

## 【判例研究】

著作権及び著作者人格権の侵害に関する準拠法  
 ——ベルヌ条約5条(2)項, 6条の2(2), (3)項を中心に——  
 (東京地裁平成16年5月31日判決)

判例研究

山口 敦子

## I はじめに

著作権侵害に関する準拠法について、我が国の学説では、「文学的及び美術的著作物の保護に関するベルヌ条約」<sup>(1)</sup>5条(2)項を準拠法ルールと解し、同項の「保護が要求される同盟国の法令」を「利用行為地法」と解するのが一般的である(以下、保護国法説)<sup>(2)</sup>。他方判例においては5条(2)項について、これまで明白な態度が示されてこなかった<sup>(3)</sup>。そのような状況の下で、初めて5条(2)項を準拠法ルールとして適用したのが、本稿で取り上げる東京地裁平成16年5月31日判決<sup>(4)</sup>(以下、本判決)である。よって本判決は、今後の国際的な著作権侵害<sup>(5)</sup>についての議論に、大きな影響を与える判決として位置付けられよう。また、

(1) 以下、ベルヌ条約とあるものは1971年パリ改正条約を指す。

(2) 道垣内正人「国境を越えた知的財産権の保護をめぐる諸問題」ジュリスト1227号(2002年7月)56頁。

(3) 例えば東京地裁昭和62年11月27日決定(昭和62年(ヨ)第2555号 仮処分申請事件)(判時1269号136頁)。東京高裁平成13年5月30日判決(平成11年(ネ)第6345号 著作権侵害差止請求控訴事件)(判時1797号111頁, 判タ1106号210頁)。東京高裁平成15年5月28日判決(平成12年(ネ)第4720号 著作権差止等請求控訴事件)(判時1831号135頁)。

(4) 東京地裁平成16年5月31日判決(平成14年(ワ)第26832号 著作権侵害差止等請求事件)(判タ1175号265頁, 判時1936号140頁)。本事件の控訴審である東京高裁は、第一審判決の敗訴部分についての請求を扱うもので、準拠法についての判断は本地裁でのみ行われている。控訴審判決については東京高裁平成16年12月9日判決(平成16年(ネ)第3656号 著作権民事訴訟事件)。

著作者人格権に関して規定しているベルヌ条約6条の2(2), (3)項については、これまで5条(2)項ほど活発な議論がなされてこなかったが、本判決では、これらの規定についても準拠法ルールとして適用している。この点においても、本判決の重要性が指摘出来よう。

そこで本稿では、ベルヌ条約5条(2)項、及び6条の2(2), (3)項について、この注目すべき本判決に基づき考察<sup>(6)</sup>したい。

## II 事件の概要

### 1 事実の概要

著名な詩人である中国人のAは本件詩を著作し、平成6年8月、本件詩を含む121点を集めた詩集を中国の出版社から出版した。他方中国人である被告Y<sub>1</sub>は日本で仕事をしている傍ら、「Y<sub>1</sub>」の名称で小説の執筆を行っている。Y<sub>1</sub>は本件詩の翻訳文を掲載した本件小説（以下「Y<sub>1</sub>小説」）を執筆し、Y<sub>2</sub>（出版社）が平成14年2月22日に我が国でこれを出版した。ところが本件訴訟提起後の平成14年12月31日にAは死亡した。そのため、原告X<sub>1</sub>（Aの父）、X<sub>2</sub>（Aの母）、X<sub>3</sub>（Aの子）らが本件詩についての著作権を相続により取得した。

したがってAの相続人であるXらが、Y<sub>1</sub>、Y<sub>2</sub>に対し、Y<sub>1</sub>が「Y<sub>1</sub>小説」を執筆しY<sub>2</sub>がこれを出版等した行為につき、(1)上記行為がAの有していた本件詩に対する著作権（翻訳権）を侵害すると主張して、著作権に基づく「Y<sub>1</sub>小説」の印刷、製本、販売及び頒布の差止め並びに不法行為に基づく損害賠償を請求し、(2)上記行為がAの有していた本件詩に対する著作者人格権（氏名表示権及び同一性保持権）を侵害すると主張して、著作権法116条に基づく「Y<sub>1</sub>小説」の印刷、製本、販売及び頒布の差止め、謝罪広告並びに不法行為に基づく損害賠償を請求するとともに、(3)上記行為がAの名誉を毀損すると主張して、

(5) 東京地裁平成18年7月11日決定（平成18年(ヨ)第22044号 著作権仮処分命令申立事件）（判タ1212号93頁、判時1933号68頁）では、我が国におけるDVDの製造頒布行為の差止請求について、本判決と同様の法性決定がなされている。

(6) ベルヌ条約5条(2)項については、準拠法ルールではないとする見解もあるが、本稿では上述の保護国法説に基づいて検討する。また本稿で「保護国(法)」とあるものは、ベルヌ条約中の「保護が要求される同盟国(の法令)」と一致する。なお、保護国法説以外の見解については、後述注(63)参照のこと。

不法行為に基づく損害賠償を請求した。なお、Xらが主張しているのは、我が国における著作権、著作者人格権及び名誉を問題とするものである。

## 2 判 旨

以下は、本判決の準拠法についての判旨である。

### 「1 準拠法について

我が国及び中国は、文学的及び美術的著作物の保護に関するベルヌ条約（昭和50年条約第4号。以下「ベルヌ条約」という。）の同盟国であるところ、本件詩は、中国人であるAが著作者であり、中国において最初に発行された著作物であるから、中国を本国とし、中国の法令の定めるところにより保護されるとともに（ベルヌ条約2条(1)、3条(1)、5条(3)(4)）、我が国においても、我が国の著作権法による保護を受ける（著作権法6条3号、ベルヌ条約5条(1)）。そこで、本件各請求がいずれの国の法律を準拠法とするのかについて検討する。

(1)まず、著作権に基づく差止請求は、著作権の排他的効力に基づく、著作権を保全するための救済方法というべきであるから、その法律関係の性質を著作権を保全するための救済方法と決定すべきである。著作権を保全するための救済方法の準拠法に関しては、ベルヌ条約5条(2)により、保護が要求される国の法令の定めるところによると解するのが相当である。本件において保護が要求される国は、我が国であり、上記差止請求については、我が国の法律を準拠法とすべきである。

著作権侵害を理由とする損害賠償請求の法律関係の性質は、不法行為であり、その準拠法については、法例11条1項によるべきである。上記損害賠償請求について、法例11条1項にいう「原因タル事実ノ発生シタル地」は、「Y<sub>1</sub>小説」の印刷及び頒布行為が行われたのが我が国であること並びに我が国における著作権の侵害による損害が問題とされていることに照らし、我が国と解すべきである。よって、同請求については、我が国の法律を準拠法とすべきである。

