

# アメリカ著作権理論の起源

## { アメリカにおけるイギリス法継受の一事例 }

白田 秀彰

1998年 6月 17日

### 1 イギリスにおけるコピーライト

#### 1.1 書籍業者のコピーライト

イギリスにおけるコピーライトは、書籍出版を独占したギルドの内部的取り決めとして16世紀半ば頃から自然発生した。同ギルドは、1557年には法人化勅許を得て書籍業カンパニーとして改組される。ギルドが国家の公認を得たことを背景にして、ギルドの権利処理機構が公の制度と同様のものと考えられるようになった。この頃のコピーライトは、書誌学の用語では「書籍業者のコピーライト」と呼ばれている。国王大権あるいは営業独占を根拠として、出版業全体を私有財産として把握し、それを同業者間で割り振るための仕組であった。当然「著作者の権利」などはまったく考慮されていなかった。しかし、この書籍業者のコピーライトには、英米法系コピーライトの特徴であった(1)登記を権利の発生要件とする考え方、(2)著作者本人ではなく、権利の保有者が保護されるとする考え方、(3)保護期間を7の倍数とする考え方が、がすでに組み込まれていた。

#### 1.2 最初のコピーライト成文法

1710年に世界最初のコピーライト法が制定された。一般的には、この1710年法の歴史的意義は、初めて「著作者の権利」を明文で認めたことにあるとされる。しかしながら、その立法目的、立法過程を詳細に検討すると、実際にはそうでなかったことがわかる。1710年法は、書籍業カンパニーがふるっていた出版業における独占を廃止することを主たる目的としていた。この目的のために、(1)移行期間すなわち21年間の猶予をおきながらコピーライトの独占を廃止すること、(2)限定された期間すなわち14年間のみの排他的独占権を政策的に付与することがその内容となっていた。この1710年法に謳われた「著作者の権利」とは、こうした目的を達成するための大義名分として用いられたのにとどまる。このことは、次の三つの資料から判断できる。

まず、1710年法の立法過程において趣意文から削除された文言である。削除されたのは、著作者本人がコピーライトの保有者として第一の立場に立つべきことを強調した部分だった。この部分が書籍出版業界を支配していた独占的流通業者からの圧力で削除されたことが、議事録から伺える。

[手許資料 1709年法の制定過程において、趣意文から削除された文言 参照]

次に1710年法と1623年独占法の類似である。1623年独占法は、言うまでもなくエリザベス朝に横行した独占を禁止する目的で定められたものである。この法律では、無期限で与えられていた独占について21年間に限り法的保護を容認し、新規の発明特許についてのみ14年間の保護を与えるものとしている。これは、1710年法の第1条と同じ構造である。

[手許資料 *An Act concerning monopolies and dispensations with penall Lawes and the forfeiture thereof.* 21 Jac.1, c.3 (1623). 及び *A Bill for the Encouragement of Learning by Vesting the Copies of Printed Books in the Authors or Purchasers of Such Copies during the Time therein mentioned.* 8 Anne, c.19. (1710). 参照]

最後に、1710年法制定前後の知識人の主張である。1710年法制定以前にコピーライト独占の法的根拠となっていた検閲制度は1695年に廃止された。この検閲法の廃止に尽力したのがジョン・ロックである。彼は書籍業カンパニーの出版業の独占が学問に及ぼしている悪影響について批判した文書を貴族院議員に送るなどしている。

### 1.3 イギリスのコピーライト理論の確立

1710年法は独占を廃止する事を目的としていた。しかし、独占的書籍業者たちは、判例を作り出すことで、1710年法の保護期間を永久のものにしようと画策した。そうした一連の動きは、1710年法による出版物の全面的な保護が満了し始めた、1730年代以降頻発する裁判によってうかがうことができる。彼らは、馴合訴訟を演出してまでコピーライトの保護を永久のものにしようとしていた。

こうしたコピーライトを永久の権利として確立しようとする動きは、1769年のミラー対テイラー事件で頂点に達した。こうして1769年から1774年までの5年間、イギリスではコピーライトはコモン・ローに基づく永久の権利であるとされた。

[手許資料 *Millar v. Taylor*, (1769) 4 Burr. 2303, 98 Eng. Rep. 201. 参照]

この裁判に大きく貢献したのが、ブラックストンとマンズフィールド卿なのである。このころ、1767年に、ブラックストンは『イギリス法釈義』を出版し、そのなかで法律書として最初にコピーライトについて解説した。当然、彼はコピーライトをロック流の自然権に由来するコモン・ロー上の権利であると読めるように説明していた。彼は1774年にミラー事件判決が覆されるとその記述を改めた。コモン・ロー上のコピーライトと制定法上のコピーライトの区別をより明確にしたのである。しかし、その区別はやはり技巧的でわかりにくいものだった。

