

講演 (大連大学法学院にて)
「インターネットにおける著作権侵害の準拠法について」(2・完)

野 間 小百合

はじめに

- 1-1. 著作権の成立と効力
- 1-2. 日本の著作権法
- 2-1. 日本国内における著作権侵害
- 3-1. 著作権侵害の準拠法
4. インターネットにおける著作権侵害の準拠法の具体的事例
5. インターネットにおける著作権侵害の準拠法
6. WIPO 著作権条約の準用するベルヌ条約の 5 条
7. ベルヌ条約の適用範囲
8. 適用範囲に関する図 (以上、36 卷 1 号)
9. ベルヌ条約における著作物とは
10. ベルヌ条約における著作物の本国
11. 内国民待遇の原則
- 11-2. 効力についての内国民待遇の原則 (効力発生要件)
12. 無方式主義
13. 権利独立の原則
14. 条約上の外人法規定
15. 普遍主義の原則
16. 保護期間
17. ベルヌ条約
18. 学説
 - (1) 著作物における著作権侵害の場合
 - (2) インターネットにおける著作権侵害の場合
19. 判例
20. まとめ: 事例 (以上、本号)

9. ベルヌ条約における著作物とは

それでは、ベルヌ条約の規定する著作物はどのようなものであるのかについて見ていくことにします。

まず、著作物の本国が外国となるものを外国著作物、著作物の本国が内国である著作物を内国著作物であると規定しています。外国著作物については、ベルヌ条約の5条1項及び2項が適用され、本国以外の同盟国における保護が問題となるような場合に扱います。

これに対して、内国著作物については、ベルヌ条約の5条3項が適用され、本国における保護が問題となる場合に扱われます。

	著作物の本国
<p>ベルヌ条約における著作物とは</p> <ul style="list-style-type: none">・ 外国著作物・・・ (ベルヌ条約5条1項、2項の適用範囲) →本国以外の同盟国における保護・ 内国著作物・・・ (ベルヌ条約5条3項の適用範囲) →本国における保護	<ul style="list-style-type: none">・ 未発行著作物 ... 著作者の本国 (ベルヌ条約5条4項(c)号)・ 発行著作物 ... 最初の発行地国 (ベルヌ条約5条4項(a)号)・ 同時発行の著作物 ... 保護期間の短い国 (ベルヌ条約5条4項(a)号)

10. ベルヌ条約における著作物の本国

では著作物はどこで成立するのでしょうか。

ベルヌ条約は5条4項において著作物の本国の決定に関して詳細な規定を置いています。

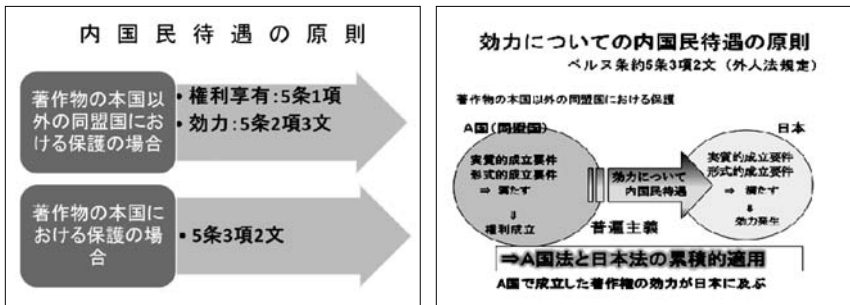
ここでは、著作物が次々と変動していくことに注目したいと思います。この著作物の本国の変動こそがベルヌ条約が本源国法主義を採用している最大の根拠となるからです。ベルヌ条約では本国を起点として、本源国へと著作権の権利が成立する本源国を探していきます。本国を規定する理由としては、事例を検討していく場合に起点となるべき出発点をどこかに定めなければ議論を始めることができないからであり、注意すべきは、本国と本源国とはその意味が異なるということです。著作物の本国は複数あります。なぜならば著作物はどこにも存在しえるからです、しかし、著作権が権利として成立する国である権利付与国、つまり本源国は一つしか存在しえないのです。ここを混同して議論している場合が多々あります。まず、未発行の場合は著作者

