁵ CD-Rom de karaoké, Paris, 14 mars 2001: Juris Data n.2001-146831; Paris, 28 avril 2000: Juris Data n.2000-121271.

¹⁰⁶ Ord. TGI de Paris, aff. Queneau, 10 juin 1997 : D.1998, Jurisprudence, 621 ; JCP G

63. インターネット利用者に関しては[尊重要求権についての]問題が再燃する。インターネット利用者は、ダウンロードされる著作物についての著作者人格権を尊重する義務があるのだろうか? 定義上は、インターネット利用者がダウンロードするものは、**原著物**ではあり得ない。従って、インターネット利用者は思うがままに自由に著作物を変形することが出来る。但し、もしインターネット利用者が改竄された著作物を公衆にアクセス可能な状態にすれば、コンテンツの提供者として行動することになり前述した判例が適用可能となるので、直ちに彼は非難されるべき者になる。デジタル特有の困難な問題は、技術的には、最初の著作物が最早認識出来なくなる程の大幅な変形が可能であるという事実に起因する。そこから、**ある著作物から派生した著作物が独立した著作物**として提示され得ることになる。この点については一般法の枠内で考えるべきであろう。すなわち、もし最初の著作物が**最早全く認識不可能**であるならば、仮令デジタル透かし (tatouage) が両者の関係を明らかにしたとしても、それは全く独立した著作物の場合なのだと思えるべきであろう。但し、この場合においても、**寄生 (parasitisme)** [商人が、必ずしも混同を生じないとしても、競業者の評判又は競業者によりなされた投資から利益を得ようとすること—訳者注]に基づいた訴えは開かれたままであるということが出来よう。

64. 最後に、デジタルは**修正権及び撤回権**の行使を大いに容易にする。自らの著作物の形式に関して著作者が**修正**の意思を表明する場合、**オンラインでの経済的利用**は、リアルタイムでの、また実質的な費用がかからない修正を可能にする。デジタルはまた、撤回権の行使も容易にする。この権限を行使する際の主要な障害は、その法外な費用である。すなわち法は、**修正ないし撤回が引き起こす損害**を著作者が**事前に譲受人に賠償**することを要求しているのである。紙上での公表の場合、このような要求の意味するところは、製作された全ての複製物を流通に出した場合に出版社が手にしたであろう額に廃却費用を加えたものを、著作者が出版社に支払うということである。権利行使に高額な費用がかかることが、通常著作者を尻

1997, Jurisprudence, n.22906 obs. F.Olivier.この分割による改竄は、「コマーシャルによる中断」を想起させる。これもまた尊重要求権を侵害するものである。

込みさせる。だが、インターネットにおいては、複製物の撤回にかかる費用は、ハードディスク上の原型を消去する費用に過ぎない。このように、インターネットでは、金銭上の障害は大幅に取り除かれる。

65. では、著作物を取り戻された経済的利用者は、**逸失利益**ないし**広告収入**の損失についての補償を請求できるだろうか? 見込まれる広告収入の低下は考慮することが出来ないだろう。というのは、それは**間接損害**であるからである。**逸失利益**についても、回答は矢張りそれほど肯定的ではない。著作物をオンライン上に置くことが無償であれば、逸失利益は存在しないわけである。だが、経済的利用に費用がかかるのであれば、事情はこれと異なる。但し、そのような場合でも、このような経済的利用の条件に対応して考えなければならない。もし著作者が一括払いで (au forfait) 報酬を受けていたのであれば、著作者には、経済的利用者が合理的に奪われた経済的利用に対応した契約金の一部を返還する義務があり得るのみである。他方、もし著作者が比例報酬を受けているのであれば、著作物のあり得べき経済的利用 (l'exploitation probable) を決定せねばならない。

b) 公表権についての議論

66. インターネットは、公表権を再度議論の俎上に載せる。だが、**裁判例は、消尽を認めていない**ということを確認せざるを得ないだろう。著作物が公表されていなかった場合、インターネット上の提示が公表権侵害であることは明らかである。そこで、例えば、Hergé [『タンタン』という有名な漫画の原作者—訳者注]の公表されていない著作物をオンラインで販売することに対し、公表権に基づいて制裁が課されることになった¹⁰⁷。だが、仮令著作物が公表されていても、1997年の命令においては¹⁰⁸、著作物をネットワーク上に置くことが**公表権を害する恐れ**があると考慮された。すなわち、この事例において黙示的に示されたのは、公表がこの**メディアにおいてはなされていなかった**ということである。同様に、[別の事例では、]デザインした家具を出資者が享受するのに必要な範囲で自らの

¹⁰⁷ TGI Paris, 21 mars 2003, Sté Moulinsart c. SCP J et F.T, inédit.

