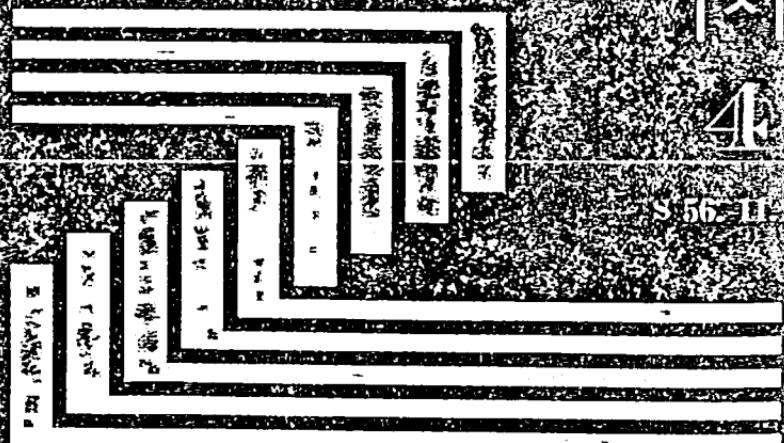


最近の著作権問題について

日本出版著作権研究会編

著者：大 邦 美



社団法人
教科書協会
財團法人
教科書研究センター
教学図書協会

目

次

一、出版契約、とくに出版権設定契約のあり方について.....

6

二、公有著作物の複製について.....

22

三、検定教科書と著作者人格権.....

33

質疑応答.....

36

司会 本日はお忙しいところをお集まりいただきまして大変ありがとうございます。ただいまから教科書研究センター、教学図書協会、それから教科書協会、三団体共催によります著作権研究会を開かせていただきたいと思います。本日の講師は著作権審議会の委員をしております美作太郎先生でございます。本日の演題でございますけれども、先生から「最近の著作権問題について」ということでご講演いただくことになります。本日の日程でございますけれども、二時から始めて大体三時半までお話をうかがいますて、あと三十分はご質問にあてたい、というふうに考えております。

私、今年から教科書協会のほうで、いままでは著作権専門委員会というものがございましたけれども、今年から検定専門委員会の中で著作権部会というものがございまして、その委員長をやっております谷でございます。本日は美作先生をお願いするにあたりましては、前委員長の小松さんに非常にお世話になりましたので、この席上を借りまして厚く御礼を申し上げます。始めるにあたりまして、検定専門委員会の担当理事をしております小高理事からちょっととこあいさつを申し上げます。

小高 いまさら美作先生のことについてとやかく申し上げる必要はないと思います。おそらく出版に携わる者でございましたら、先生のお名前をどなたもよく存じあげていることだと思います。念のため簡単に私から紹介をさせていただきます。

先生はご承知のように昭和の初めから日本評論社の幹部としてご活躍になり、戦後二十七年以降は現在の新評論社の創立をなさいました。現在は会長もなさっていらっしゃいますが、ご承知のように、

日本評論あるいは新評論というのは、社会科学分野におきましてはあくまでも出版の筋を通して、いわゆる美作先生のバックボーンにその思想がそのまま表れているような会社でございます。そこには出版の自由があり、出版の倫理があり、あるいは出版の近代化というような先生の理想が、その出版事業の中につぶさに表現されております。

また、今日お話をうかがいます著作権の問題につきましては、昭和三十年ごろから書協の幹部といたしまして、この問題に根本的な面から取り組みをなさいまして、今日まですでに著書もたくさんございます。いわゆる著作権につきましては業界のバイオニアとして、トップで歩んでおられる方でございます。そのような先生をお迎えいたしまして、私どもはいまコピー文化（んぬん、非常にやかましい著作権の問題につきまして、初步的な話を承りたい、このように考えておる次第でございます。どうぞよろしくお願ひいたします。

美作　ただいまご紹介いただきました美作でございます。非常に分に過ぎたようなお言葉をいただいて、かえつて恐縮しております。私が著作権の勉強を始めたのは、只今お聞き及びのように、今から約三十年前にさかのぼります。それ以来、書協その他の関係でこつこつと勉強をつづけてまいりましたが、非常に晩学なわけです。しかも皆さんと同じように出版の実務をやる立場から暇を見て勉強したわけでございますから、決して専門家、学者というような立場で申し上げる資格もなければ、またそのつもりもございません。また教科書協会その他の関係団体の方々がお集まりになつておるか

らには、なるべく教科書と関係のある著作権についてお話ししたいと考えたのでござりますけれども、数年前に文化庁の田原さんが、皆さんに教科書等の著作をめぐる実務上の留意点というのをお話しになり、それがパンフレットにまとめられておりますので、その後この方面でも多少問題が出てきてはおりますけれども、きょうは日先を変えまして、出版に関して最近起こっている著作権の問題をめぐつてお話をしたほうがいいんじゃないかと思い、タイトルが「最近の著作権問題」ということになったわけでございます。

ご承知のように、著作権の勉強というのは著作権法の条文を通読するとか、関係文献に目を通すだけではどうにもなりません。私ども出版にたずさわる者としては、身辺に実際起こつてくる問題、つまり応用問題に著作権法をどういうふうに適用したらよいか、適用にあたつての解釈と判断にどのように習熟するかということがあいちばん大切なわけであります。出版の仕事をしておりますと、絶えず著作権に関する大小いくたの問題が起こつてまいります。中には相手方である著者や出版者と話し合ひがつかず、紛争となつて解決が困難なものも出てまいります。そういう場合、皆さんが著作権について絶えず注意を払い、その方面的知識を持つておられると、非常に有利なわけであります。そうではなくて、全然用意のない出版社の場合だと、一旦事が起こつたとき、円満に有利に解決すべきはずの問題がなかなか解決しない。中にはこんぐらかつてしまつて、手に負えなくなり、遂には訴訟にまで発展する、そつすれば時間もかかるし、経済的にも費用がかさんでくるということになり

ます。そういう問題が起こつたらなるべく早目に解決する。できれば、平素起こらないように気をつける。つまり臨床の処理もさることながら予防医学的な考慮から著作権の問題への備えをしておく——そーしますと、出版社は安心して仕事ができるのではないかと思います。

今日の私の心組みでは、出版契約のあり方、とくに出版権設定契約といわれるものについて考えてみたい。それには最近皆さんが新聞すでに御承知の早川書房対徳間書店の「二重契約」事件、この事件は目下訴訟が進行しておりますが、そういうことに関連してお話し申し上げたい。それから一番目に、公有著作物の写真複製の特殊な場合についてお話ししたい。ご承知のように公有著作物というのは著作権の切れているものですから、だれが複製をしようと出版しようとまわるのがたてまえなんですから、特殊な場合がありますので、それを最近の書道博物館対書芸文化新社の事件を引用しながらお話し申し上げたい。そして、最後に著作者人格権と教科書との関連についてお話し申し上げたい。これが私の大体の今日の予定でございます。

一 出版契約、とくに出版権設定契約のあり方について

まず第一の出版契約のあり方についてお話し申し上げます。現実の問題は、昭和五十四年の十月に早川書房で出版されました堀光さんという方の著書「太陽風光点」と題する推理小説集がきつかけとなって紛争が起つたわけであります。單行本で初版部数は七千。それが翌五十五年の末になりまして、

早川書房から著者の堀氏に向かって、自社既刊の単行本の文庫化契約が口頭でなされたといわれております。ところが、五十六年の一月になつて徳間書店が同一の著作について堀氏との間に文庫本契約をむすび、三月五日八万部を出版した。つまり二重契約問題が起つたわけです。