の本国、あるいは常居所、そこで成立しなければ、②著作物の発行を行い、成立した場合には、著作物の最初の発行地、不成立の場合には、③同時発行を行い、当該著作物の保護期間の短い国の法によるとして、著作物の本国が変動していくのです。このような考え方は、法適用通則法 13 条 2 項における「動産物権の所在地変更におけるルール」に見られます。すなわち、ベルヌ条約はその構造の中で「動産物権の所在地変更におけるルール」と同じような仕組みを採用しているものと考えられます。

インターネットにおける著作権侵害の場合には、WIPO 著作権条約がベルヌ条約の 2 条から 6 条を準用していることから、ベルヌ条約 5 条 4 項に規定されている発行の概念を“アップロード”であるとみなして、同様に考えていくことができます。なぜならば、準用というのは、必要がある場合には修正を加えてもいいという考え方に基づくものであるからです。

11. 内国民待遇の原則

内国民待遇の原則とは、ある国で成立した著作権の効力を、日本で日本の内国民待遇の限度で条件付きで承認する（相対的普遍主義）ということです。



日本にいる外国人に対して適用される外人法であると考えられます。内国民待遇の内国とは侵害行為地のことを指し、この侵害行為地が内国となった場合には、侵害行為地法と、本源国法の適用となり、侵害行為地が外国となった場合には、内国民待遇の原則は適用されないのです。すなわち、保護国

とは侵害行為地のことをさします。

お手元の条文をご覧ください。ベルヌ条約は、5条1項において「著作権者は、この条約によっ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。」と規定し、本国以外の同盟国における権利の享有についての内国民待遇の原則を規定しています。さらに、5条2項3文では、「したがって、保護の範囲及び、作者の権利を保全するため作者に保障される救済の方法は、この条約に規定によるほか、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。」と規定し、効力については内国民待遇の規定による旨を規定しています。また、この効力については、保護の範囲、救済方法をあげています。この救済方法には著作権侵害に基づく差止請求及び損害賠償請求が含まれます。この点、判例の見解は、この効力に関しては、ベルヌ条約は差止請求についてのみ適用されると解し、保護国法によりますが、損害賠償請求についてはベルヌ条約の適用範囲外として、法廷地の国際私法によるものとしています。続いて、5条3項は「著作物の本国における保護は、その国の法令の定めるところによる。もっとも、この条約によって保護される著作物の著作者がその著作物の本国の国民でない場合にも、その著作者は、その著作物の本国において内国著作者と同一の権利を享有する。」と規定し、5条3項2文では、著作物の本国における保護の場合の内国民待遇を規定しています。

11-2. 効力についての内国民待遇の原則（効力発生要件）

著作物の本国以外の同盟国における保護の場合を例に説明していきます。

まず、本国であるA国で最初に発行された著作物がA国法上の実質的成立要件及び形式的成立要件を満たし著作権として有効に成立した場合にはA国でA国法上の効力が直ちに発生するのではなく、すなわち、その権利をそのまま日本において承認するのではなく、再度日本法上の実質的成立要件及び形式的成立要件（日本法上は無方式）を満たせば、本国法上認められている

効力の範囲内で日本法上認められる効力が発生します。結果的にA国法と日本法との累積的適用となります。

12. 無方式主義

無方式主義

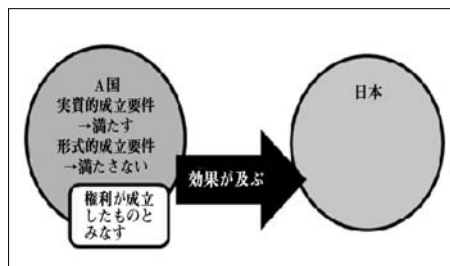
- ベルヌ条約5条2項1文
- 著作物の本国法上の形式的成立要件(方式)を満たさなくとも、実質的成立要件のみ満たせば、内国においては本国(外国)で著作権が成立したものとみなされる。
- 保護国法(内国法)上の形式的成立要件(方式)を満たさなくとも、実質的成立要件のみ満たせば保護国(内国)で著作権の効力が発生する。