(2)次に、著作者の死後における人格的利益の保護のための差止請求及び謝罪広告請求は、著作者の人格的利益すなわち著作者の権利を保全するための救済方法というべきであるから、その法律関係の性質を著作者の権利を保全するための救済方法と決定すべきである。著作者の権利を保全するための救済方法の

準拠法に関しては、ベルヌ条約6条の2(3)により、保護が要求される国の法令の定めるところによると解するのが相当である。本件において保護が要求される国は、我が国であり、上記差止請求及び謝罪広告請求については、我が国の法律を準拠法とすべきである。なお、ベルヌ条約6条の2(2)により、上記請求権を行使すべき者も、保護が要求される国である我が国の法律によって定められる。

著作者人格権侵害を理由とする損害賠償請求の法律関係の性質は、不法行為であり、その準拠法については、法例11条1項によるべきである。上記損害賠償請求について、法例11条1項にいう「原因タル事実ノ発生シタル地」は、「Y<sub>1</sub>小説」の印刷及び頒布行為が行われたのが我が国であること並びに我が国における著作者人格権の侵害が問題とされていることに照らし、我が国と解すべきである。よって、同請求については、我が国の法律を準拠法とすべきである。

(3)さらに、名誉毀損を理由とする損害賠償請求の法律関係の性質は、不法行為であり、その準拠法については、法例11条1項によるべきである。上記請求について、法例11条1項にいう「原因タル事実ノ発生シタル地」は、被告小説の印刷が行われたのが我が国であること、被告小説が日本語で書かれ、我が国において頒布されたことによる我が国における名誉の毀損が問題となっていることに照らし、我が国と解すべきである。よって、同請求については、我が国の法律を準拠法とすべきである。

(4)他方、Aの死亡による相続関係については、法例26条により、被相続人の本国である中国法による。」

### III 考 察

1 著作権侵害の準拠法として(5条(2)項)——対象とする法律関係を中心に  
本節では、ベルヌ条約5条(2)項が対象とする法律関係について検討する。

#### 1.1 「著作者の権利を保全するため著作者に保障される救済の方法」

本判決では、「著作権に基づく差止請求の準拠法ルール」として、ベルヌ条約5条(2)項が適用された。以下はその条文である。

106(937) 法と政治 58巻3・4号 (2008年1月)

## 【ベルヌ条約5条(2)項】

(1)の権利の<sup>(7)</sup>享有及び行使には、いかなる方式の履行をも要しない。その享有及び行使は、著作物の本国における保護の存在にかかわらない。したがって、保護の範囲及び著作者の権利を保全するため著作者に保障される救済の方法は、この条約の規定によるほか、専ら、保護が要求される同盟国の法令の定めるところによる。

5条(2)項が対象とする法律関係は「保護の範囲及び著作者の権利を保全するため著作者に保障される救済の方法」に該当するが、本事件で問題となっているのは差止め及び損害賠償請求であるから、「保護の範囲」を除き、「著作者の権利を保全するため著作者に保障される救済の方法」についてのみ、本稿では<sup>(8)</sup>取り上げる。

まず、この「救済の方法」は民事的救済を指している<sup>(9)</sup>と捉えるのが適切だと思われる。なぜなら本稿が前提としている通説の保護国法説に依拠した上で、「救済の方法」に刑事的救済も含まれるとして考えると、例えば法廷地と保護国が異なる場合、法廷地国以外の国の法が刑事的救済を規律することが想定されうるからである。よって5条(2)項の「救済の方法」については、民事的救済<sup>(10)</sup>と捉えるのが適切だと思われる。

著作権侵害に対する民事的な救済の方法としては、例えば損害賠償請求と差止請求がある。つまりこれらの救済の方法が、ベルヌ条約5条(2)項の「著作者の権利を保全するため著作者に保障される救済の方法」に該当してはじめて、

(7) 5条(1)項を指す。5条(1)項「著作者は、この条約によつて保護される著作物に関し、その著作物の本国以外の同盟国において、その国の法令が自国民に現在与えており又は将来与えることがある権利及びこの条約が特に与える権利を享有する。」

(8) 「保護の範囲」に関しては、著作権の存立、範囲、存続期間等の著作権自体の問題として解されている（黒川徳太郎訳『文学的及び美術的著作物の保護に関するベルヌ条約（パリ規定1971年）逐条解説』（著作権資料協会、1979年）37頁）。

(9) 法廷地抵触法説（後述注(63)参照）を採る駒田准教授は、刑事的救済も、これに含まれると解している（駒田泰土「ベルヌ条約と著作者の権利に関する国際私法上の原則」国際法外交雑誌第98巻第4号（1999年）58頁）。

(10) 損害賠償請求、差止請求の両方を含むと解する見解として、道垣内正人「著作権法をめぐる準拠法及び国際裁判管轄」コピライト472号（2000年8月）14頁、前掲注(9)62頁。

その救済の方法に、この規定を準拠法ルールとして適用することができるということになる。

ところが本事件では、「著作権に基づく「Y<sub>1</sub>小説」の印刷、製本、販売及び頒布の差止め並びに不法行為に基づく損害賠償」の請求がなされてはいるものの、これらの救済の方法が、5条(2)項の対象としている救済の方法に当たるか否かという検討が、本判決においてはなされなかった。しかし著作権の場合、ベルヌ条約5条(2)項を準拠法ルールとして適用する限りは、そのような検討が必要であったと思われる。

そこで本判決ではなされなかった、著作権侵害に対する差止請求と損害賠償請求が5条(2)項の対象としている救済の方法に当たるか否かという検討を、以下で行いたい。

## 1.2 差止請求と損害賠償請求に関する国際私法独自の概念

まず最高裁平成14年9月26日判決(以下、カードリーダー事件最高裁判決<sup>(11)</sup>)は特許権侵害に関するものではあるが、この判決以降の知的財産権に関する訴訟に大きな影響を与えている。このカードリーダー事件最高裁判決は、特許権に基づく差止め及び廃棄請求と、特許権侵害を理由とする損害賠償請求の性質の相違を理由に、法性決定を異にした判決である。すなわち前者の請求については「特許権の効力」、後者の請求については「不法行為」と法性決定している<sup>(12)</sup>。

本判決は、このカードリーダー事件最高裁判決を参考に法性決定し、準拠法を決定しているとの指摘がなされている<sup>(13)</sup>。つまり本判決においても、差止請求と損害賠償請求の性質の相違を理由に、法性決定が別個になされたと言えよう<sup>(14)</sup>。