ここできちよつとお断わりしておきたいのは、私は双方の出版社の社長を親しく存じ上げております。しかもこの事件は現在訴訟が進行中であります。そういう事情を考えますと、この事件に触れるのは遠慮した方がいいのではないかとも思つたりしましたが、敢えてこれを取り上げる気になりましたのは、事件のいずれかの肩をもつというのではなく、できるだけ公正に客観的に観察して、出版契約、とりわけ出版権設定契約の問題点を探究したいという動機によるものであります。そこでこのあと、著作権者堀氏をA、早川書房をH、徳間書店をTの符号で話を進めたいと思います。

そこで、さきにお話しました事件の発端はしごく簡単ですが、実情はかなりこみ入つています。五十五年の十二月、Hの編集者がAを訪ねて文庫版契約を口頭でむすんだとき、実はその発行期日は五十六年九月までとする、他とは文庫版契約はしないという合意があつたとされています。ところが翌五十六年の一月になつて、Tが著者Aとの間に文庫版契約がなされたことを承知して、急遽自社の文庫版製作に着手して三万部の印刷にとりかかる。

ところで、TがAの同一著作の文庫本を思い立つたのは、この本が日本SF大賞を受賞したこと、この主体であるSF作家協会はTの後援するところである、という事情がはたらいていたようであり

ます。新聞も華々しく報道したSF出版界の両雄の衝突を何とか避けたいというので、SF作家の小松左京氏が斡旋して、HによるTの出版の承認、TからHへの一定使用料の支払いを含む調停案が出されたのですが、協議は不調に終わり、Hは遂にTとAを相手どって、Tの出版差止めと損害賠償請求の訴訟を起こすことになったわけあります。

しかも、Hの方では、Aが著者校正をしなかつたことを理由にHとの文庫版出版契約を否認する」とがあり、小松氏がHで出した自著の文庫本の絶版を通告するなどの副作用もあって、Hとしては折角用意した自社発行単行本の文庫版発売を思い止まらざるをえなかつたという事情があります。

どうしてそういうことになつたのか。同業の関係にありながら同じ本を文庫化するのに相争う、という事態はどうして起つたのか。そこでこの事件を考えますときに、最初にAの著書を単行本で出したHと、著者であるAとが取り交わした出版契約、これはさつきお話ししたように五十三年の十月ころ口頭で、つまり口約束としてなされている。それから昨年の十二月になつてHの編集者がわざわざ関西在住の著者Aを訪ねて締結したといわれる、五十六年九月までという文庫版契約もやはり口頭でなされたというのです。

この点について訴訟書類を見ますと、著者Aは「そんなことは話した覚えはない。話したにしてもちょっとと口先に出ただけであつてうわさ話をしただけだ」と言つてゐる。Hの方では「いや、ちゃんとそこで九月に出すから待つてくれという契約をしたんだ」と言う。契約条件どころか契約の成立そ

のものについて双方のロウラが合わない結果になつています。

そして今年（一九八一年）の一月に著者AはSF大賞を受賞し、それを受けてTが著者Aとの間に文庫本出版契約を正式に結ぶわけです。この出版契約の性質がどういうものかという説明はあと回しにして、とにかくA・T間の文庫本契約が成立するのですが、一方単行本出版者のHも、さきにふれたように文庫本契約を結んだと主張しています。つまりA社とB社で同一著作物を文庫本で出すということに争いが起これば、これは明らかに二重契約といえると思います。そんなわけで、HはTに抗議文をつきつける。Tのほうの言い分によりますと、文庫本を出すについてはさきに単行本を出したHから承諾を得る心づもりであった。だからその話し合いの条件としてTは一次出版社のHに対して1%の印税を払うことにして、という提案をしたのですけれども、Hはこれに同意せず話し合いはもの別れに終わったことはさきに述べたとおりです。HがTの提案をはねつけた根拠となる主張はつきのようなもので、遅れて成立したT・A間の文庫本契約は、これに先立つA・H間の文庫本契約におけるHの権利を侵害するものであるから、これを中止してもらいたい。それから、1%のロイヤルティの支払いによって出版権を譲渡する、出版権の使用を認めるということはできない、ということであります。ここで、出版権という言葉が出てまいりますが、この出版権とは何かということについても、吟味はひとまず後回しとして、とりあえず事態の発展を追うことにしてしましょう。

こうして妥協が不調に終わった結果、Hは八一年の二月二十八日までにいよいよ自社で文庫本を出

版することに決し、これに着手しましたわけです。しかしここで思ひぬ故障が出てきます。相手方の著者Aが不同意の旨を回答してくるとか、ほかの著者からの圧力が加えられたとか、さきにお話したような事情です。そのうちに、Aの著書「太陽風交点」の文庫本は結局T社から出版されるに至った、ということになります。

今後、この事件の訴訟がどういうふうに進行するか、裁判所の判断がどうなるかはわかりませんけれども、現在までに私が聞き及びました状況について、およそ問題点はどういうところにあるかということを考えてみたいと思います。まず第一に、出版契約のあり方であります。一次出版の単行本について最初にHが著者Aとの間にむすんだ契約、これからHと著者Aとの間の文庫本契約、これが全部口頭でなされています。契約書が作られていません。口頭でなされていても民事法理の上からは当然有効とされます。日本の法律では契約は文書にすべきであると定めています。口約束でも契約として成り立っているのですから、口頭の契約はだめだというわけにはまいりません。

Hの主張の一つに、口頭の出版契約は出版界の慣行になつているとあります。これはどんなものでしょか。「慣行」といえば、ひろく行きわたっているならわしいことになりますが、果たしてそう言えるでしょか。新聞・雑誌への掲載契約などと違つて本らしい本の出版契約の場合、出版契約書を取り交わすいわゆる文書による契約よりも、口頭契約の方がより一層支配的に行われているといえるかどうか、正確なところは調べてみなくてはわからないのですが、皆さんの見聞や経験から

もおおよそのところは推定されると思います。ご承知のように、書協（日本書籍出版協会）では出版契約書のヒナ型をいろいろ作っており、会員をはじめ多くの出版社がこれを使用していることを私は知っています。なるほど他方には、口頭の契約もかなり行なわれています。この事例は、中小出版の中に見られるだけでなく、大出版社の一部にもないとはいえません。著者が非常に有名な流行作家であるような場合、X社とY社とが競争関係にあるような場合に、出版契約書なんか作ると却つて相手のごきげんを損ずるという思惑がはたらく、著者と出版者の間に信頼があれば、契約書などはない方がよいという伝統的な考え方も作用します。そういうところでは、契約書を取り交わすことがむずかしくなります。

青山学院大学の半田正夫教授が一九六七年に行なった調査では、百二十社の調査対象のうちで、契約書作成をした社が百五社、九一・三%、これは教授の『著作権法の研究』という著書の中で述べられています。もつともこれはもともと百二十社という社を対象に選ばれるに当たって、いわゆるランダム方式でなく、中堅以上の出版社から選択されたわけです。そこで出版契約書を作ったという数字が絶対多數を占めることになったと思われます。この数字は出版界の中心部分の代表的な傾向を示す指標とはいえましょうが、現在の出版界全体がそうだとはいえないでしょう。しかし、反対に、口頭による出版契約が、より支配的な慣行であると断定することも困難であります。