ベルヌ条約5条2項1文において「(1)の権利(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)の享有及び行使には、いかなる方式の履行をも要しない。」と規定しています。

すなわち、著作物の本国法上の方式は満たさなくてもよいが実質的成立要件は満たさなければならないという理解であります。著作物の本国法の方式は満たさなくてもいいということ、さらに、保護国における方式も満たさなくてもよい、といった二つの意味を含んでいます。このような理解の下に、本国で方式を欠いた著作物は、権利として成立していないので本国法上も保護国法上においても効力は発生しないままであります。しかし、もし『外国著作物が当該著作物の本国以外の同盟国において侵害された』場合には、無方式主義が機能し当該方式は要求されないので、侵害行為地(保護国)において方式を履行していなくとも、保護国において、本国法上の権利が成立したものとみなされ、保護国法上の効力発生要件としての要件(実質的成立要件)及び方式(形式的成立要件：ここでは方式が不要となる)を満たせば保護国法上も著作権の効力が発生します。

ただし効力の内容については内国民待遇により制限されるものと思われます。

13. 権利独立の原則



ベルヌ条約5条2項2文は「その享有および行使は、著作物の本国における保護の存在に関わらない。」とし、5条1項1文において無方式主義を導入した際に、その本国法上の権利が方式を欠いて効力を発生していなくても、保護国においては本国法において権利が成立するものとししました。

14. 条約上の外人法規定

条約上の外人法規定

- **ベルヌ条約5条2項3文:**
- **効力については条約上の規定(無方式主義および条約上特に与えられる権利)によるほか、内国民待遇の原則による(条約上の規定が優先)**

ベルヌ条約5条3項3文は「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。」と規定し、効力については、条約上の規定によるほか内国民待遇の原則によるということを意味しています。したがって、この規定は外人法規定であると解されます。この点注意すべきは、条約の規定が優先するという点であります。

これに対して、保護国法主義によれば、この規定を抵触法規定であると解することによって、保護国法主義の根拠であるとして保護国法をただちに適用できると解していますが、ただいま説明いたしましたように、本規定は外

人法の規定であり、保護国法を指定する抵触法規定ではありません。

15. 普遍主義の原則

普遍主義	
ベルヌ条約の場合	著作権法の場合
<ul style="list-style-type: none"> ・ ある国で成立した著作権の効力は、別の国にも及ぶと考えられ、ある国で成立した著作権の効力が自国に及んだ場合にも内国民待遇の限度で条件付きで承認する。 	<ul style="list-style-type: none"> ・ 刑法施行法27条1号 ・ 日本人による著作権侵害が非同盟国たる外国で行われた場合に、外国における著作権侵害に対し日本の刑法の域外適用を認めている。
本源国法主義+効力についての内国民待遇の原則(相対的普遍主義)	普遍主義→本源国法主義 (一方的抵触規定)

ベルヌ条約は、ある国で成立した著作権の効力が他国に及び（普遍主義）、その効力を内国において承認する相対的普遍主義を採っているものと考えられます。このことの根拠は、効力についての内国民待遇の原則、及び、以下で説明する、ベルヌ条約7条8項の保護期間に関する規定から導けます。

「本源国法主義と効力についての内国民待遇の原則（条件付きで承認するという意味での相対的普遍主義です）」がベルヌ条約の全体的な構造の理解であります。この点が、今回の発表の中で最も主張したい核心的な部分となってきます。