(11) 最高裁平成14年9月26日判決(平成12年(受)第580号損害賠償請求事件)(民集56巻7号1551頁,判時1802号19頁,判タ1107号80頁)。以下、この判決をカードリーダー事件最高裁判決と記す。

(12) 特許権については、その効力や救済方法について、法例上も条約上も何ら規定されていないことから、このような法性決定を行うことは可能であるかもしれない。しかし、その批判として、後述注(18)の本稿本文を参照のこと。

(13) 判タ1175号265-266頁,判時1936号141頁。

(14) 本判決では、著作権侵害に基づく損害賠償請求について、理由が述べられることなく「不法行為」と法性決定されている。しかし上述の通り、本判決はカードリーダー事件最高裁判決を参考にしていることから、「著作権侵害を理由とする損害賠償請求については、

差止請求については、例えば本判決においても、その請求を「著作権の排他的効力に基づく」ものとしている。これは恐らく、著作権侵害に対する差止請求権を、著作権の物権類似の性質による物権的請求権と位置付けているからだと思われる。さらに著作権の場合、事後の損害賠償だけでは適切な法益の保護を図ることが困難であり、また、排他的支配権としての権能を全うし得るようにするためにも、定型的、安定的に事前の規制を及ぼしうる必要性から、我が国の著作権法112条に差止請求が明文規定されている<sup>(15)</sup>。よって、以上のような性質を差止請求は有することから、本判決において差止請求を「著作権侵害を理由とする」救済の方法ではなく、「著作権に基づく」救済の方法として位置付けられたのだと思われる。

他方著作権侵害に基づく損害賠償請求については、我が国では、財産権の侵害を一括処理する民法の不法行為規定に依拠する。そのため著作権侵害に基づく損害賠償請求は、「著作権特有の問題」として解されなかったのではないかと思われる。

もっともこのような推測を考慮するまでもなく、実質的な機能の点で、両請求は性質を異にした救済手段である。それ故に、本判決では法性決定が別個になされたのかもしれない。しかし一般的に、国際私法上の法律概念は、特定の国の実質法上の法律概念から解放され、国際的・超国家的立場において独自に解釈、構成されなければならないことから<sup>(17)</sup>、国際私法上の独自の観念に基づき、法性決定する必要がある。

差止請求と損害賠償請求に関する国際私法独自の概念について、例えば木棚教授は、以下のように述べている。「比較法的にみれば、差止および廃棄請求は、権利侵害の効果として損害賠償請求とともに全体として調和するように規定されたり、捉えられたりすることが多いように思われる。国際私法上の法性決定をどのようにすべきかについては議論のあるところではあるが、比較法的観点を踏まえて国際私法独自に行うべきであるという点ではほぼ一致する。そ

---

著作権特有の問題ではなく、財産権の侵害に対する民事上の救済の一環にほかならないから」という理由を、推測することが出来ると思われる。

(15) 作花文雄『詳解著作権法〔第3版〕』（ぎょうせい、2005年）498頁。

(16) 後述注(20)(21)の本稿本文を参照。

(17) 溜池良夫『国際私法講義〔第3版〕』（有斐閣、2005年）133-134頁。

うとすれば、少なくとも抵触法上は差止・廃棄請求も損害賠償請求とともに違法な侵害に対する法的効果として一体的に捉えれば足り、敢えてこれらを異なるように法性決定する必要はない<sup>(18)</sup>。

このような立場から見ると、著作権侵害に基づく差止請求も損害賠償請求と同様、違法な侵害に対する法的結果として一体に考えるのが適切だと思われる。よって、本判決が著作権侵害に対する差止請求と損害賠償請求で、法性決定を異にしたことに賛成できない。

### 1.3 著作権侵害に基づく損害賠償請求は、「著作者の権利を保全するため著作者に保障される救済の方法」に含まれないとすべきか

また学説においては、ベルヌ条約5条(2)項の文言に注目した上で、本判決と同様に、損害賠償請求については、5条(2)項の適用対象外とする見解も示されている。例えば茶園教授は、以下のように指摘する。「ベルヌ条約5条(2)項によると、……「著作者の権利を保全するため著作者に保証される救済の方法」……に著作権侵害に対する差止請求が含まれることは明らかである。そのため、著作権侵害が不法行為と捉えられとしても、同条約によって保護される著作物に関する差止請求については、法例11条2項・3項により日本法を累積適用することは許されないことになる。これに対して、損害賠償は、「著作者の権利を保全するため」という文言を重視すれば、条約5条(2)項の適用外となり、日本法を適用したとしても条約違反にはならないであろう<sup>(19)</sup>」。

しかし果たしてこの「著作者の権利を保全するため」という文言を重視してまで、損害賠償請求を5条(2)項の適用対象外とする必要はあるのであろうか。そもそも著作権とは、著作物の財産的利益を保護するために著作者が有する権利である。この財産的利益を保護するには、「金銭的な現実の結果の満足を志向し、将来にわたって違法行為を止めるための事前の救済方法（予防的な紛争

(18) 木棚照一編『国際知的財産侵害訴訟の基礎理論』（経済産業調査会、2003年5月）285-286頁。本引用は、カードリーダー事件最高裁判決に対する批判ではあるが、この判決を参考としている本判決にも、この批判は当てはまると思われる。

(19) 茶園成樹「インターネットによる国際的な著作権侵害の準拠法」国際税制研究3号（1999年）80頁。



解決手段<sup>(20)</sup>」である差止請求と、「他者の侵害行為により損害が生じた後の金銭による事後的な救済方法<sup>(21)</sup>」である損害賠償請求の両方が揃って、はじめて実現されうるのではないだろうか。

このベルヌ条約5条(2)項の「保全する」という文言について、同条約の仏語訳では“sauvegarder”，英語訳では“protect”が用いられており、これらは「保護する」「保全する」の両方の意味を有する。例えば「保護する」と解した場合、5条(2)項が対象としている救済の方法は、「著作物の財産的利益を保護するために著作者が有する権利」を「保護する」救済の方法と捉えうることから、差止請求、損害賠償請求の両方が含まれると解せよう。一方「保全する」と解した場合、上記の見解にあるように、差止請求のみが同項の適用対象となるであろう。

本事件においては、その文言を「保全する」あるいは「保護する」のいずれに解しようとも、問題はなかったであろう。なぜなら、著作権侵害を理由とする損害賠償請求について、ベルヌ条約5条(2)項、あるいは法例11条のどちらを適用したとしても、我が国が連結点として導き出されるからである。しかし本判決時に適用されていた法例であれ、現行規定の法の適用に関する通則法（以下、通則法）であれ、不法行為規定を適用するとなると、それらの特別留保条項が問題になると思われる。つまり法例11条1項、あるいは通則法17、20、21条から、例えば外国法が準拠法として導き出された場合、法例11条2項、3項あるいは通則法22条により、日本法が累積的に適用されることになる。

