

## 〔第2問〕

社会福祉法人丙は、ある市においてチャリティーコンサート（以下「本件コンサート」という。）を開催し、無報酬での出演を引き受けてくれた歌手Aに歌ってもらった。本件コンサートは、この市の職員を対象としたもので、50名が来聴した。入場は無料だったが、会場で配布されたプログラムの中に、市内の福祉施設への寄附のお願い文と封筒が挟んであり、そのお願い文には、寄附をしたい者は封筒に金銭を入れて出口に置かれた募金箱に投じるようにと記載されていた。丙は、今後も近隣の市において同じ演目のチャリティーコンサートを催す予定である。

本件コンサートの主催者は丙であるが、歌の選曲はAに任されていたところ、歌われた曲の中に、乙が作曲した曲を10曲集めて自ら発行したCD（以下「本件CD」という。）に含まれていたMという曲があった。

Mの歌詞は、反戦活動家の甲が、全国各地の戊辰戦争の戦場を巡り、その土地に伝わる戦争に関する詩を集めて編んだ詩集（以下「本件詩集」という。）に収められた詩の一編である詩Pを、そのまま利用したものである。本件詩集は、戦争の悲惨さを格調高く歌った詩60編を甲が厳選し、テーマごとに6章に分けて構成したものであり、詩Pは、「戦の果てに」と題する章であるQ章を構成する10の詩の中の一つであった。平和運動家としても知られる乙は、本件詩集を読み、Q章「戦の果てに」において、戦争により荒れた田畑や戦死者の遺族の悲しみを詠んだ詩がまとめられているという構成に初めて接して感銘を受け、平和を祈念してQ章「戦の果てに」の10の詩に曲を付けて本件CDとして発行したが、収録した曲の順序は、本件詩集のQ章の掲載順とは異なっていた。

以上の事実関係を前提として、以下の設問に答えなさい。

## 〔設問〕

1. 乙は、本件コンサートにおけるMの歌唱は乙の著作権を侵害するものであるとして、丙に対して、今後丙が催す予定の同じ演目のチャリティーコンサートの開催の差止めを求める訴訟を提起した。乙は、どのような主張をすべきか。これに対する丙の反論として、どのような主張が考えられるか。それぞれの主張の妥当性についても論じなさい。なお本件コンサートのプログラムには、Mの作曲者が乙であることは表示されていたものとする。

2. インターネット上で、エンターテインメントに関するニュース配信の事業を行っている新聞社丁は、本件コンサートが開催されたという記事（以下「本件記事」という。）を配信し、この記事にAがMを歌っている場面の動画（丁が取材して録画したもの。以下「本件動画」という。）貼り付けた。本件記事の文章は500文字であり、本件動画は、Mの歌唱全体が7分間であったうちの1分間で構成されている。画面上、本件動画の部分は画面の8分の1の面積の窓になっており、その横に本件記事の文章が配置されている。なお、丁の配信記事に配信期限はなく、一旦配信されたものは、そのまま配信され続けるシステムになっており、本件コンサートの開催から1年以上経過してもなお本件記事は配信されている。

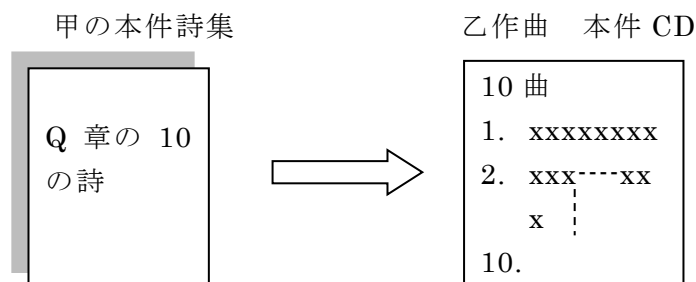
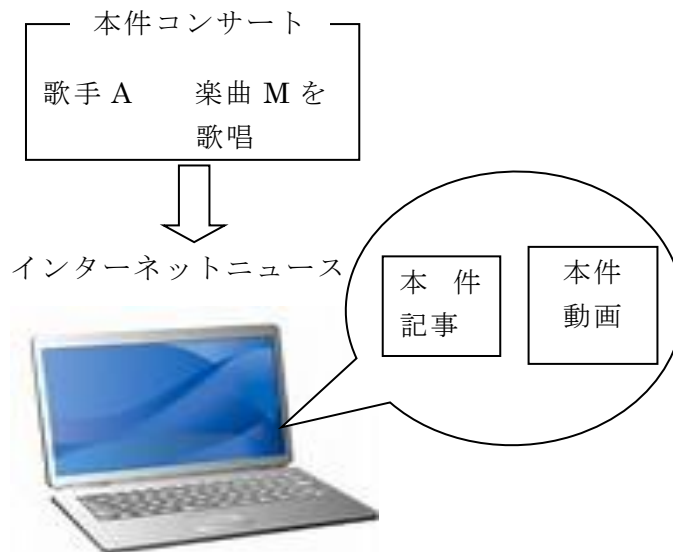
乙は、丁に対して、本件動画の配信は乙の著作権を侵害するものであるとして、本件動画の配信の差止めを求める訴訟を提起した。乙は、どのような主張をすべきか。