これに対して、保護国法主義を支持する説の中には、ベルヌ条約が属地主義を採用してこのことを根拠に保護国法主義を導き出す説もあります。つまり、ある国で成立した著作権の効力は他国に及ばない、また、ある国で成立した著作権の効力を他国において承認しないという理解の下に成り立っているとの理解です。

また、著作権法における普遍主義とは、ベルヌ条約におけるそれとは異なり、刑法施行法27条1項の規定刑法3条の積極的属人主義の規定を、日本人による著作権侵害が非同盟国たる外国で行われた場合に、外国における著作権侵害に対し、日本で成立した著作権の効力が他国に及ぶということを前

提としています。

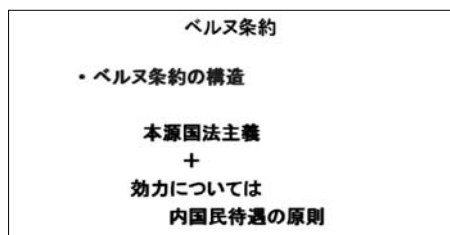
このことは、日本人が国外で行った著作権侵害に対して域外適用を認め、効力についての普遍主義を前提としています。このことから本源国法主義が導かれますが、一方的抵触規定、すなわち日本の著作権法の適用範囲のみを決定するというものです。

16. 保護期間



ベルヌ条約7条8項は、原則として保護国法を適用しますが、ベルヌ条約7条8項但し書きによれば、著作物の本国における保護期間を超えられないと規定され、この規定により、本源国法主義と効力については内国民待遇の規定によるというベルヌ条約の構造を端的に表しているものと言えます。例えば、本国法上の保護期間が30年で、保護国法上の保護期間が50年であるとすれば、本国法上の保護期間たる30年が適用され、結果的に本国法と保護国法の累積的適用になるのです。これに対して、保護国法主義によれば、この規定を例外規定であると解釈されています。

17. ベルヌ条約

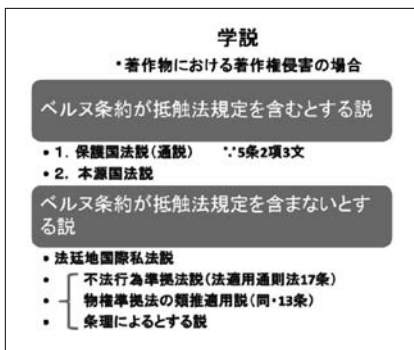


以上の原則を踏まえて、ベルヌ条約の構造の理解としては、本源国法主義と、効力についての内国民待遇の原則の組み合わせであると考えられます。この構造は、7条8項本文の保護期間の規定により明らかになります。さらに、この構造を最も顕著に表現している規定は5条2項1文（無方式主義）であり、この規定の反対解釈として、成立も効力も本源国法主義によるということが導かれ、本源国法によります。

これについてさらに、権利に関する5条1項および、効力に関する5条3項の内国民待遇の原則として、日本法によるという要件が累積的に適用されるわけです。また、先にも述べたように保護期間の問題がこの構造道理の規定を構造しています。なお、効力に含まれるものとしては、支分権であるA権、B権、C権が当該問題となっている国にあるのかどうかといった“保護の範囲”、この支分権の一つ一つの中身を共有できるのかといった“権利の享有”、権利の存続期間の問題である“保護期間”、契約解除や契約不履行といったものに基づく損害賠償請求や差止請求の問題である“救済方法”がこれら著作権の効力の内容にあたります。

18. 学説

(1) 著作物における著作権侵害の場合



ベルヌ条約の5条の理解について学説の見解が分かれています。

著作物における著作権侵害の準拠法の決定に関しては、ベルヌ条約が抵触

法規定を含むか否かで大きく二つに分けられます。通説は保護国法主義を採用し、保護国の中身としては、侵害行為地あるいは利用行為地を指します。保護国法主義は主に利用行為者の保護を念頭に置いています。ベルヌ条約5条2項3文を根拠に保護国法を適用します。