確かに茶園教授が述べるように、損害賠償請求が本項の対象外となれば、日本法を累積適用することは条約違反にはならないかもしれない。しかしある国で付与された知的財産権（著作権）は、その国の領域内においてのみ効力が認められるという著作権の属地的効力主義を鑑みると、侵害されている外国の著作権<sup>(22)</sup>に、法廷地法であるというだけで日本法を累積的に適用することは、最も密接な関連地の法を適用するという国際私法の目的から見ても、適切ではないと思われる。

(20) 伊藤正己，園部逸夫編『現代法律百科大事典3』（2000年，ぎょうせい）399頁。

(21) 前掲注(20)

(22) 前掲注(19)79頁。

## 1.4 著作権侵害を「不法行為」と法性決定した場合の通則法との関係

ただし法例時においては、ベルヌ条約5条(2)項あるいは法例11条1項のいずれを適用しようとも、特別留保条項さえ適用しなければ、おおよそ同じ準拠法が導き出されたと言えよう。ところが近時の通則法への改正で、不法行為についての準拠法規定が、大幅に変更された。そのため上述の特別留保条項に関する問題は別にして、著作権侵害に基づく損害賠償請求に、通則法の不法行為規定を適用した場合、適切な結果が得られるのかどうかを検討する必要がある。よって以下ではそれについて検討したい。

不法行為規定については、近時、当事者による準拠法選択を認める傾向があり、我が国においても通則法への改正時に、それが設けられた（通則法21条）。つまり、通則法の不法行為規定が知的財産権侵害に適用されると、当事者による事後の準拠法選択の規定も、当然適用される可能性があるということになる。確かに The American Law Institute の “Intellectual Property: Principles Governing Jurisdiction, Choice of Law and Judgments in Transnational Dispute”（以下、ALI 原則）<sup>(23)</sup>においては、当事者による準拠法選択を認める提案をしているが、一般的には Rome II 原則草案のように当事者自治を認めないのが、これまでの傾向であった<sup>(24)</sup>。我が国の通則法への改正の議論の際にも、仮に知的財産権侵害が不法行為と法性決定され、不法行為の準拠法規定が適用されるとしても、当事者自治を認めることは適切ではないとの見解があった<sup>(25)</sup>。つまり（少なくともユビキタスではない）著作権侵害においては、当事者による準拠法選択は妥当ではないことから、現行の通則法の不法行為規定では、必ずしも問題となってい

(23) ALI 原則（最終草案：2007年3月30日）302条1項。なお、知的財産権の存立、保護範囲、特有な内容及び保護期間にかかわる問題については当事者による準拠法選択を認めていない。301条1項により、登録を要する権利については各々の登録国法、その他の知的財産権についてはその領域につき保護が求められる各々の国の法が適用されるとの提案がなされている。

(24) Commission of the European Communities, *Amended Proposal for a Regulation of the European Parliament and the Council on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations (“Rome II”)*, Brussels, 21 February 2006, COM (2006) 83 final, Article 9 (3).

(25) 法例研究会『法例の見直しに関する諸問題——不法行為・物権等の準拠法について』別冊 NBL no. 85（商事法務，2003年）98頁。当事者自治を認めない理由に関して、詳しく記載されている。

る著作権にとって、最も密接な関連地法を導き出せるとは言い得ないのではないだろうか。<sup>(26)</sup>

したがって著作権侵害に基づく損害賠償請求を「不法行為」と法性決定して、導き出される不法行為の準拠法が、保護国法よりも事件とより密接な関連性を有するのであればまだしも、むしろその逆の可能性があることから、そのような結果を招く恐れのある方法を敢えて採る必要はないと思われる。

以上より、「著作者の権利を保全するため著作者に保障される救済の方法」という文言については、「著作者の著作物の財産的利益を保護するために著作者が有する権利を、保護するため著作者に保障される救済の方法」と捉え、差止請求、損害賠償請求の両方が含まれると解するのが妥当だと思われる。また差止請求と損害賠償請求を、違法な侵害に対する法的効果として一体に捉えるという上述の見解から見ても、これは適切な解釈であると言えよう。したがって5条(2)項を著作権侵害全般の準拠法ルールとして解することが、理論的にも、実質的な適用の点からも適切だと思われることから、本判決のように両請求を別個に法性決定し、差止請求についてのみ同項を適用することに賛同できない。

## 2 「著作者の死後の著作者人格権を行使する資格を与えられる人又は団体」の決定に関する準拠法（6条の2(2)項）

ベルヌ条約6条の2(2)項では、「保護が要求される国の法令」が、「著作者の死後の著作者人格権を行使する資格を与えられる人又は団体（以下、資格を与えられる人）」を決定するということについて、規定されている。またこれ以外に、同項では著作者人格権の存続期間についても規定されている。以下は、その条文である。

(26) 通則法20条については、例えば当事者の共通常居所地法が準拠法として決定された場合、その準拠法は、著作権の性質（属地性）とは相容れない準拠法である恐れがある。よって20条についても、少なくともユビキタス侵害でないのであれば、それを知的財産権（著作権）侵害の準拠法ルールとして適用するのは適切ではないと思われる。なお、上述の当事者自治の原則を含めたこれらの準拠法規定が、ユビキタスな著作権侵害においては適切かどうかということについては、別稿をもって論じたい。

## 【ベルヌ条約6条の2(2)項】

(1)の規定に基づいて著作者に認められる権利<sup>(27)</sup>は、著作者の死後においても、少なくとも財産的権利が消滅するまで存続し、保護が要求される国の法令により資格を与えられる人又は団体によつて行使される。もつとも、この改正条約の批准又はこれへの加入の時に効力を有する法令において、(1)の規定に基づいて認められる権利のすべてについて著作者の死後における保護を確保することを定めていない国は、それらの権利のうち一部の権利が著作者の死後は存続しないことを定める権能を有する。

本判決では、「著作者の死後における人格的利益の保護のための差止め及び謝罪広告を請求する権利を行使すべき者」について、6条の2(2)項を準拠法ルールとして適用したと思われる<sup>(28)</sup>。また次節で取り上げる Elizabeth Adeney も、同項を保護国法を指す準拠法ルールと解している<sup>(29)</sup>。

他方 Mireille van Eechoud は、この問題に保護国法を適用すると、ことによっては同じ著作物であるのに、異なる別の人に対して、著作者人格権を行使する資格が与えられるものとみなされるであろうと述べ、保護国法を準拠法とすることに反対している<sup>(30)</sup>。また駒田准教授も、「請求権者が利用地ごとに区々と

