

平成 26 年度文化庁調査研究事業

実演家の権利に関する法制度及び契約等に関する
調査研究
報告書

平成 27 年 3 月

株式会社 野村総合研究所

目次

第1章	はじめに.....	3
1-1.	調査の背景と目的.....	3
1-2.	調査実施手法.....	3
第2章	視聴覚的実演に関する北京条約.....	8
2-1.	北京条約の概要.....	8
2-2.	北京条約に対する我が国の対応.....	10
第3章	視聴覚的実演を取り巻く我が国の状況.....	12
3-1.	著作権法における保護.....	12
3-2.	運用実態.....	15
3-3.	関係者の意見.....	18
3-4.	小括.....	24
第4章	視聴覚的実演を取り巻く諸外国の状況.....	25
4-1.	アメリカ.....	25
4-2.	イギリス.....	39
4-3.	フランス.....	59
4-4.	ドイツ.....	70
4-5.	韓国.....	82
第5章	我が国における今後の視聴覚的実演のあり方について.....	87
5-1.	我が国の視聴覚的実演に関する基本的認識.....	87
5-2.	我が国の視聴覚的実演における課題と若干の考察.....	87
5-3.	まとめ.....	92
参考資料	94

第1章 はじめに

1-1. 調査の背景と目的

実演家の有する著作隣接権は、我が国を含む世界各国において、著作権の拡充から遅れて整備されてきた歴史的経緯がある。国際条約上は、長らく1961年に策定された「実演家、レコード製作者及び放送機関の保護に関する国際条約」（以下、「ローマ条約」とする）がミニмумラインとなってきた。その後、レコードに関しては1996年に「実演及びレコードに関する世界知的著作権機関条約」（以下、「WIPO 実演・レコード条約」とする）が採択されたものの、視聴覚的実演に関しては、2012年に視聴覚的実演に関する北京条約（以下、「北京条約」とする）が採択されるまで待つこととなった。我が国は、WIPO 実演・レコード条約や知的著作権の貿易関連の側面に関する協定（以下、「TRIPs 協定」とする）等をふまえつつ視聴覚的実演の保護水準を逐次拡充してきたところであり、北京条約によって国際的なミニмумラインが我が国の水準と同等へと引き上げられた。

北京条約への対応として、保護されるべき外国の視聴覚的実演の範囲をわずかに拡充する必要があると残されていたことから、平成26年4月25日に成立した「著作権法の一部を改正する法律」によって著作権法が改正され、同年5月14日に公布された。この改正に当たっては、衆参両院において附帯決議が付されており、「視聴覚的実演に関する北京条約や関係団体等の意見を十分に考慮しつつ、俳優、舞踊家などの視聴覚的実演家の権利に関し、契約及び運用の在り方や法制上の在り方も含め検討を行うこと」が求められた¹。

本調査研究は、当該附帯決議を受けたものであり、視聴覚的実演に関する我が国の契約及び運用の実態を調査し、諸外国における法制度及び運用の実態をふまえつつ、有識者委員で構成する委員会において、我が国の法制度及び契約の在り方について検討することを目的としたものである。

1-2. 調査実施手法

視聴覚的実演に関わる実演家の権利を検討するに当たっては、附帯決議が指摘するとおり法制度のみならずその運用実態の両面について調査する必要がある。加えて、諸外国の状況を勘案することが求められている。そこで、異なる専門分野における7名の実務家及び学識者からなる有識者委員会を設置し（表1参照）、制度・運用実態・諸外国の状況を多面的かつ中立的に検討することとした。

表1 有識者委員会のメンバー

氏名		所属
座長	末吉 互	潮見坂綜合法律事務所 弁護士
委員	井奈波 朋子	聖法律事務所 弁護士
	今村 哲也	明治大学 情報コミュニケーション学部 准教授
	龍村 全	龍村法律事務所 弁護士
	前田 健	神戸大学 大学院法学研究科 准教授
	水町 勇一郎	東京大学 社会科学研究所 教授

¹ 衆議院文部科学委員会「著作権法の一部を改正する法律案に対する附帯決議」第十号、参議院文部科学委員会「著作権法の一部を改正する法律案に対する附帯決議」第十一号

	本山 雅弘	国士舘大学 法学部 教授
--	-------	--------------

(五十音順、敬称略)

我が国の法制度については、実演家に係る調査研究の成果が近年出版されていることから、既往の調査研究を対象としたデスクリサーチに基づくこととした。一方、契約や実務慣習などの運用面については、既往の調査だけでは実態が明らかではないことに加え、当事者の意見を十分に把握する必要性をふまえて、まず、視聴覚的実演に関連する諸団体及び制作者団体や個別事業者に対して事務局によるインタビューを実施した（表 2 参照）。なお、実演家が所属する事務所やプロダクションとの関係については、著作権法上及びその運用上の論点に注力するという本調査研究の趣旨をふまえて対象外としている。

表 2 事務局によるインタビュー

インタビュー対象者
視聴覚的実演家団体 A
実演家団体 B
著作隣接権関連団体 C
著作隣接権関連団体 D
テレビ放送事業者 E
テレビ放送事業者団体 F
テレビ番組制作会社 G
テレビ番組制作会社 H
映画製作事業者団体 I
映画製作会社 J

(順不同)

また、第 4 回・第 5 回の有識者委員会においてオブザーバーとして当事者の出席を得た上で、運用実態の発表、意見や課題認識の表明、有識者委員との質疑応答を行うとともに、第 8 回の有識者委員会における検討結果取りまとめにも同席を得た。出席いただいたオブザーバーは、視聴覚的実演家の側から公益社団法人日本芸能実演家団体協議会と一般社団法人映像コンテンツ権利処理機構、制作者の側から日本放送協会・一般社団法人日本民間放送連盟・一般社団法人日本映画製作者連盟である（日程について表 3 参照）。

表 3 検討会の日程

回数	日付	議事
第 1 回	2014 年 9 月 9 日	・ 検討会の進め方 ・ 既往調査における日本の制度及び実態（事務局）
第 2 回	2014 年 10 月 21 日	・ ドイツにおける制度概況（本山委員） ・ アメリカにおける制度概況（前田委員） ・ 韓国における制度概況（事務局）
第 3 回	2014 年 11 月 11 日	・ イギリスにおける制度概況（今村委員）

		<ul style="list-style-type: none"> ・フランスにおける制度概況（井奈波委員） ・諸外国の制度に関するディスカッション（委員会） ・諸外国の運用調査に向けたディスカッション（委員会）
第4回	2014年12月26日	<ul style="list-style-type: none"> ・日本における運用実態の把握・意見の表明（オブザーバー） ・質疑応答（委員とオブザーバー） <ul style="list-style-type: none"> ➤ 公益社団法人 日本芸能実演家団体協議会 ➤ 一般社団法人 日本映画製作者連盟 ➤ 日本放送協会
第5回	2015年1月22日	<ul style="list-style-type: none"> ・日本における運用実態の把握・意見の表明（オブザーバー） ・質疑応答（委員とオブザーバー） <ul style="list-style-type: none"> ➤ 一般社団法人 日本民間放送連盟 ➤ 一般社団法人 映像コンテンツ権利処理機構 ・日本における運用実態に関するディスカッション（委員会）
第6回	2015年2月10日	<ul style="list-style-type: none"> ・日本における運用実態に関する報告（事務局） ・日本における視聴覚的実演に関するディスカッション（委員会）
第7回	2015年2月23日	<ul style="list-style-type: none"> ・諸外国における運用実態に関する報告（事務局） ・諸外国をふまえた、日本における視聴覚的実演の在り方に関するディスカッション（委員会）
第8回	2015年3月20日	<ul style="list-style-type: none"> ・検討結果の取りまとめ（委員会） ＜出席オブザーバー＞ <ul style="list-style-type: none"> ➤ 公益社団法人 日本芸能実演家団体協議会 ➤ 一般社団法人 日本映画製作者連盟 ➤ 日本放送協会 ➤ 一般社団法人 映像コンテンツ権利処理機構

諸外国については、アメリカ、イギリス、フランス、ドイツ、韓国の5ヶ国を対象として調査を実施した。このうち、法制度は、有識者委員（アメリカについて前田委員、イギリスについて今村委員、フランスについて井奈波委員、ドイツについて本山委員）からの報告を得て取りまとめた。運用実態については、委員及びオブザーバーの意見をふまえた上で、視聴覚的実演家と放送及び映画の製作者の双方から代表性のある団体又は事業者を選定し、事務局において各国で対面インタビューを実施した（表4参照）。本調査研究の趣旨をご理解いただき、ご多忙な中で快くインタビューにご協力いただいた各位に感謝申し上げます。

表4 諸外国インタビューの対象者

国	分野	名称 氏名、役職
アメリカ	実演家	SAG-AFTRA (Screen Actors Guild - American Federation of Television and Radio Artists) Mr. Duncan Crabtree-Ireland, COO and General Counsel Mr. Wesley Jones, Director of Media & Labor Economics

	テレビ	VIACOM Mr. Jonathan Lutzky, General Counsel, Vice Media
	映画	Motion Picture Association Mr. Vans Stevenson, Senior Vice President: State Government Affairs
イギリス	実演家	BECS (British Equity Collecting Society) Mr. Andy Prodger, CEO
	テレビ	BBC (British Broadcasting Corporation) Mr. Rob Kirkham, Head of Contributor Rights
	映画	Pact (Producers Alliance for Cinema and Television) Mr. John McVay, Chief Executive Mr. Max Rumney, Director of Legal, Business Affairs and Industrial relations
フランス	実演家	SFA (Syndicat Français des Artistes) Ms. Catherine Almeras
	二次利用料 徴収団体	ADAMI (Société pour l'Administration des droits des artistes et musiciens interprètes) Ms. Anne-Charlotte Jeancard, Legal and International Affairs Director
	映画	APC (L'Association des Producteurs de Cinéma) Ms. Frédéric Goldsmith, General Delegate
ドイツ	実演家	GVL Mr Burkhard Sehm, Head of Legal and International Affairs Mr Guido Evers, Managing Director Dr. Tilo Gerlach, Managing Director Ms. Carolin Zufall, Lawyer
		BFFS Mr. Bernhard Störkmann, Legal adviser
	映像製作者	Die Allianz Deutscher Produzenten – Film & Fernsehen Dr. Mathias Schwarz, Lawyer
韓国	実演家	俳優 A 氏（匿名）
	テレビ	制作会社 B 社（匿名）
	映画	製作会社 C 社（匿名）
	エージェント	エージェント D 社（匿名）
		エージェント E 社（匿名）
国際団体	実演家	FIA (International Federation of Actors) Mr. Dominick Luquer, General Secretary

有識者検討会では、上記で得られた国内及び諸外国の制度及び運用に関する状況をふまえ、8回に及ぶ検討を重ねて検討会としての結論を得た。以上を事務局にて取りまとめたものが本報告

書である。

第2章 視聴覚的実演に関する北京条約

視聴覚的実演に関する国際動向として、2012年に北京条約が採択されており、我が国も2014年5月22日に国会における承認を終え、同年6月10日に締結している。本章では、北京条約の概略をふまえた上で、我が国における対応の経緯を述べる。

2-1. 北京条約の概要

2-1-1. 経緯

実演等に関する国際ルールとしては、1961年にローマ条約が結ばれ基本条約となった。日本は1989年に同条約を締結している。その後、TRIPs協定において、ローマ条約を基本としつつ、レコードの保護期間が50年に延長され、またレコードの貸与権が拡充された²。さらに、音による実演及びレコードに関しては1996年にWIPO実演・レコード条約が採択されることで、ネットワーク化やデジタル化の進展に対応した音による実演の保護が拡充された。日本は2002年に同条約を締結している。

しかし、視聴覚的実演に関しては、WIPO実演・レコード条約の対象に含まなかったことから、ローマ条約以降は国際ルールによる保護が拡充されていない課題があり、世界知的所有権機関(WIPO)に設置された著作権等常設委員会において検討が続けられてきた。その結果、視聴覚的実演について国際的な著作隣接権の保護システムの改善を図ることを目的とし、2012年に北京で成案として採択されたものが、北京条約である。

表5 実演に関する国際条約の経緯

名称	締結	主な内容
ローマ条約	1961年	<ul style="list-style-type: none">・内国民待遇の原則・放送や固定等への許諾権・レコードの二次利用・20年の保護期間
TRIPs協定 (マラケシュ協定付属書1c)	1994年	<ul style="list-style-type: none">・最恵国待遇・実演家にレコード複製権・放送権・公衆伝達権を付与・レコード製作者にレコード複製権、放送事業者に放送複製権・再放送権・公衆伝達権を付与・実演家及びレコード製作者に50年の保護期間
WIPO実演・レコード条約 (WPPT)	1996年	<ul style="list-style-type: none">・内国民待遇の原則・音による実演が対象・実演家に人格権を付与・実演家とレコード製作者に複製権・頒布権・商業的貸与権・アップロード権、放送・有線放送利用等への報酬請求権を付与・50年の保護期間
北京条約	2012年	<ul style="list-style-type: none">・内国民待遇の原則

² ジルケ・フォン・レヴィンスキー（財田寛子訳）「実演家の権利の国際条約」（公益社団法人日本芸能実演家団体協議会、実演家著作隣接権センター編『実演家概論』（勁草書房））p.65

		<ul style="list-style-type: none"> ・視聴覚的実演に係る実演が対象 ・実演家に人格権を付与 ・実演家に複製、放送・公衆伝達、譲渡、商業的貸与、アップロード等を許諾する排他的権利を付与 ・50年の保護期間
--	--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

2-1-2. 内容

北京条約は、視聴覚的実演に関する実演家の権利を保護するものである（前文）。基本的な保護内容は、WIPO 実演・レコード条約が音による実演について定めた規定に従っているものの、同一性保持権の対象が「視聴覚的固定物の特質」を勘案すると限定されている点、排他的許諾権の権利移転について規定を設けた点に差違があるとされる³。

以下、主要な点について確認のために列記する。実演家の著作隣接権として、生演奏には放送・公衆伝達・固定の排他的許諾権が認められる（第6条）。固定された実演については、複製（第7条）、販売その他の譲渡（第8条）、公衆への商業的貸与（第9条）、有線又は無線の方法による利用可能化（第10条）、放送・公衆伝達（第11条）の排他的許諾権が認められる。これらの排他的許諾権（財産的権利）以外に、氏名表示権（実演に係る実演家であることを主張する権利）、同一性保持権（自己の声望を害するおそれのある変更等に対して異議を申し立てる権利）の人格権を認められる（第5条）。権利の保護期間は、固定された年の終わりにから少なくとも50年とされた（第14条）。また、技術的保護手段について回避防止と効果的な救済手段の設定が締約国に求められる（第15条）。

なお、締約国の著作隣接権に関する規定は様々であることから、放送又は公衆伝達の排他的許諾権については、国によって異なる規定を定めることや、一部を留保することが認められている（第11条(2)及び(3)⁴）。すなわち、排他的許諾権の代わりに衡平な報酬を請求する権利を設定することが認められており、また特定の利用について留保することが認められている。

また、権利の移転に関する規定ぶりについても締約国に一定の裁量を認めている。すなわち、生実演の固定を許諾した場合における製作者と排他的許諾権の束との関係について、製作者が排他的許諾権を保有すること、製作者が排他的許諾権を行使できること、製作者に排他的許諾権が移転することを国内法令で定めることが認められている（第12条(1)⁵）。固定の許諾について、書面要件や署名要件を定めることができる（同(2)⁶）。このような権利移転について、利用

³ ジルケ・フォン・レヴィンスキー、前掲、p.73

⁴ 「第11条(2) 締結国は、(1)に規定する許諾の権利の代わりに、視聴覚的固定物に固定された実演を放送又は公衆への伝達のために直接又は間接に利用することについて衡平な報酬を請求する権利を設定することを、世界知的所有権機関事務局長に寄託する通告において、宣言することができる。締結国は、また、当該衡平な報酬を請求する権利の行使に関する条件を自国の法令において定めることを宣言することができる。