¹⁰⁸ 前掲注106参照。

公表権を行使したインテリア製作者が、ネットワーク上での公表については同意していなかったものと考慮された¹⁰⁹。また、Jean Ferrat 事件においては、Music Contact 協会が「事前の許諾を要求することなく自らのウェブサイト上で著作者の23の歌の歌詞を拡布したことにより知的財産法典 L.121-2条により著作者に属する公表権を侵害した」と、正当にも明確に述べられた¹¹⁰。この点はまた、記事を著作者の許可なくオンライン上に載せた新聞機関とジャーナリスト間での訴訟においても問題となった¹¹¹。しかしながら、そこでは、議論が展開されたのは財産的権利の分野においてのみであった。これは、一方では、請求の動機が追加報酬を創設することであり、公表についての実直な抗議ではなかったからである。また、他方では、ジャーナリストに適用される労働法の特別規定が十分な根拠を提供していたからでもある。これらの判決は、伝統的な判例と1957年法の線に沿ったものであると言えよう。

67. 最後に、ウェブ上の著作物の公表も、同様の規定に従う。公表行為は、著作物をメディアにより結ばれている公衆へと差し向ける。この公衆が分離不可能な場合、著作者には選択の余地がない。すなわち、著作者は、メディアによって結ばれている潜在的公衆全てのために公表することになる。そしてこの公衆は、潜在的には全世界的であると言うことが出来よう。これに対し、著作者が注意して、アクセスを制限されたウェブサイト上に自らの著作物を置いた場合には、公表行為は、最早このメディアによって結ばれた閉じられた公衆に関してのみにしか意味を持たない。全て

¹⁰⁹ 裁判所によって使用された用語が、この場違いな (malencontreuse) 消尽理論によって投げかけられる混乱を証明している。すなわち、引渡しは公表権を消尽させるが、上演・演奏や複製を巡る条件に関しては存続するというのである。存続するというのであれば、消尽してはいないことになる。公表権は、単に出資者による著作物の享受に有用な限りで行使されるのである。TGI Paris, 17 déc. 2002, D. 2003, Jurisprudence p.2089.

¹¹⁰ TGI Nanterre, 1^{ère} ch. A, 23 janv. 2002, inédit.

¹¹¹ Lyon, 9 déc. 1999, D.2000, act.jur.p.62 ; TGI Lyon, 21 juill. 1999, D.1999, act.jur.p.47 ; Bruxelles, 28 oct.1997, D.1998, jur.p.597, note Edelman ; Trib. 1^{ère} inst. Bruxelles, 16 oct.1996, D. Jur.p.322.

のメディアをないまぜにして、オンライン上に著作物を置くことが永久にこの権限を消滅させるという点で、インターネットが公表権についての議論を一新すると主張することは、技術に関してもまた明文規定に関しても、根拠のない主張である¹¹²。このような考察はウェブ上のリンク (liens hypertextes) に関しても影響を及ぼさずにはいない。

2) インターネット上のウェブサイトとそのコンテンツについての著作者人格権

68. ウェブサイトは、ウェブページの集合として現れるが、ウェブページは、予め決められた順序で又は無秩序に、ハイパーリンクによりインターネット利用者によって呼び出され得る。各々のウェブページは、デジタル化された古典的創作物 (グラフィック、文字、場合によっては音声

¹¹² 数人の論者によって問題が提起される党派的な (partisane) 方法には衝撃を受けずにはいられない (とりわけ、A.Lucas, Le droit du numérique, op.cit.n.467, p.235)。「判例や支配的学説は消尽に好意的である」(ご教示有り難う!) というばかりでなく、インターネット上の拡布が完全にこの権限を消尽させる、何故なら、著作物は全世界の知るところとなり、このことは最早部分的公表 (demi-divulgations) といった洗練された公表を許さないからである、とするのである…。この論証と謂われているものは、既に主張したように、公表行為と顕示 (révélation) という事実とを混同していること以外の何物も証明してはいない。フランスで印刷された著作物だって、潜在的には、全世界に提示されていたのである。書物が旅をして、南極大陸の奥深くにいるフランス語を話す読者の手に渡ることだってあり得たのである。インターネットが齎したものは、それは、著作物を含むファイル-それが本の座を占めるのだが-の流通の著しい容易さのみである。だが、フランス語圏の著作物がオンライン上に置かれたからといって、それが必然的に全世界に知られることにはならない! 他の場合と同様、この場合には、ウェブサイトを検索するフランス語圏の愛好者のみが認識するのである。従って、公表の問題点は他の場合と全く同様である。すなわち、公衆に到達する手段であるメディアは、L.121-2条にいう公表の「条件」の一つである。全く逆に、自らの文章又は音楽をインターネット上のみで公表した著作者は、公表権に基づき、オンライン上に置かれたファイルからコンテンツを引き移した CD ないし刊行物が流通することに対抗することが出来るのである! 上述の主張とは反対に、インターネットは、「部分的公表」…言い換えれば、フランス法によって示される概念を全く禁止してはいないのである。