そこで考えをもう一步進めて、出版契約の三つのジャンルをあげることにします。普通に出版契約

といふものは、単純許諾契約、排他的許諾契約、それから出版権設定契約の三種に分けられるというものが今の学界の通説であります。単純許諾契約というのは、著作権者である著者が「この原稿を本にして出してくれ」と申し入れ、出版者が「はい、引き受けました」といつてその本を出版する、これはきわめて簡単明瞭であります。多くは初発のつまり一次的な単行本の場合に見られますけれども、中にはシリーズものの一編ということもあるでしょう。契約条件も簡単で、印税支払いのとりきめぐらいはあるでしょうが、あとは臨機応変ということになります。パンフレットとか、一回限りの出版とかでは、大体これで間に合うことが多いわけです。しかし著者がこうして単行本で出版した同じ著作物を、今度は別の社で、しかも同じ単行本形式で、たといデザインや組み方に異同があつたにしても出したとします。その場合、著者は明らかに最初の単行本出版社との契約に違反したことになります。それによって一次出版社の権利は明らかに侵害されているのですから。ところが著者が単行本としてX社から出版したものとY社から文庫本で出す、シリーズや新書版で出す、つまり中身は同じでも、役割や特徴の上で異なるエディションとして、Y社から出す。その場合に、一次のX出版社は著者に文句が言えるか、ということになると言えません。著作権者である著者は、エディションの異なる出版をきめる権利は著作権者にあるのであって、最初の単行本出版社が著者に対して文句をいう、筋合ひはないと、X社の抗議を突っぱねるでしょう。単純許諾契約では、理屈の上でそうならざるをえません。

排他的許諾契約となると、いささか違つてきます。つまり単純許諾契約の条項にもう一つ条件を付加されるわけあります。それは「ほかから同じ本をどのような形にしろ出さないでください、出すときにはあらかじめわが社と相談して当方の同意を得てください」。これがいわば排他的許諾契約の要件なんです。ここまできますと、なるべく契約書があつたほうがいい、口約束だけでは少々不安です。著者が正直に排他的条項を守つてくれればよいのですが、後になつてそんな約束はしなかつたと言い出されたら困るわけです。そんな場合、契約書があり、その契約条件の一つに排他的条項が入つておれば、著者が同一著作をどのような形であろうと無断でほかの社で出したら、その出版社は排他的条項に違反したものとして著者に向かって堂々と文句が言えると思います。しかし、それはあくまで当事者の一方である著者の契約違反であつて、著者対出版社の間の問題なのです。文庫本を出して、恐らくは儲けているであろうほかの出版社は契約外の第三者ですから、これに対しても打つ手がない。相手方の著者が、「なるほど自分が悪かった」と反省して、他社で出している文庫版を著作権者の立場で絶版にでもしてくれないことはどうにもなりません。法律のたてまえから、著者を排他的契約の違反の廉で訴えることはできますが、これとて時間と労力をかけた数年後に、なにがしかの損害賠償でも得られればましの方だというのでは、果たして一次出版者の利益が現実にどれほど守られるものか、どうも心もとないようと思われます。

そこで、第三に出版権設定契約を考える段になりますが、これにはさきの二つの許諾契約にない特

色があります。著作権者である著者が相手の出版社に対し出版権を設定するという意思表示をしますと、その出版社は出版権者になるわけです。出版権については著作権法の第七十九条以下に詳しく規定されていますが、自分の社で出版する本に出版権が設定されると、この出版権は著者の著作権と同じように、著作権法によつて保護されることになります。したがつてその著者が出版権者である出版社に相談しないで、例えば文庫版をほかの社で出すようなことがあれば、これは単に契約違反に止まりません、法定の出版権を侵害したということになります。これは相手方の著者だけでなく、勝手に同一著作を文庫本で出したほかの出版社も、一次出版社の出版権を侵害したことになる、第三者だからといって、涼しい顔をしていられないわけです。

ところで、單純許諾契約は別として、排他的条項を持つた排他的許諾契約、それから進んで出版権設定契約ということになりますと、どうしても著者と出版社の間に、「ほかでは出さない」、または「きみのほうに出版権を設定する」ということについての、明確な合意が必要になるわけです。合意が成立して、その合意を外部からちゃんと認めうるよしな形の何かが存在していなければならぬ。そうしておかないと、一旦成立した合意が将来こわれるような場合に困ることになる。「そんなことは言つた憶えがない」「いや、私ははつきり聞いた」という風な水掛け論が紛争を増幅させかねない。相互信頼は出版契約の根本の前提として私も大切に思うのですが、信頼があれば口約束で十分、以心伝心で事を運ぶことこそ、契約のすべてであるとするのは、出版の実務のむずかしさもあることながら、人間

の記憶力のもうさ、状況の変化による人心の移り変わりをわきまえぬロマンチズムといつてもよいのではないかでしょうか。もしそうだとするならば、排他的許諾条項や出版権の設定については、両者の合意を永続的に証明する出版契約書、口頭だけでない文書による契約が必要になつてくると言わなければなりません。

そこで出版権の設定ということなんですが、さきに述べましたように、出版権は相手方の著者が著作権者として出版者に設定するということを明確に意思表示したときにはじめて成立する。出版権は登録しなければ第三者に対抗できないという条文が著作権法にありますけれども、これは対抗要件といいまして、出版権はちゃんと成立している、登録しておけば万全の用意をしたことにはなりますが、登録はなくとも出版権の主張は十分できるわけであります。多くの出版権設定契約はこうして問題なく実行されておりまし、現実に登録は、百に一つも行なわれておりません。年に三万点近くも出る新刊書の中で、登録しているのはおそらく一パーセントにも満たないでしょう。ただ、何か問題が起つたとき、つまり著作権ないし出版権の侵害に関するトラブルが起りますと、登録がものを言います。登録は出版権の主張をささえる重要な根拠となります。では、登録していなければ万事休すでしようか。そうとは限りません。そのためには、著者が出版社に対して出版権を設定したというれっきとした証拠があればよろしいわけです。書協の契約書ヒナ型には、第一條で「甲は表記の著作物の出版権を乙に對して設定する」とうたっています。これなら間違はずはありません。しかし契約書を作

成していなかつた、あるいは紛失したというような場合にも、著者との間に取り交わした手紙あるいはメモランダムがあつて、そこに出版権設定の旨が明記されていればよろしいのではないか。つまり当事者だけでなく、外部の第三者からも確認できる形で何らかの文書が存在しておれば、出版権は有效地に主張できることになるでしょう。

そこで、さきほどお話した「二重契約」事件について考えますと、著者AとH社との最初の単行本出版契約が口頭でなされた、それからその後のA・H間の文庫本契約、これも口約束でなされた。そしてそれより遅れて、今年（一九八一年）になってT社が自社の文庫本出版について著者Aと結んだ契約は、口頭ではなく明らかに文庫本を対象とした出版権設定契約であつて、しかも登録までしている由であります。

これについてH社の主張をかいつまんで述べますと、つぎのようになります。H社は著者Aとの間に昭和五十四年十月単行本『太陽風交点』の出版契約を口頭で行なつた。これは「講学上の」いわゆる出版権設定契約といわれるものであり、H社は著作権法第八十条以降の規定によつて、著作物を原型のまま文書または図画として複製頒布する専有権を有するものであり、かつまた右権利は著作権法第八十三条によつて、右単行本の出版された昭和五十四年十月から同五十七年九月までの三年間継続されるべきものである。つまりH社は著者Aとの間の口頭による出版契約を出版権設定契約であると主張しているわけです。口約束ですから、もちろん契約書はありません。なければないで、第三者が