(3) いずれの締結国も、(1)若しくは(2)の規定を特定の利用についてのみ適用すること、当該規定の適用を他の方法により制限すること又は(1)及び(2)の規定を適用しないことを、宣言することができる。」

⁵ 「締結国は、自国の国内法令において、実演家がその実演を視聴覚的固定物に固定することに同意した場合には、当該国内法令の定めるところにより実演家と当該視聴覚的固定物の製作者との間で締結される契約に別段の定めがない限り、第七条から前条までに規定する排他的な許諾の権利について、当該製作者が有し、若しくは行使すること又は当該製作者に移転することを定めることができる。」

⁶ 「締結国は、自国の国内法令に基づいて製作される視聴覚的固定物に関し、(1)に規定する同意又は契約が書面によるものであること及び契約の両当事者又はその正当な委託を受けた代理人により署名されることを要件とすることができる。」

に対するロイヤルティや衡平な報酬を受け取る権利を実演家に認めることができる（同(3)⁷⁾。

2-2. 北京条約に対する我が国の対応

我が国は、WIPO 実演・レコード条約や TRIPs 協定等をふまえつつ、我が国の著作権法における実演家の保護水準を逐次拡充してきたところである。また、基本的には音による実演に限定せず、視聴覚的実演の保護水準の拡充も行ってきた。このような経緯から、我が国の著作権法においては、視聴覚的実演に係る実演家の権利に関し、北京条約により各締約国に保護が義務づけられているものについては基本的に既に保護の対象とされており、北京条約の実施に伴う規定の整備として、視聴覚的実演家の権利内容について特段変更が必要とされなかった。そのため、平成 26 年 4 月 25 日の著作権法の改正では、我が国の著作権法により保護を受ける実演の対象に、北京条約の締約国の国民又は締約国に常居所を有する者が行う実演を追加するという内容となった⁸⁾。

2-2-1. 人格権

北京条約第 5 条で各締約国に対し、実演家への権利付与が求められている人格権については、我が国の著作権法は、氏名表示権（著作権法第 90 条の 2）と同一性保持権（同第 90 条の 3）の規定により担保済みである。

WIPO 実演・レコード条約では音の実演に関する実演家に対し、実演家人格権を付与することが求められていた。同条約の採択時、我が国の著作権法は、実演家に対して実演家人格権を付与していなかった。同条約への対応としては、音による実演家に対する実演家人格権の付与で足りたが、我が国は、音による実演と視聴覚的実演とを区別せず、実演家一般に対して実演家人格権を付与する法改正を 2002 年に行った。このため、北京条約第 5 条で求められている視聴覚的実演に係る実演家への人格権付与は、我が国著作権法では、2002 年改正により担保されている。

なお、我が国の著作権法は、同一性保持権の対象範囲を「実演の性質並びにその利用の目的及び態様に照らしやむを得ないと認められる改変又は公正な慣行に反しないと認められる改変」（同第 90 条の 3 第 2 項）に限定している。北京条約が、同一性保持権による対象範囲を「視聴覚的固定物の性質を十分ふまえた上で自己の声望を害するおそれのある」改変に限定した趣旨も、我が国の著作権法の趣旨と同様と考えられる。

2-2-2. 財産権

北京条約第 6 条～第 11 条において各締約国に権利付与が求められている財産権については、我が国の著作権法は、録音権・録画権（同第 91 条）、放送権・有線放送権（同第 92 条）、送信可能化権（同第 92 条の 2）、譲渡権（同第 95 条の 2）により担保済みである。

なお、北京条約第 11 条（1）において規定されている「放送及び公衆への伝達」に関する権利については、我が国の著作権法は放送権・有線放送権（第 92 条）及び送信可能化権（第 92

⁷⁾ 「(1)に規定する排他的な許諾の権利の移転にかかわらず、実演家に対し、この条約（特に前二条）の定めるところにより実演の利用についてロイヤルティ又は衡平な報酬を受け取る権利を、国内法令又は個別の、共同の若しくはその他の契約によって与えることができる。」

⁸⁾ 著作権法第 7 条第 8 号

条の2) を設けているものの、第94条第2項、第94条、第102条第5項・第6項において一部の権利は報酬請求権化されている。また、北京条約における「公衆への伝達」の一形態である公の場での上映については、我が国は実演家に特段の権利を付与していない。これらの規定を置くことは、前述のとおり北京条約第11条(2)及び(3)において認められているが、同規定に基づいて、我が国は所要の宣言を行っている。

また、北京条約第12条により、締約国は、実演家がその実演を視聴覚的固定物に固定することと同意した場合には実演家の権利が製作者側に移転すること等に関する規定を設けることができることとされている。この点、我が国の著作権法では、一度実演家の許諾を得て録音又は録画された映画の著作物については、実演家の録音又は録画に係る許諾権が及ばず(同第91条第2項)、また、一度実演家の許諾を得て録音又は録画された著作物については、放送及び有線放送に係る許諾権と送信可能化に係る許諾権が及ばない(同第92条第2項第2号、同第92条の2第2項第2号)こととされており、これは北京条約第12条(1)により許容されている規定と言える。(なお、この点について我が国は、北京条約について最終的に合意に至った2012年のWIPOの外交会議において、実演を固定することを許諾した後の実演家の財産権の取扱いについては各締約国において規定することができ、我が国の著作権法規定は、北京条約第12条(1)と整合しているとの理解を説明しており、この我が国の発言に対して、各国とも特段の異論がないことを確認している。)⁹

以上から、北京条約における視聴覚的実演への財産権付与についても、我が国の著作権法は対応済みであると言える。

⁹ 文化庁長官官房国際課『『視聴覚的実演に関する北京条約(仮称)』の採択について』(『文化庁月報』平成24年12月号(No.531))

第3章 視聴覚的実演を取り巻く我が国の状況

本章では、我が国における視聴覚的実演を取り巻く状況について、まず著作権法において定められている内容を述べ、その後に契約をはじめとする実務運用について調査結果を取りまとめる。最後に、実演家及び制作者の双方からオブザーバーとしての出席を得て実施した有識者検討会（第4回及び第5回）から主要な当事者の認識及び意見を抜粋した。

3-1. 著作権法における保護

3-1-1. 視聴覚的実演に関する沿革

我が国の著作権法に、実演に関する規定が創設されたのは1920年の旧法改正時であり、「演奏歌唱」を著作物に含めることで、演奏者・歌唱者を著作者と位置づけた¹⁰。次いで、1934年の旧法改正時に、レコードに他人の著作物を適法に収めたレコード製作者も著作者であると規定された¹¹。このように、旧法下では、実演に関する権利も、著作権の枠組みで扱っており、著作隣接権としての分化が見られなかった。

1970年に成立した現行法においては、ローマ条約など国際的潮流をふまえ、実演に関して著作権とは別個の著作隣接権を創設した¹²。その後、送信可能化権については1997年に、譲渡権については1999年に、それぞれ著作権に支分権として追加される際に隣接権にも同時に追加された。また、実演家の人格権については、2002年に氏名表示権・同一性保持権が新設された。

著作隣接権の保護期間については、1988年に20年から30年に延長され、1991年には50年へと再延長された。なお、2002年にレコードの終期の起算点が、「最初の固定」から「発行」に改められている。

国際条約を巡っては、1989年に我が国はローマ条約を締結している。但し、ローマ条約の内容については、上記のように締結以前から自主的に著作権法に取り込んできた経緯がある。

3-1-2. 視聴覚的実演に係る規定

(1) 視聴覚的実演に関する権利の概要

著作権法上、実演とは、「著作物を、演劇的に演じ、舞い、演奏し、歌い、口演し、朗詠し、またその他の方法により演ずること（これらに類する行為で、著作物を演じないが芸能的な性質を有するものを含む。）」（著作権法第2条1項第3号）である。また、実演家とは「俳優、舞踊家、演奏家、歌手その他実演を行う者及び実演を指揮し、又は演出する者」（同第4号）である。著作権法は、実演家に加え、レコード製作者、放送事業者、有線放送事業者についても著作隣接権者と位置づけている（同第89条）。

実演家の権利は、財産権と実演家人格権に大別される。このうち財産権には、差止請求権（同第112条）が認められる排他的許諾権（同第89条第6項）と、二次利用料などの報酬を受ける権利が存在する¹³。実演に関するこれら権利の発生は無方式主義である（同第89条第5項）。

著作隣接権者に排他的許諾権が認められている場合における利用許諾については、著作権の利用許諾に関する規定が準用されている（同第103条）。すなわち、著作隣接権者は、排他的許

¹⁰ 齊藤博「実演家の権利の発展」（公益社団法人日本芸能実演家団体協議会、実演家著作隣接権センター編『実演家概論』（勁草書房））p.16

¹¹ 前掲

¹² 前掲 p.20

¹³ 中山信弘「著作権法（第2版）」（有斐閣）p.538

諸権に基づいて実演・レコード等の利用を許諾することができる（同第 63 条第 1 項）。許諾を受けた者は、許諾を受けた利用方法及び条件の範囲内において実演・レコード等を利用ことができ、範囲外の利用については別個の許諾が必要である（同第 2 項）。また、実演・レコード等を利用する権利を、著作隣接権者の承諾なくして譲渡することはできない（同第 3 項）。

著作隣接権に基づく利用許諾契約、著作隣接権の譲渡契約に関しては、著作権法は特段の様式（例えば書面や署名）や要件（例えば正当な対価の支払）を求めておらず、契約自由の原則が妥当する¹⁴。

最後に、著作隣接権は、著作権に対する制限規定の多くが準用されている（同第 102 条）。

(2)視聴覚的実演における実演家の財産権

著作権法が、視聴覚的実演に著作隣接権（排他的許諾権）を認めているのは、録音・録画（同第 91 条）、放送・有線放送（同第 92 条）、送信可能化（同第 92 条の 2）、譲渡（同第 95 条の 2）である。貸与権は、音による実演については商業用レコードを対象として認められているが（同第 95 条の 3）、視聴覚的実演については規定がない。

このうち、「録音」とは音を物に固定することと、「録画」とは影像を連続して物に固定することであるが、いずれも固定物を増製することが含まれている（同第 2 条第 1 項第 13 号、同第 14 号）。このため、実演家が固定（録音・録画）について許諾した場合であっても、原則として、その固定物の複製には実演家の許諾が必要となり、ローマ条約（第 7 条第 1 項）より実演家の保護が厚くなっている。

次に、「譲渡」とは録音物・録画物を譲渡によって公衆へ提示することであり、実演を録画することを許諾した場合には当該録画物の譲渡に許諾権は及ばない（同第 95 条の 2 第 2 項第 1 号）。また、消尽が規定されており、ひとたび譲渡を許諾した場合には、その後の譲渡について許諾権は及ばない（同第 3 号）。

(3)視聴覚的実演における実演家の人格権

実演家に認められる著作者人格権には、氏名表示権（同第 90 条の 2）と同一性保持権（同第 93 条の 3）がある。WIPO 実演・レコード条約への対応として、人格権が著作隣接権者に付与されたのは 2002 年改正法であるが、同条約が音による実演のみを対象としているところ（条約第 5 条）、我が国著作権法は改正当初から視聴覚的実演を含む実演家一般への保護を図った。

氏名表示権は、実演家が実演の公衆への提供（有形的な伝達）・提示（無形的な伝達）に際して氏名（芸名、その他氏名に変えて用いられるものを含むが、グループ名は含まない）を表示・非表示できる権利である。なお、氏名表示権に対する例外として、映画等におけるエキストラなどは「公正な慣行に反しない」（著作権法第 90 条の 2 第 3 項）などの条件を満たす限りにおいて省略することができる。

実演家の同一性保持権は、実演家が名誉又は声望を害する改変をされない権利であり、著作者の同一性保持権に比して権利の範囲は狭いものとなっている。すなわち、対象となる改変の範囲が、著作者の同一性保持権が、「意に反する」改変一般であるのに対し、実演家の同一性保持権は、「名誉又は声望を害する」改変に限定されている。また、権利行使できない範囲も、著作者では「やむを得ないと認められる改変」であるのに対し、実演家では「やむを得ないと認

¹⁴ 藤原浩「実演家にみる身分から契約の流れ」（公益社団法人日本芸能実演家団体協議会、実演家著作隣接権センター編『実演家概論』（勁草書房））p. 76

められる改変又は公正な慣行に反しないと認められる改変」と拡張されている¹⁵。これらの違いは、実演が、その流通過程において、編集して利用される場合や部分的に利用される場合が多いことに基づく。

(4)放送の個別規定

実演家の権利に関し、放送については個別の規定が定められているため、排他的許諾権の対象範囲、報酬請求権の対象の順に概観する。実演家は、実演の放送・有線放送について排他的許諾権を有する（同第92条1項）。但し、録音・録画を許諾した実演については、放送・有線放送の許諾権が及ばない（同第2項第2号イ）。また、放送される実演を有線放送で同時再送信する場合にも、有線放送の許諾権は及ばない（同第1項第1号）。したがって、許諾権の対象となる放送・有線放送は、生実演が放送・有線放送される場合、無許諾で録音・録画がされた実演が放送・有線放送される場合である。

次に、実演家が放送事業者に対して放送を許諾した場合には、放送事業者は放送を行う目的でその実演を録音・録画することができる（同第93条第1項）。その録音物・録画物を利用した再放送（リピート放送）やキー局からネット局への番組供給についても、新たに放送についての許諾を得る必要はない（同第94条第1項）¹⁶。IPマルチキャストによる同時再放送も、同様に新たな許諾を必要としない（同第102条第5項）。ただし、放送・有線放送について許諾を受け、その目的で実演を録音・録画した場合であっても、異なる内容の番組に使用する目的での録音・録画は許されず（同93条1項但書）、DVD販売やオンデマンド配信など放送の目的を越えて利用する場合（同第93条第2項第1項）や、海外への販売など他の放送事業者による放送のために提供する場合（同第2項）、IPマルチキャストによる異時再送信を行う場合（同第102条第5項）¹⁷は、別途許諾の対象となる。

最後に、放送・有線放送について排他的許諾権が及ばないもののうち、報酬請求権が認められている場合がある。再放送や他局への番組供給（同第94条第2項）、放送される実演の有線放送（同第94条の2）に対する報酬請求権、放送の同時再送信に対する補償請求権（同第102条第5項～第7項）である。

(5)映画の著作物の個別規定

実演家の権利に関し、映画の著作物についても個別の規定がある。実演家が、映画の著作物について録音・録画を許諾した場合には、その後の二次利用（例えば、DVD等のパッケージ化、テレビでの放送、ネット配信など）について排他的許諾権が及ばない（録音・録画¹⁸について同第91条2項、放送・有線放送について同第92条第2項第2号ロ、送信可能化について同第92条の2第2項第2号）。これは、実演家がその実演を映画に録音・録画することを許諾したときには、映画製作者にその後の権利管理を集中することで、権利関係の錯綜を防ぎ、利用・流通の促進を図る趣旨である（いわゆるワンチャンス主義）¹⁹。この歴史的背景は、ローマ条約第19条が映画に固定された実演について実演家の権利規定を適用しないと定めたことに由

¹⁵ 中山信弘、前掲、pp.559-562

¹⁶ 石川健太郎「立法と判例による著作権法条文の解説」（発明推進協会）pp.381-382

¹⁷ 石川健太郎、前掲、p.432

¹⁸ 映画の著作物としての録音・録画に許諾がある前提であるため、本項の意義は、増製について許諾権が及ばないこととなる（石川健太郎、前掲、p.372）。

¹⁹ 中山信弘、前掲、p.545、p.548

来するとされる²⁰。なお、二次利用について排他的許諾権が及ばないとの法文は、出演契約において二次利用に係る対価を定めることを禁じる趣旨ではないと解される²¹。さらに、ワンチャンス主義を定める各規定は任意規定であって、実演家が二次利用の許諾権を留保する契約を締結することも許される²²。

上述の放送とは異なり、映画の著作物については、実演家の排他的許諾権が及ばない場合の報酬請求権は法定されていない。したがって、実演家は、実演を映画に録音・録画することを許諾する（映画著作物への出演を承諾する）段階において、映画館における上映のみならず、その後のDVDやネット配信など種々の二次利用に係る対価の定めや許諾権の留保についても交渉することが求められている。