これに対して、本源国法主義は、ベルヌ条約の5条2項1文の反対解釈により本源国法を適用するものです。この見解は日本では少数説ですが、私は、この考え方をさらに発展させたものです。私の説は、本源国法説と効力については内国民待遇の原則により、結果的には、本源国法と日本法の累積的適用になります。

（2）インターネットにおける著作権侵害の場合

学説	
インターネットにおける著作権侵害の場合	
ベルヌ条約が抵触法規定を含むとする説	
・ 保護国法説……①発信国法説	
・	②受信国法説
・	③著作権侵害に基づく禁止請求は保護国法により、損害賠償請求は不法行為準拠法による説
・	④原則は発信国法、例外として受信国法による説
・	⑤著作権関係地法説
・	本源国法説
ベルヌ条約が抵触法規定を含まないとする説	
・	不法行為準拠法説
・	最有利……①アップロード地法説
・	②侵害者自治の原則の拡張による説
・	③最有利関係地法説
・	④著作権の帰属は本源国法、著作権侵害は保護国法による説

インターネットにおける著作権侵害の準拠法の決定に関しても同様に、ベルヌ条約が抵触法規定を含むか否かで大きく二つに分類されます。

通説である保護国法主義において主な学説には、①発信国法主義と②受信国法主義があります。①発信国法主義は、利用行為者がデータを発信した地の法を適用します。発信国法説を利用した場合のメリットは発信地が必ず一つに定まるという点です。しかし、ここで問題となるのが、相手国が非同盟国であった場合にコピーライトヘブン（Copyright Haven）の問題が生じることです。この点、本源国法説と効力については内国民待遇の原則との組合せによれば、日本でアップロードしたデータを相手国が非同盟国である国にい

るものに侵害された場合であっても、民事事件の場合には、本源国法主義により日本法の著作権法の適用となり、刑事事件の場合には行為者が日本人である場合には刑法施行法 27 条 1 号により域外適用されるため、コピーライトヘブンの問題は生じません。

他方で、通説である②受信国法説は、利用行為者が受信した地の法を適用するというものです。この場合には、上であげたような発信国法説のようにコピーライトヘブンの問題は受信国の法を適用するため発生しませんが、受信国は複数存在しその特定が困難であるという問題が生じます。

本源国法主義とは、私の採用する説とは異なります。ここでは本国として、著作物の本源国は、利用行為者が発信したサーバーの所在地ではありません。最初の発行地、未発効の場合には著作者の本国法を適用しています。

私の採用する説は、著作権者が最初にデータをアップロードしたサーバーの所在地を以て著作物の本国とするものです。著作権者の保護を念頭に置くのか、利用行為者の保護を念頭に置くのか、ここが各説で最も異なってくる点の一つでもあります。

通説をはじめほとんどの学説が利用行為者の保護を念頭に置いているのですが、私の採用する説は、まず、本源国法説を採用することで、著作権者の保護を図り、さらに効力については内国民待遇の原則によって、同時に利用行為者の保護をも図っています。インターネットにおける著作権侵害の準拠法の決定については、公衆送信可能化権及び公衆送信権の問題が議論の焦点となります。

③差止請求については、WIPO の準用するベルヌ条約が抵触法規定を含み保護国法により、保護国の内容を権利付与国であるが、損害賠償請求については、ベルヌ条約の適用範囲外であるとし、公衆送信をした国、された国の法がどのような主義を採用しているかをそれぞれの国の法で判断するという説は、侵害の成立が関係する複数の国で成立する可能性があるとし、その一つ一つに公衆送信権の侵害を認めています。

④保護国の内容は発信国であるが、発信国を採用した場合にコピーライトヘブンを発生するような場合には受信国法を適用する説があります。

⑤最密接関係地法は、ベルヌ条約は保護国法主義をとっているが、その中身は示していないので、法廷地国際私法を適用し、事案との関係で最も密接な関係を有する国の法を適用する説があります。