認知できるような資料によつて設定の旨が証明されればよろしい。それもできないとなれば、せめて著者AとH社とが出るところへ出て口を揃えて、これは出版権を設定したことを確言することです。そのとき、はじめて出版権設定契約が成立していると認められるでしょう。ところが困ったことに、肝心の著者Aはそう認めていないのです。

H社の主張するところでは、T社が著者Aとの間にむすんだ文庫本出版契約は、H社の出版権を侵害するものであるから違法である。A・H間の契約は、なるほど口頭でなされたとしても、出版界の慣行として出版権設定契約なのだから、著作権法第八十三条第二項にもとづいて、三年間は他社が勝手に出版してはならないことになっている、というのであります。そこで著作権法第八十三条を見ますと、出版権設定契約で期間の定めがないときは、出版権は三年間存続するということになつてゐる。A・H間の契約といふのは口頭であつたし、存続期間も取り決めてなかつたが、出版権は三年間は有効だと法律がきめているのだから、A・TはHの出版権を侵害している、となるわけであります。この論法の裏づけはさらに発展してつきのようになります。およそ作家と出版社との関係は契約書と、いう書面で契約の存在について証拠を残さないでも、文化とともに創造するというお互いの信頼関係を基礎にしているのだから口頭契約のみで十分であり、さらに作家のほうにも原稿の締め切りを書面で約束させられることをきらう性質があることも、右のごとき商慣習を生ずる要因となつてゐる、と主張されます。このような考え方の根本にあるもの、商業倫理、出版のモラル、文化創造者としての

著作家の意向の尊重は、私としても毛頭異存のないところですが、そこから口頭出版契約万能論、契約書作成不要論まで飛躍することになりますと、私には大きな疑念が湧くことを禁じえない。そのわけはこれまでお話をしたことでわかつていただけたと思います。

これに対する著者AおよびT社のほうはどう言っているか。H社は著者Aとの間の單行本出版契約を出版権設定契約であるとしているが、これは独断的で不当な前提である。H社は本気でAに向って出版許諾契約と出版権設定契約の異同と契約の趣旨をよく説明し、その了解のもとに出版権設定契約書を作成すべきであった、もつともその場合、著者Aがそれに応じたかどうかは別である、現に著者A自らH社との間に出版権設定契約はなかつたということを主張している、ということになります。

以上の経緯は、当時の新聞報道で察知された方もあると思いますが、マスコミの記事だけではなかなかつかめないものです。とくに著作権問題に関する記事は、なるほど表面的な事実は書いていますけれども、わかりにくい場合が多いようです。これは、著作権といふもののわかりにくさに因るところもあると思いますが、それらの報道の中で業界紙の「新文化」五月七日号の報道はさすがに核心を衝いていよいよ思われます。そこでは、「早川書房は四月十五日東京地裁へ徳間書店が発売した文庫『太陽風光点』をめぐり著者の二重契約は許せないとして、徳間書店と著者に対しても損害賠償、出版差し止めの訴訟を行つた。この問題は著者と出版社による出版の口頭契約が、著作権法でいう出版権設定にあたるのかを争点とした法廷論争に発展する見通しとなつた」ということをはつきり言ってお

ります。

さて、以上のことから、私の論評なり結論なりを申し上げるまでもなく、皆さんは問題点を理解されたと思いますが、その第一は、出版契約書の作成ということは法理上、道徳上はともかく現実に必要であるということです。「一定の方式による出版契約書は、あつた方が望ましいばかりでなく、必要欠くべからざるものである」というスタンリー・アンワインの至言は現在、そしてこれからも生きつづけるでしょう。この至言に対する反論は、結局はその非実務性、前近代性によって否定されざるを得ません。

さらに第二の問題点としては、出版契約を結ぶにあたって、単純許諾契約にするのか、排他的許諾契約にするのか、あるいは進んで出版権設定契約を望むのかということについて、出版社そしてこれを代表して著者と交渉する編集者が十分にわきまえておくと同時に、相手方である著作権者に対しても、よく説明して明確な理解を求めておく必要があるということです。そしてはじめてあとくされない、立派な出版契約書ができると思います。

出版界のこの方面についての理解、知識は過去二十年ほどの間にずいぶん進んでまいりましたが、まだまだ不十分です。それでは著者、著作権者のほうはどうかというと、なるほど契約というものについての関心と理解を示される人は以前よりもふえていますけれども、全体としてみるとそつとばかりも言えないのが実情です。編集者が書協のヒナ型なり自社の契約書をたずさえて著者を訪ねまして

も、まるで保険の約款を見るときと同じように、「まあ、まかせるよ」と中を見もしないで言うような著者もいないとは言えません。そういう著者に限つてあとから文句を言つことにもなります。だから編集者がよくわけを説明して、「契約というのはこういうもので、出版権の設定をお願いする趣旨はこうですよ」ということを言って、著者をむしろ「教育する」ぐらいの心組みと自信で応対しないと、なかなか契約は成り立たない。それをいいかげんな口約束だけですますところに、私は問題があると思うんです。

第三の問題点に移ります。出版権設定契約は、一般に書かれた原稿が最初に出る単行本の場合が多いのですけれども、そうでない事例も考えられます。たとえば以前に単行本で出たことがあるけれども、今度それが文庫本で出る。前に出た単行本に著者は出版権を設定していなかつたが、後発の文庫本について出版権設定契約をやることについて著者と出版社との間に合意が成立したという場合です。既刊の単行本の出版が單純許諾である場合、あるいは排他的許諾であつても一次出版社が承知する場合には、その著者はほかの社で文庫本の出版権設定契約をやることは、理論的には可能ですし、実際にも考えられると思います。もつとも、ある著者が単行本を出したX社、それからこの同じ著作を文庫本で出したY社、この両方に出版権を設定することはできません。一つの著作物については一つの出版権しかありえない。同一著作について出版権をいくつも設定できるとなると、出版権がお互に角立き合いをする、空洞化するという結果になるのですから。

そこで、H社対T社の事例ですが、まずH社の単行本の出版が口頭による單純許諾契約であったとします。そうしたら、著者Aは今度はT社で文庫本契約をやると同時に、その文庫本に出版権を設定し、しかもその登録することができます。これが現実に起こったわけです。H社が出版権設定契約をやつていないのですから、遅ればせとはいえT社が出版権設定契約をしても、著者がこれに同意している以上、文句の出る余地はありません。ただ、このような事例は、そうしばしば起るものではなく、普通には一次の単行本出版契約に明確な出版権設定が行なわれています。これは私の想像ですが、T社としては訴訟にまで発展した事件で自社の立場を固めておきたいという意図で、異例の文庫本出版権設定契約に出たというのであって、これによって相手方であるH社の単行本契約を出版権侵害の廉で阻止するというような意図はながろうと思います。しかし、法理上の可能性からいえば、T社は出版権者として、著作権者である著者と組んでH社の単行本出版を中止させることもできましょうが、これは出版のモラルからいって、またこの事件の性質から考えて、決して望ましいことではない。もし万一そういうことが起こったと仮定しても、それが悪意に出たものであれば、著作権の問題としてではなく、民法上の不法行為にかかる懸念も出てくるかも知れません。これはほかの訴訟事件についても言えることと思いますが、とくに著作権・出版権に関するトラブルでは、とかく著作権法に対する無知・誤解のほかに、関係当事者、著者対出版者、出版者対出版者の間に反感・憤懣などの情緒に駆られた怨念的な興奮状態が見られ、その背景には面子や名譽心がはたらきがちであります。