3-2. 運用実態

ローマ条約の趣旨として「実演家等に契約によって権利を確保する機会を与える」ことが指摘されるように、著作権法における実演家の保護は法文による規定に尽きるものではない。実演家が利用者と利用条件を定めた契約を結ぶことによって自らの利益を満足させることを前提としている。しかし、我が国においては、暗黙の了解を前提とし、契約を締結しない実演が多くを占めることが先行研究²³によって指摘されている。その背景として、放送のための録音又は録画について許諾を要しない例外が法にある点、ワンチャンス主義の下では実演家に契約を締結し、権利を確保しておくというインセンティブが働かない²⁴点、利用者と権利者間の交渉力の差から一方が契約を望まない場合には契約締結が困難である点などが挙げられている。

従来、放送局及び映画事業者は、自らの投資コストを円滑に回収する目的から二次利用に関する実演家の権利拡充に消極的な姿勢を見せてきた。他方、肖像権を含めた広範な権利処理を、契約を通じて実現する方が好ましい場面があるとの認識も広がりつつある。

本調査では、現状と、今後の契約実務に向けた当事者の認識を収集し、実演家の種類（例えば、主要な俳優とエキストラ）や、コンテンツの種類（製作時に二次利用が前提とされる種類であるか）など、必要な分解能をもって整理を行った。

3-2-1. 契約の相手方、現状

公益社団法人 日本芸能実演家団体協議会（以下、「芸団協」とする）に加盟する実演家団体に所属する実演家へのアンケートを実施した先行調査「実演芸術家等の社会保障・地位に関する研究」によると、芸団協加盟団体に所属するフリーの（請負的に仕事をしている）実演家においては、32.3%（n=1215）が劇団・事務所・プロダクション等と年間契約を締結していると指摘されている。実演家と劇団・事務所・プロダクションの契約は、雇用契約であることもある。個々の作品への出演契約の場合、放送局や映画事業者が結ぶ契約の相手方は、劇団・事務所・プロダクションのみの場合と、そこに実演家に加わる3者契約の両方がある。したがって、実演家の労働条件には、映画製作者や放送局などと事務所・プロダクション・実演家が結ぶ出演契約と、劇団・事務所・プロダクションと実演家の契約の2つの契約の内容が影響するという構造になっている。

²⁰ 藤原浩、前掲、p.78

²¹ 知財高裁判決平成17年8月30日（判例集未掲載）（市村直也「判例で考える実演家の権利」〔公益社団法人日本芸能実演家団体協議会、実演家著作隣接権センター編『実演家概論』（勁草書房）〕 pp.123-125）

²² 中山信弘、前掲、pp.545-546

²³ 藤原浩、前掲、p. 101

²⁴ 藤原浩、前掲、p. 99

出演契約に関しては、前述の「実演芸術家等の社会保障・地位に関する研究」においては、芸団協加盟団体に所属する実演家個人において、放送局や映画事業者と実演家の間で、契約書の書面を取り交わしている割合は8.5%（n=1215）であった。これ以外の、仕事に関する取り決めを確認する手段としては、「電話など口頭で確認した」が59.8%、「スケジュール・番組表などの書面で確認した」が32.8%という回答となっている。書面を取り交わすことが限定的である結果として、製作期間中には、天候など当初想定し得ない要因が影響することがあり、その際の取り決めについて客観的方法により確認しづらくなっている。また、書面がある場合においても、後述するように出演契約で定められている内容が非常に幅広い一方で、書面の記載内容が少ないと想定されることが指摘されている。

本調査で行ったインタビューにおいても、放送局、映画事業者、実演家団体のいずれも、契約書を取り交わすケースは限定的であり、その相手も出演者全体の一部であるという認識であった。具体的には、契約書を取り交わす場合でも、映画・放送共に「主演級」の数人程度（又は、劇団・事務所・プロダクションなどから特別の要請があった場合）に限っているというのが、放送関連事業者、映画会社の共通した見解であった。特に放送の場合、二次利用（DVD化など）されることが比較的多いドラマ番組において契約書を取り交わすことが多い傾向や、番組クレジットで掲載されている又はレギュラー出演している実演家とは契約書を取り交わすことが多いといった傾向があるとのことであった。

3-2-2. 契約の範囲（許諾の範囲、権利移転、存続期間等）、報酬の性質、想定外の利用への対応

芸団協の加盟団体の実際の契約書を基に分析をした先行調査である「日米における実演家の出演契約に関する研究報告」において、出演契約に関する契約書で取り交わされる項目について、主な項目として挙げられているのは下記の項目である。

- ① 期間に関する項目
 - 契約期間
 - 拘束期間/スケジュール
- ② 報酬に関する項目
 - 出演料
 - 経費の負担
- ③ 出演に関する項目
 - 出演制限の有無
 - 広報協力の義務
- ④ 労働条件に関する項目
 - 災害保険の加入
 - 危険役務の拒否権
- ⑤ 二次利用に関する項目
 - 複製頒布のときの同意/権利の帰属
- ⑥ その他
 - 契約の解除と損害賠償

- 氏名の表示方法
- 法令遵守義務
- 秘密保持義務
- 肖像権等の管理規定

しかし、それぞれの項目の有無や具体的な条件は、コンテンツや契約の相手方によって大きく異なるというのが放送関連事業者、映画会社、実演家団体の共通した見解であった。

また、一部では、それぞれの条件を個別の事務所・プロダクションや実演家が放送局・映画会社と交渉するのではなく、慣例や当事者の団体同士の話し合いで条件を定めているものもある。例としては下記のようなものが挙げられる。

① 期間に関する項目

芸団協と日本放送協会（以下、「NHK」とする）、日本民間放送連盟（以下、「民放連」とする）は、リピート放送に関する契約を締結しており、出演料には、初回放送時から1年又は3年分のリピート放送における利用料が含まれるものとし、出演料の対象となるリピート放送の期間を契約期間とするのが標準となっている。（但し、番組によってはより長期の期間を含める場合もある）。

② 報酬に関する項目、⑤ 二次利用に関する項目

劇場用映画の場合、いわゆるワンチャンス主義を取り、出演時に劇場公開の対価だけでなく、その後の二次利用（ビデオグラム化、放送等）を考慮にいたした対価を固定額で支払うのが一般的である。但し、二次利用については、成功報酬という形で歩合に応じて支払われることもある。

放送される著作物の場合、制作者によって二次利用料の扱いが異なる場合がある。制作者が放送局の場合、制作費から放送と一定範囲のリピート放送の対価が出演料として支払われ、二次利用料は二次利用から得られた収益から支払われることが一般的である。

一方で制作者が外部の制作会社である場合、映画と同様、出演時に二次利用を含む対価を固定額で支払うのが一般的となっているが、成功報酬という形で歩合に応じて支払われることもある。また、アニメーションなども映画と同様、出演時に対価を固定額で支払う事が一般的となっている。

これまで、一般社団法人 日本音楽事業者協会（以下、「音事協」とする）、芸団協といった実演家団体が著作権の二次利用に係る権利処理に関する取り決めを放送事業者と検討して定めてきた。各実演家への二次利用料の分配額は、固定額である場合と歩合である場合の両方が存在する。歩合である場合は一般的には、「二次利用収入の全体額」に「実演家への分配率」と「各実演家の寄与率」（出演料全体に占める各実演家の出演料の割合など）をかけて計算される。このうち、固定額の場合の条件や、歩合である場合の実演家への分配率が、二次利用の方式や放送局ごとに異なる割合となっており、新たな二次利用方式が現れる度に、実演家団体と各放送局の協議によって定められてきた。

④ 労働条件に関連する項目

NHK と協同組合日本俳優連合（以下、「日俳連」とする）は、事故の際の補償などについて団体協約（協同組合法に基づくもの）を結び、番組や実演家の団体への所属の有無を問わず、基本的にこの団体協約で定められた条件を援用するという運用を行っている。同様の団体協約は NHK と日俳連の間のみに留まらず、他の放送局と実演家団体の間でも締結されている。

実演家と放送局、映画製作者が取り決めなければならない内容は非常に幅広い一方で、作品の中身によって状況は大きく異なる。特に近年では二次利用方法の豊富化などにより、定めなければならない項目が増えている。これに対して、このように全ての項目についてそれぞれの条件を事務所・プロダクションや実演家が、個々に放送局・映画会社と交渉するのではなく、当事者の団体同士の話し合いで一定の条件を定める取り組みが広がっている。

3-3. 関係者の意見

本調査研究においては、上記取りまとめに際し、第4回・第5回検討会において、オブザーバーとして実演家側（芸団協、一般社団法人 映像コンテンツ権利処理機構（以下、「aRma」とする））、製作者側（一般社団法人日本映画製作者連盟（以下、「映連」とする）、NHK、民放連）双方に出席を賜り、意見を聴取した。以下、各関連機関の概要、契約の締結状況並びに契約の内容について、各機関の検討会における発表資料、発言を引用する。

3-3-1. 各団体の概要

(1) 芸団協

芸団協は1965年に設立された実演家団体であり、実演家の地位の向上と実演に係る著作隣接権者の権利の擁護を図り、もって我が国の文化芸術の発展に寄与することを目的としている。芸団協に直接加盟する個人会員は存在せず、傘下の会員団体に実演家が所属している。演劇、音楽、舞踊、演芸など67の実演家団体が会員となっており、各団体の実演家を合計するとおよそ9万5千の個人会員が所属している。さまざまなジャンルの実演家を抱える日本最大の実演家団体である。

従来、音事協と共同で著作隣接権の二次利用料の集中管理及び及び分配の一部を行うため、実演家著作隣接権センター（以下、「CPRA」とする）を運営してきた。CPRAでは芸団協の非会員の実演家に関する著作隣接権二次利用料も扱っている。CPRAには音楽だけで約15万人の実演家の登録があり、視聴覚的実演についても数万人におよぶ。

(2) aRma

aRmaは映像コンテンツの二次利用に係る円滑な一元的な権利処理を実現することを目的としている。（1）で述べたとおり、従来著作隣接権の二次利用に係る権利処理はCPRAと音事協が別個に実施してきたが、総務省の放送コンテンツの流通の円滑化に関するワーキンググループ等の議論の中で、二次利用に係る権利処理窓口の一本化の必要性が指摘され、2009年4月30日にCPRAと音事協、及び日本音楽制作者連盟を社員とするaRmaの設立に至った（その後、2011年

7月に映像実演権利者合同機構、演奏家権利処理合同機構 MPN が社員として入会)。aRma は 2011 年度には約 4,400 件、2012 年には 3,400 件の権利処理を実施している²⁵。

なお、aRma は 2015 年 4 月 1 日より著作権等管理事業者として著作権等管理業務を開始する予定である。

(3)映連

邦画の映画製作・配給会社の大手 4 社（松竹株式会社、東宝株式会社、東映株式会社、株式会社 KADOKAWA）から構成される映画産業の業界団体である。

映連は、映画製作事業の健全なる発展を目的とし、会員間の不公正防止、海外輸出の促進、国際映画祭の参加、国内外資料の蒐集作成及び公的機関、関連団体との折衝などを行っている。

(4)民放連

民放連は、民間の地上波・衛星放送局、ラジオ放送局から構成される民間放送の業界団体である。会員社は民間放送事業者 205 社であり、正会員 201 社（地上放送 193 社、ラジオ単営社 66 社、テレビ単営社 94 社、中波・テレビ兼営社 33 社、衛星放送 8 社（うち音声放送のみ 1 社））、準会員 4 社となっている。

3-3-2. 契約の締結状況

契約の締結状況について、契約の締結状況、契約の相手方（実演家又は事務所・プロダクションとの二者契約か、双方を含んだ三者契約か）、契約の内容（出演条件、二次利用に関する権利処理）、書面化の状況等について意見を聴取した。

(1)芸団協

①契約の締結状況

実演家の出演契約については、個人又は事務所・プロダクションごとに事情が全く異なるので芸団協は関与していない。契約は実際には事前に締結している場合もあれば、実演が終わった後に結ぶ場合もあり、一概には言えないのが実態である。

具体的な事例としては、例えば、バラエティ番組に出演したが放送時に出演部分がカットされたため出演料が支払われず、別の機会に穴埋めするという事例があった。また映画においても、出演したが出演場面がカットされたため、実演家の名前が出演者としてクレジットされなかった事例もある。残念ながら、一部のスターを除くと、実演家の交渉力は非常に弱いのが現状である。

但し、芸団協としては、映像作品の製作には製作者・放送事業者の協力が必ず必要であるから、製作者・放送事業者との話し合いを通じ、実演家の条件（安全面など）を含めて実演家の契約を推進し双方が実演家の地位を向上させることで、良質なコンテンツが製作できると考えている。これはすなわち、良質な映像産業を作るには、労働条件などの問題に関して、契約の内容に尽きるものではなく、実演家と製作者が協働して取り組むということである。

②契約の相手方

① 同様、実演家の契約には芸団協は関与していない。

²⁵ 知的財産戦略本部「知的財産政策ビジョン」（2013 年 6 月 7 日）、p.57

③契約の種類

実演家と利用者の間には出演契約と二次利用に関する許諾とその対価を定めた契約という 2 種類の契約がある（二次利用に関する契約は後述）。但し、二次利用の許諾について、映画ではいわゆるワンチャンス主義により二次利用のに関する契約を結ばないことが一般的である。

④契約の書面化

実態として、そもそも契約書が作成されない、実演が終わった後で契約する等の実務が行われていると認識している。できるだけ書面で契約をするよう、他団体とある種のガイドラインを作り、また契約のひな型作りにも取り組んできた。

(2)映連

①契約の締結状況

映画製作においては、出演交渉の結果ギャラが発生したキャストが個別契約の範囲となる。

なお、エキストラは個別契約の対象外であるが、（個別契約の対象外でも）エンドロールにエキストラをクレジットする場合もあるため、エンドロールへの掲載が（当該実演家と）個別契約の対象となっているかどうかの判断基準とはならない。

（書面）契約の対象となる実演家は加盟社によってばらつきがあるが、1～3 名と契約を締結するのが大半である。ただ、加盟社のうちの 1 社は、5～10 名程度と契約を締結すると回答した。

②契約の相手方

映画製作会社と事務所・プロダクションの二者契約が基本となっている。二者契約の場合、契約の中で事務所・プロダクションが俳優の代理人であることを保証するというケースが多くなっている。

③契約の種類

（映画はワンチャンス主義をとっているため）基本的には出演契約のみを締結し、二次利用の契約は締結しない。

ごく限られた場合に主演級についてのみ、成功報酬という形で、二次利用に関する契約を結ぶ場合はあるが、極めてまれとなっている。

④契約の書面化

書面で契約を結ぶのは主演級、かつ、所属事務所・プロダクションから契約の申し出があった場合に限っている。また、その場合であっても出演条件については口頭で交わすのが通例となっている。これは、出演条件の多くは契約書の中で別途協議という項目に含まれ、後で変わる可能性が非常に高いので契約書を交わすメリットが少ないためである。

ただ、近年の傾向としては、書面で契約を締結する比率が高まっている。これは、映画制作会社側からは暴力団の排除措置を盛り込む必要が認識されていること、事務所・プロダクション側からは撮影の事故に関する保険を求めてくる場合も多くなっていることが背景として挙げられる。また、俳優の不祥事の際の賠償に備えて、主要 10 人程度は契約を交わしておいた方がよいと答えた加盟社もある。

大手の事務所・プロダクションは法務部門を有しているので、契約書を取り交わした上で出演に至るケースも増えてきている。一方で、主演以外の実演家とも契約を交わすとなると業務が非常に煩雑化するので消極的な加盟社があり、他方、実演家側でも仮に契約を提示されても契約書を適切に処理・判断するマンパワーがない事務所・プロダクションもあるのが現状である。

(3)NHK

①契約の締結状況

レギュラー・準レギュラーの出演者、ドラマにおける主な出演者、出演料以外の個別の取り決めをする出演者、二次利用の可能性の高い番組の出演者などと個別に書面で契約を締結している。