による創作物)であると同時にインターフェースでもある。というのは、各々のページには、アイコンないし適当な色で示される ([ウェブサイト] 内部又は外部への) ハイパーリンクボタンがアップロードされているからである。複数の判決が (付随的にはあるが) インターネットのウェブサイトにマルチメディア著作物の資格を認めている¹¹³。このような性質決定には議論の余地がないように思われる。というのは、ウェブサイトは、事実、断続的インタラクティブ (双方向性) 形式の創作物として現出しているからである。どのようなものであれ、ウェブページ同様ウェブサイトも、(それが創作的、すなわち独創的である場合には) 疑いなく著作者人格権の対象となる。そこで、ここでも同様の問題に立ち返ることになる。すなわち、如何なる規定が適用されるのか (a)? また、想定される権利行使の実例は如何なるものであろうか(b)?

a) 適用される規定

69. 断続的インタラクティブ (双方向性) マルチメディア著作物について述べられたことが全てウェブサイトにも当てはまる。但し、ウェブサイトの3つの独自性については強調しておくことが適切であろう。すなわち、先ず、ワールドワイドウェブ (Web) はそれ自体データベースである。この巨大なデータベース内部のリンクが各々のウェブサイトの外部的リンクを構成するので、閲覧されたウェブサイト外部のウェブページは、この外部的なリンク先のサイトに言及しながら、或いは、言及することなく (フレーミング)、呼び出されるのである。次に、データベースのコンテンツを「集合著作物」と性質決定するのは、オンライン上で経済的に利用されるウェブページについては問題を孕む。事実、「[集合著作物が存在するという] 異常な状態を制限しようとして、判例は常に、コーディネーター (coordinateur-ensemblier) の権利が著作物総体についてのみに適用されると強調して来た。すなわち、ある寄与の分離された経済的利

¹¹³ Paris, 10 déc. 2003, Juris Data n.2003-230881 ; Trib.com. Paris, 26 déc. 2000, Expertise 2001, n.247, p.157, obs. Naftalski ; TGI Lyon, réf. 22 oct. 2001, Expertise 2002, n.255, p.40, note Gauvain.

用は全て譲渡の対象とならねばならないというのである¹¹⁴。分割されない経済的利用の条件はオフライン上でなら満たされる。つまり、市場に置かれる複製物が集合著作物となるのである。

70. これに対し、オンライン上の経済的利用については最早これと同様というわけには行かない。すなわち、その構造を通じて、各人が最早関心を持つ寄与にのみアクセスすることになり、経済的利用者は、最早個別にのみ寄与を経済的に利用することになるのである…¹¹⁵。最後に、データベースを構成するデータは、ウェブページという不明確な地位に置かれた対象である。ここでの問題は、ビデオゲームの場合と同様である。すなわち、ウェブページは、古典的著作物か、それともソフトウェアなのか? という問題である。両者の違いは氏名に関する権利には関係することがない、何故ならこの権利は如何なる場合でも尊重されなければならないからである。ウェブページをいずれと性質決定するかという問題は、部分的には、著作物の尊重要求権に関っている。この権利は、ソフトウェアの場合、使用者に対しては対抗出来るが、第三者に対しては対抗出来ないのである。性質決定における両者の違いは、とりわけ修正及び撤回権、及び公表権に関係する。これらの権利は、[ソフトウェアの場合、] 完全に排除されているのである。

71. [この点を論じた] 裁判例は未だに登場していないようである。ウェブページがHTML形式でプログラミングされているという事実は、勿論、「ソフトウェア」という性質決定へと導く。だが、他と同様ここでもまた、

¹¹⁴ 例えば、(ジャーナリスト), Paris, 27 mai 1992, RIDA, oct.1992, p.157 ; D.1993, somm. 92, obs. Colombet ; au-delà, Paris, 6 mars 1981 : D.1982, IR, 46, obs. Colombet ; RTDcom.1982, 429, obs.Françon ; (写真家) Civ.1^{ère}, 20 déc. 1982 : JCP.1983, II, 20102, note Françon.