その間の事実を究めようとしても、あまりにS-F的であつてよくわからない。これは当事者双方がS-F出版の大物であるから言うわけではありませんが……。私ども第三者としては、あくまで冷静に、客観的に事件を追究して、そこから教訓をくみとることこそ肝要である、と信ずるものです。

最後に、感想を一つ付け加えておきます。書協が文庫本アーム以後の混乱状態にかんがみて、単行本などの一次出版社（出版権設定契約）と文庫本その他の二次出版社および双方に関係のある著者の三者間の契約関係を円滑に合理化するための契約書ヒナ型を会員に公表してから間もなく二年になりますとしております。もし右のヒナ型の線に沿つて一次・二次の出版が一つの著作物を対象として行なわれるならば、ここで取り上げた「二重契約」問題は起らなかつたでしようし、たとい起つたとしても、もつと円滑且つ早急な解決を見たのではないか、と残念に思うものであります。

二 公有著作物の複製について

つぎに、公有著作物を複製する場合の特殊な問題について考えてみたいと思ひます。公有著作物というものはご承知のように、著作権の保護期間（現行法では著作者の死後五十年）が切れてしまつてゐるもの、つまり著作権のない著作物、外国語でパブリック・ドメインの著作物といわれているものです。たとえば、夏目漱石（一八六七—一九一六）の本はだれでも出せます。著作権の保護期間がとうに切れ

ていますから。それからもう一つ、著作権法がわざわざ著作物の仲間からはずして自由に使つてよろしいと定めてくれているものがあります。たとえば著作権法の第十条の二項にあるニュース記事、それから同法第十三条の憲法その他の法令などがあります。この種のものもまた、一種の公有著作物扱いになるわけで、自由に複製し出版することができるわけです。

それから、これはよくあることではありますんが、著作者の死後五十年たたないでも著作権が消滅することがあります。これはどういうことかというと、それは相続人がだれひとりいないときに起こります。生前に遺言しておいて、民法の規定する相続人以外の自分の友人に著作権を譲渡すということでもあれば話は別です。そういうこともなく、亡くなつて相続人がいないときは、ほかの財産権は国庫に帰属することになりますが、著作権だけは国の財産に入れないので消滅する、つまり公有になるわけであります（法六二条）。

複製というのは「印刷、写真、複写、録音、録画その他他の方法により有形的に再製すること（法二条一項一五号）となつてますので、対象が文章であれ、絵や彫刻であれ、これを出版することはすべて複製ということになり、あらかじめ著作権者の許諾を得なければなりませんが、公有著作物についてはその点無断使用が許されるということになります。」そうしますと、数年前に世間を騒がせた漱石の本の複製出版問題を記憶しておられる方から、漱石の著作物は公有だと言つたのに、あんな問題が起きるのはおかしいではないかというような疑問が出されるかもしれません、あの事件は漱石の

著作権について争われたのではなく、初版当時の特定の組版や装幀をそのまま使つたことから起つたもので、装幀の著作権を別とすれば、版面などの使用に関して、いわば「不正競争」が主もな理由になつて、いたように、私は理解しております。

ここで、本筋に帰つて、公有著作物複製の特殊な場合とはどういうことでしょか。稀観書というのがあります。なかなか手に入らない、所持している人もなかなか見つからない、ところがどこやらの図書館にその本が一冊だけある。あるいは、ある個人が一冊だけ所蔵していることがあります。古典の再刊や古美術の写真集の出版を企画しますと、どうしてもその持ち主のところへ行つて、目的の本なり、あるいは絵や彫刻の原物を貸してほしい、写真にとらせてください、という方法をとらざるを得ません。たとえば、奈良のあるお寺にある仏像を写真にとつて本に載せたいと思って編集者がカメラマンをつれて現物を撮影しようとすると、坊さんから待つたがかかる。「古代の仏像に著作権なし」という理由は通りません。規則書とか許可書といえものを出されてこれに判コを押し、一定の料金を払つてはじめてその写真が撮れる。先方から写真もらうこともあります。数百年も昔の仏像ですから著作権がないのは明らかですが、実はその仏像には所有権、所有権にもとづく管理権というものがあります。お寺さんの請求は、この所有権・管理権を基礎にしているのですから、いやだとはいえないのです。このことは、美術出版の関係の方はしばしば経験されていることだと思います。相手方はお寺にかぎりません。美術館、博物館、神社、それから個人の所有者などいろいろあります。現

在のところ、それらの所有者・管理者との間に特定の公有著作物の使用（写真撮影）についての許可と、使用条件を記載した文書が取り交わされている例が多いようです。それも相手によりかなり異同がありますが、全体としてみると、かつてはかなりおうような簡単な条件だったものが、近年になると使用料の支払い条件もだんだんやかましくなって、部数や重版についてとりきめるなど、著作権使用契約に似たようなものも出でています。そしてその大部分が許可書の形をとっているのです。

これは国立・公立のものだけでなく、私立の機関でもそうなっています。この点、私は日頃いさかおかしいと思っているのです。というのは、公有著作物の使用ですから、当然契約の性質をもつている。双方対等の立場でとりきめるべき性質のものです。それが一方的に「許可をください」というのは、たとい形式上ではあっても、民主主義の感覚からみておかしいと思います。この点、できることなら、所有・管理者側と出版者側とが双方納得できる形で、公有著作物使用契約の合理的で公正なヒナ型契約が近い将来につくられてよいのではないかと思うのですが、残念ながら博物館の団体にも出版団体にもそのような動きが見られないのは残念なことです。

ところで、公有著作物の複製の特殊な場合を考えるについて、最近参考になるべき事件が起っています。それはすでに新聞で御承知の財団法人書道博物館と書芸文化新社の訴訟事件です。一方は有名な書画の大家中村不折の創始した書道博物館、他方は現代書道の権威である飯島春敬先生を代表者とする書芸文化新社ですから、登場人物のネーム・ヴァリューは十分というところです。ここでは

なるべく客観的に、問題点のあるところを指摘しつつ、私の意見を述べたいと思います。（参照、一九八〇年の読売新聞一二月一二日号、朝日新聞一二月一六日号、東京新聞一二月一五日号）

事件のあらましはつきのとおりです。中国の唐の時代の名筆である顏真卿の有名な書に「告身帖」というのがあります。私は写真でちょっと見ただけで現物を見たことがありません。書道博物館を創始したのは、四十年前に亡くなつた日本画家の中村不折、書に秀で洋画もかいていた人物ですが、この中村不折が昭和の初めに中国から入手した顏真卿の「告身帖」の原本が書道博物館に所蔵されています。ところが昨年（一九八〇年）の十月ですか、書芸文化新社から書道博物館宛てにこの「告身帖」の複製本を出版したい旨を言つてきた。その文面には「ご了承をお許し願い上げたく、謹んでご懇請申し上げます」とあって、この手紙に添えて、金十万円が送られてきたというのです。ところが文面には、なるほど「ご了承をお許し願い上げ云々」とあって、許諾を求めていた形になつていますけれども、もうその時点では書芸文化新社版の「告身帖」複刻本が出版されていたというわけです。ここで書道博物館を甲、書芸文化新社の方を乙として話を進めましょう。甲は乙が十万円をよこして、それで事が済んだと思っているらしいがけしからん話だ、今まで自分のところの所蔵品については使用者とあらかじめ協定をした上で許諾していたのに、実質的に一方的な通告ですますとはけしからん、ということで、甲は同年十二月十五日に、乙による甲の所有権侵害に基づく販売差し止め請求の訴訟を起こしたのです。乙はすでに「告身帖」の複刻版を去年の八月の末から一冊六千六百円、五百