(27) 6条の2(1)項「著作物の創作者であることを主張する権利及び著作物の変更、切除その他の改変又は著作物に対するその他の侵害で自己の名誉又は声望を害するおそれのあるものに対して異議を申し立てる権利」

(28) 駒田泰土、本判決評釈「最新判例批評（[2007] 44）中国を本国とする著作物の保護につきベルヌ条約に基づいて日本法を準拠法とし、被告らの引用の抗弁を認めなかった事例（東京地判[平成]16.5.31）」判例時報1962号（2007年6月）198-199頁において、本判決がそのような立場を採ったと解している。

(29) Elizabeth Adeney, *The Moral Rights of Authors and Performers: An International and Comparative Analysis*, 6th ed. (Oxford University Press, 2006), p. 648. 著作者の相続人が、外国において、その権利を行使する資格が与えられるかどうかという独立した問題は、ベルヌ条約6条の2(2)項の適用、すなわち保護国法 (lex protectionis) としての機能により、その外国の法に基づき決定される、と Adeney は述べている (*Id.* p. 648)。

(30) Mireille van Eechoud の以下の文献は、著作権に関する抵触法上の問題を論じる際に、近時よく引用されている。Mireille van Eechoud, *Choice of Law in Copyright and Related Rights: Alternative to the Lex Protectionis*. Information Law Series-12 (Kluwer Law International, 2003), p. 113. 例えばインターネット、衛星、その他の遠距離通信の使用等により、申し立てられている人格権侵害がしばしば一国に限らない現代においては、保護

なる可能性が生じ、著作物の国際的な利用が阻害される懸念が生じうる」と述べ、この問題に保護国法を準拠法として適用することに反対している<sup>(31)</sup>。

しかし筆者は、保護国法がこの問題の準拠法として適切だと思われる。なぜなら例えば van Eechoud の指摘を回避するために、保護国法以外の準拠法を用いて、「資格を与えられる人」をベルヌ同盟国内で統一したとしても、それは適切ではないように思われるからである。そこで本節では、著作者人格権の存続期間の問題と「資格を与えられる人」の問題の關係に注目しつつ、「資格を与えられる人」の準拠法として、保護国法が適切であるとする理由について述べたい。

著作者人格権の存続期間に関しては、6条の2(2)項第1文に「著作者の死後においても、少なくとも財産的権利が消滅するまで存続」と規定されている。ただし同項の第2文に、この義務についての例外が設けられている。というのも、ベルヌ条約6条の2が著作者人格権の一つとして規定している同一性保持権<sup>(32)</sup>は、コモン・ローの伝統に従う国では、名誉毀損 (defamation) に対す

---

国法では困難が生じると van Eechoud は述べている (*Id.* p. 113)。

また van Eechoud は、「資格を与えられる人」について、「わずかなオランダの判例法の中でではあるが、相続の準拠法が好ましいということを見出しうる。したがってベルヌ条約6条の2(2)項は、国際私法を含む法廷地法とする見解が、ことによって好ましいということも見出されうる」と述べている (*Id.* p. 113)。さらに「相続についての準拠法ルールが統一されていないという点では、(適用の：筆者注) 結果の統一も成し得ないであろう。しかしながら、もし保護国法を適用するとしたら、全ての保護国法が同時に適用されることは確実である。一方相続の国内準拠法ルールは被相続人の最後の常居所地又は国籍法のいずれかを指す」との指摘もしている (*Id.* p. 113, fn. 323)。つまりこの問題に関して、van Eechoud は、相続の準拠法に傾倒するということを暗に示しているように思われる。

(31) 駒田・前掲注(28)199頁

(32) 6条の2(2)項の「(1)の規定に基づいて著作者に認められる権利」とは、これは同項(1)項の「著作物の創作者であることを主張する権利及び著作物の変更、切除その他の改変又は著作物に対するその他の侵害で自己の名誉又は声望を害するおそれのあるものに対して異議を申し立てる権利」に該当し、このうち後者の権利が同一性保持権に当たる (大山幸房, 山本薫, 大塚光江他訳『WIPO が管理する著作権及び隣接権諸条約の解説並びに著作権及び隣接権用語解説』(著作権情報センター (CRIC), 2007年) 51頁)。ちなみに我が国の著作権法20条の同一性保持権については、名誉・声望要件を科していない点で、ベルヌ条約6条の2が定める保護レベルを超えるため、ベルヌプラス規定と呼ばれている (上野達弘「著作権法の近未来像——著作者人格権」渋谷達紀, 竹中俊子, 高林龍編『知財年報 :

る請求によって権利が回復されるからである。<sup>(33)</sup>ところがコモン・ローでは、死者は名誉毀損に対する訴訟原因を有さず、仮にある言葉が独立して、遺族の名誉を傷つけないのであれば、遺族もその訴訟原因を有さない。<sup>(34)</sup>つまりコモン・ロー諸国では、著作者の死後、同一性保持権が救済され得ず、同項の第1文と矛盾してしまうことになる。

そこでこれを解消するために、同項の第2文で妥協が図られている。すなわち本条のもう一つの保護の対象である氏名表示権<sup>(35)</sup>と既述の同一性保持権のうち、いずれか一つ（例えば後者の権利）を著作者の死後は存続しないとすることが、この第2文で認められている。<sup>(36)</sup>とすると著作者人格権について、「少なくとも財産的権利が消滅するまで存続」するという義務がベルヌ同盟国に科せられているとしても、著作者の死後の著作者人格権の存否は保護国によって異なるという可能性があると言えよう。

つまり著作者の死後においては、資格を与えられる人は誰かという問題以前に、著作者人格権が消滅し、権利がそもそも存在していないといった場合も想定されうる。そのような場合、当然、存在しない権利を誰も行使することは出来ないことから、「資格を与えられる人」も存在しないと言えるのではないだろうか。したがって、著作者人格権の存続期間の問題と、「資格を与えられる人」の問題については密接な関係があることから、同じ準拠法を適用するのが好ましいと思われる。<sup>(37)</sup>

I. P Annual Report 2005』別冊 NBL no.106（商事法務，2005年）226頁）。

(33) Sam Ricketson, and Jane C. Ginsburg, *International Copyright and Neighbouring Rights: the Berne Convention and Beyond*, 2nd ed. (Oxford University Press, 2006) p. 612.