¹¹⁵ 従って、オンライン上に置かれるデータベースのコンテンツについては、「集合著作物」という性質決定が排除されなければならない。そうすると残るのは、寄与が創作的且つ複数の創作者によりなされる場合、混合著作物が共同著作物という性質決定になろう。財産的側面においては、投資が重要である場合には、独自の(sui generis)権利が課されることになろう。

画面が表示する創作物の性質と、このような結果に到達するために用いられる技術ツールとを区別しなければならない。油絵にオリーブ油とナイフが用いられるからといって、油絵が料理法に属すると主張しようとする者は誰もいないだろう…。ウェブページの二面性は区別されていなければならない。インタラクティブ（双方向性）ボタンを挿入することによる技術インターフェースへの创作者の寄与は、HTML形式でのプログラミングを要求する。だが、ウェブページは、この機能的な次元に還元されるものではない。ウェブページはまた、グラフィック、文字、写真、さらに視聴覚的要素により構成されているのである。この次元が属するのは一般法のみでなければならない。リンクだけが（それが何であれ規定上何物かを齎すことを仮定して）特別法に属し得るのである。

b) 権利行使の実例

72. 著作者人格権の行使には複数のレベルがある。ウェブサイトが請負 (contrat de commande) ないし労働契約関係の下で創作された場合、著作者人格権に関する紛争は、创作者と出資者＝経済的利用者との間に生じる。このような紛争には如何なる特殊性もなく、既に言及した性質決定に基づいて解決されるべきである。すなわち、[例えば以下のような点である。] ウェブサイトのコンテンツは、ウェブページの編集物なのか、それともウェブページによって構成される著作物であるのか？コンテンツは、単独の创作者により創作されたのか、それとも複数の创作者によって創作されたのか？もし著作物が複数の创作者によって創作されたのであれば、共同著作物であるのか、それとも集合著作物であるのか？第二のレベルの権利行使は、创作者と第三者との関係に関するものである。現状においては、この関係は主として2つの形式を取る。すなわち、インターネット利用者との紛争と、(ハイパーリンクによる) 他のウェブサイトの创作者との紛争である。

73. インターネット利用者との紛争は全く特殊というわけではない。このような紛争は、オンライン上に置かれた古典的著作物の创作者とインター

ネット利用者との間においても同様に生じ得る¹¹⁶。デリカシーのないインターネット利用者が、アクセスが制限されているウェブページ¹¹⁷、又は改竄されたウェブページ¹¹⁸、或いは横領されたウェブページ¹¹⁹をオンライン上に再び置いた場合、自らの著作者人格権を行使するのはウェブページの创作者であろう¹²⁰。但し、ウェブページを含むデータベースの创作者は、利用すべき如何なる著作者人格権も有していない。(各々のウェブページに関する権利と区別される) ウェブサイトについての著作者人格権は、徹底的に排除されるべきではないが、それが受け入れられるのは、一方では、コンテンツが「集合著作物」と性質決定される場合、他方で、侵害がウェブサイト全体に及んでいる場合にのみ限られるべきであろう。

74. 他のウェブサイトの创作者との紛争は、ハイパーリンクを通じて生じる。ハイパーリンクは、複数の関係において著作者人格権に悪影響を及ぼし得る。先ず、尊重要求権の関係である。既に見たように、尊重要求権が問題となるのは、著作物の精神が改竄される場合である。さて、一文を文脈から抜粋したり、逆に、著作物をその精神を歪めるウェブサイトに呼ぶことは、確実に著作者人格権を害する。ここに Calimero [カリメロ] 事件判決を援用することが出来るだろう。この事例では、漫画の有名な可愛い人物がサド・マゾヒストのウェブサイトのドメイン・ネーム及びマスコットキャラクターとして使用されていたのである¹²¹。しかしながら、このような推論は、リンク元のウェブサイトが醜悪な (sulfureux) 場合か、少なくとも、著作物の精神との関係上明らかにその精神とずれている

¹¹⁶ 前掲注63参照。

¹¹⁷ 公表権が問題になる。

¹¹⁸ 尊重要求権が問題になる。

¹¹⁹ 氏名に関する権利が問題になる。

¹²⁰ 特定の著作者、寄与者、共同著作者である。これに対し、集合著作物のコーディネーター (coordinateur-ensemblier) は、疑いなく、権利行使を行う如何なる資格も有しないと考えることが出来る。

¹²¹ TGI Paris, 24 mars 2000, Juris Data n.2000-114372.