これに対して、ベルヌ条約は抵触法規定を含まないとして、法廷地国際私法によるとする説が挙げられます。この中身としては、1、インターネットにおける著作権侵害を不法行為であると考え不法行為準拠法によるものとするという説が挙げられます。これに対して、2、さらに、条理によるとして、①アップロード地法によるとする見解は、複製権の侵害についてはサーバー所在地法によるべきであるが、送信可能化権に関しては、他国のサーバーに日本からアップロードがなされた場合には入力行為が日本においてなされたことを理由に日本法を適用することができるのではないかと考えます。②当事者自治の原則の拡張によるとする説では、著作権者に、著作物の公表の点で、自己の著作物についての準拠法を選択させられると考えます。③最密接関係地法によれば、事案との関係で最も密接な関係を有する地の法によると考えます。④著作権の帰属に関しては、本源国法により、著作権侵害については保護国法によるとする見解があります。

19. 判例

判例
著作権侵害に基づく差止請求
・保護国法 : 5条2項3文
著作権侵害に基づく損害賠償請求
・法廷地国際私法 不法行為準拠法 (法適用通則法17条)

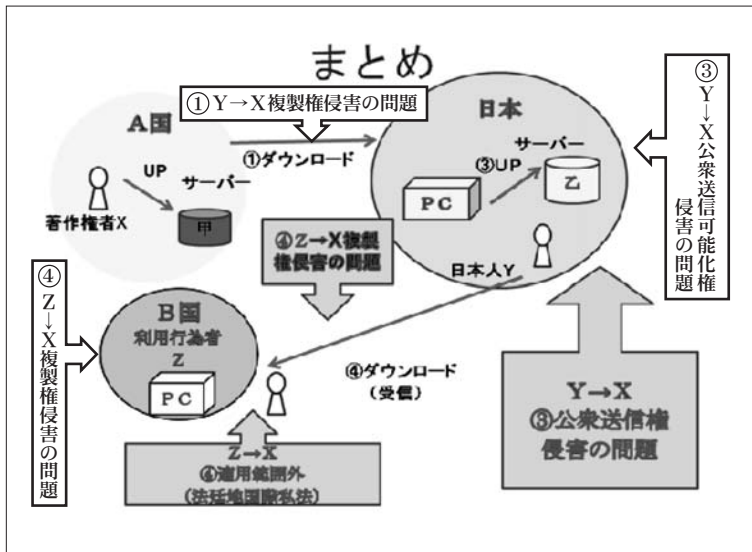
また、判例の見解は、著作権侵害に基づく差止請求権は、ベルヌ条約が抵

触法規定を含むとして保護国法を適用しますが、著作権侵害に基づく損害賠償請求は、ベルヌ条約が抵触法規定を含まないとして、法廷地国際私法により、不法行為準拠法を適用しています。

「法適用通則法」下においては、①平成 21 年 11 月 26 日 東京地方裁判所の判例が挙げられます。法例の時代においても同様の見解が示されています。

この点、アップロード地とアップロードしたサーバーの所在地が異なることがあります。

20. まとめ：事例



【設例 1】A 国人 X（著作権者）が A 国で最初にデータを A 国のサーバー甲にアップロードします。それを、日本で日本人 Y（利用行為者）が無断でダウンロードし、Y の PC 上に蓄積し、さらにそれを Y が日本のサーバー乙にアップロードし送信可能な状態に置きます。続いて、B 国人 Z が①これを日本で受信しダウンロードした場合、②B 国で受信しダウンロードした場合に分けて考えていくことにします。なお、A 国、B 国および日本は、WIPO 著