部発行している。一般に複刻版というのは部数が少ないので、これはある程度収益を見越してつくられるのが例です。

ところが今度は甲の提訴に対し乙が反撃に出ます。せっかく「告身帖」の複刻をやったのに、甲の訴えは明らかに書芸文化新社の営業を妨害し、乙の信用をおとしめるというので、慰謝料請求、不法行為を理由とする逆提訴、つまり、乙が逆に甲を訴えたという次第です。「訴訟」と言つては語弊がありますが、このよくな状態になるのはできるだけ避けるべきで、全く困ったものだと思いま

す。

この事件について、少しおかしいではないかと思われる方があるかと思います。というのは、乙は「告身帖」の複刻にあたって甲のもとへ写真撮影の申し出をしていないのだから、複刻印刷などできるはずはないという考え方です。これは尤もな疑問ですが、実はそこにこの事件の特色がひそんでいるのです。それを知るには、少し歴史を遡つて見る必要があります。

昭和六年（一九三一年）ころ、中村不折が、知人の七条書房主七条憲二という人（故人）に「告身帖」の複刻出版を許諾したことがあります。おそらく親しい仲だったのでしょうか、当時のことですから、契約書なんかの文書も残つていません。七条氏はさっそく「告身帖」の写真版を作つて七条書房版の「告身帖」複刻版を出版した。ところがそのあと、乙は、七条民子という故人の未亡人つまり権利継承者から、その手元にあつた「告身帖」のネガチブ、写真原版を買い取つたのです。堂々と金

を払って買取ったからには、これを使って複製するのは自由だという考えが乙にはあります。

これに対する甲の言い分はつきのようになります。一般に博物館などでその所蔵品の複製許可から生ずる収入というのは財政的にきわめて重要な意味をもつてゐる。ことに国立・公立と違つて、私立の財團法人の博物館となると、この種の使用料収入は経営を支える上で大切なものです。これが甲の第一の主張です。現に甲は従来出版社との間に話し合いをつけ、一定の条件のもとに許諾しているのであるから、乙の無断複製は不当である、ということになります。

それからもう一つ、亡くなつた七条憲三に対する中村不折の複製許諾の性質を考えると、これは不折が七条に対して個人的に行なつたもので、七条以外の誰にでも認めたというのではなかつたし、不折の権利を引き継いだ甲の承諾なくして、乙を含む第三者に譲渡できるような性質のものではないと考えられる。複製には写真原版の製作を伴うけれども、この写真版を使って余人が勝手に複製できるということは契約の性質上認められないということが甲から主張されています。

これに対する乙は、我が方の刊行目的は、書道学習者に学習上の教材を安価に提供してその便宜をはかり、あわせて古典芸術の普及、文化の向上発展に寄与するにあるという旗印をまず掲げた上で、故中村不折と故七条との間には不折の所有にかかる「告身帖」の複製出版、そのための写真乾板作製の合意があつたものと推定し、乙は七条未亡人から適法かつ有効に、写真乾板を有償で譲り受けて、その所有権を取得し、これを使用して複製を行なつたものである。したがつて甲の主張は、乙の写真

章の著者行使を一概に全面的に否定し、これを規制するものでなくて全く杜撰でない。甲の方こそ乙の写真乾板の所有権を侵害しているではないか。故中村不折と七条との複製許可に関する契約には、譲渡制限は存在しなかつたし、万一存在したとしても、乾板の所有権の乙への移転の効果には何ら法律上の影響を及ぼすものではない。複製制限には債権的効果しかない、著作権のないもの、つまり公有著作物の複製に対し許可を要求し、代価を求める行為は法的根拠を欠くもので、出版界から強く批判されている。新たに甲の所有する原本を写真撮影し複製する場合はいざ知らず、乾板所有権による複製までをもこれと同一に論することは不当である。提供した十万円は決して使用料の支払いを意味せず、同じ書道関係者としての儀礼的な行為にすぎない。およそ物の所有者は、その所有権の範囲を逸脱したり、他人の権利利益を侵害する結果となるような場合を除いて、その所有物をいかなる手段、方法によつても使用収益することができる。なるほど公立・私立を問わず所蔵品の写真撮影については許可申請と合意が行なわれるのは慣行であろうが、この場合は写真乾板の所有権にもとづく複製であつて、一律に論じることはできない。

昭和初年における不折・七条間の複製許諾契約はすでに実行されて終了している。その写真乾板を買って自分のほうで複製するのは自由である、これが乙の主張の要旨です。

そこで最後に、この事件に示されている問題点を簡単に述べることにします。稀観本をはじめ、入手困難な絵や彫刻、それから書もまた著作権法では美術の著作物として認められています——、つまり

り入手できない公有著作物の複製というのは、所有権の問題であって、著作権の問題ではないことは明らかであります。著作権はないのですが、写真撮影などで複製出版を希望する出版社は、所有者のもとに行って、その使用について許諾を求める。これは確かに慣行になっています。ところがこの事件のように、写真乾板の所有権というものが介在してくると、話が面倒になってしまいます。こんぐらかってきます。金を払って写真乾板の所有権を我が物にしたものが、原作品の所有者には無断で写真乾板を使って自由に複製することを正当化できるかどうか。ここが重要な問題点です。出版社の立場からすると、一応は自由複製が有利なようにもとれます。しかし一方また、入手困難な稀少な公有著作物の文化的価値を守るという観点も無視するわけにはいきません。そのように考えますと、これは写真原板の所有権と原作である公有著作物の所有権との間の衝突・利害対立をどのように調整するかという問題であるとも考えられ、そこには当事者双方の主張のほかに、総合的な文化的視点が必要になつてくるようにも思われます。

それからもう一つ、公有著作物を撮影した写真に、原作品とは別に著作権あるいは著作権類似の隣接権のようなものが成り立ちうるかどうかということです。この点、彫刻は立体的なものですから写真にも著作権があると考えられるのですが、絵を写真にした場合には、写真によってその出来栄えに微妙な相違がある、したがつてそういう写真にも写真独自の著作権がありうるという意見に一考の余地があると思うのですけれども、今日の日本の通説では、そのような写真には著作権は成立しないと

なっております。書の場合はどうか。これも通説に従えばこれを撮影した写真には著作権がないということになり、もし乙が写真原版とともにその著作権の譲渡を受けたと立論したとしても、それは無理な話でしよう。

最後に、一つの疑問を出しておきたいと思います。いつたい所有権は強い権利、絶対権といわれていますが、たとえば土地や家の所有者がその土地や家を誰かに貸す、使用収益させる、その場合、その土地や家の使用の仕方は借りた人が自分の生活要求を満たす目的をもつてている。ところが「告身帖」の写真乾板というのを所有権に基づいて使用するというのは、これを食つたりこれに住まつたりするのとは違います。その乾板の利用は複製ということ以外にはないわけであります。複製するということは、一つの写真乾板から数百数千の複製物ができるということ、これが写真乾板の利用の結果なのです。著作権のある著作物の複製がどういうものか、これはここでいうまでもなく、はつきりしています。著作権がなくとも、夏目漱石の著作物の複製なら、原本がたやすく入手できますから、これも問題はありません。しかし稀少な価値をもつ公有著作物の複製となれば、所有者との関係で著作権のある著作物の複製に似た側面をもつてくると思わねばならないのではないでしようか。たとい写真原版の所有権がものを言うとしましても、これに無制限な複製を認めることは、使用契約を慣行としている出版社との間にアンバランスを来たすことにならないでしようか。ここに、写真原版の使用収益の特殊形態としての複製を考えるポイントがあるようと思われます。その上、原作品の所有者はそ