(notoirement décalé) 場合においてのみ意味を持つだろう。運のいいことに、リンクの大部分はそのような場合ではない。とはいえ、あらゆるリンクが合法的と言えるだろうか？

75. ある種のリンク以上に不確かなものはない。フレーミングと呼ばれるリンクは、外部のウェブサイトからその奥深くにあるウェブページを呼び出すことが出来る。そのように呼び出されたウェブページは、インターネット利用者にとっては、最初に訪れたウェブサイトに統合された一部であるように見えるのである。このような異なるサイトの中にあるウェブページとのリンクは、(リンク先のウェブページ及びウェブサイトの) 創作者の氏名に関する権利を尊重するという条件でのみ可能だろう。仮にまた、短い引用という観点に基づいて推論したとしても、解決は異ならないであろう。

76. 最後に残ったのは公表権の問題である。もしリンクによって、アクセスが制限されたサイトのウェブページを呼び出すことが出来るようになっていのであれば、疑いもなくそのようなリンクは公表権に反する。だが、そのようなリンクを実行出来るかは極めて疑わしい。というのは、そのようなリンクはアクセスコードを避けられないからであり、或いはこれを壊してしまうだろうが、それは疑いもなくフォート [他人に対して損害を生じさせない義務を果たさないという態度—訳者注] を構成するだろうからである¹²²。この事例を除いては、公表権がリンクにより害される場合はない。尚、メディアや潜在的公衆についての議論は他と同様である。

結語

77. これらの多様な例により、マルチメディア世界に関する情報新技術は、著作者人格権に再検討を迫るどころではなく、寧ろ反対に、利益の回復を

¹²² 少なくとも民事上はフォートになり得る。また、Godfrain 法 [ファイルへの不正アクセスに関する刑法規定323-1条及び323-2条のこと—訳者注] の規定が適用される余地がないなどと誰が知るだろう。

齎しているということが知られる。実は、WTO や TRIPs 協定での実行が証明しているように、著作者人格権が後退する場合、それは真の必要性の下でなされるのでは決してなく、一方主義的な意思の下でなされるのである。そのような意思は、エゴイスティックで常に偽装された利益の表明に過ぎず、全体的利益に対立するものである。一国レベルにおいても地球レベルにおいても、創作者と愛好者共同の文化的利益が人間社会の主要な利益であることは疑いもない。とはいえ、そこから、経済的利用者の経済的利益が低く評価される位置にあるとか、或いは無視されるべきであるという考えを導くのは誤りであろう。寧ろ逆に、この利益は、認められ支持されねばならない。だが、このような個人の財産的利益は、全体的な非財産的利益に常に奉仕しなければならない。このことを認めるならば、経済的利用者には文化の普及という主要で高貴な使命が与えられることになるだろう。だが、このことを忘れれば、文明は後退し、経済的利用者は、著作物よりも寧ろ人間を搾取する(exploiter [利用・搾取双方の意味を有する—訳者注]) ことになるだろう…。

[訳者付記] 原文においては、斜字体が、①強調、②引用、及び③ラテン語を示す為に用いられている。本翻訳においては、②、③は平文通りにし、①についてのみ太字で示すことにした。また、内容の理解に必要と思われる箇所については、Gaudrat 教授との議論を参考にしながら、若干の補充をつけているが、そのような補充部分は [] で示してある。尚、accession、parasitisme、faute についての訳注は、基本的に、中村紘一＝新倉修＝今関源成監訳『フランス法律用語辞典 [第2版]』(2001年・三省堂) に依拠している。

[付録] 著作権における創作者・経済的利用者・消費者・愛好者の関係と、所有権における著作権の位置づけ

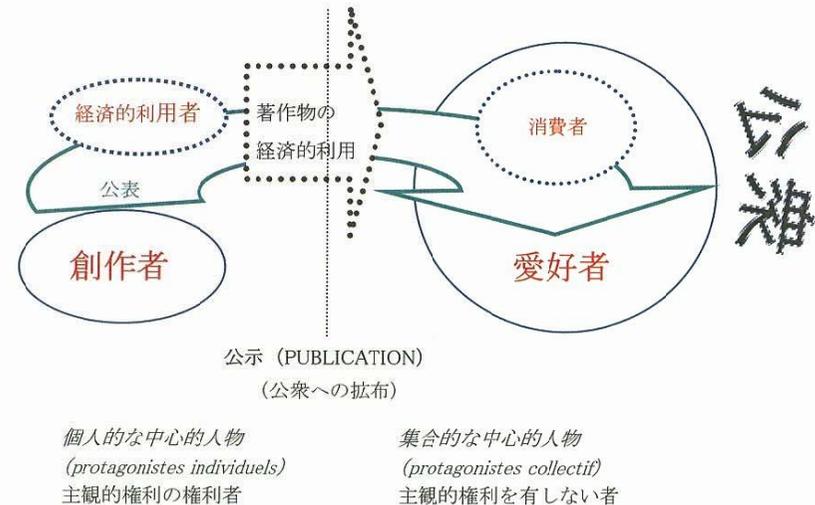
[訳者注] 以下に掲げる図式は、著作権において創作者、経済的利用者、消費者及び愛好者が如何なる関係に立つかを示すものであり(図式1から4)、また、フランス所有権概念において著作権が如何に位置づけられるのかを示すものである(図式5及び6)。