(34) *Id.* p.612, fn.116. 例として Robert D Sack, *Sack on Defamation: Libel Slander, and Related Problems*, 3rd edn (release no 3 (Apr 2002)), 2.138-2.139 を挙げ、引用している。

(35) 前掲注(32)で述べなかった「著作物の創作者であることを主張する権利」に関しては、我が国の著作権法19条の氏名表示権に、本条約のこの権利も定められていると解するのが多数説であるとされている（金井重彦編著『著作権法コメンタール(上巻)』（東京布井出版，2002年）288頁）。よって本稿では、ベルヌ条約の「著作物の創作者であることを主張する権利」を、便宜上、「氏名表示権」と記す。

(36) 前掲注(8)48頁，前掲注(32) WIPO 解説52頁。ただし「この改正条約の批准又はこれへの加入の時に効力を有する法令において、(1)の規定に基づいて認められる権利のすべてについて著作者の死後における保護を確保することを定めていない国」に限られる。（これは、コモン・ロー諸国を想定している。）

その準拠法に関して、「資格を与えられる人」の決定については、ベルヌ条約6条の2(2)項において、保護国法が準拠法として規定されている。他方、著作人格権の存続期間の問題、すなわち著作人格権自体の問題に関する準拠法ルールについては、ベルヌ条約上に規定されていない。しかしこれに関しても、保護国法を準拠法とすることを適切とする見解がある<sup>(38)</sup>。つまり著作人格権自体の問題の準拠法について、この見解に立つと、これらの準拠法は一致する。したがって著作人格権の存否と、「資格を与えられる人」との間で矛盾が生じることなく、一貫性のある適切な結果が得られるのではないだろうか。

以上より、「著作者の死後の人格権を行使する資格を与えられる人又は団体」の決定の準拠法を保護国法とすることは、適切であると思われる。よって本判決が6条の2(2)項を準拠法ルールとして、保護国法（日本法）を適用したことについては賛同したい。

ちなみに「資格を与えられる人」を決定する際に、保護国法を準拠法として適用することは妥当か否かという問題について、駒田准教授は「それでもよい（保護国法を準拠法として適用すること：筆者注）とする学説もあるが、この問題については実際的な検討ないし研究が未だ成熟しておらず、現段階で条約が一義的な解を与えていると解する必要性は乏しいように思われる<sup>(39)</sup>」と述べている。確かにこの「資格を与えられる人」の問題以外に、著作者は誰かという問題や、著作権の原始的帰属者の決定の問題、そして映画の著作物の著作権者の決定の問題については、保護国法を準拠法とすることに否定的な見解が存在し、議論されている。今後このような問題にも取組み、そしてそれらを考慮しつつ、この「著作者の死後の人格権を行使する資格を与えられる人又は団体」

(37) つまり仮に「資格を与えられる人」の決定に、保護国法以外のある準拠法を用いることで、ベルヌ同盟国内で統一した場合、それは著作権の存否の問題を規律する準拠法（保護国法：後述注(38)の本稿本文参照）とは異なることから、ある国においては、著作人格権が消滅しているにもかかわらず「資格を与えられる人」は存在するという矛盾が生じるのではないだろうか。

(38) Adeney, *supra* note 29. p.646. van Eechoud, *supra* note 30. p.226. ただし van Eechoud は知的財産権全般について述べている。ちなみに著作権（財産権）自体の問題は、ベルヌ条約5条(2)項により保護国法が準拠法となる（前掲注(8)参照）。

(39) 前掲注(28)199頁。

の決定の問題を、別の角度からも検討してみたい。

### 3 著作者人格権侵害の準拠法として（6条の2(3)項）——Adeney の見解を中心に

6条の2(3)項は、著作者人格権を保全するための救済方法について規定したものである。以下は、その条文である。

#### 【ベルヌ条約6条の2(3)項】

この条において認められる権利を保全するための救済の方法は、保護が要求される同盟国の法令の定めるところによる。

6条の2(3)項が対象とする法律関係とは、「この条において認められる権利を保全するための救済の方法」である。このうち「この条において認められる権利」については、前節で述べたように、少なくとも財産的権利が消滅するまでの氏名表示権と同一性保持権が該当する。

「権利を保全するための救済の方法」については、例えば著作者人格権侵害の民事的な救済の方法として、差止、名誉回復等の措置<sup>(40)</sup>、損害賠償等がある。本判決では、6条の2(3)項についても、差止及び謝罪広告請求と損害賠償請求が、この文言に含まれるかどうかという判断がなされなかった。よって本稿第1節で5条(2)項について述べたように、6条の2(3)項においても、その判断の必要があったということを指摘したい。

また、6条の2(3)項においても「保全する」という文言が用いられているが、5条(2)項同様、種々の救済の方法によって区別をするのではなく、著作者人格権侵害全般の問題を対象とした準拠法ルールとして、6条の2(3)項を解するのが適切だと思われる。したがって、本判決の著作者人格権侵害の法性決定についても、5条(2)項と同様、賛成できない。

ところで本判決は、「著作者の死後における人格的利益の保護のための差止請求及び謝罪広告請求」に、6条の2(3)項を準拠法ルールとして適用している。

(40) 例えば著作者の意に基づく氏名表示をした上での公衆への提供・提示、同一性保持の回復措置、新聞紙上における謝罪広告などがある。前掲注(15)496頁。



そして本判決では同項が定める連結点の「保護が要求される同盟国」については、我が国と判断している。しかし何故我が国が「保護が要求される同盟国」に該当するのかという具体的な説明がなされていない。例えば、利用行為地法と解する既述の保護国法説に基づき判断がなされたとも考えられている<sup>(41)</sup>、そもそも著作者人格権侵害に関しても、この解釈を用いることは適切なのだろうか。

この点に関して、Elizabeth Adeney は、著作者人格権侵害の場合、実際的な意味での著作物の「使用」又は「利用」を受けなくても侵害が発生することがあるため、「保護が要求される同盟国の法令」を利用行為地法と解する見解を、著作者人格権にも適用することは難しいと述べている<sup>(42)</sup>。そこで Adeney は「保護が要求される同盟国の法令」を“lex loci delicti”，すなわち侵害地法とする見解を支持している<sup>(43)</sup>。この見解の説明として Adeney は、著作物が存在する又は何らかの方法で利用又は使用される地に、lex loci delicti がたいてい該当するであろうと述べている<sup>(44)</sup>。

Adeney は、この保護国法を lex loci delicti と解する見解に依拠して、著作者人格権侵害（すなわち氏名表示権、同一性保持権、公表権の侵害）においては、どの地が事件にとって最も密接な関連地（侵害地）であるかということについて検討している。著作者人格権侵害に関するこのような検討は、筆者が調べた限りこれ以外に見当らなかった。そこで本節では、ベルヌ条約が保護の対象としている「氏名表示権及び同一性保持権」の侵害地（保護国）についての

(41) 前掲注(13)判時141頁，前掲注(28)198頁。

(42) Adeney, *supra note* 29. p.634. 著作物の「使用」又は「利用」がなくても侵害が発生することの例として、Adeney は、彫刻品が個人的なコレクションに、あるいは保管所に収納されている場合を、挙げている (*Id.* p.634)。そしてドイツでは、このような例について強い先例があると、Adeney は述べている。 (*Id.* p.634, fn.30)

(43) *Id.* p.635, 645. 侵害地について、厳密には、原告によって申し立てられている侵害が発生した地と Adeney は述べている。Adeney は「保護が要求される同盟国の法令」を「利用行為地」とする解釈をかなり有力な説 (much force) とし、“lex loci delicti” とする解釈については支配的な見解 (predominant) と位置づけている。この他に、法域内に単に著作物が存在するだけで、その著作物はその地の法の保護を十分受けることができるとする見解があることを挙げている (*Id.* p.634)。

(44) *Id.* p.635.