[手許資料 *Sir W. Blackstone, Commentaries on the Laws of England*, 4th Ed. 1771 参照]

結果的に、こうした書籍業者たちの企みは、1774年のドナルドソン対ベケット事件貴族院判決によって覆されることになる。そして、この判例が19世紀の英米法系コピーライトの基本構造を確定することになる。このドナルドソン事件判決で確立した19世紀までのイギリス著作権法の構造は次のようになった。

[手許資料 *Donaldson v. Becket and Others* (1774), 4 Burr. 2408, 98 Eng. Rep. 257. 参照]

ただ、この一連の裁判の過程で、コピーライト制度の原理がロック流の労働所有権説にあるということが、繰り返し主張された。このため、この考え方は、一定の社会的認知を得るようになった。

## 2 アメリカにおけるコピーライト

### 2.1 1770年頃までの概観

1672年にマサチューセッツ植民地において、最初のコピーライト保護法らしいものが制定された。しかし、それ以降1780年前後にいたるまで、アメリカではコピーライト法らしいものが作られた記録はない。(1)1780年代以前においても、アメリカ人著作者の本は出版されていたが、ごく少数にかぎられ、ほとんどの書籍がイギリス人著作者のものであったこと(2)当時のアメリカでは著作者が、編集者や出版者も兼ねており、出版社の間で「礼儀上のコピーライト」「相互の義務の感覚」と呼ばれた同業者間の不文律によって、海賊版出版の問題が回避されていたこと、(3)地理的疎遠や地域間の出版社の経営基盤の対立を理由として、コピーライトに関する紛争が生じなかったこと、がコピーライト法が必要とされなかった理由と考えられる。

### 2.2 独立後のアメリカのコピーライト

独立戦争前後になると、アメリカはイギリスの文化的支配のもとからしだいに脱するようになった。そうした中で産業としての出版業もしだいに独立したものとなった。そこでアメリカに特徴的に生じた問題が、著作者本人の保護である。出版社は、相互に礼儀上のコピーライトで保護されていたが、著作者本人を保護する仕組みが全く欠けていた。このため、著作者は出版社よって貪られる結果となった。そこで幾人かの意識の高い著作者が自らの権利を保護するように、当時の政府に訴えるようになった。

[手許資料 Thomas Paine, Letter to the Abbe Raynal. 及び Noah Webster, Letter to the Hon. John Canard. 及び Joel Barlow, Letter to the Hon. Elias Boudinot. 参照]

この文脈におけるコピーライトは「著作者の権利」と同一のものとして理解された。伝統的かつ厳密な用語法にしたがうならば、彼らは「著作者の権利」を要求すべきであった。出版社のための権利であった「コピーライト」による保護を要求するべきではなかったのである。

ここで強調しておきたいことは、こうしたコピーライト保護を要求した人物たちや、その法律の成立に影響を与えうる立場にあった人々は、1774年のドナルドソン事件貴族院判決に触れることができなかった。1773年のボストン茶会事件以降、米英間の国交が回復する1783年までの間は、アメリカにとって動乱の時代である。この当時、コピーライトに関する判例の転換がアメリカには伝わっていなかったことが、資料等から推測できる。独立戦争を遂行している為政者たちにとって、コピーライトに関する判例の転換は、ごく些末な問題として把握されたことも考えられる。加えてこのころ、ドナルドソン事件判決以降の訂正が加えられていない1771年版の『イギリス法釈義』がアメリカで海賊出版されていた。そして、その1771年版の『イギリス法釈義』は法律家のための第一の教科書としてアメリカでベストセラーだったのである。

[手許資料 Sir W. Blackstone, Commentaries on the Laws of England, 4th Ed. 1771. 参照]

コピーライトという概念に馴染みの薄かったアメリカ人著作者たちが、ロック流の自然権の発想から、コモン・ロー・コピーライトの存在を観念し、それがそのまま制定法によって保護されているのだと理解したとしても無理はない。

こうして、1780年前後のアメリカでは、コピーライトの理論あるいは理念が、自然権思想に支配されていたと考えてもよいのである。しかし、立法者たちが実際にコピーライトを法文として構成するときには、イギリスとまったくような産業法として立法した。その路線を確定したのが、詩人ジョエル・パーロウの請願を受けてなされた1783年5月2日の連合会議勧告である。

[手許資料 1783年5月2日の連合会議勧告 参照]

この勧告を受けて諸邦はぞくぞくとコピーライト法を制定するようになる。表は、制定年月日順にならべたもので、大雑把ではあるが、内容を整理したものである。

[手許資料 1783年1月から1786年4月までに制定された各邦コピーライト邦の内容一覧 参照]