の所蔵する原作物がどのように複製されるか、複製の成果が立派であるか拙劣であるかについても、ちょうど著作権者と似たような関心と利害関係を持つていてることも挙げておきましょう。序でながら、著作権のある写真の場合、その著作権者が写真のネガを他人に譲渡しても、その他人は同時に著作権の譲渡を受けないかぎり、原版を用いて勝手に複製できないことを申し添えておきます。

そのように考えてみると、稀少な公有著作物の写真乾板の所有者、さらにそれを譲り受けた者は、複製にあたってはやはり原作品を所蔵している人に事前に話をつけるのが合理的であり、公正であるのではなかろうか、この場合には所有権絶対論は成り立たないのでなかろうかと思われます。この事件についての裁判所の判断がどういうことになるか、私はこの点から注目しているわけであります。

追記 右のお話をした後、年があらためて去る一月二十五日、東京地方裁判所は、上述しました書道博物館対書芸文化新社の事件について判決を下しました。その結論の要旨は、甲の所蔵品(「告身帖」)の権(使用収益権)は、乙の複製出版によって、差止め請求を認めうる程度の侵害を受けないとして、甲の主張を斥けるというものでした。その結果、乙はその所有する写真原版で、甲の所蔵品(「告身帖」)の複製出版を自由にできることになりました。しかし、判決文をよく読みますと、右の結論に至るまでの行文の中で、若干の注目すべき留保(?)が表明されているのに気づきます。たとえば、稀少公有著作物の所有者・管理者と利用者との間に、その写真複製に関する利用許諾契約の慣行が確立しているという前提があれば、他者の無断利用による経済的損害として「所有権の侵害の有無が一個の法律

問題として提起されることは無理からぬ」とし、そのような場合には不法行為の成立とそれにもとづく損害賠償の責任が発生する場合がありうるし、契約当事者間には「特約に基づく差止め請求権を認める余地も全く否定することもできないであろう」と述べている点です。

このような判決文の意味するところから、稀少な公有著作物の所有者の管理者と利用者（複製当事者としての出版者）との間の利用許諾契約の慣行を、双方の納得できるような合理的な形で確立し普及することが今後重要になってくると思われます。判決の結論だけによって、出版者が所有者の所蔵する稀少公有著作物は自由に複製できるのだ、A出版社の複製写真をB出版社がコピーしてもかまわない、また写真原板を手に入れさえすれば遠慮なしにどしどし複刻できるということになれば、所有者・管理者の使用収益権の損害もさることながら、出版社同士の過当競争を惹き起こすことにならないとも限りません。標準的な契約の中に排他的利用の条項を入れることは、所有者・管理者の立場からだけでなく、出版界としても望ましい要件となるのではないかと思われます。

三 検定教科書と著作者人格権

第二の問題については、時間の余裕もあまり残されておりませんので、私の思いつきましたことを簡単に申し上げます。

皆さんが直接経験されましたとおり、教科書検定問題は一昨年来世論でやかましく取り上げられて

おりますが、これに対する著作権法の角度からの意見はあまり見受けられないようです。御承知のように、著作者の権利としては著作権と著作者人格権の二つが定められていますが、この二つの権利は全く異なる特質をもつているとともに、実際には互いにかかわり合い、からみ合っているような場合もあるかと思います。著作者人格権は同法の第十八、十九、二十条で明定されますが、第二十一条の同一性保持権、これはわけても重要な意味をもつております。「著作者は、その著作物及びその題号の同一性を保持する権利を有し、その意に反してこれらの変更、切除その他の改変を受けないものとする」というのが第一項の条文であって、つまり出版者・編集者は著者の了解なしにその原稿に手を入れてはいけない、ということになります。ところが、同条の第二項には、公表された著作物を検定教科書に自由に掲載できるという第三十三条の規定の場合には、「用字又は用語の変更その他の改変で、学校教育の目的上やむを得ないと認められる」ならば、同一性保持権の侵害にはならない、と除外を設けているわけです。それは学校教育というもののたてまえを尊重して、学生生徒の発達段階、学年別の教育漢字あるいは仮名づかいというような点を考慮に入れることによって、ほかの人々の書いたものを国語読本や社会科の教科書に収録する場合に、そのままではむずかしい制限漢字が多すぎるとか、あるいは表現がむずかしすぎるとか、教育目的上やむをえない改変ならよろしい、著作者人格権の侵害にならないと言っているのです。ところで、上に挙げました法文の中の「用字又は用語の変更その他の改変で、学校教育の目的上やむを得ないと認められる」可能性があります。これを広げ

てゆきますと、もともと教育目的そのものが抽象的ですから、あれはいけない、これはいけないという調子で広がってゆきます。この点通説では、改変は「真にやむを得ない必要最小限度許容されるものとして、厳格に解釈、運用されるべきであり、いやしくも拡大解釈等が行われてはならない」としております（文化庁文化部著作権課内著作権法令研究会編『著作権関係法令実務提要』第一法規、四〇二ページ参照）。これは全くそのとおりだと思います。

ところで、このような著作権法上のきまりが、学校教育法にもとづく文部省の教科書検定と、どのようにかかわり合うのでしょうか。それとこれとは話が別だ、もともと法律の趣旨が違っている、という意見が出るかもしれません。しかし、検定にしても、また著作権法の「改変」「修正増減」にしても、学校教育の目的という双方に共通の基本的原則に立っていることはいうまでもありません。この目的に二種あるということは考えられません。さらにもうと深く考へるならば、「検定」と「改変」の根本のところに、憲法の保障する表現・学問・出版の自由の原則があることを忘れるわけにはいきません。そのように考へてみると、教科書の検定と教科書掲載著作物の改変とには、共通した基準が必要であって、政治的判断や反科学的判断などを容れる余地のない慎重な配慮が望まれるということになります。

余談になりますが、昨日共産党の『赤旗』を見ましたら、井伏鱒二さんの「鯉」という短編小説が教科書に載ることになつて、作中の「愛人」という言葉が削られたという記事が出ていました。私は

この小説を読んでいないので何とも言えませんが、一般的にみて、「愛人」という言葉は教育目的上よろしくないといえるのでしょうか。井伏さんのことですから、「愛人」をセックス・シーンと結びつけるようなことはあるまいとは思いますし、情婦とか恋人という言葉がテレビその他のマスコミで頻繁に出でている今日、私は少々ひつかつたのです。

そこで話を本筋に戻します。今回の教科書検定問題で、執筆者である著作者の側からもさまざまな反対意見が出されておりますが、著作者人格権者としての立場を明確に意識した上で発言はありません聞かれなかつたようであります。著作権の専門家の方が検定問題について発言されたということもなかつたように思われます。そこで私は、著作者人格権を守る立場から、このような考え方もあることをお話ししたわけであります。