Adeney の見解を取り上げたい。

### 3.1 氏名表示権侵害の侵害地

氏名表示権侵害について Adeney は、氏名の表示行為及び著作物の普及 (dissemination) に着目している。ただし本事件のように、「Y<sub>1</sub>小説」に A の氏名を表示する行為と、「Y<sub>1</sub>小説」の印刷及び頒布行為が、同一国 (日本) でなされたような場合については、Adeney は見解を示していない。もっともこの場合、上記の両行為は我が国で行われていることから、我が国で氏名表示権侵害が発生していることは明らかであろう。よって、保護が要求される同盟国 (侵害地) を我が国と決定しても問題はないと思われる。

一方、氏名の表示行為と普及行為が異なる国で生じた場合に、どこで侵害が発生しているかということについては、Adeney は見解を示している。すなわち「氏名の非表示行為は、普及と同時に同じ場所で発生するものとみなすのが好ましい。普及が生じるまでは、氏名を表示することについて法的意味では実行されておらず、権利侵害は発生していない。よって、普及地の法が *lex loci delicti* であると一応言えよう」<sup>(45)</sup>。

また各国の立法によっては、氏名表示を要する行為が制定法上に規定されていることから<sup>(46)</sup>、Adeney は以下のように行為と侵害地を結び付けている。例えば著作者の氏名表示を要するものとして「発行」、及び「実演又は展示による公衆への提供」があるが、「発行」については、著作物が利用可能になった地に、「実演又は展示による公衆への提供」については、実演・展示の実施について一般大衆がアクセスできる地に、行為 (侵害行為) が所在するとする<sup>(47)</sup>。また電子世界については、サーバーの所在地、あるいはアップロード地がそれに当たるとしている<sup>(48)</sup>。

(45) *Id.* p. 655.

(46) *Id.* p. 656. Adeney は、Copyright Act 1968 (Cth) [Australia], s 194 (1)(b), (1)(c), (2)(b), Copyright, Designs and Patents Act 1988 [UK], s 77(2)(a), (3)(a), (4)(a) を例として挙げている。我が国の著作権法では19条1項「著作物の公衆への提供若しくは提示」がこれに該当すると思われる。

(47) *Id.* p. 656.

(48) *Id.* p. 656. オーストラリアでは、Copyright Act 1968 (Cth) [Australia], s 194(1)(a),

### 3.2 同一性保持権侵害の侵害地

同一性保持権侵害についてはベルヌ条約と同様、ほとんどの領域において、二重の基準を設けていると Adeney は述べている<sup>(49)</sup>。すなわち(1)著作物がある種の取り扱い（変更，切除，規定外の使用）を受け，(2)その取り扱いが作者の名誉又は声望（あるいはこのような文言のもの）に害を及ぼすもの，という基準<sup>(50)</sup>である。

ところが国内法によっては，以下のような相違がある。例えば英国では著作物を傷つける行為そのもの（initial derogatory treatment）は侵害ではなく，そのような取り扱いがなされた著作物が普及された際にのみ，侵害が生じる<sup>(51)</sup>。他方，オーストラリア，アメリカ，カナダでは，その取り扱い行為の時点で侵害が発生する<sup>(52)</sup>。Adeney は，このような相違を考慮した上で，同一性保持権侵害については，この著作物の「取り扱い」が生じる地の法が準拠法として好ましいとして提案している<sup>(53)</sup>。そしてこの連結点について Adeney は，十分な程度の変更又は改変が発生するとすぐに，作者の利益に対する侵害が法的意味ですでに存在しているのだ，との考えに依拠したものであると述べている<sup>(54)</sup>。

そこで本項では，Adeney がこの取り扱い地を主要な侵害地としてみなした理由のうち，ベルヌ条約6条の2の文言に基づいたものについてのみ取り上げたい<sup>(55)</sup>。以下は，Adeney がその理由として指摘している点である。

この取り扱いが生じる地を連結点とする第一の理由は，ベルヌ条約6条の2

---

(2)(a)において，著作物が言語，演劇または音楽著作物である場合，及び著作物が美術著作物である場合，当該著作物を有形的形式で複製する際に，氏名を表示する必要がある。これに関連した見解も Adeney は述べている (*Id.* p.656)。

(49) *Id.* p.656-657. 我が国の著作権法については，前掲注(32)参照のこと。

(50) *Id.* p.657.

(51) *Id.* p.657. Copyright, Designs and Patents Act 1988 [UK], s 80(3), (4), (6).

(52) *Id.* p.657. Copyright Act 1968 (Cth) [Australia], s 195AQ (1). 17USC § 106A(a) (3) (B). Copyright Act, RSC 1985, cC-42, s 28.2(1). 我が国の著作権法もこの部類に属すると思われる (20条)。ちなみにオーストラリア著作権法では，複製行為や普及行為を通して，同一性保持権がさらに侵害されるという法制を採っている (ss195AU and 195AV)。

(53) *Id.* p.659.

(54) *Id.* p.659.

(55) Adeney は同一性保持権について幾つかの国の著作権法を採り上げ比較している。これに関しては *Id.* pp.659-661.