②契約の相手方

基本はNHK、事務所・プロダクションと実演家双方を含んだ三者契約だが、事務所・プロダクションの意向で二者契約にしている契約もあり、混在しているのが実情である。ただ、三者契約の場合でも実際には事務所・プロダクションの法務部門やマネージャーが主導して契約が締結される場合が多い。

NHKが三者契約を基本としているのは、実演家が事務所・プロダクションを移籍する場合もあるためである。

③契約の種類

再放送等については実演家に報酬を支払っており、放送番組の二次利用については実演家の許諾を得ることとしているため、実演家と契約を交わしている。このため、二次利用に関しては、NHKとしてなるべく多くの実演家と契約書を、それに至らない場合は承諾書を結ぼうとの姿勢を取っている。

④契約の書面化

①参照。

(4)民放連

①契約の締結状況

個別契約の対象となる実演家の範囲は、番組の出演条件（出演料含む）・内容によって異なり、また放送局によっても考え方が異なる。例えば番組の内容では、ドラマの場合は番組クレジットで掲載されている実演家が対象になることが多いといった傾向がある。また、法令遵守や後述する二次利用料の権利処理円滑化の観点から契約を行う放送局もある。

また、放送局外の製作会社の番組についてはその会社の判断にのっとっている。

②契約の相手方

契約の相手方は局によっても考え方に若干差があるが、それ以上に実演家や事務所・プロダクションとの交渉に沿ってケース・バイ・ケースで対応している局が多い。すなわち、何者間の契約になるかは、特定の出演ジャンルで区別するのではなく、実演家・事務所・プロダクションとの交渉結果に従って対応が変わることが多い。

③契約の種類

放送局と実演家の間には出演契約と二次利用料についての契約の2種類が存在する。放送後の二次利用等における権利処理を円滑に行う観点から、実演家とあらかじめ契約を締結する放送局もある。こうした観点で契約を締結している場合、放送局側は契約の対象は二次利用の権利処理を通常行う実演家である、との認識に立っていると、民放連では考えている。

また放送局外の制作会社が制作した番組については、二次利用料の契約は当該制作会社の判断にのっとっている。

④契約の書面化

契約を書面で締結している比率は、放送局や放送時間帯、番組内容によってかなり差がある。慣習的にドラマ系の番組については契約書を締結している割合が比較的高いが、バラエティ番組については番組内容や二次利用の可能性が千差万別であり、また、出演交渉のタイミングが収録や放送の直前となる場合もあるため、番組によって契約を締結する割合にかなり差がみられる。

なお、aRmaについては、二次利用料に関してのみコメントがあったため、次の3-3-3にて取り上げている。

3-3-3. 契約の内容

契約の内容に関しては、二次利用料を中心に意見が聴取された。これは、二次利用料の管理団体が複数参加したことによると考えられる。

(1)芸団協

放送番組の二次利用については、実演家が許諾権や報酬請求権を行使し得ることから、芸団協と放送事業者で協議して契約条件などについて一定程度ルールの整備ができてきている状況である。但し、実演家にとっては、同じ実演でありながら二次利用の権利についてなぜ音楽と映像で扱いに差異があるのか、納得できない部分はある。

また、芸団協がこうした二次利用の集中管理を一部実施してきたが、現在は aRma もできているので、aRma に窓口を一本化した。

(2)aRma

aRma からは、放送番組の二次利用料に関して、特に局制作番組と局外制作番組の差異に関する意見が寄せられた。すなわち、原則として、前者に対しては放送番組として二次利用料が認められ、後者は映画の著作物として二次利用料が認められないとの整理が実務上行われている。しかし、後者は委託-受託の関係により放送局外で制作しているだけで、劇場用映画のように制作会社が特にリスクを負っているわけではない。このように同じ放送番組について、局制作と局外制作でなぜ二次利用料の支払いに差異が出るのか、合理的な根拠づけは難しいと考える、との意見がある。aRma としては、これら二種類の扱いを一本化、つまり、局外制作であっても局制作番組と同一の二次利用に関する取り扱いを、実務上行うべきとの立場である。

(3)映連

契約の内容としては、拘束期間、報酬額、報酬支払時期、事故時の対応、映像使用承諾の範囲

(予告編、メイキング、ポスター、インターネット配信等)、吹き替え版の作成、俳優の不祥事への対応が主だった内容となっている。

報酬については、固定額がほとんどであり歩合制は存在しておらず、この固定額の中に宣伝への協力費用も含んでいる。なお、パブリシティ権については、一般に宣伝利用に関しては無条件に認めている。その後グッズを製作する場合、インターネット上での使用に関しては事前承諾が求められる場合もある。

契約内容に将来登場するメディアでの利用許諾を含める社も1社あったほか、映画の宣伝への協力を契約に盛り込む場合もある。

(4)NHK

出演条件については、権利者団体等との契約に基づいてルールを策定しており、下記の各団体と団体協約を締結している。また、この出演条件のうち出演料については、原則として、実演家が当該権利者団体へ加入しているかどうかにかかわらず適用している。

また、非加入者についても権利者団体との契約を準用して契約しているため、非加入者であるからといって不利になることはない。

- 日本俳優連合：出演条件や安全管理などに関する団体協約
- 日本芸能実演家団体協議会実演家著作隣接権センター：リピート放送に関する契約、放送番組の二次利用に関する契約（CPRA 使用料規程）
- 日本音楽事業者協会：録音録画物の一部を目的外使用した場合の契約、放送番組の二次利用に関する契約
- 映像実演権利者合同機構：録音録画物の一部を目的外使用した場合の契約
- 日本俳優協会：録音録画物の一部を目的外使用した場合の契約

契約の内容としては、契約の目的、出演条件、出演に伴う義務、番組の二次利用、暴力団等に関わる措置、番組の休止などを取り決めている。

また、日本俳優連合、日本芸能マネージメント事業者協会、日本劇団協議会、日本音楽家ユニオン、日本人形劇人協会と毎年上記条件について協議し要望を聴取している。

先に述べたとおり、NHKは二次利用に関して可能な限り多くの実演家と契約書を取り交わすことを目指しており、それに至らない場合は二次利用に関する承諾書を得るように努めている。

(5)民放連

加盟社が個別に事務所・プロダクションと交渉して契約しているため、民放連として契約内容は把握していない。ただ、所属事務所・プロダクションや所属団体との長年の協議により培われた合意条件があり、出演料によっても条件が変わることがあると思われる。出演料に関しては、固定額での交渉が通例となっている。

二次利用に関する契約については、出演契約の締結時に二次利用を想定していたかどうかで扱いが異なる。出演契約で二次利用条件が明記されている場合は、二次利用に関して別途契約を締結することは少ない。他方、契約に二次利用条件が明記されていない場合は、二次利用の際に団体協約又は双方が合意した条件等に則って覚書等を締結する、もしくはそれに準ずる提案書等の

提示をする場合がある。

二次利用料については、固定制と歩合制があるが、歩合制が多い傾向がある。

3-4. 小括

以上、実演家側・製作者側双方から聴取した運用実態について記述した。

まず指摘できる点は、契約の書面化が非常に限定的な範囲にとどまっている点である。放送局、映画事業者、実演家団体のいずれも契約書を取り交わすケースは限定的であり、その相手も出演者全体の一部であるという認識であった。但し、映連からは、近年コンプライアンスの進展などから、書面化を志向する傾向があるとの指摘がなされている。また、NHK については、特に二次利用について可能な限り書面での契約締結を目指しているとの姿勢が見られた。

次に、契約の相手方については、NHK 等一部に三者契約が見られたものの、多くは事務所・プロダクションとの二者契約となっている。

第三に、契約の内容として、特に NHK で出演条件や二次利用料に関する労働協約を複数の実演家団体と結んでおり、このうち一部は実演家団体の非加盟者にも適用するといった、労働協約の適用場面の拡大が行われている。NHK 以外の製作者側に広まるには至っていないが、こうした労働協約の積極的な活用は注目に値しよう。

最後に、二次利用料については、放送では収益のうち一定割合を実演家に配分する歩合制が主流となっている。また、ワンチャンス主義をとる映画では原則として出演料と別途の二次利用料の支払は行われていないが、ごく限られた場合に主演級についてのみ、かつ二次利用ではなく成功報酬という形で、二次利用に関する契約を結ぶ場合があった。このように、劇場用映画においても二次利用料の対価配分を行うケースがある点は注目に値する。

なお、実演家から指摘のあった放送局外制作の場合に二次利用料が払われない傾向があるとの点については、二次利用料の著作権法上の扱いについて民放として決まった解釈はないとのことであった。

第4章 視聴覚的実演を取り巻く諸外国の状況

本章では、諸外国における視聴覚的実演を取り巻く状況について、日本と同様に制度及び運用実態を取りまとめ、それぞれの国における我が国に対する示唆を抽出する。なお、アメリカについて前田委員、イギリスについて今村委員、フランスについて井奈波委員、ドイツについて本山委員に、それぞれ制度概要の取りまとめと我が国への示唆を執筆いただいた。

4-1. アメリカ²⁶

4-1-1. 沿革と概要

(1)概要

アメリカでは、我が国あるいは他の欧州諸国と異なり、著作隣接権という概念は存在せず、いわゆる実演家の権利もそれ自体としては存在しない。しかし、このことは、アメリカにおいて実演家が著作隣接権に相当する権利を有していないことを意味するわけではない。アメリカの連邦著作権法においては、「有形的表現媒体に固定された、独自の著作物 original works of authorship」は著作物として保護されるのであり、視聴覚実演を含むあらゆる実演も「独自の著作物」の基準を満たし、著作権による保護を受け得ると考えられているのである。但し、連邦著作権法のもと著作物として保護されるのは、あくまで「固定された」実演のみであり、固定されていない実演は州法によって保護されることになる。また、連邦著作権法においては、（一部を除いて）著作者人格権は定められておらず、実演家の人格権も連邦著作権法によって保護されていないが、これも連邦商標法（Lanham 法）あるいは州法によって保護されることになる。

もっとも、原則上は、実演家は「著作者」として自らの実演に関して著作権を得ることができるのだが、連邦著作権法には広範な「職務著作 work for hire」の制度があり、実際には、映画などの視聴覚実演においては、プロデューサー等が著作者となり著作権を原始的に取得することになる。実演家の権利がプロデューサー等に集中され、実演家のもとには排他的な権利は残らない運用がなされているので、実演家が自らに対する対価を確保する機会は、最初の契約のときしかない。アメリカの俳優等の実演家は労働組合を組織し、その交渉力を背景に適当な対価を確保している。労働協約が大きな役割を果たしている点も、アメリカのもう一つの大きな特徴である。

(2)沿革

現在のアメリカ連邦著作権法は、1976年に制定されたものであり、「独自の著作物」一般を保護の対象にしている。これにより、映画など視聴覚実演が著作物となるのであり、それに創作的に貢献した実演家も少なくとも共同著作者の一人として、著作権を享受しうる。1909年制定の連邦著作権法においては、写真は著作物として保護されたが、映画は保護の対象とはなっておらず、したがって視聴覚実演も著作権の保護の対象とはなっていなかった。しかし、1912年の著作権法改正により、映画も著作物とされ²⁷、これ以降は、少なくとも固定された実演に

²⁶ 全般に関して、Litman, Jessica D. "Performer's Rights and Digital Sampling under U.S. and Japanese Law." Law Quad. Notes 32, no.2 (1988): 36-43、安藤和弘「アメリカにおける実演家の法的保護に関する一考察」（公益社団法人日本芸能実演家団体協議会、実演家著作隣接権センター編『実演家概論』（勁草書房））pp.323-345を参考にした。

²⁷ 保護される著作物を限定列举する1909年著作権法第5条に、(l) (m) が追加された。SEC. 5. That the application for registration shall specify to which of the following classes the work in which copyright is claimed belongs:

については、理論上は、視聴覚実演家にも権利が与えられていると言える状態になっていた。

アメリカは、ローマ条約には加盟していないが、WTO 加盟国として TRIPs 協定（1994 年作成）を遵守する義務を負っている²⁸。また、アメリカは、WIPO 実演・レコード条約（1996 年作成）にも加盟し、同条約の求める保護水準を整備すべき義務を負っていた²⁹。これらの条約によれば、音に関する実演については、アメリカは、固定されていない実演についても保護を与えるべきことになる。しかし、アメリカは、固定された実演についてはすでに連邦著作権法により著作権として保護を与えていたが、固定されていない実演は保護の対象とはなっていないかったため、条約違反となるおそれがあった。そのため、TRIPs 協定への加盟と合わせて、連邦著作権法第 1101 条が設けられ、生の音楽実演（live musical performance）の無断固定等に対して、著作権侵害と同様の救済を与えるという措置を取った³⁰。

4-1-2. 連邦著作権法(17U.S.C.)

(1)保護の対象

アメリカ連邦著作権法第 102 条は、著作権の保護は、「有形的表現媒体に固定された、独自の著作物（original works of authorship fixed in any tangible medium of expression）」に存するとし、その著作物には「映画及びその他の視聴覚著作物」も含まれるとしている³¹。視聴覚著作物が著作権の保護の対象として掲げられたのはあくまで例示であり、視聴覚実演が著作物として著作権の保護の対象となるには、「有形的表現媒体に固定された、独自性のある著作物」に該当しなければならない。連邦著作権法第 102 条は、著作物の保護の要件として、①固定 fixation、②独自性 originality、③表現であることの 3 つを定めているとされている。③は第 102 条 (b) に明文化されているものである³²。

...(l) Motion-picture photoplays; (m) Motion pictures other than photoplays:

²⁸ TRIPs 協定 14 条は、レコード（録音物）への実演の固定に関し、実演家に、固定されていない実演の固定、その固定物の無断での複製などの禁止権を定めている。

²⁹ 同条約は、その対象を音に関する部分に限っているが、固定された実演について、氏名表示権、同一性保持権などの人格権を定め、同じく、譲渡権、貸与権、利用可能化権を定めている。固定されていない実演についても、その公衆への伝達及び固定について財産的権利を定めている（第 6 条）。

³⁰ 第 1101 条 録音物及び音楽ビデオの無断の固定及び流通

(a) 無断行為—関係する実演家の同意なく—

(1) 生の音楽実演の音声もしくは音声及び影像をコピーもしくはレコードに固定し、又は無断で固定したものからコピーもしくはレコードを複製する者、
(2) 生の音楽実演の音声又は音声及び影像を公衆に送信しその他伝達する者、又は
(3) 第(1)節に定めるとおり固定されたコピー又はレコードを頒布し、頒布のために提供し、販売もしくは販売のために提供し、貸与もしくは貸与のために提供し、又は流通させる者(固定が合衆国内で行われたか否かを問わない)は、著作権の侵害者と同じ範囲において第 502 条ないし第 505 条に規定する救済に服する。

(以下略)

³¹ 第 102 条 著作権の対象：総則

(a) 著作権による保護は、本編に従い、現在知られているか又は将来開発される有形的表現媒体であって、直接に又は機械もしくは装置を使用して著作物を覚知し、複製し又は伝達することができるものに固定された、独自の著作物に及ぶ。著作物は、以下に掲げる類型を含む。

(1) 言語著作物、
(2) 音楽著作物(これに伴う歌詞を含む)、
(3) 演劇著作物(これに伴う音楽を含む)、
(4) 無言劇及び舞踊の著作物、
(5) 絵画、図形及び彫刻の著作物、
(6) 映画及びその他の視聴覚著作物 motion pictures and other audiovisual work、
(7) 録音物 sound recordings、ならびに
(8) 建築著作物。

³² 第 102 条 (b) いかなる場合にも、独自の著作物に対する著作権による保護は、着想、手順、プロセス、方式、

ここでは、視聴覚実演が著作権の保護の対象となるか否かに関わる①固定、及び、②独自性の要件に焦点をあて、以下、詳述する。

① 固定 (fixation)

著作物として保護を受けるためには、それは有形的表現媒体に「固定」されたものでなければならない。これは、著作物が連邦著作権法のもと保護を受けるための要件であり、その作品が連邦著作権法によって保護されるか、州法（コモンローあるいは州の制定法）によって保護されるかを画する境界線として作用する³³。第 301 条(a)は、他の法律に対する優先的適用（preemption）について定めており、有形的表現媒体に固定されたものに対しては、連邦著作権法が優先的に適用され、州法による保護は受けられないと定めている。一方で、固定されていないものに対する保護を州法により与えることは妨げられない（第 301 条(b)(1)）。このため、固定された実演は、以下の独自性の要件を満たすか否かによって、著作物として保護されるかどうかが決まり、固定されていない実演は州法のもと保護されるか否かが決まることになる。

ここでいう「固定」とは、作者の許諾のもと、一時的期間以上の間著作物を覚知・複製又は伝達することが可能な程度に永続的又は安定的に、著作物がコピー又はレコードに収録されることをいう³⁴。また、「コピー（copy）」とは、著作物を固定した有体物のことであり、「レコード（phonorecord）」とは、音声（映画その他の視聴覚著作物に伴うものを除く）が固定された有体物である³⁵。したがって、生の演奏、生の実演は、連邦著作権法上保護される著作物ではないことになり、実演の無断固定に対して、連邦著作権法上は、実演家は権利を主張することはできない³⁶。

視聴覚実演は、映画の場合はフィルムへの固定が伴うので、連邦著作権法により保護される著作物に当たり得る。テレビ放送は、それが一旦録画して放送されるものであれば、録画の際に固定が行われるので著作物となり得る。生の放送は、放送と同時に固定が行われればよいと第 101 条に定められているので³⁷、通常は固定の要件を満たして保護の対象となる。

② 独自性 (originality)

連邦著作権法の保護の対象となるには、それが「独自の著作物 (original works of authorship)」でなければならない。すなわち、独自性 (originality) が必要であると考えられている。しかしながら、アメリカでは独自性の基準はごく低いものであり、大陸法においては著作物性の要件を満たさず著作隣接権によって保護されるレコード、放送、固定された実演も、保護の対象となることになる³⁸。

操作方法、概念、原理又は発見(これらが著作物において記述され、説明され、描写され、又は収録される形式の如何を問わない)には及ばない。

³³ H.R. Rep. No. 94-1476 (1976), 94th Cong., 2d Sess. 52(1976).