注意していただきたいのは、メリーランド邦までの立法は、上記の連合会議勧告以前に制定されていることである。中でも、最初にコピーライトを「財産権」である、と規定したマサチューセッツ邦は、当時の出版業の中心地として特別な地位にあった。そして、このマサチューセッツ型の理念を受け継いだのが、マサチューセッツに近接する、ニューハンプシャーと、ロードアイランドであった。図では灰色で塗られている地域である。これらの地域では、宗教上の理由からイギリス法からの離反傾向が強かったとされているが、これがコピーライト法の内容にも現れている。

いくらかの論者によって、この時期のコピーライト法について「自然権思想に基づいた」理念が現れていると主張されたりもする。しかし実際には、権利の性質を自然権思想にもとめたのは上記3邦にとどまり、残りの諸邦はイギリスの制定法の内容をそのまま受け継いだのである。それらは、コピーライトを学問の振興のためにとくに許される独占的権利あるいは排他的権利と把握していた。

ただし、それらの邦のコピーライト法がイギリス1710年法の引き写しかというそうではない。その法文を見る限り、サウスカロライナ邦を除き、立法者たちが1710年法に直接依拠した形跡はほとんど見られない。最初に立法したコネチカットは、おそらく1710年法の内容を参考にしながら独自に立法したものとされる。その内容が1783年の連合会議勧告へ影響し、このコネチカット法に依拠して他の邦が立法したと考えられる。地図で黒く塗りつぶされている地域がこのコネチカット型の邦である。

イギリスのコピーライト法は、その複雑な歴史的背景を受けて、複雑な構造を取っていた。しかし、本国を遠く離れ、また出版業が未発達なアメリカにおいては、そうしたイギリス型理論の複雑さを受け継がなかった。その代わりに理論的に単純な「自然権思想」をその根本理念に据えたのである。しかし、法律の実質的内容としてはイギリス型の仕組みをそのまま受け入れた。こうして、アメリカのコピーライト制度には、法理論としては「自然権理論」に依拠することが可能である一方、実際の運用においては「産業政策法」として機能するという、二重の構造が導入されることになったのである。

このことは、(1)合衆国憲法にいわゆる「知的財産権条項」を導入するにいたるまでに交わされた憲法制定会議での議論や、(2)アメリカ最初の著作権法である1790年コピーライト法の立法過程での議論、(3)そして、1830年頃に展開されていたケントやストウリの学説をみることで理解することができる。

「知的財産権条項」を導いた提案には二つあったとされている。一つはピンクニー案、もう一つはマディソン案である。ピンクニー案については論争があるところなので置くこととする。しかし「明確に限定された期間の排他的権利を保護する」としているところに注意されたい。ここでは、より大きな影響を与えたマディソン案を検討する。

[手許資料 憲法制定会議に提出された二つの案 参照]

マディソンは、合衆国憲法の知的財産権条項の父ともいわれている。このマディソンがコピーライトの性質についてどのように考えていたのかを示す資料として、しばしば『ザ・フェデラリスト』が挙げられる。

[手許資料 The Federalist No.43 参照]

『ザ・フェデラリスト』では、マディソンはコピーライトを自然権として把握しているように読める。し

かしながら、ほぼ同時期にマディソンがジェファーソンに送った書簡の内容や、彼の死後刊行されたエッセイをみると疑問がでてくる。それらに見られるマディソンの独占に対する考え方から判断すれば、彼が伝統的なイギリスの「コピーライト」の考え方に依拠している事がわかる。すなわち、「限定された期間のみ容認される独占」としてコピーライトを把握していたことがあらわれている。

[手許資料 *Madison, Letter to Hon. Jefferson, Oct. 17th 1788.* 及び *Madison, Essay* 参照]

マディソンが、コピーライトやパテントが必要不可欠かつやむを得ない独占であるということを明確に理解していながら、一般向けに書かれた『ザ・フェデラリスト』においては、「自然権思想」からの説明をしているのはなぜだろうか。一定の種類の特権の必要性を国民に訴えるよりも、その独占が自然権によって当然に認められる権利であると主張した方が、反独占的、反イギリス法的な国民一般にたやすく受け入れられるだろうことを考慮したのだろう。この時期のアメリカ国民が、貴族的・特権的内容の法を排除してコモン・ローを継受しようとしていたということはよく知られている。

為政者たちは、コピーライトの本質を「政策的に必要かつ容認されうる独占」とであると把握していた。そして、そうした理念に適合的なイギリスのコピーライト法を参考にしつつも、よりアメリカの国情に適合するように改変を加えた。それがアメリカ合衆国最初のコピーライト法である1790年コピーライト法である。

[手許資料 *A Bill for the encouragement of learning, by securing the copies of maps, books and other writings, to the authors and proprietors of such copies during the times therein mentioned, 1 Stat. 124.* 参照]