ゴドラ教授の報告においては、著作権を巡る四者間(本文10段落目参照。そこでは、消費者が通常愛好者と同一であることを前提に、「三者の役割に関する循環」とされている)の関係が非常に重要であるように思われたため、シンポジウム当日、個別報告に入る前に、同教授にこの点についての説明を頂いた(当日の様様については、「Gaudrat 教授・Grégoire 研究員招聘記」知的財産法政策学研究第4号(2004年)208頁参照)。その内容について後日お送り頂いたのが図式1から4である。著作権の公表に創作者・経済的利用者・愛好者・消費者が関ること(図式1)、創作者が、意識及び無意識からアイデアを導き、それを原著作物(そこには外的形式だけではなく内的形式が含まれている)に現実化する過程(図式2)、愛好者が、意識及び無意識により原著作物から内的形式を知覚し享受する過程(図式3)、及び、関連する諸利益において文化的な層と経済的な層があり、それらがどのような(共有ないし敵対)関係に立つか(図式4)、が示されている。

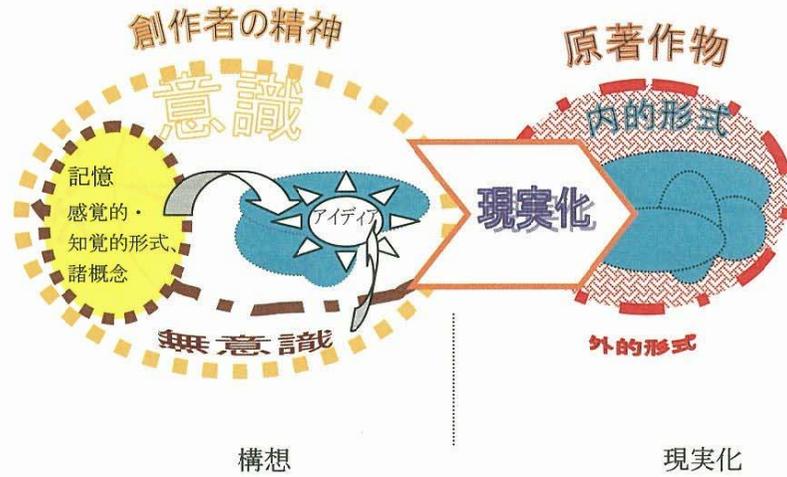
報告後の議論においては、フランス所有権 (PROPRIÉTÉ) 概念における著作権の位置づけについて、重要な質疑応答が行われた。その内容に関して後日お送り頂いたのが図式5及び6である。著作権が何故所有権に含まれるのか(図式5)、物権モデルと知的所有権モデルはどこが異なるのか(図式6)が示されている。