³⁴ 第 101 条。

³⁵ 第 101 条。

³⁶ 前述のように、録音物及び音楽ビデオの無断の固定については、第 1101 条に救済措置が定められている。

³⁷ 第 101 条「本編において、送信される音声、映像又はその両者からなる著作物は、送信と同時に固定されている場合には「固定」されている。」

³⁸ この旨を指摘する文献として、PAUL GOLDSTEIN AND MARKETA TRIMBLE, INTERNATIONAL INTELLECTUAL PROPERTY LAW CASES AND MATERIALS (3rd ed. 2012) at 198. また、1976 年法立法時の下院の報告書においては、この要件は、著作権保護の基準を高くする意図に基づくものではなく、新規性(novelty)、創意性(ingenuity)、審美的価値(esthetic merit)を求めるものではないと説明されている(H.R. Rep. No. 94-1476 (1976), 94th Cong., 2d Sess. 512(1976).).

独自性要件を満たすには、次の2つの要素が必要であると考えられている³⁹。すなわち、「創作が独立して行われたこと (independent creation)」及び「最低限の創作性があること (a minimal amount of creativity)」の2点である。前者は、文字通り、その作品が著作者により独立して創作されたことを求めるものであり、要するに、その作品が他人の作品の単なる模倣ではないことを求めるにすぎない。

独自性 (originality) の程度はごく低いもので足り、既存の作品と「識別可能な違い (distinguishable variation)」があれば十分だとされる⁴⁰。連邦最高裁は、「創作性 (creativity) の必要なレベルは極めて低い。ほんのわずかな量ですら十分である。」と述べている⁴¹。

以上によれば、日本では、著作物に該当しないとされている多くの実演も連邦著作権法のもとでは、要件を満たし保護の対象となる。

(2) 権利の帰属

以上のとおり、実演家は、自らの実演に対して著作者として著作権を得ることになるのが原則と考えられる。しかしながら、視聴覚実演は、多くの場合、映画、テレビ番組、演劇などの一部をなすものとして創作される。そのような場合には、実務上は、ほとんどすべての場合において、職務著作とすることの合意がなされた結果として、製作者などが実演の「著作者」となり著作権を取得する。結果として、実演家は、著作権を享受することはできない。

① 職務著作総論

連邦著作権法第101条は、「職務著作物 (work made for hire)」とは、次の2つのいずれかをいうものと定義している。すなわち、

- ・被用者がその職務の範囲内 (within the scope of employment) で作成する著作物。
- ・集合著作物の寄与物、映画その他の視聴覚著作物の一部分、翻訳、補足的著作物、編集著作物、教科書、試験問題、試験の解答資料又は地図帳として使用するために、特に注文又は委託を受けた (specially ordered or commissioned) 著作物であって、当事者が署名した文書によって職務著作物として扱うことに明示的に同意したもの。

のいずれかに該当しなければならない。

その著作物が職務著作に該当するということになると、「使用者その他著作物を作成させる者 (the employer or other person for whom the work was prepared)」は、原則として、著作者とみなされる⁴²。当事者が署名した書面による別段の明示的な合意がない限り、使用者等が著作権をすべて得ることとなる。

② 被用者がその職務の範囲内で作成した著作物

職務著作となる第一の類型は、被用者がその職務の範囲内で作成した著作物である。この類型に当たるときは、特に明示の合意なく、使用者が著作者となる。

被用者とは、CCNV 事件最高裁判決によれば、コモンローの代理法 (Agency Law) 上の「被

³⁹ Feist Publications, Inc., v. Rural Telephone Service Co., 499 U.S. 340 (1991)

⁴⁰ Nimmer on Copyright §2.01[B].

⁴¹ Feist Publications, Inc., v. Rural Telephone Service Co., 499 U.S. 340, 345(1991)

⁴² 第201条(b)。

用者」であり、使用者とのあいだに雇用関係の存在する者のことである⁴³。以前には、使用者が作成したものをコントロールする権利を持っていればよい、あるいは、現実のコントロールを有していればよいという見解はあったが、CCNV 判決により否定された⁴⁴。したがって、請負のような場合は、これには含まれない。

視聴覚実演において俳優などの実演家が、ここでいうところの被用者に当たれば、明示の合意を取らなくても直ちに職務著作は成立する。仮に当たらなくても、次の「特に注文又は委託を受けた著作物」の類型に該当すれば、職務著作は成立する余地がある。

③ 特に注文又は委託を受けた著作物

職務著作の第二の類型は、「特に注文又は委託を受けた著作物」である。特に注文又は委託を受けた著作物が職務著作物となるには、さらに2つの要件を満たす必要がある。1つは、条文が掲げる9つのタイプのいずれかに該当することである。もう一つは、当事者が署名した文書によって職務著作物として扱うことに明示的に同意していることである。

(a) 9つの法定類型

職務著作が成立するためには、法が定める9つのタイプのいずれかにその著作物が当たる必要がある。すなわち、(ア) 集合著作物の寄与物、(イ) 映画その他の視聴覚著作物の一部分、(ウ) 翻訳、(エ) 補足的著作物⁴⁵、(オ) 編集著作物、(カ) 教科書⁴⁶、(キ) 試験問題、(ク) 試験の解答資料、(ケ) 地図帳である。

この9つの類型に当たるかは、比較的厳格に解されているようである。裁判例においては、ジングル（ラジオ番組などにおいて番組の節目などに挿入される短い楽曲）の作曲を委託した場合において、委託者側は「視聴覚著作物の一部分」に当たると主張したが、裁判所は、視覚的なものを欠き単に聴覚的であるとして、職務著作の成立を否定したものがある⁴⁷。録音物（Sound Recordings）は、類型に加えるべきとの議論もあったが、結局、加えられていない。そのため、録音物は、集合著作物の寄与物、編集著作物など9つのタイプのいずれかに該当する限りでこの規定の適用を受ける⁴⁸。

視聴覚実演の場合、映画その他の視聴覚著作物の一部分として、職務著作の対象となると考えられる。

(b) 署名した文書による同意

続いて、職務著作が成立するためには、当事者が署名した文書によって職務著作物として扱うことに明示的に同意していることが必要である。

この点、まず、文書による同意がいつの時点まで必要かという論点があるが、裁判例は割れており、統一的な見解はない。著作者を決めるための規定であるから、創作に先立って書面に

⁴³ Community for Creative Non-Violence v. Reid., 490 U.S. 730 (1989)

⁴⁴ 同上。

⁴⁵ 「序文、あとがき、挿し絵、地図、海図、表、編集後記、編曲、試験の解答資料、文献目録、付録、索引等、他の著作物を紹介し、終結させ、図解し、説明し、修正し、注釈し又はその使用を助けることを目的として、他の著作者が著作物の二次的付加物として発行するために作成する著作物」のこと（第101条）。

⁴⁶ 「組織的指導活動における使用を目的として発行を予定して作成する言語、絵画又は図形の著作物」のこと（第101条）。

⁴⁷ Lulirama Ltd. v. Axxcess Broadcast Servs., Inc., 128 F.3d 872 (5th Cir. 1997)

⁴⁸ 例えば、アルバムに収録するために作成した音楽の録音物がこれに該当する可能性がある。

よる合意が必要であるとしている裁判例⁴⁹がある一方で、創作の前に口頭あるいは黙示の同意が必要であるが、書面による同意はそのあとでもよいとした裁判例もある⁵⁰。さらに、合意の内容は、委託者がすべての権利を取得することが契約の内容から明らかであればよく、「職務著作」とであると明記する必要はないと述べた判決も存在する⁵¹。

④ 著作権の譲渡

著作権の帰属と関連して、連邦著作権法における著作権の譲渡について述べる。アメリカにおいても著作権は、財産権として譲渡することが可能である⁵²。しかし、権利の移転は当事者の合意のみによっては発生せず、(ア)譲渡証書又は移転の記録もしくは覚書が書面にて作成されること、(イ)権利者(又はその適法に授權された代理人)の署名があることが効力要件である⁵³。

職務著作に該当しない場合でも、著作権の譲渡契約を書面により締結することにより、著作権を集中させることもできる。

(3)権利の内容

以上のとおり、実演家は自らの実演に対して著作権を実際に手にすることはないが、著作権法第106条によれば、以下のような排他権を原則として取得することとなっている。

(ア)複製権(right to reproduce)⁵⁴

(イ)二次的著作物作成権(right to prepare derivative works)⁵⁵

(ウ)公衆への頒布権(right to distribute to the public)⁵⁶

(エ)公の実演権(right to perform publicly)⁵⁷

(言語、音楽、演劇・舞踊、無言劇、映画その他の視聴覚著作物に限る)

(録音物 sound recordings の場合は、デジタル音声送信の方法による場合に限る。)

(オ)公の展示権(right to display publicly)⁵⁸

(言語、音楽、演劇、舞踊、無言劇、絵画・図形・彫刻(映画その他の視聴覚著作物の個々の映像を含む)に限る。)

① 複製権

複製権は、我が国の著作権法における実演家の権利の録音・録画権に相当するものである。但し、著作権は固定されて初めて生じるので、最初の録音や録画等に対しては、実演家は、連

⁴⁹ Schiller & Schmidt, Inc. v. Nordisco Corp., 969 F.2d 410 (7th Cir. 1992)

⁵⁰ Playboy Enters. v. Dumas, 53 F.3d 549 (2d Cir. 1995)

⁵¹ Armento v. Laser Image, Inc., 950 F.Supp. 719 (W.D.N.C. 1996)

⁵² 第201条(d)。アメリカ法の場合、視覚芸術著作物を除いて、著作者人格権は連邦著作権法には定められていない。著作者人格権は譲渡できない(106A条(e))。

⁵³ 第204条(a)。

⁵⁴ 第106条(1)著作権のある著作物をコピー又はレコードに複製すること。

⁵⁵ 第106条(2)著作権のある著作物に基づいて二次的著作物を作成すること。

⁵⁶ 第106条(3)著作権のある著作物のコピー又はレコードを、販売その他の所有権の移転又は貸与によって公衆に頒布すること。

⁵⁷ 第106条(4)言語、音楽、演劇及び舞踊の著作物、無言劇、ならびに映画その他の視聴覚著作物の場合、著作権のある著作物を公に実演すること。第106条(6)録音物の場合、著作権のある著作物をデジタル音声送信により公に実演すること。

⁵⁸ 第106条(5)言語、音楽、演劇及び舞踊の著作物、無言劇、ならびに絵画、図形又は彫刻の著作物(映画その他の視聴覚著作物の個々の映像を含む)の場合、著作権のある著作物を公に展示すること。

邦著作権法上は、排他的権利をおよそ有することがない。但し、次項で述べるように州法により、そのような排他的権利を有する。

一方我が国では、実演家は録音・録画権を有するとされるが（第 91 条第 1 項）、許諾を得て映画の著作物において録音・録画された実演については、権利は及ばない（同第 2 項）。放送することについての許諾しかない場合は、放送のための録音・録画を除いて（第 93 条第 1 項）、録音・録画権を行使し得る。

アメリカにおいては、実演家が最初の固定時に同意を行えば、職務著作として製作者等が著作権を取得することになる。しかし、理論上は、同意を与えなければ、実演家は権利を留保し得る。また、アメリカのルールは、我が国のワンチャンス主義と類似しているが、映画の著作物か放送かという類型分けをしていない点にも差異があると言える。

② 二次的著作物作成権

二次的著作物作成権は、我が国著作権法 27 条の権利にほぼ対応するものである。視聴覚実演家は、自らの実演から二次的著作物（**derivative works**）を作成する権利を有する。

③ 公衆への頒布権

公衆への頒布権は、譲渡権(第 95 条の 2)（及び貸与権）に対応するものである。頒布権は第 109 条(a)により消尽が定められており、適法に作成された複製物の所有者（又は係る所有者の許諾を得た者）は、著作権者の許諾なく、当該複製物を売却しその他占有を処分することができる⁵⁹。貸与する権利は消尽するので、視聴覚実演を固定した複製物については、一旦適法な譲渡がなされると貸与権は及ばない。一方、録音物（それに含まれる音楽の著作物も含む）とコンピュータ・プログラムについては、原則として貸与権は消尽しないこととされている⁶⁰。この点は、商業用レコードについてのみ貸与権(第 95 条の 3)を認めている我が国の法制と対応するものである。

④ 公の実演権・展示権

公の実演権及び公の展示権は、我が国において実演家の有する放送・有線放送権(第 92 条)、及び送信可能化権（第 92 条の 2）と対応するものである⁶¹。実演権は、言語、音楽、演劇、舞踊、無言劇、映画その他の視聴覚著作物に限って認められている。なお、録音物についてはデジタル音声送信の方法による場合に限り認められているが、これは我が国においてレコード製

⁵⁹ 第 109 条 (a) 第 106 条(3)の規定にかかわらず、本編に基づき適法に作成されたコピーもしくはレコードの所有者又は係る所有者の許諾を得た者は、著作権者の許諾なく、当該コピー又はレコードを売却しその他占有を処分することができる。(以下略)

⁶⁰ 第 109 条(b)(1) (A) 第(a)項の規定にかかわらず、録音物の著作権者又はコンピュータ・プログラム(テープ、ディスクその他当該プログラムが記録された媒体を含む)の著作権者の許諾がなければ、また、録音物に音楽著作物が含まれる場合にはその音楽著作物の許諾がなければ、特定のレコードの所有者又はコンピュータ・プログラム(テープ、ディスクその他当該プログラムが記録された媒体を含む)のコピーの占有者は、直接又は間接の商業的利益を目的として、貸与その他貸与と性質を同じくする行為によって当該レコード又はコンピュータ・プログラム(テープ、ディスクその他当該プログラムが記録された媒体を含む)の占有を処分し又はこれを許諾することができない。(以下略)

⁶¹ 著作権法第 101 条は、「著作物を「実演する」とは、直接又は何らかの装置もしくはプロセスを使用して、著作物を朗読、表現、演奏、舞踊又は上演することをいい、映画その他の視聴覚著作物の場合には、映像を連続して見せること、又は映像に伴う音声を開かせることをいう。」と定めている。

作者の権利が送信可能化権のみが認められ（第 96 条の 2）、放送・有線放送については報酬請求権化されている（第 97 条）ことと、細部はかなり違いはあるものの、概ね対応するものである⁶²。

連邦著作権法のもと、視聴覚実演の実演家は、我が国の第 92 条、第 92 条の 2 に相当する権利（あるいはそれを大幅に上回る権利）を有する。しかし、既に述べたように、実際には、実演家が最初の固定時に（連邦著作権法上は固定が著作権保護の要件だが、固定は放送と同時に Rowe 行われればよい。）同意を与えることによって、職務著作が成立して製作者等が著作権を取得し、実演家は何らの権利も手元に残らない。

一方、日本においても、最初に放送の許諾あるいは録音・録画の許諾をすると、実演家は多くの場合において排他権を失う点は類似しているが（第 92 条第 2 項、第 94 条第 1 項）、リピート放送など一定の行為に関して、報酬請求権が法定されている点に違いがある（第 94 条第 2 項、第 94 条の第 2）。

⑤ 著作者人格権について

連邦著作権法においては、一般的な著作者人格権は定められていない。視覚芸術著作物について、氏名表示権及び同一性保持権が定められているのみである⁶³。

アメリカもベルヌ条約の加盟国であるので、同条約の求める著作者人格権の保護義務は存在する。しかし、以下で述べる連邦商標法第 43 条(a)又は州法によって、ベルヌ条約の求める氏名表示権及び同一性保持権の保護は達成されることになる⁶⁴。これは、実演家の有する自らの実演に対する人格権についても同様である。

4-1-3. 連邦商標法(15U.S.C.)