(1)項の「害するおそれのある (which would be prejudicial)」という文言の解釈にある。この文言は、損害発生<sup>(56)</sup>の傾向 (propensity) を必要としているのであって、著作物が普及される際に発生する実現された損害ではない、ということを示している。つまりその傾向が存在する限り侵害 (tort) は完成し、その傾向が生じている地<sup>(57)</sup>に侵害は所在しうる。したがって、著作物の取り扱いが生じる地を保護国 (侵害地) として提案する<sup>(58)</sup>。

第二に、「名誉又は声望」という文言中の「名誉」に対する侵害は、改変等の取り扱いを受けたその著作物を公表することにより、損害が生じるのではなく、創作行為を尊重しない又は創作者の尊厳を軽視するような著作物の改変により、損害が生じるであろう<sup>(59)</sup>。つまり、変更又はその他の侮辱的な (contemptuous) 取り扱いの時点で、侵害に関連するような行為が生じるであろう<sup>(60)</sup>。

Adeney が示す以上の見解に基づき、本判決を検討したい。判旨には明確に記されていないが、Y<sub>1</sub>は、日本で「Y<sub>1</sub>小説」を執筆したということが本判旨から推測される。とすると Adeney の言う所の「取り扱い」、すなわち本事件においては題号の切除と翻訳による表現の改変が争点となっているが、これらの行為は我が国において生じている。つまりこの Adeney の見解に立つと、本判決において、保護が要求される同盟国を我が国と決定したことに關しては妥当と言えよう。

ちなみに本稿では取り上げないが、XらはAの著作者人格権 (氏名表示権、同一性保持権) 侵害とは別に、Aに対する名誉毀損も主張している。そしてこれに基づく損害賠償請求も一部認容されている。つまり著作者人格権侵害とは別個に、単なる名誉感情に対する侵害、すなわち一般的な人格権の侵害も並行して救済されうる<sup>(61)</sup>。

既述の通り、ベルヌ条約6条の2(3)項を準拠法ルールと解する限り、著作者

(56) *Id.* p. 659.

(57) *Id.* p. 659.

(58) *Id.* p. 659.

(59) *Id.* p. 659.

(60) *Id.* p. 659.

(61) 金井重彦編著『著作権法コメンタール (下巻)』(東京布井出版, 2002年) 238頁。

人格権侵害については保護国法が準拠法となる。他方、名誉毀損については通則法19条により、被害者の常居所地法が準拠法となる。つまり両者は「人格権」に関する侵害という点では共通するが、侵害される人格権は、著作者人格権と一般的な人格権で異なる。このため、それらが別個に法性決定され、適用される準拠法が異なるという可能性が考えられるであろう。

ただ著作者人格権の属地的効力主義と、一般的な人格権の侵害に関する観念、すなわち「名誉又は信用毀損は、人格権の侵害であり、それは被害者の生活の場で主として生じる<sup>(62)</sup>」という観念は相容れないものである。したがって現段階の私見としては、準拠法が異なったとしても問題はないと考えているが、今後の課題として詳しく検討してみたい。ちなみに本判決は法例時のものであるから、このようなことは生じなかったということも付言しておきたい。

#### IV お わ り に

本事件では、ベルヌ条約5条(2)項、6条の2(2)、(3)項が準拠法ルールとして適用されたが、その点については、筆者は賛同したい。ただし、5条(2)項が対象とする法律関係、すなわち「著作者の権利を保全するため著作者に保障される救済の方法」、及び6条の2(3)項の「この条において認められる権利を保全するための救済の方法」については、差止請求（6条の2(3)項に関しては謝罪広告請求も含む）、損害賠償請求がこれらの文言に当たるか否かという判断が、本判決において、なされるべきであったのではないだろうか。そして両規定の「救済の方法」には、差止請求、損害賠償請求等の民事的救済全般が含まれると捉え、「著作権侵害」あるいは「著作者人格権侵害」の準拠法ルールとして解するのが、妥当であったのではないだろうか。

また本判決において、5条(2)項、6条の2(2)、(3)項の「保護が要求される同盟国」に関しては、結果的に、我が国を連結点としたということについては適切であったと筆者は考える。しかし「保護が要求される同盟国」という不明瞭な連結点であるが故に、何故そのように判断したのかということについては、明確にすべきであったのではないだろうか。

(62) 櫻田嘉章『国際私法 [第5版]』(2006年, 有斐閣) 235頁。

ただ本事件は、被告らの侵害行為が全て我が国で行われたという点で、非常にシンプルな形態の侵害事件であった。それ故に、ベルヌ条約のこれらの規定を準拠法ルールとして適用することが、可能であったのではないかと思われる。しかし近時の議論でよく取り上げられるユビキタス侵害等の隔地的な著作権侵害については、特に「保護が要求される同盟国」の解釈が問題とされている。例えばインターネットを通じた著作権侵害については、アップロード地、サーバー所在地、ダウンロード地、あるいはこれら以外で事件と最も密接な関連を有する地が、保護国の候補として考えられるであろう。今後、このようなユビキタス侵害との関係も考慮しつつ、著作権侵害、及び著作者人格権侵害の準拠法ルールを検討したい。

ちなみに本稿では、ベルヌ条約の諸規定を準拠法ルールと解する保護国法説に依拠し、論を進めた。しかしこれとは別に、「保護が要求される同盟国の法令」という文言を含む5条(2)項等の規定は、そもそも準拠法ルールではないと解する説がある。<sup>(63)</sup> その見解に立つと、各国の国際私法が準拠法を決定することになるであろう。つまり、例えばユビキタスな著作権侵害等、ベルヌ条約の諸規定では妥当な解決が導き出せないようなケースであったとしても、各国がそのような問題に対応して準拠法ルールを立法すれば、問題は解決されるかもしれない。すなわち、世界で統一された解決とはならないかもしれないが、妥当な結果を導き出せる可能性はあると思われる。よってそのような見解に立つのも、一つの解決方法として有効かもしれない。

しかしそうすると、ベルヌ条約の目的の一つである「保護の統一」については、実質法上の保護の統一のみならず、抵触法上の統一までも達成されえないことになるのではないだろうか。例えば、著作権侵害を「不法行為」と法性決定した場合、不法行為の準拠法ルールが適用されることになるが、その立法は各国で多様なことから、同じ事件でも適用の結果が統一されない可能性がある。

(63) 例えばベルヌ条約中の「保護が要求される同盟国の法令」を国際私法をも含む法廷地法と解釈する「法廷地抵触法説（前掲注(9)62頁、前掲注(28)」や、ベルヌ条約にはそもそも準拠法ルールは規定されていないと解する見解（James J. Fawcett and Paul Torremans, *Intellectual Property and Private International Law* (Oxford, Clarendon Press, 1998), p.484. van Eechoud, *supra note* 30, pp. 125-127 がある。

他方、規定上不備はあるものの、ベルヌ条約の「保護が要求される同盟国」に関しては、上述のように、ある程度共通の解釈が存在している。したがってベルヌ条約5条(2)項を準拠法ルールとして適用すれば、たとえ法廷地が異なったとしても、同じ事件には同じ準拠法が適用されるのではないかと思われる。よって抵触法レベルでの保護の統一という点から考えると、ベルヌ条約の諸規定を準拠法ルールと解することもまた、メリットがあると思われる。

本事件においては、既述の通り、ベルヌ条約の諸規定を準拠法ルールと解し、それを適用しても問題はなかったと思われるが、今後、ベルヌ条約等、著作権及び著作者人格権に関する諸問題を検討する上では、以上のような問題も考慮して検討したい。