最後に、著作者人格権は、教科書の編集によって成立する編集著作権にも発生するのですが、その編集が出版社の社内で行なわれるか、社外の編者に委嘱するかによって、契約関係その他法理上、実際上の処理の仕方が違つてしまりますし、これは当事者の皆さんによく御存知のことだと思いますので、この席では割愛することと致します。御静聴どうも有難うございました。

司会 どうもありがとうございました。

司会 今の先生のお話以外でも結構でござりますから、どしどしご質問を出していただきたいと思います。とくに先生は最後に、教科書の著作物につきまして人格権の問題で情熱のこもったお話をし

ていただきまして、われわれとくに関係が深いんじゃないかと思います。よろしくお願ひします。おそれりますけれども社名をおっしゃってください。

問 右文書院の編集部です。井伏先生の「鯉」を差し替えられた、と、「赤旗」の記事では強制力をもつ修正意見であるというふうに書いてあるんですが、あれは「赤旗」の勇み足であって、私ども編集部の裏付けを取らずに書きまして、私どもではあれを別に教材全体ではなく、改善意見で指示を受けていた。それで井伏先生のご了承を得て、差し替えたことは事実でございますが、ちょっとその点おことわりしたいと思います。

答 いまのようなお話を出ると、私もなるほどと思います。新聞記事というのは、とくに著作権に関する報道は誤りが多く、舌つ足らずのところがあります。今度の教科書問題が起こりましてから私はたくさん切り抜きを作りましたが、それでも第三者にはなかなか真相がつかめません。ご指摘ではつきりわかりました。ありがとうございました。

司会 ほかにございませんでしょうか。

問 ちょっとお尋ねしたいんですけども、教育出版のものでしけれども、たとえば教科書の場合、一応原作者に掲載許諾というものをとるわけですが、それは大体ふつうは事前にやるべきものでしけれども、たとえば著作権法の第三十三条规定によれば、教科書に関しては通知の義務だけでよろしい旨が書かれているわけです。その際、事前でなくて事後に採録部分を全文じやなくて、原作のある

部分のここをとりたいという形で掲載許諾を出した場合、原作者からその部分だけでは自分の言わんとしているところが明確に示されないので、採録を変えなければ承諾できないといつてきた場合、著作権法によれば一応通知義務だけで済むということなんですねけれども、そこで先ほど先生がおっしゃった著作者人格権とどうかかわってくるのか、ちょっとおたずねしたいと思います。

答：非常に微妙でしかも重要な御質問だと思います。御指摘の法第三十三条では「学校教育の目的上必要と認められる限度において」という条件以外には制約がありませんので、ある作家の文章の一部を掲載してもかまわない、掲載について許諾を求めるに及ばず、通知だけで足りるようと思われますが、これが第二十条一項の「その他の改変」に該当するかどうかが問題になると思います。「その他の改変」ができるだけ厳格に解するとしますと、部分の収録はどうしても著作者人格権にかかる恐れが出てまいります。数年前、フランス文学者の河盛好蔵さんが自分の文章の一部収録について不満を渡らされたことを新聞で読んだ記憶があります。私個人の考えでは、論文であれ文艺作品であれ、その一部を採録することが著作者人格権にふれるかどうかを編集者の方で考慮し、その恐れがあれば事前に話し合う慣行を作るか、それとも他の作品と差し替えるか、現場で慎重に判断されるほかはないと思います。

司会　ただいまのお話で教出さんのご質問は、いわゆる教科書に掲載する部分の範囲が違うということで、表記の問題とかそういうことではないと思いますけども、本質的には採録の部分がAの部分

であるか、AプラスBの部分であるかというような遠いだらうと思うんですね。教科書にとつた部分がAの部分に対し、著者があとからAの部分だけでは困るからBも一緒でないと掲載は認められない、というふうな……。

問 そうですね。たとえばその状況で検定を通つてしまつた場合、つまり第三十三條を条文どおりに解して事後承諾を求める形になつた場合に、原作者がその部分だけでは自分の真意とするところは伝わらないと言い立ててきた、ところがすでに検定は通つているとしますと、問題です。差し替えなり追加なりを文部省が認めた場合は結構ですけれども、そつならなかつた場合には、原作者と当該の出版社との間に、話し合いをする、それがうまくいけばよろしいですけれども、それもうまくいかなかつた場合には、著作者人格権をめぐつての争いになる恐れが出ないとはいえません。そのような場合に、著作者人格権というものがそういう状況でどういう働きをするのかということをおしらせ願いたいと思つて聞いたわけなんです。

答 著作権法の第百十二条に、著作権、著作人格権、出版権の侵害の場合の、差し止め請求権といふのがあります。だから法律的に申しますと、著者はそれを著作者人格権侵害で出版社を訴えることができるわけです。しかしこれは一般の出版物と違つてむずかしい側面があります。普通の出版契約では、著者対出版社の問題ですけれども、検定教科書には文部省が介在していますし、なかなか簡単には連ばないでしょ。たてまえから言えど、著者は著作者人格権の侵害を訴えることができますが、

実際にはまだその方面の判例もありません。以上申し上げた原則をふまえながら、なるべく事前にリアリストイックに話し合いで解決するのが得策ではないかと思うのですが——。現状では、著作者人格権を旗印にするかしないかは別として、教科書執筆者との間の問題はこれからますます多くなるだろうと思います。お察ししますよ。（笑い）

司会 ほかにござりますでしょうか。それでは質問もございませんようですから、これで閉会したいと思いますけれども、司会者のほうからちょっとおことわりを申し上げたいと思います。実は「中央公論」の十月号の教科書特集のところに、NHKの鈴木アナウンサーの文章としまして約三分の一ページくらいの記事が載つておるわけござりますけれども、その中に、自分の文章が教科書に無断使用されている、これは児童生徒からの手紙によつてそのことを知つたけれども、教科書は無断で自分の文章を使つていいものか、日本の法律にはそういう法律があるのか、というような趣旨の文が出ておりました。

これにつきまして私どもで事実関係を調査しましたところ、教科書そのものには使用されていないと思います。国語ないしは社会科の一部に掲載されているのではないかということで調べましたが、それについてはまずないというふうに見ていいんじゃないかな。ただし、副読本の「道徳」の中学校の二年生の本に、一点点ばかり鈴木アナウンサーの文章が入つております。一つのほうは会員の方の出版物の中に入つておりました。このほうはその会員の方に問い合わせしましたところ、鈴木アナウン

サーから承諾書もいただいておるし、最終的な校正の赤字の入ったのもある、ということでございました。もう一つのほうは、会員外の会社で出されたものであるということで、その間の事情につきまして、十一月四日に協会の事務局のほうから鈴木アナウンサーに電話しまして、事情説明にあがりたいということで申し上げましたところ、先方としては非常に忙しいし、当方も忙しいだろうから、そのことで了解したからもう結構です、というような返事があります。そのときに、なお記事が出たあとに、二、三の会社から事後になつてから承諾を求めるにきた者がある、というふうな電話の趣旨もございましたけれども、それについては私ども確かめるべを持ちませんので、ご了解を得たというふうに解しまして、十一月十三日日の日に文化庁の著作権課とそれから文部省の検定課にまいりまして、その間の事情はこうだということで説明して、両者とも了解していただきました。以上、簡単でござりますけれどもご報告いたします。

大変長らくご熱心にお聞きいただきましてどうもありがとうございました。美作先生ありがとうございました。

(拍手)

(本稿は、昭和五十六年十一月十八日、出版クラブで行われた研究会での講演に加筆されたものである。)