前述のとおり、アメリカでは実演家に対する人格権は連邦著作権法には定めがないが、連邦商標法の規定を通じて保護されることになる。

Lanham 法⁶⁵は、我が国の商標法及び不正競争防止法の一部に該当する事項を定めるアメリカの連邦法である（以下連邦商標法という）。連邦商標法第 43 条(15 U.S.C. § 1125)(a)は、「虚偽の出所表示、虚偽の記述又は描写 False designations of origin; false description or representation」などにより、(A) 出所等の誤認又は混同などを招いたり、あるいは、(B) 品質等の誤った描写をしている場合には、民事責任を負うことを定めている。

この規定により、作品に著作者の表示を無断で省略すること、誤った著作者を表示すること、別の作品にその著作者を誤って表示することは、違法となり⁶⁶、氏名表示権の保護は達成されることとなる。

また、同じくこの規定により同一性保持権の保護も達成されうる。Gilliam v. ABC⁶⁷ においては、イギリスの著名なコメディアンであるモンティ・パイソンの実演について、オリジナル

⁶² 我が国と異なり、放送、有線放送について、アメリカでは報酬請求権は定められていない。また、第 114 条(d)において、インタラクティブなサービスでないデジタル音声送信について広範に権利が制限されている。

⁶³ 第 106 条 A。但し、後掲注 64 も指摘するように、第 106 条(2)の定める二次的著作物作成権によって、同一性保持権の一部は事実上保護されている。

⁶⁴ Final Report of the Ad Hoc Working Group on U.S. Adherence to the Berne Convention, 10 Colum.-VLA J.L. & Arts 513, 547-557 (1985-1986)

⁶⁵ TRADEMARK ACT OF 1946 (15 U.S.C.)。以下の和訳は、特許庁のウェブサイト「外国産業財産権制度情報」(http://www.jpo.go.jp/shiryoku/s_sonota/fips/mokuji.htm) を参考にしたが、それとは異なる部分もある。

⁶⁶ Supra note 64 at 553.

⁶⁷ Gilliam v. American Broadcasting Cos., 538 F.2d 14 (2d Cir. 1976)

はイギリスでBBCにより放送されたものであったが、それをアメリカABCにおいて放送する際に、侮辱的又はわいせつな部分を削除するなどして放送したことが、第43条(a)違反に当たるとされた。裁判所は、出所を実際には正しく表示していたとしても、作品の内容を改変して提示すると、出所について誤った印象を与えるとして、第43条(a)違反を認めている⁶⁸。

4-1-4. 州法による保護

(1)総論：連邦著作権法の優先的適用

以上のとおり、固定された実演に対する実演家の財産権は、連邦著作権法により保護され、実演家人格権については、(二次的著作物作成権により事実上保護されるのを除き)連邦著作権法には定めはないものの、かなりの程度、連邦商標法によって保護される。しかし、実演家の保護においては連邦法のみならず州法も重要な役割を担っている。固定されていない実演は州法により保護され、人格的利益も名誉棄損や不法行為法などを含むコモンローや州制定法によって保護することができる。

連邦著作権法第301条(a)は、有形的表現媒体に固定された「著作権保護の対象となる著作物 (works coming within the subject matter of copyright)」に対する、「著作権の一般的保護範囲にある排他的権利と等価な権利 (equivalent rights to any of the exclusive rights within the general scope of copyright)」については、連邦著作権法の排他的な支配を受けると定めている⁶⁹。したがって、固定されていない実演や人格的利益は、州法の保護を受けることができるが⁷⁰、固定された実演に対する権利は、それが著作権保護の対象と同じものであり、著作権と等価な権利を得るものだとすると、連邦著作権法が排他的に適用され、州法による保護を受けることはできない。要するに、例えば、野球選手のプレイ(録画されていれば固定された実演となる)に対する著作権が職務著作となって球団側がそれを取得したときに、選手が州法に基づくパブリシティ権を主張してその放送を禁止しようとすることは、著作権保護の対象となる著作物に対して、公の実演権と等価な権利を求めることになるので、第301条の規定により許されないのである⁷¹。

(2)州著作権法による保護

以上によると、固定されていない著作物(実演)に対する保護を各州はコモンロー又は制定法によって認めることが可能である。このような固定されていない著作物への保護を制定法に定めている州は、現在のところ、ハリウッドを擁するカリフォルニア州のみである。他の州では、コモンローによりコモンロー・コピーライトとして保護される余地がある。

カリフォルニア州民法第980条(a)(1) (Cal. Civ. Code §980(a)(1)) は、「有形的表現媒体に固定されていない、独自の著作物の著作者は、その表現 (representation or expression) につい

⁶⁸ “It is sufficient to violate the Act that a representation of product, although technically true, creates a false impression of the product’s origin”. (538F.2d 14, 24)

⁶⁹ 第301(a) 1978年1月1日以後、有形的表現媒体に固定された著作物 works of authorship であって、かつ、第102条及び第103条によって著作権保護の対象となるもの…に対する、第106条の明らかにする著作権の一般的保護範囲にある排他的権利と等価な、コモンロー又は衡平法に基づくすべての権利は、本編の排他的な支配を受ける。その後は、いかなる者も、コモンロー又は州の制定法に基づく上記著作物に対する上記の権利又はこれに等価な権利を受けることができない。

⁷⁰ 第301条(b)参照、

⁷¹ Baltimore Orioles, Inc v MLB Players Association, 805 F.2d 663 (7th Cir. 1986)参照。但し、この判決には批判も強い。

て何人にも対する排他的な権利 (ownership) を有する。但し、独自かつ独立に、同一又は類似の著作物を創作した者に対してはこの限りでない。」と定めている。

州法の保護に基づいて、連邦著作権法では保護されていない視聴覚実演の無断固定等に対する救済が、認められることになると考えられる。

(3)パブリシティ権

パブリシティ権とは、市場性のあるイメージや人格(persona)に対する排他的な権利である。州法のレベルにおいてアメリカの多くの州で認められており、今日、16の州でコモンローによるパブリシティ権を認めており、それ以外の15の州においては制定法上の権利としてのパブリシティ権を定めている⁷²。例えば、カリフォルニア州は、名前、声、サイン、写真 photograph、肖像 likeness に対するパブリシティ権を定めており⁷³、ニューヨーク州は、名前、肖像画 portrait、画像 picture に対するパブリシティ権を定めている⁷⁴。

連邦著作権法第301条(a)に基づく優先適用の問題と抵触しない限りにおいて、実演はパブリシティ権により保護される。例えば、オハイオ州法のもと、「人間弾丸 human cannonball」と称する原告の15秒の実演をテレビ局が無断撮影の上放映したことがパブリシティ権の侵害になるとされた事例がある⁷⁵。

このように、パブリシティ権は、州法に基づく著作権と同様、固定されていない実演の無断固定や人格的利益の侵害など、連邦著作権法では保護されない行為に対する救済が認められる余地がある。

4-1-5. 労働協約による保護

連邦著作権法のもと、実演家は著作者として著作権を取得し得るが、職務著作とすることに合意した場合には、製作者等が著作者となり著作権を取得する。実演家が自らに対する金銭的な利益を確保する機会はこの最初の契約のときしかない。実演家の保護は、この最初の契約時にどれほど確かな交渉力を確保できるのかに、実質的には依存することとなる。アメリカにおいては、全ての俳優は、労働者に該当すると考えられ、俳優の属する団体と製作者間の合意は、労働協約として保護されることになると考えられている⁷⁶。アメリカの実演家は、この労働協約の保護を通じた高い交渉力を保持している。

例えば、SAG-AFTRA は、およそ16万人の俳優、アナウンサー、テレビのジャーナリスト、ダンサーなどを代表する団体である⁷⁷。SAG-AFTRA は、映画俳優組合(The Screen Actors Guild)とアメリカテレビ・ラジオ芸能人組合(American Federation of Television and Radio Artists)が2012年に合併することによって誕生した組織である。SAG-AFTRA は様々な制作会社とそのタイプに応じた基本合意をはじめとする各種の労働協約を締結しており⁷⁸、基本的には、視聴

⁷² MERGES, MENELL AND LEMLEY, INTELLECTUAL PROPERTY IN THE NEW TECHNOLOGICAL AGE (6th ed. 2012) at 1064.

⁷³ カリフォルニア州民法第3344条(CAL. CIV. CODE §3344) (a)。カリフォルニア州はこれ以外にコモンローによるパブリシティ権の保護もあるとされる。

⁷⁴ ニューヨーク州公民権法第50条、51条(N.Y. CIV. RIGHTS LAW §50-51)。

⁷⁵ Zacchini v. Scripps-Howard Broadcasting Co., 433 U.S. 562. 連邦最高裁における争点は、同実演がニュースの中で放送されたため、報道の自由により免責されるかである。

⁷⁶ この点については、全国労働関係法 National Labor Relations Act が規定している。

⁷⁷ <http://www.sagaftra.org>

⁷⁸ TV番組への出演に関する2005 SAG TV Agreement、映画フィルムに関する2005 SAG Basic Agreement (SAGによるもの)、2011-2014 AFTRA National Code of Fair Practice for Network Television Broadcasting

覚実演家はこれらの協約による保護を受けることになる。

これらの協約において、俳優の最低報酬、労働条件などが定められ、二次利用料についての規定もおかれている。アメリカの著作権法その他の制定法は、視聴覚実演家が受け取るべき金銭についていかなる定めもおいていないが、労働協約を通じて保護が図られていることとなる。

4-1-6. 北京条約との整合性

以上のように、基本的には連邦著作権法に基づいて、それでは足りない部分については、連邦商標法及び州法に基づいて、アメリカは視聴覚実演に対する法的保護を定めている。それによって、北京条約の求める視聴覚実演の保護は既に達成されているので、北京条約批准に伴う立法措置は基本的には不要と解されているようである⁷⁹。

北京条約第7条から第11条は、視聴覚固定物に固定された実演について、複製、譲渡、貸与、放送又は公衆への伝達許諾する排他的権利について定めている。連邦著作権法は固定を要件とするが、北京条約第7条から第11条も固定を要求しているので、この点において、アメリカ法と北京条約には齟齬はない。貸与権について北京条約第9条(1)は、実演家の許諾に基づく譲渡の後、商業的貸与権を享有することを定めているが、アメリカ法では消尽により、このような商業的貸与権は認められていない。しかし、同条(2)は実演家の排他的複製権を著しく侵害するような視聴覚的固定物の広範な複製をもたらしていない場合には、(1)の義務を免除すると定めている。この(2)に基づいて、連邦著作権法の商業的貸与権の消尽が認められると解釈されることになる。

そもそもアメリカでは、職務著作として扱われる実演については、実演家が実際には権利の主体となることはないが、この点は問題とならないだろうか。北京条約第12条は第7条から第11条までの権利について、実演家がその実演を視聴覚的固定物に固定することに同意した場合には、それらの権利を製作者が有し、若しくはそれらの権利を行使すること又は製作者に移転することを定めることができるとしている。これにより、職務著作として、当初から製作者を著作者として著作権を有する者と定めることもできると思われる⁸⁰。

北京条約第5条は人格権について定めるが、連邦著作権法には実演家の人格権の定めはない。これについては、ベルヌ条約との関係と同様、連邦商標法及び州法に基づく保護で問題ないと解されることになるだろう。

最も問題となりそうなのは、北京条約第6条の定める固定されていない実演に関する実演家の財産的権利である。音に関する実演については、TRIPs 協定加盟時に立法措置を取り、連邦著作権法において、生の音楽実演について無断固定等に対する救済措置を法定したが、視聴覚実演についてはそのような対応は検討されていないようである。もっとも、前述のように、カリフォルニア州であれば州の制定法により、その他の州であればコモンロー・コピーライト又はパブリシティ権に基づいて保護を求めることができると解されるので、条約との抵触はないと考えることになると思われる。

4-1-7. 運用実態

(AFTRA によるもの) など。いずれも SAG-AFTRA のウェブサイトより取得可能。

⁷⁹ http://www.uspto.gov/news/WIPO_AVPT_TREATY_FACT_SHEET.pdf

⁸⁰ さらに、第12条(2)は、(1)の同意又は契約が書面によるものであること及び署名を要件とすることができるとしており、この点でもアメリカの職務著作の規定は問題がない。

(1) 契約の相手方、現状

アメリカにおいては、制作者が契約を結ぶ対象は、基本的には実演家本人である。もっとも、個別契約は労働協約としての基本合意をベースにして結ばれ、スター俳優については交渉に弁護士、エージェントが介在することが多い。制作者と労働組合との間の基本合意は、作品の性質や実演の種類に応じた内容となっている。組合が個別契約や個別トラブルに直接関与することはない。

契約の対象となる実演家とは、主演級の俳優、日雇い俳優、エキストラすべてである。契約の対象は番組自体の性質で定まり、ドラマ、クイズなどの台本のある番組は実演家としての契約を結ぶが、ニュース、スポーツでは結ばない。契約を結ぶということになれば、セリフのないエキストラでも実演家として扱う。契約書について、エキストラは単に基本合意に基づく旨が書いてあるだけであり、日雇い俳優の場合はこれに数項目の簡単な選択肢が加わるだけなのに対し、主演級の俳優の場合は、数十から数百ページに及ぶ契約書が結ばれる場合もある。

個別契約は、職務著作であることを担保するために、制作開始前までに締結することが求められる。もっとも、職務著作の担保のために出演そのものに対する合意を先行して行い、後で細部を詰めるということが行われる場合もある。

(2) 契約の範囲（許諾の範囲、権利移転、存続期間等）、報酬の性質、想定外の利用への対応

アメリカでは、実演家の有する著作権は職務著作とされるので、制作者が著作者として著作権を取得する。契約においては、職務著作とすることへの合意がなされる。

契約においては、実演家が受ける出演料、リハーサル料の報酬、二次利用料などに加え、主演級俳優においては、宿泊するホテルのグレードから使用する航空会社、食費の扱いに至るまで細部について合意を形成する。実演家に対する報酬は、出演への時間単価として当初の報酬と、収益の分配としての二次利用料に分けることができる。それぞれの比率は作品の性質により異なるが、テレビ番組は当初の報酬が重視されるのに対し映画番組では二次利用料の比率が高いという傾向はあると言える。また、二次利用料などの固定報酬以外の収益の分配にあずかれるのは、通常は主演級俳優である。