著作権条約の加盟国であり、A国法及び日本法によれば複製権・公衆送信権・送信可能化権が認められているものとして話を進めていくものとします。

まず、インターネットにおける著作権侵害の準拠法の決定に際しては、著作権侵害の準拠法の決定における原則を基本としてそれを類推した形で検討を行うこととなります。

なぜならば、WIPO著作権条約はベルヌ条約の2条から6条までの規定を準用しており、すなわち、2条から6条の規定に修正を加えた形で適用してもよいということから先に述べたことが導かれます。

この点を踏まえた上で、まず始めに重要となるのが本国の決定であります。この点、著作物の本国の決定に関しては、ベルヌ条約5条4項（a）号は発行著作物について「最初の発行地」と規定しています。インターネットにおける著作権侵害の場合の本国の決定に関しても、この規定を準用し、著作者が最初にデータをアップロードしたサーバの所在地の法を最初の発行地と読み替えて適用していくこととなります。本件事例においては、A国が著作物の本国となります。次に、著作物の本国で権利が成立するかどうかをみていくこととなります。著作権が成立するためにはA国法上の実質的成立要件（著作物性の要件）と形式的成立要件を満たす必要があります。この点、ベルヌ条約5条2項1文により本国法上の形式的成立要件は無方式となり、実質的成立要件のみを満たせば本国で権利が成立し、A国が本源国となります。ここで一番注意しなければならないことは、本国（最初の発行地）と本源国（権利付与国）とは意味している内容が異なるということです。さらに、著作物の本国は権利として成立する国が見つかるまで次々と変動するということです。

このA国で著作物が著作権として成立したら、今度は、日本での侵害の問題であるので、日本でA国法上の権利がどの範囲で認められるのか、日本での効力の承認が問題となります。日本での承認の側面においては、A国法上成立した権利の効力発生要件としての実質的成立要件及び形式的成立要件を

満たすかどうかを検討していきます。この点、日本の著作権法 17 条 2 項はベルヌ条約の 5 条 2 項 1 文の無方式主義を国内法化しており、形式的成立要件については無方式主義となります。したがって、実質的成立要件を満たせば、日本で A 国法上の効力が日本法上認められている範囲で著作権の効力が発生することになるのです。また、保護期間、すなわち権利の消滅期間に関する問題についても、同様に考えていくことになります。すなわち、著作権の成立法については本源国法により、効力については内国民待遇の原則により両国法の組合せによりますが、ベルヌ条約 7 条 8 項が規定するように、本国における保護期間を超えることはできません。この規定は私見を支える上での重要な根拠となります。つまり、通説の言うように保護国法のみ適用とはならないということです。あくまで、本源国法の規定を尊重しなければならない、だからこそ、本源国法、つまり著作者が不利益とならない国の法と、日本法、利用行為者が行動しやすい国の法の両方の要件の重なった部分のみでしか認められないのです。

では、具体的に著作権の支分権がどのように問題となるのかを個別的にみていくことにしましょう。まず、A 国人 X が A 国のサーバーにアップロードしたデータを日本人 Y が日本において無断でダウンロードするとします。この点、両国では複製権が認められているということを前提に話を進めていきます。この段階で Y から X への複製権侵害が問題となります。この段階では、複製権が侵害されているわけではなくて、単に複製権が侵害されているかどうかの問題が発生するだけです。この問題についても、結果的には、本国法と日本法の累積的適用によってみていくことになります。A 国および日本では複製権が認められているので、A 国及び日本で複製権侵害の成立要件を満たしているかどうかを検討します。A 国法および日本法上の複製権侵害の成立要件を満たした段階で Y から X への複製権侵害が認められます。結果的に本源国法と日本法の累積的適用になるのです。