報告原稿をより深く理解する一助になると考え、同教授の了解の下、訳出・添付した次第である。

図式 1
機能的全体図の動的な表示



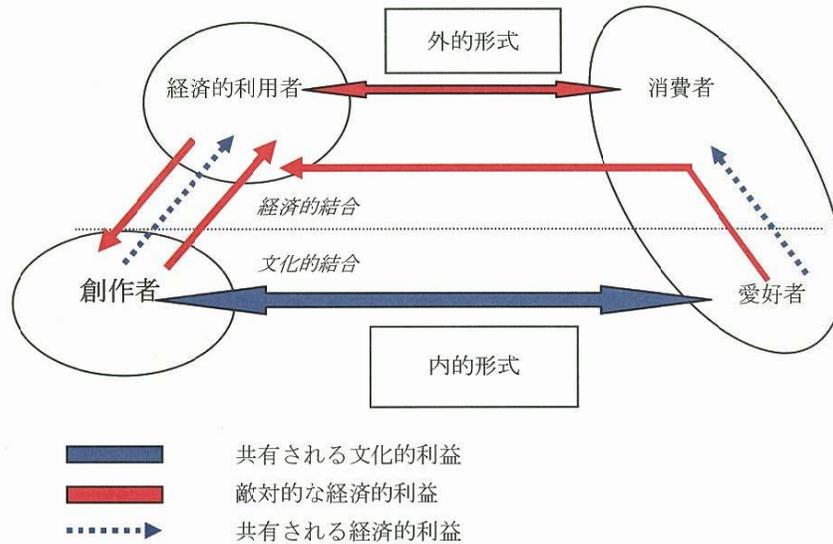
図式 2
創作行為



図式 3
愛好者の認識行為



図式 4
問題となる諸利益についての要約



この図式により、以下の点を比較的明確に確認することが出来る。

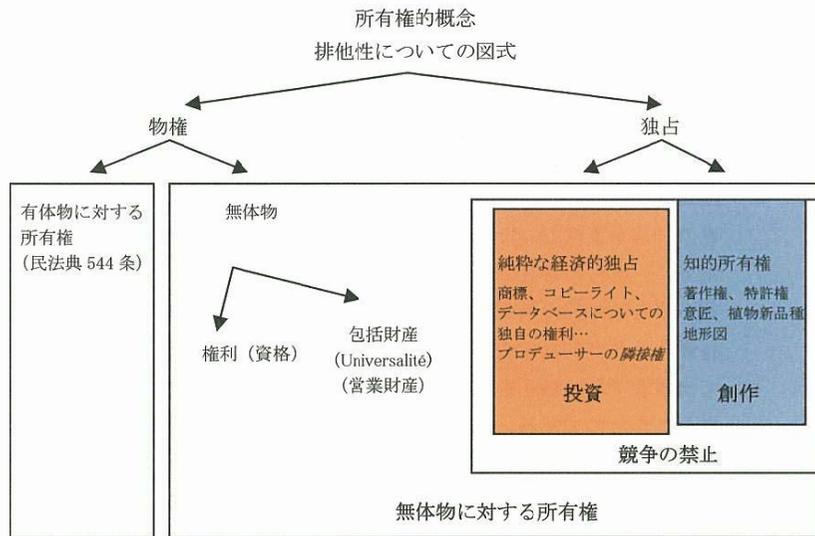
- 1- 経済的利用者に関する利益は専ら経済的なものであり、著作者及び公衆の利益と敵対している。
- 2- 創作者及び愛好者の利益は、二重の性質を有する。
 - a- 著作者は、文化的利益を愛好者と共有する。著作者はまた、経済的利益を経済的利用者と共有する。すなわち、経済的利用において最も多くの利益を産み出させるという利益である（この目的を考慮して、著作者は独占のうちの適切な部分を移転するのである）。このように、著作者は自らを消費者に敵対させる経済的利益を経済的利用者と共有している。著作者自身は、経済的利用者の利益と敵対する経済的利益を有している。すなわち、出来る限り多くの割合を得ようという利益である。

- b- 愛好者は、文化的利益を創作者と共有する。愛好者は消費者の経済的利益を共有するが、通常消費者と愛好者は同一人物である。そうすると、この経済的利益によって愛好者は経済的利用者及び著作者と対立することになる。

解説：

- 歴史的に見ると、経済的利用者は常に、著作者の利益に対しては公衆の利益を支持し、公衆の利益に対しては著作者の利益を支持するために、自らの特有の地位を利用して来た。すなわち、これらの利益のうち敵対的な構成要素のみを強調し、通常それらの構成要素が従属する共有的な構成要素については沈黙することで、論争において当事者でない様子をしながら、自らの利益と一致する利益を明確にしてきたのである。例を二つ挙げよう。経済的利用者は、著作者の名の下で、大学に好意的な例外を拒絶し、その一方で、公衆の文化へのアクセスという名目で、創作者に課される法的ライセンスを支持して来たのである…
- コピーライトは、経済的結合にしか関心がない。すなわち、文化的結合を完全に無視しているのである。既に強調したように、創作者が主たる資格で権利を受ける際、彼はそれを（創作において出資したという）投資家という資格で受け取るのであって、創作者という資格ではないのである。

図式 5
所有権的構造についての一般的図式



「無体物に対する所有権」の不均質性 (Hétérogénéité) : 「知的所有権」という類型は、極端に異なる構造や範囲の排他的権利を含んでいる (これでもまだ最も特徴的なもののみをまとめただけである)。

権利に対する所有権とは、資格についての隠喩に過ぎない。すなわち、ある権利に対する資格者であること、それこそが当該権利に対する「所有者」ということなのである。所有権ということ自体は、(ある権利についての用益権等) 使用が利益を産み出す場合に資格を分割することが出来るという点を除けば、大した意味を付け加えはしない。