想定外の利用や想定外の事態に対する対応は、原則、予め契約の細部に書きこむという方針により対処している。

(3) アメリカの特徴

アメリカの特徴は、労働協約としての基本合意が大きな役割を持っており、最低報酬や労働条件が定められていることである。また、エキストラなどすべての者が実演家として取り扱われることにも大きな特徴がある。

主演級の俳優については、労働協約を背景にした交渉力というよりは、弁護士、エージェントといった交渉の専門職が発達しており、主演級俳優の交渉力を確かにする役割を持っている点も特徴と言える。そのため、非常に細かい契約の締結が可能となっている。

4-1-8. 視聴覚実演の法的保護のアメリカ法と日本法との比較

以上によれば、我が国における著作隣接権（実演家の権利）に基づく実演家の保護と、アメリカにおける連邦著作権法、連邦商標法、州法及び労働法に基づく実演家の保護とでは、多くの点において違いがあることが明らかである。しかし、最も大きな差異である著作隣接権という概念

の有無は、単なる言葉の問題あるいは概念の整理の仕方の違いにすぎないのであって、実演家のあるべき保護水準の達成という視点からは、本質的な差異であるということとはできない。より重要なのは、その名前が著作権なのか著作隣接権なのかに関わらず、どのような排他的権利を、どのような要件のもと、視聴覚実演家に認めているかである。

現行日本法の視聴覚実演についての実演家に与えられている権利と、アメリカ法のもとでは与えられている権利の違いについては、4-1-2 (3) で詳述したとおりであり、アメリカ法は、理論上は、実演家に極めて大きな権利を与えているが、実際は、固定時に職務著作となることに同意しているため、何の権利も手元には残らない場合が多い。一方、日本法ではワンチャンス主義のもと、一旦録音・録画の許諾を与えると、その後の利用について排他権をほとんど失い、あるいは放送の許諾を与えると、許諾権や報酬請求権がなお残ることになる。

このようにアメリカ法と日本法は、著作隣接権という概念の有無を捨象すると、ともにワンチャンス主義的な、実演家に最初の許諾時にのみ排他的権利の行使の機会を与え、その後は製作者等が当該コンテンツの流通を一手に管理できるようにするという理念を採用している点で共通する部分があると言える。しかし、この点をふまえてもなお、両者には大きな違いがあると言える。

その第一は、実演家が権利を失うときに与える同意の内容である。日本法では、ワンチャンス主義が適用される前提となる許諾とは、録音又は録画されること、あるいは、放送されることに對する許諾である。一方、アメリカの場合、著作権が発生するためには、実演を固定することに許諾を与える必要があるが、職務著作として製作者等が権利を得るためには、それが職務著作物として扱われるという点について署名した文書による明示の同意が必要となる（可能性がある）点である⁸¹。この点において、明確に文書による合意を当初の時点で作成しておくべき強力なインセンティブが法により設けられている点は指摘に値する。

アメリカ法のこの特徴は、実演家と制作者等が当初に詳細な交渉を行うことを促し、労働者の交渉力を確保するための必要条件として機能している。これを前提として、全国労働関係法により視聴覚実演家の多くが労働者として保護されることによって、労働者の交渉力は確保されることになるのである。これらのことが、アメリカ法の第二の大きな特徴を基礎づけることとなっている。アメリカ法が定める権利の分配はあくまでデフォルトルールであって、実際の利害調整は、対等な交渉力が確保された契約交渉の中で達成されることを想定しているのである。

製作者等と実演家の間の利害を調整するためには、理念的に2つのモデルを考え得る。一つは、当事者間で対等かつ円滑な交渉は望めないもので、法があらかじめ適切な権利配分を定めるというものである。放送の再放送等に関して実演家に報酬請求権を定めている日本は、少なくとも一部この理念にのっとっている部分がある。もう1つは、当事者間で対等かつ円滑に交渉ができるように法制度が支援し、実際の利益分配はそのような交渉が適切なものに導いてくれることを期待するというものである。アメリカは、署名による明示の合意が著作権法上求められるようにし、さらに、労働法に基づいて実演家を保護することによって、後者のモデルに依拠する部分が大きいように思われる。

これらの2つのモデルのいずれが望ましいのかは、各国の商慣習、文化などの事情あるいは、その他の法制度の設計に依存するものである。また、2つのモデルはあくまで理念形であって、いずれかのみに依拠した法制度というのも考えられない。ただ、アメリカ法は、我が国とは異な

⁸¹ 実演家が被用者に該当する場合はこの限りでない(101条(1))。しかし、被用者に当たらないと判断されるリスクがある場合に、念のため、明示の同意を取得するインセンティブが生じるという点は重要と思われる。

る一つの在り方を提示している点において、今後の実演家の保護を考える上での貴重な資料となっていると言えるであろう。

4-2. イギリス

4-2-1. 視聴覚的実演に関する沿革⁸²

(1)1925 年法、1958 年法

イギリスにおいて実演を法的に保護する制度を設けられたのは、1925 年演劇的及び音楽的実演家保護法（以下、「1925 年法」とする）⁸³が最初である。この法律は、実演家の書面による同意なしにその実演を録音し、又はそのような同意なしに作成されたレコードを公衆に対して販売し、又は演奏することに対して刑事罰を設けるものであった。その立法理由は、放送番組の向上のためとされているが、具体的にいうと、当時、実演の保護がない中で、放送されたレコードが複製され、販売されてしまうおそれがあったため、実演家に対して放送番組において実演を行うことを推奨できないという事態が生じたのである⁸⁴。1925 年法は、刑事罰（罰金）について定めるだけであり、実演家に対して権利を認めるものではなかった。当時、1911 年著作権法⁸⁵を改正して、実演に関して民事上の権利を与えるべきかという議論もなされたが、結果としては、単に、刑事罰を定める法律を制定することになった。その後、1925 年法の下でも、民事上の差止めを求める事案が生じているが、裁判所は、同法は単に、実演家が受け取ることのない罰金(fine)について定めただけであり、実演家に財産権を与えるものではないことなどを理由として、請求を認めていない（Blackmail 事件）⁸⁶。

1956 年著作権法⁸⁷においても、実演家の権利が設けられることはなかった。1952 年グレゴリー委員会の報告書では、実演家に対して著作権を拡大することは不都合であり、より制限された権利を与えることも望ましくないと判断されている⁸⁸。

その後、1925 年法は、1958 年演劇的音楽的実演家保護法⁸⁹（以下、1958 年法とする）に統合されたが、その際、実質的な変更はなされていない。

(2)ローマ条約の批准と 1963 年実演家保護法

イギリスは、1961 年策定のローマ条約を 1963 年に批准した。具体的には、1958 年法を修正する 1963 年実演家保護法（以下、1963 年法とする）⁹⁰を制定することで、条約に対応した。しかし、実演家の権利については、条約の定める「次の行為を防止することができるもの」（ローマ条約第 7 条第 1 項）として、刑事的規制で充足できると理解し、権利は認めないという立場を採用した。これは、そもそもローマ条約が実演家に対する権利について「次の行為を防止することができるもの」という文言を用いて、放送機関やレコード製作者に対するように「許

⁸² 映像コンテンツに係る諸外国の契約実態について、イギリスの実態を紹介したものとして、著作権情報センター「平成 20 年度映像コンテンツに係る諸外国の契約実態調査等に関する委員会報告書」（平成 21 年 3 月 31 日）124 頁以下〔上原伸一・財田寛子執筆担当部分〕がある。イギリスにおける実演家の権利について制度を詳しく紹介したものとして、横山久芳「イギリスにおける実演家の権利」日本芸能実演家団体協議会・実演家著作権隣接権センター（CPRA）編『実演家概論 権利の発展と未来への道』（勁草書房、2013 年）287 頁-322 頁がある。また、君塚洋介「欧州におけるウェブキャスティングをめぐる実演家の権利と現状」高林龍・三村量一・上野達弘『年報知的財産法 2014』（日本評論社、2014 年）25-34 頁にも、イギリスの実演家の権利の状況に関する最新の記述がある。

⁸³ The Dramatic and Musical Performers Protection Act 1925, 15 & 16 Geo. 5; c. 46..

⁸⁴ Arnold, Performers' Rights, 4th ed., Sweet & Maxwell, 2008, p.17.

⁸⁵ Copyright Act 1911, 1911 c. 46.

⁸⁶ Musical Performers' Protection Association Ltd v British International Pictures Ltd., (1938) 46 T.L.R. 485, 488.

⁸⁷ Copyright Act 1956, 4 & 5 Eliz. 2 c. 74.

⁸⁸ Report of the Committee on the Law of Copyright, Cmnd. 8662 (1952) at para. 176.

⁸⁹ Dramatic and Musical Performers' Protection Act 1958, 1958 c. 44.

⁹⁰ The Performers' Protection Act 1963, 1963 c.53.

諾し又は禁止する権利」を与えなかったのは、イギリスのように刑事罰を定める立法によって実演を保護していた諸国への対応があったからである⁹¹。

その後、1972年実演家保護法⁹²（以下、1972年法とする）により、1963年法により修正された1958年法の刑事罰が引き上げられ、罰金額が増額されるに至った。

(3)1958年法から1988年CDPA制定まで

1958年法が制定されて以降、実演家の権利に関しては、司法の場面において、一連の動きがあった。1958年法は実演家に民事上の権利を付与するものではなかったが、実演家及び実演家と独占契約をしたレコード会社により、1958年法の下で民事上の権利を請求する一連の民事訴訟が提起された。この背景には、1970年代からライブなどで実演家に無断で録音された音源である、いわゆる「ブートレグ(bootlegs)」が流通することが、レコード会社に損害を与えると考えられたという事情が存在する⁹³。最終的には、1988年のPeter Sellers事件⁹⁴における控訴院の判断により、実演家に対して、「法定義務違反」⁹⁵に基づく差止め、損害賠償が認められるに至った。つまり、実演家保護法は刑事罰を科すことで、実演家の保護を目的としているが、無断で実演が録音等されることは、法律上の義務違反行為によって実演家を害することになるということから、法定義務違反を構成するとされたのである。もっとも、控訴院は、RCA Corp v Pollard事件⁹⁶において、法定義務違反に基づく民事上の権利は、独占契約を有するレコード会社には及ばないと判断している。つまり、排他的ライセンスには請求する権利がないということである。レコード会社は実演家と異なり、1958年法が保護の対象とする階級ではないため、法定義務違反の効果が及ばないのである。

他方、立法の面でも動きがあった。1977年のウィットフォード委員会報告書は、実演家に対して差止めや損害賠償などの民事上の救済手段を与えるべきであるとの勧告を行った⁹⁷。最終的には、1988年CDPA（Copyright, Designs & Patents Act 1988）⁹⁸において、実演家に一定の権利が与えられることになる。もっとも、ウィットフォード委員会報告書は、実演家の権利について救済手段を与えるべきとしつつも、その権利を実演家の「著作権」とは定義しなかった。イギリスでは、レコードも放送も著作権として位置づけているので、実演家の権利についてもそれに倣っても違和感はないはずであるが⁹⁹、1988年CDPAにおいて、実演家の権利は、著作権が付与されている放送やレコードとは異なり、CDPAの第2部に別途の規定が設けられるに至った。

⁹¹ WIPO, Guide to the Rome Convention and to the Phonograms Convention (WIPO, 1981), p.35.

⁹² The Performers' Protection Act 1972.

⁹³ Laddie Prescott and Victoria, The Modern Law of Copyright and Designs, vol.1, 4th ed., LexisNexis, p.596.

⁹⁴ Rickless v United Artists [1988] Q.B.40. United Artists Corp.がPeter Sellersが演じた「ピンク・パンサー」シリーズから過去のフィルムを利用したフィルムを作成したところ、Peter Sellersの俳優としての役務に関する権利の保有者であるRicklessにより、その許諾を得ていないとして、1958年法に基づいて訴訟を提起された事案である。

⁹⁵ 横山久芳・290頁脚注17によると、法定義務違反とは「個人や団体が制定法の課す義務に違反した場合、制定法が規定する罰則が科せられるとともに、当該制定法が特定の階級(class)に属する者の保護を目的としている場合において、その者が義務違反行為によって損害を被っている場合には、その者は義務違反者に対して違反行為の差止めや損害賠償を求めることができる」ものである。

⁹⁶ R.C.A. Corp v Pollard [1983] Ch.135.

⁹⁷ The Whitford Committee Report on Copyright and Designs Law, 1977, Cmnd. 6732.

⁹⁸ Copyright, Designs and Patents Act 1988, 1988 c. 48.

⁹⁹ Arnoldによると、著作権に含めなかった理由は特に説明されていないという。Arnold, supra note 87, p.35.

(4)1988 年 CDPA 制定後

1988 年 CDPA¹⁰⁰は、実演家に一定の権利を与えるに至った。具体的には、①生の実演の録音・録画及び放送に関する権利¹⁰¹、②無許諾で作成された録音・録画物の利用に関する権利¹⁰²、③違法録音・録画物の輸入、販売・所持等に係る権利、④録音・録画の許諾権¹⁰³が付与された。これらの権利は、譲渡し、又は移転することができない権利として位置づけられ、法律上、「実演家の非財産権」と定義されている¹⁰⁴。また、これらの権利の侵害に対する救済は、法定義務違反として提訴することができるとされた¹⁰⁵。法定義務違反により提訴可能な権利であると位置付けたのは、ウィットフォード委員会報告書の勧告に基づいている¹⁰⁶。このことについては、実務的には通常の権利侵害の場合と大差ないが、追加的損害賠償や不当利得などの救済が利用できないという点で相違があるとの指摘もある¹⁰⁷。なお、1988 年 CDPA において刑事罰規定も設けられたため、1958 年法は廃止されている¹⁰⁸。

その後、EU 指令の制定により、実演家の「財産権」が創設されることになる。まず、1992 年の EU (EC) 貸与権指令¹⁰⁹に対応するため、1996 年著作権及び関連権規則により、財産権としての「貸与権(rental right)」及び「貸出権(lending right)」(182C 条)が創設された。また、2001 年の EU 情報社会指令¹¹⁰に対応するため、2003 年著作権及び関連権規則を制定し、財産権としての「利用可能化権(making available right)」を認めた。また、人格権の部分でも権利の創設の動きがあった。1996 年 WIPO 実演・レコード条約に対応するため、2006 年実演家規則を制定し、実演家の人格権として「氏名表示権」、「同一性保持権」を認めるに至っている。

(5)権利の性質

イギリスの 1988 年 CDPA における実演家の権利の性質については、明確ではない。放送レコードについても著作権に整理するイギリスでは、実演家に対して実質的に新しい著作権が付与されたのであると述べる見解もあるが、著作権に近づいたものの、著作権ではないと説明する言説もある。あるいは、著作権に隣接する権利であるとか（著作隣接権）や用語の適切さから関連権と整理する見解もあるが、実演家に人格権が認められたことで、創作者に類似するものになったことを示唆する見解もある¹¹¹。

¹⁰⁰ Copyright, Design and Patents Act 1988 について、本稿では、大山幸房訳『外国著作権法令集(44)-英国編-』（著作権情報センター、2010）を参照しつつ、適宜訳語を調整した。

¹⁰¹ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.182.

¹⁰² Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.183.

¹⁰³ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.184.

¹⁰⁴ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.192A.

¹⁰⁵ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.194.

¹⁰⁶ The Whitford Committee Report on Copyright and Designs Law, 1977, Cmnd. 6732 at para.412.

¹⁰⁷ Arnold, *supra* note 87, p.129.

¹⁰⁸ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.303(2)、Schedule 8

¹⁰⁹ Council Directive 92/100/EEC of 19 November 1992 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property, Official Journal L 346, 27/11/1992 P. 0061 - 0066.

¹¹⁰ Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society, Official Journal L 167, 22/06/2001 P. 0010 - 0019.