これに対する丁の反論として、どのような主張が考えられるか。それぞれの主張の妥当性についても論じなさい。

3. 乙は、本件CDに収められた楽曲の創作及び発行に際し、甲の許諾を得ておらず、本件CDに本件詩集や甲についての言及もなかったため、甲は、乙の本件CDの発行は甲の著作権及び著作者人格権を侵害するものであるとして、本件CD発行の差止め及び損害賠償を求める訴訟を提起した。甲は、どのような主張をすべきか。これに対する乙の反論として、どのような主張が考えられるか。それぞれの主張の妥当性についても論じなさい。

4. 乙は、本件CDに収められた楽曲の創作及び発行に際し甲の許諾を得ており、同楽曲に関する著作権を著作権管理団体Jに信託的に移転していたものとする。戊は、劇団主宰者であり、戦争を茶化した喜劇の背景音楽として、Mを繰り返し再生している。再生に際し、戊は著作権管理団体JからMの再生の許諾を得ていた。乙は、戊のMの使用態様は乙がMを作曲した意図を損ない、戊がこのような趣旨によりMを再生することは乙の権利を侵害すると主張して、Mの再生の差止めを求める訴訟を提起した。乙は、どのような主張をすべきか。これに対する戊の反論として、どのような主張が考えられるか。それぞれの主張の妥当性についても論じなさい。

(法務省 HP から引用。 <http://www.moj.go.jp/content/001224574.pdf>)



1 第1 設問1について

2 1 当事者の主張

3 著作権侵害に基づく差止請求の要件事実は、被告が現に原告の著作権を侵害しているこ  
4 と又はそのおそれがあることである。そこで、乙としては、楽曲Mが「著作物」（著作権法  
5 (以下省略する。)2条1項1号)であること、楽曲Mの著作権が自らに帰属していること、  
6 Aが本件コンサートで楽曲Mを歌ったこと(22条に該当,2条1項16号参照)、今後も同演  
7 目のコンサートが予定されていることを主張するべきである。

8 これに対し、丙としては、①歌唱をしているのはAであり丙は侵害主体ではない、②本件  
9 コンサートは、チャリティーであって「営利を目的としない」(38条)のものであり、かつ入  
10 場無料であるから、著作権侵害とならない、③たとえ差止めが認められるとしてもコンサ  
11 ト自体の差止めまで認められるべきではないと反論することが考えられる。

12 2 当事者の主張の妥当性について

13 (1) 侵害主体性について

14 直接利用行為者である歌手のみしか差止請求の被告にならないとすれば、著作権者におい  
15 て、侵害者の特定が困難となる場合があり、著作権侵害は容易に迂回されて不都合であろう。  
16 そこで、間接的関与に留まる者であっても、管理支配性と利益帰属性があり、「演奏」の枢  
17 要な行為をしたといえるのであれば、侵害行為者とみるべきである(カラオケ法理)。

18 そして、丙が開催した本件コンサートでAを歌わせており、Aへの強い管理支配性が認め  
19 られ、その機会に丙が寄付金を募集しており一定程度の利益の帰属が認められることから、  
20 丙が「演奏」の枢要な行為をしたといえ、丙に侵害主体性を肯定するべきであると考える。

21 よって、丙の主張①は妥当ではない。

22 (2) 38条該当性について

23 38条の趣旨は、非営利且つ無料であれば大規模なものが頻繁に行われることは少なく、

最判H23.1.20民集65.  
1.399「ロクラクII事  
件」百選・5版95事件  
東京地判H10.11.20知  
的裁集30.4.841「ベジ  
ヤール事件」  
中山607頁以下

1 著作者に大きな不利益を与えないと推察されるので、著作権を制限した点にある。

2 この点、社会福祉法人のチャリティーコンサートであっても、そこでの演奏を適法とする

3 と、大規模又は頻繁に行われる可能性があり、著作権者の利益に着目した38条の趣旨を没

4 却する。そこで、本件コンサートは、社会福祉法人である丙の宣伝効果があること、また、

5 寄付金をより多額に集めることが可能になること及び今後も同じコンサートが予定されて

6 いることに着目して、「営利を目的とせず」には該当しないものとする。

7 よって、丙の主張②は、妥当ではない。

8 **(3) コンサート自体の差止めまで認められるべきではないとの反論について**

9 著作権者は、著作権侵害そのもの及びその予防を請求することができるに留まり、コンサ

10 ート自体の差止めまでを認めることは、過剰差止に該当すると解される。乙としては、楽曲M

11 の演奏のみを差し止めれば足りるはずである。

12 以上から、丙の主張③のとおり、コンサート全体の差止請求は認められるべきではない。

13 **第2 設問2について**

14 **1 当事者の主張**

15 乙としては、楽曲Mが著作物であり、その著作権が乙に帰属しているとし、本件動画の録

16 画は複製(2条1項15号)、ネットでの配信は送信可能化(2条1項9号の5イ)にあたる

17 として、乙の複製権(21条)、公衆送信権(23条)を侵害する旨主張することが考えられる。

18 これに対し、丁は、本件動画配信は、①引用(32条1項)及び②時事の事件の報道のた

19 めの利用(41条)にあたるとして、著作権侵害とはならない旨反論することが考えられる。

20 **2 主張の妥当性**

21 32条1項の「引用の目的上正当な範囲内」であるというためには、引用部分と被引用部

22 分が明瞭に区別でき、かつ、引用部分が主で被引用部分が従という関係が必要と解する。

23 本件では、記事と動画とは明らかに区別できるが、動画の部分は、画面全体の8分の1

中山345頁

※難問。本問は主体が社会福祉法人であること、入場は無料であること、寄付も完全に任意であり対価性がないともいいうることから、38条を認める考え方も十分成り立つ(小松)。