続いて、日本人 Y が無断でダウンロードしたデータを今度は日本のサーバ

一乙にアップロードした場合には、YからXへの送信可能化権侵害が問題となります。この場合もA国法上および日本法上、送信可能化権が認められているということを前提に話を進めていくことにします。A国で認められている送信可能化権が日本で侵害されたかどうかについても、本源国法と日本法の累積的適用となりますが、ここで注意しなければならないのがデータの受信行為とダウンロード行為を区別しなければならないということです。各々の行為にそれぞれ別の権利侵害が問題となるからです。まずは、YからXへの公衆送信権侵害が問題となります。この場合には、A国法および日本法上の送信可能化権侵害の成立要件を満たすかどうかを検討します。すなわち、Xが最初にアップロードしたサーバーの所在地であるA国法（本源国法）とYが再びアップロードしたである日本法（侵害行為地法）によりYによるXの送信可能化権の侵害が判断されます。

これに対して、日本人Yがアップロードしたデータを今度は日本にいるB国人Zが無断で受信したとします。この場合には、YからXに対する公衆送信権侵害の問題と、ZからXに対する複製権侵害の問題が発生します。

公衆送信権の侵害の問題がインターネットにおける著作権侵害の準拠法の決定に際して非常に重要な争点となってきます。従来の保護国法説による見解では、発信国法説と受信国法説が主に議論され、通説は受信国法説を採用しています。

しかし、受信国法説を採用した際には、受信国は無限に存在し、その判定が困難であるというデメリットに加え、利用行為者の予測可能性が担保できないといったデメリットが生じることになり法的に妥当ではありません。私は本源国法主義と効力についての内国民待遇の原則との組合せという立場からさらに、公衆送信権侵害の侵害行為地の決定に関しては、侵害行為地は利用行為者がサーバーにデータをアップロードしたサーバーの所在地であると考えます。

このように考えることで、本源国法主義によってまず著作権者であるXの

予測可能性を担保し、さらには、効力についての内国民待遇の原則との結合により利用行為者の予測可能性をも担保できると考えます。

いま述べたことが、本件の問題を考える一番の柱となる法的利益であると考えます。

では、公衆送信権侵害の問題についてはどのように考えるのかというと、A 国法及び日本法により公衆送信権が認められていることを前提に、ここでも、本源国法主義と効力についての内国民待遇の原則との組み合わせによります。Y がデータをアップロードしたサーバーの所在地である日本が侵害行為地であり、A 国法および日本法に従い公衆送信権侵害の成立要件を満たせば Y から X への公衆送信権の侵害が成立します。また、Z から X への複製権の侵害の問題についても、同様に本源国法主義と効力についての内国民待遇の原則との組み合わせによります。A 国法および日本で複製権侵害の成立要件を満たせば Z から X への複製権侵害が成立します。

これに対して、仮に Z が第三国である B 国において Y のアップロードしたデータをダウンロードした場合には、Y から X に対する公衆送信権侵害の問題および Z から X に対する複製権侵害の問題が発生します。Y から X に対する公衆送信権侵害の問題については、侵害行為地を発信行為地と考え、本源国法と Y がデータをアップロードしたサーバーの所在地国法が累積的に適用され、本源国法である A 国法および侵害行為地たる日本法に従い公衆送信権侵害の成立要件を満たせば日本で Y から X への公衆送信権侵害が成立します。

次に、Z から X への複製権侵害の問題については、ベルヌ条約は、5 条 2 項 3 文の効力についての内国民待遇の規定をおき、この規定は外人法規定と考えられ、外人法規定は内国にいる外国人が内国人と同様の権利を享有することを規定した規定であるため、外国にいる外国人の権利の享有までも規定した規定ではないと考えられることを根拠に、三国間にまたがる侵害行為についてはベルヌ条約の適用範囲外であると考えます。この場合には、法廷地

31- インターネットにおける著作権侵害の準拠法について（2・完）（野間）

である日本の国際私法の規定によることになり、不法行為準拠法が適用され著作権侵害の問題ではなく不法行為として構成するのではないかと考えられます。

この点、通説である保護国法主義によれば、受信国法の適用となるため、B 国法の適用となります。この点で結論が異なってきます。

以上がインターネットにおける著作権侵害の準拠法の決定についての一連の考察であります。

ご静聴ありがとうございました。