ある包括財産に対する所有権は、無体物を対象とする真の物権と言える。移転、賃貸借、部分的委譲 (démembrement) 等が可能な権利である。

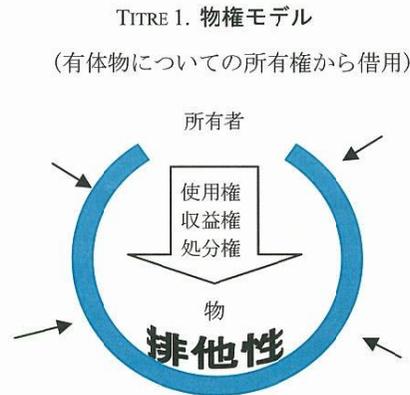
著作権はこの全体の中に位置するが、その中でも、非常に特有な性質を持つ。すなわち、知的所有権という性質である。これは、知的創作行為の結果生ずる独占的構造を有する無体所有権について割り当てられた名称である。

このように、著作権は、以下の権利とは本質的に異なる。

- 一方で、*営業財産 (fonds de commerce)* についての企業家の所有権と異なる。営業財産には、経済的利用についての独占が含まれない。企業家の収入と資本価値の基礎である営業財産の顧客は、不正競争に対する訴え (l'action en concurrence déloyale)、さらに寄生行為に対する訴え (l'action en parasitisme) によってのみ保護され得る。
- 他方で、著作権は、増加しつつある経済的独占とも異なる。経済的独占は、独占的構造を有してはいるものの、創作行為を基礎としたものではない。このことは、経済的利用の対象ではなく営業財産の要素である識別的標章を独占化する商標権を除き、正当性という深刻な問題を生じさせる。

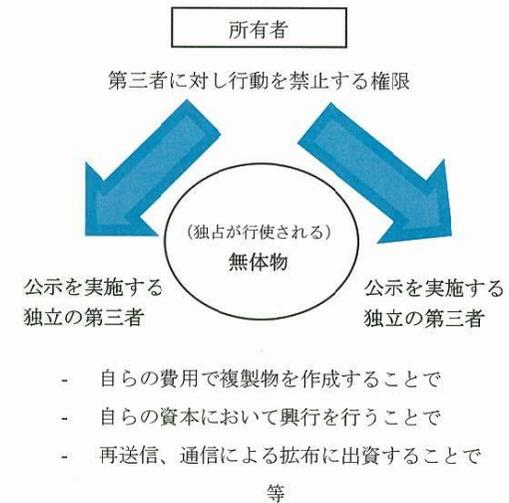
図式 6

所有権的構造についての比較図



物権の核心、それは、物についての権利者の直接的権限であり、伝統的に3つの権利 (Prérogatives) によって定義される。すなわち、Usus (使用权)、fructus (収益権：天然果実—収穫物、或いは法定果実—賃貸借)、そしてabusus (処分権：物を破壊又は譲渡する権限) の3つである。この力関係に干渉する法によりなされる、第三者に対する全体的な禁止から、排他性が導かれる。第三者がこの禁止を遵守しない場合、所有者は、民事的には、取戻訴権に基いて行動出来るし、刑事的には、窃盗のかどで求刑することが出来る。乱暴に言うならば、物権モデルというのはエゴイズムを法化するものであると言えよう。だからこそその行使について**権利濫用理論**が生まれてきたのである。とりわけ量的に限定されている有体物 (choses matérielles) に適用される以上、同モデルは、「所有権、それは窃盗である！」という有名な公式の源となった、潜在的に詐取的な効果を有しているのである。だがまた同モデルは権利者については保護的な効果を有しており、その意味でこそフランス革命の革命家達は、物権を人権として打ち立てたのである。

TITRE 2. 知的所有権モデル



知的所有権の核心は、物についての権利者の直接的な権限ではない。恐らく創作者は自らが作ったものを解体し、創作物を破壊することが出来るだろう。この関係では、創作者は直接的な力 (puissance) を有している。だが、著作物が一旦創作され、創作者が有体物の所有者として行動し個人的な楽しみのためにその画布や原稿を取っておくとしても、創作者が自らの知的所有権を行使するわけでは全くないのである！知的所有権の特性は、常に共有にあるのであって、享受についてのエゴイズムにあるのではない。そうすると、所有権という用語は、逆説的のように思われるかも知れない。だがそうではない。このメカニズムは、受取人 (著作物の場合には愛好者) と代理人 (拡布者) との区別に依拠しているのである。受取人に関しては、所有権は問題とならない。というのは、唯一の合目的性はその共有にあるからである (この合目的性は、公表権において具体化される)。所有権が表明されるのは、代理人 (経済的利用者) に関してのみである。この権利により、権利者は、それがどこでなされようとも代理人のあらゆる拡布行為について管理する権限が付与されるのである。この独占の中にこそ、所有権の排他的性格があるのである。