1 にも及び、さらに、7分間あった歌唱のうち1分間も収録されている。これに対し、記事は、  
2 わずか500字に留まっている。歌唱全体のうち一分間は、通常重要な歌詞やメロディを含  
3 むであろうし、我々が日常よく目にするテレビCMがわずかな時間で強いインパクトを与え  
4 ることと比較しても1分間の動画配信は短いとはいえない。このような事情も勘案すれば、  
5 本件で、記事が主、動画が従との関係は認められない。

6 よって、丁の主張①は妥当ではなく、引用の抗弁は認められない。

7 さらに、41条所定の「報道の目的上正当な範囲内」の該当性については、報道のために  
8 必要な範囲内か否かを個別具体的に判断すべきであるが、本件では、配信期限なく1年以上  
9 も配信され続けており、事件から時が経過して報道する必要性が薄れているなか、上記引用  
10 の抗弁で述べた事情があることから「報道のために必要な範囲内」の利用とはいえない。

田村 250 頁

11 よって、丁の主張②も妥当ではなく、41条所定の抗弁も認められない。

## 12 第3 設問3について

### 13 1 当事者の主張

14 甲としては、本件詩集は、編集著作物であるところ、その著作権が自らに帰属していると  
15 したうえ、乙において、Q章10編の詩にアクセスして、これに曲をつけ本件詩集とは異な  
16 る順序でCDを編纂したことは、複製権(21条)ないし翻案権侵害(27条)及び同一性保  
17 持権(20条)侵害にあたる、同CDの販売にあたり甲の氏名を表示しなかったことは氏名  
18 表示権(19条)侵害に当る旨主張することが考えられる。

19 これに対して、乙は、①単に詩をテーマ毎に並べただけであるので、本件詩集に創作性は  
20 認められず②本件詩集とは異なる順序でCDを編纂したので類似性もない旨反論する。

### 21 2 主張の妥当性

22 「創作性」が有るといえるためには、作者の個性が何らかの形で表れていれば足りる。こ  
23 の点、本件詩集は、数ある戦争に関する詩から戦争の悲惨さを格調高く歌った詩60編を厳

高林 86 頁以下

中山 135 頁以下

1 選している点, 及び, テーマ毎に6章に分けて構成した点のいずれにも, 甲の個性の発露が  
2 認められよう。また, Q章についてだけ見ても, 乙において, 戦争による荒れた田畑や遺族  
3 の悲しみを詠んだ詩がまとめられているという構成に初めて接して感銘を受けたという事  
4 情からして, 10の詩を選択した点に個性の発露が認められよう。

5 よって, ①の反論は妥当ではない。

6 次に, 類似性の判断基準は, 創作的な表現を再生しているか否かにより決すべきである  
7 ところ, 本件詩集の創作性は, 上記のとおり, Q章における詩の選択のみにも認められるので,  
8 Q章の中の詩の順序が異なって再生されていても, 類似性は認められると考える。

9 よって, ②の反論も妥当ではない。

#### 10 第4 設問4について

##### 11 1 当事者の主張

12 乙が平和を祈念して作曲したMを, 戊が戦争を茶化した喜劇の背景音楽として繰り返し再  
13 生していることから, 乙は, 著作者の「名誉又は声望を害する方法」で「著作物を利用」さ  
14 れているとして, 著作者人格権侵害を主張することが考えられる(113条6項)。

15 これに対し, 戊としては, 113条6項は, 著作者の個人的感情ではなく社会的・外部的な名  
16 誉・声望を保護する規定であるところ, パロディ的に用いられたからといって, 社会的に名誉  
17 声望を害されるわけではないと反論する。

##### 18 2 主張の妥当性

19 表現の自由の重要性に照らし, 113条6項は, 個人の主観的な名誉感情ではなく, 社会  
20 的な名誉・声望を保護していると解される。この点, 乙は平和運動家としても知られている  
21 のであるから, 戦争を茶化すような喜劇に, 繰り返しその作曲した曲が使われることは,  
22 乙の平和活動家としての社会的な名誉・声望を害する。よって, 戊の反論は, 認められない。

23 以上

田村 80 頁以下  
東京地判 S59. 5. 14. 無  
体集 16. 2. 315 「時事英  
語要語辞典事件一審」,  
東京高判 S60. 11. 14 無  
体集 17. 3. 544 「同二  
審」

中山 520 頁以下  
高林 238 頁以下