この法律を一読して気がつくのが、権利の発生要件の厳しさである。初期の頃のコピーライト訴訟では、権利を主張するものが、制定法に記された要件を遵守していたかがまず問題となった。実際の運用では、法に記されている権利の発生要件を完全に遵守することはなかなか困難であったようである。すなわち、この時期のコピーライト法は、権利を強く求める権利者が、相応の努力をしなければ保護を受けられないように立法されていた、と考える方が適切である。

その一方で、学説はどのような態度を取っていたのだろうか。初期アメリカ法に強い影響を与えたケントとストウリの説を検討する。

[手許資料 *Kent, Commentaries on American Law (12th & 14th ed. 1873, 1896).* 及び *Story, Commentaries on the Constitution of the United States, (5th ed. 1891).* 参照]

それらのいずれも、コピーライトの本質を、自然権もしくはそれと同じものであると考えられていたコモン・ロー上の権利として説明している。とくにケントは制定法上の保護を不満とし、コモン・ロー・コピーライトの理論を強調しながら、コピーライトをより強く保護しようと努めている。このため彼は、ミラー事件判決を強く支持し、ドナルドソン事件貴族院判決を事実上無視してしまっている。これが、アメリカの法律家の間でミラー事件が好まれ、ドナルドソン事件があまり言及されない伝統を作ったものと思われる。ストウリの説明は、あまりに簡略にすぎてコピーライトとパテントの間の法としての性質の違いが捨象されてしまっている。これは、合衆国憲法において、発明特許とコピーライトが同じ一文で説明されていることに影響されたのかもしれない。

このように見ると、アメリカのコピーライトの考え方は、法文と実務そして学説の間で二つに分裂しているように見える。すなわち、制定法ではイギリス法の理念を受け継ぎ、保護の拡張に消極的な態度が見られる。反対に、実務家や学者の間では、ブラックストーンが説明したように、ロック流の自然権から導か

れるコモン・ローコピーライトが存在し、制定法はこのコモン・ロー・コピーライトの保護を明文化しただけのものであるという考えが主流であったようである。

それでは判例における19世紀アメリカのコピーライト法は、どのようなものであったのだろうか。最初の連邦最高裁判決が1836年のウィートン対ピーターズ事件である。

[手許資料 *Wheaton v. Peters* (33 U.S. 591, 1836). 参照]

結論から言えば、連邦最高裁判所は制定法の文言を厳密に解釈し、コモン・ロー・コピーライトの存在を否定した。こうした制定法の文言に忠実であり消極的な最高裁判所は、19世紀を通じての傾向であったようである。それがこの判決にも現れていると見ることもできるだろう。しかしながら、多数意見の最初の部分で示されている考え方は、コモン・ロー・コピーライトと制定法上の排他的独占権を分離したものである。このことからこの判例が、伝統的なイギリス型の理論に依拠していることが読み取れる。こうして、このウィートン事件はアメリカにおけるコピーライト判例法の基礎を確定した。この判例は、1900年初頭に部分的に変更されるまで19世紀を一貫した裁判所の態度だったのである。

### 3 二つの理論

こうして、アメリカのコピーライト理論について考えるとき、二つの異なった基盤に立って解釈し、説明することが可能になった。

一つは歴史研究から、あるいは制定法の条文を厳格に解釈することから生じる態度である。彼らはコピーライトによる保護は、創作活動にインセンティブを与えるだけの最小限に止めるべきで、過剰なコピーライトの保護は、後進の著作者の創作活動を萎縮させ、学術の振興、言論の自由に悪影響をもたらすと考えている。こうしたコピーライトの保護の拡張に消極的な理論を「規制理論」と呼ぶ。

もう一つは19世紀に欧州型理論の影響を受けながら、学説を中心に形成された態度である。彼らは、コピーライトによる保護は、自然権から直接に導くことができる著作者の権利をそのまま保護したものであり、その権利を拡張することは基本的に著作者の利益に合致し、創作活動を奨励すると考える。そしてそれゆえ、コピーライトは他の法的価値に従属すべきでなく、少なくとも対等の価値を認められるべきと考えている。こうしたコピーライトの保護の拡張に積極的な理論を「財産権理論」と呼ぶ。

現在進行中の社会の情報化や著作物のデジタル化という事態を背景に、1976年法改正以降のアメリカは、制定法においても「財産権理論」を採用しているように見える。そして積極的な知的財産権の保護強化を推進している。しかし、我が国ではあまり紹介されていないが、アメリカ国内にもこの知的財産権保護の積極策に対して疑問を投げかけ、利用者の利益も考慮にいたった知的財産権政策を唱えている論者が存在する。

我が国でも、私権を中心に構成する所有権的著作権理論が主流のようであるが、公益を中心に構成する規制理論についても同程度の目配りする必要があることをこの歴史研究から訴えたい。