¹¹¹ 以上について、WAELEDE, C. et al., 2013. Contemporary intellectual property: law and policy. 3rd ed. Oxford: Oxford University Press., p.229 参照。

4-2-2. 視聴覚的実演に係る現在の法規定

(1) 保護される実演

「実演」とは、1人若しくは2人以上の個人により行われる生の実演であり、(a)演劇的実演（舞踏及び無言劇を含む。）、(b)音楽的実演、(c)文芸の著作物の朗読又は朗詠、(d)バラエティその他の類似の実演であるものという¹¹²。

スポーツの実技は実演に含まれないが、シンクロナイズドスイミングや床運動などの鑑賞的性格を有するものは、いずれかの類型に属し得ると理解されている¹¹³。また、生の実演であることが要件とされるので、録音・録画物の再生は実演に含まれない¹¹⁴。実演は、公衆の面前で直接に実演される必要はない¹¹⁵。

一人又は複数の個人が行う実演であること、という要件に関しては、複数人が共同で実演した場合でも、各人の実演が個別に保護対象となることを意味する¹¹⁶。物理的に実演行為を行う者に限られないと考えられているが、生の実演であることが要件とされている以上、事前の寄与が決定的な部分を占める舞台監督等を実演家に含めることについては、反対説もある¹¹⁷。

(2) 実演家の経済的権利—財産権と非財産権

イギリスにおいて、実演家の経済的権利は、財産権と非財産権とに区別される。また、これらの経済的権利は、実演全体又はその実質的部分が利用される場合に及ぶ。財産権と非財産権の大きな違いの一つは、譲渡が可能であるかどうかという点にある。つまり、財産権であれば譲渡の対象になるが、非財産権は譲渡の対象にはならない。

表 6 実演家の経済的権利：財産権及び非財産権

財産権	非財産権
① 複製権（182A 条）	① 生実演の固定及び放送(182 条)
② 頒布権（182B 条）	② 実演家の許諾なく作成された録音・録画物の公の演奏・上映又は放送（183 条）
③ 貸与権・貸出権（182C 条）	③ 違法録音・録画物の利用（184 条）
④ 利用可能化権（182CA 条）	

(ア) 実演家の財産権

実演家の財産権には、①複製権、②頒布権、③貸与権・貸出権、及び④利用可能化権がある。いくつかの主要な特徴を説明しておく。イギリスでは、我が国と異なり、許諾を得て作成された映画から新たに複製物を作成する場合にも、改めて実演家の許諾が必要となる。もちろん、改めて権利が行使できるのは、当初の契約においてその権利の譲渡やライセンスが含まれない場合に限られるのであり、実際のところ、イギリスでも実務においては、製作段階においてマルチユース契約をしているので、実演家が権利を行使できるかどうかという部分についてはさほど違いはないかもしれない。実際、PACT (The Producers Alliance for Cinema and Television。

¹¹² Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.180(2).

¹¹³ Laddie et al., supra note 97, para.12-15, p.602; Arnold, supra note 87 para.2.18, p.65.

¹¹⁴ Laddie et al., supra note 97, para.12-17, p.603.

¹¹⁵ Ibid.

¹¹⁶ Arnold, supra note 87 para.2.30, p.70.

¹¹⁷ Laddie et al., supra note 97, para 12.27, p.607.

映画やテレビの映像プロデューサー同業組合)と Equity (実演家の同業者組合)との間で締結された労働協約である PACT Equity Cinema Films Agreement 2002 でも、製作者側に、実演家の権利が幅広く譲渡されることを前提としている。また、複製権には、影像の複製を含むので、録画物から写真複製する行為にも実演家の複製権が及ぶ。次に、②頒布権については、EEA (欧州経済領域) の域内頒布については消尽原則が適用される。③貸与権・貸出権であるが、「貸与 (rental)」とは、返却されること又は返却され得ることを条件として、直接若しくは間接の経済的又は商業的利得のために、録音・録画物の複製物を使用に供することをいう¹¹⁸。また「貸出(lending)」は、返却されること又は返却され得ることを条件として、直接若しくは間接の経済的又は商業的利得のために、公衆が利用することができる施設を通じて、録音・録画物の複製物を使用に供することをいう。④利用可能化権に関して、利用可能化とは、「公衆の構成員がその個々に選択する場所から、かつ個々に選択する時間にその録音・録画物にアクセスすることができるように、電子的送信によって公衆に提供する」ことを意味する。オンデマンド送信は、利用可能化に該当する¹¹⁹。なお、放送は、利用可能化権に含まれない。

イギリス法では、著作権者が公衆への伝達権を有するのに対して、実演家は、財産権としては利用可能化権しか有さず、その他、商業目的で発行された録音物の放送に関する公正報酬請求権、無線放送の有線による受信及び再送信に関する報酬請求権を有するにすぎない。なお、実演家であっても、「許諾なしに固定された」録音録画物が放送された場合には、公衆への伝達権を有している (183 条)。但し、これは非財産権である。

イギリスの場合、レコードや放送も著作権の対象になり、実演家だけが別建ての権利として設計されているので、ややわかりにくい。便宜上、イギリスにおける公衆への伝達に関する著作権と、実演家の権利の概念とを比較して整理すると、無線放送の有線による受信及び再送信も含めて、以下のようにまとめられると思われる。

表 7 著作権の場合

	含まれる行為	権利の性質
公衆への伝達	放送(無線+有線+インターネット送信の一部)	財産権：公衆への伝達権 (16 条第 1 項(d), 20 条)
	利用可能化	財産権：公衆への伝達権 (16 条第 1 項(d) , 20 条)
無線放送の有線による受信及び再送信		報酬請求権：有線放送地域が無線放送地域の外側に出る場合 (73A 条) 権利なし：有線放送地域が無線放送地域内にある場合 (73 条)

表 8 実演家の権利の場合

	含まれ得る行為	実演家の権利の性質
(著作権に対する) 公衆への	放送(無線+有線+インターネット送信の一部 ¹²⁰)	非財産権：許諾なしに固定された録音録画物の場合：公衆伝達権 (183 条)

¹¹⁸ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.182 C(2)(a), (b).

¹¹⁹ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.182CA(2).

¹²⁰ インターネット送信の一部というのは、インターネットとそれ以外の手段で同時に行われる送信、ライブイ

伝達（に相当する行為）		権利なし：それ以外の録音録画物の場合（182CA 条参照） 公正報酬請求権：商業目的で発行された録音物（182D 条）
	利用可能化	財産権：利用可能化権（182CA 条）
無線放送の有線による受信及び再送信		報酬請求権：有線放送地域が無線放送地域の外側に出る場合（189 条、附則 2、19A 条） 権利なし：有線放送地域が無線放送地域内にある場合（189 条、附則 2、19 条）

②実演家の非財産権

実演家の非財産的権利には、①生の実演の録音・録画及び放送に関する権利¹²¹、②無許諾で作成された録音・録画物の利用に関する権利¹²²、③違法録音・録画物の輸入、販売・所持等に係る権利¹²³がある。いくつかの主要な特徴を説明しておく。①生の実演の録音・録画及び放送に関する権利については、写真複製は含まない。また、放送には同時再送信は含まない。②無許諾で作成された録音・録画物の利用に関する権利について、「利用」とは(a)公の上映／演奏、(b)公衆への伝達を意味する。利用する側には、無許諾作成の事実に対する認識／認識可能性があることが要件となる。また、公衆への伝達とは、(a)放送及び (b)利用可能化を意味する（条文の適用関係については、下記の表を参照）。②の権利は、ライセンシーによる録音・録画物の目的外使用には及ばない。③違法録音・録画物の輸入、販売・所持等に係る権利について、権利制限の目的外使用（私的使用目的除く）は、違法な録音・録画物とみなされる。但し、③の権利は、EEA 域内・域外を問わず、並行輸入には及ばない。もっとも、域外並行輸入については、財産権としての頒布権が及ぶ。

表 9 録音・録画物の伝達に関連する規定の関係

録音・録画		許諾あり	許諾なし
伝達	放送	182CA 条第 2 項	183 条第 1 項
	利用可能化	182CA 条第 2 項	182CA 条第 2 項 183 条第 1 項

④ 公正報酬請求権

実演家は、EU 貸与権指令の義務を履行するため、1996 年著作権及び関連権規則により導入された公正報酬請求権を有している。公正報酬請求権を有する場合とは、具体的には、①商業的録音物が、(a)公に演奏される場合、(b)公に伝達（利用可能化を除く）される場合(182D 条第 1 項)、及び②実演家が録音・録画物の貸与権を譲渡した場合(191G 条第 1 項)である。

ベントの同時送信等を含む（Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.6(1A)）。すなわち、IP マルチキャスト放送を含めたインターネットによる同時再送信は、放送に該当する。

¹²¹ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.182.

¹²² Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.183.

¹²³ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.184.

(3)実演家の人格権

実演家は、氏名表示権と同一性保持権を有している。WIPO 実演・レコード条約で義務付けられている音の実演家だけでなく、視聴覚的実演に対しても、氏名表示権を与えている点では、条約よりも広い保護を与えている。

(4)録音・録画権を有する者の権利(排他的ライセンスの権利)

実演家は、実際には、レコード製作者、映画製作者らと排他的な録音・録画契約を締結していることが多い。したがって、これらの者にも権利行使の機会を確保することが、実演家の利益保護につながる。しかし、先に述べたように、1958 年法の下では、排他的ライセンスは、同法が保護の対象とする「階級」に含まれないため、法定義務違反の効果が及ばないというのが判例であった。そこで、1988 年 CDPA は、実演家と排他的な録音・録画契約を締結した者(以下、排他的ライセンスとする)にも一定の権利を認めることとした。

録音・録画権を有する者の権利の 1 つとして、①実演の録音・録画に関する権利¹²⁴がある。録音・録画権を有する者がいるにもかかわらず、実演家が排他的ライセンス以外の第三者に録音・録画の許諾を与えた場合、排他的ライセンスの権利は当該第三者に及ばない。もちろん、実演家と排他的ライセンスとの間で契約違反の問題は別途生じる。その他、②無許諾で作成された録音・録画物を用いた上演・演奏、公の伝達に係る権利¹²⁵、③違法録音・録画物の輸入、所持・販売等に関する権利¹²⁶が認められている。

(5)権利の活用(権利の譲渡・ライセンスや集中管理等のスキーム)

①実演家の権利

実演家の経済的権利のうち、実演家の財産権は移転が可能である。特に、実演家と映画製作者との映画製作の合意により、別段の定めがない限り、当該映画に含まれる実演の録画物の貸与権は映画製作者に移転されたものと推定される¹²⁷。実演の録音物について、同様の推定規定はない。実演家が、映画に含まれる実演の録画物の貸与権を映画製作者に移転した場合、あるいは、録音物に関する貸与権をレコード製作者に移転した場合でも、一切の権利を失うわけではなく、譲渡ができない公正報酬請求権を取得する¹²⁸。他方、実演家の非財産権については、生前は、移転できない。しかし、死後において遺言による指定によって移転することは可能である¹²⁹。労働協約に基づく標準契約では、製作者による製作物の利用について、権利に関する同意条項が置かれている。

実演家の人格権について、生前は移転できない。死後において遺言等による指定により移転することは可能である¹³⁰。

他方、権利のライセンスに関して、実演家の財産権については、ライセンスが可能である。排他的ライセンスについては、要式行為となる。実演家の非財産権についても、ライセンスは可能である。実演家の人格権について許諾は可能である。また、人格権であっても、放棄すら

¹²⁴ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.186(1).

¹²⁵ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.187(1).

¹²⁶ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.188(1).

¹²⁷ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.191F.

¹²⁸ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.191G.

¹²⁹ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.192A(2)

¹³⁰ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.205M(1).

認められている。ライセンスの条件がどのように定まるのかは、実演家と製作者側のバーゲニングパワーの関係によるが、多くのエンターテインメント産業には、PACT と Equity との間の映画フィルムに関する労働協定¹³¹のような団体の構成員に適用されるアンブレラ協定が存在する¹³²。

②排他的ライセンシーの録音・録画権

排他的ライセンシーの録音・録画権は、移転することができない¹³³。但し、契約上の利益の譲渡は可能である¹³⁴。排他的ライセンシーは、排他的ライセンシーのもつ録音・録画権について、ライセンスを与えることもできる¹³⁵。

③集中管理

実演家は、商業用録音物の公の演奏及び公衆への伝達について公正報酬請求権を有しているが、この権利を管理する団体として、レコード実演協会 (Phonographic Performance Ltd.: PPL) がある。

また、実演家が有する、(1)国内外における映画や録音物の貸与権及び貸出権の譲渡後の公正報酬請求権や、(2)外国法における私的複製に係る補償金請求権、(3)放送番組の有線による再放送権及び再放送に係る報酬請求権などを管理する団体として、イギリスエクイティ集中管理団体 (British Equity Collecting Society Ltd: BECS) がある。BECS は、イギリスにおける実演家の同業者組合である Equity が、視聴覚的実演に関するこれらの権利を行使するために 1988 年に設立した団体である。

実演家の権利についての沿革をみると、1988 年以前、実演家の権利の利用料を徴収し分配する集中管理団体は存在しなかった¹³⁶。1988 年 CDPA が制定されたのちは、実演家の同業者組合である Equity 及び Musician's Union(演奏家を中心としたギルド)がその構成員に代わって徴収した金を分配していた。

1988 年以前、実演家の権利の利用料を徴収し分配する集中管理団体は存在しなかった¹³⁷。1988 年 CDPA が制定されたのちは、実演家の同業者組合である Equity(俳優を中心としたギルド)及び Musicians' Union(演奏家を中心としたギルド)がその構成員に代わって徴収した金を分配していた。

その後、1992 年の EU 貸与権指令に対応するため、1996 年著作権及び関連権規則により、実演家の財産権としての貸与権及び貸出権 (図書館における貸与に係る報酬請求権) が創設されたが、3 つの新しい団体として、Performing Artists' Media Rights Association Ltd (PAMRA)¹³⁸、Association of United Recording Artists(AURA)¹³⁹及び前述の British Equity

¹³¹ CINEMA FILMS AGREEMENT between Producers Alliance for Cinema and Television and Equity, Agreement of 11 March 2002 including rates from 1 September 2003< <http://www.fia-actors.com/uploads/Equity%20PACTCinema2003.pdf>>(2015 年 3 月 19 日所在確認)。

¹³² Arnold, p.263.

¹³³ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.192B(1).

¹³⁴ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.192B(2).

¹³⁵ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.193(1).

¹³⁶ Arnold, supra note 87 p.122.

¹³⁷ Arnold, p.122.

¹³⁸ PAMRA は、商業的録音物に関する実演家の報酬請求権を管理するために集中管理団体として、1995 年に設立された。商業的録音物について権利を有するすべての実演家を対象としており、権利者から受託を受けて、ブラ

Collecting Society Ltd (BECS)が設立された¹⁴⁰。その後、録音物の著作権について公の演奏及び放送を管理していた Phonographic Performance Ltd(PPL) (1934 年設立) が、1996 年 12 月から、音楽実演家に代わって商業的録音物の公の演奏及び公衆への伝達に係る実演家の報酬請求権を管理するための集中管理団体としての活動を開始し、PPL が徴収した報酬を PAMRA、AURA が受け取り、各構成員に分配していたところ、2006 年になって、PAMRA と AURA も、PPL に併合するに至ったのである¹⁴¹。

(6)侵害に対する救済

侵害に対する救済としては、民事的救済と刑事罰がある。民事的救済の種類は以下のとおりである。

表 10 民事的救済の種類

権利		救済の内容
経済的権利	財産権	差止め(191I 条第 2 項) 損害賠償(191I 条第 2 項) 不当利得(191I 条第 2 項) その他 追加的損害賠償(191J 条第 2 項)
	非財産権	法定義務違反（差止め、損害賠償）(194 条(a)、 (b)) 違法録音・録画物の引渡し、押収、没収(195 条、196 条)
人格権		法定義務違反（差止め、損害賠償）(205N 条第 1 項) 違法録音・録画物の引渡し、押収、没収(205N 条第 1 項)

刑事罰について、実演家の権利の侵害は類型別に法定刑が定められている。いずれの場合も違法録音・録画物 (illicit recordings) であることに対する故意¹⁴²が必要である。

①違法録音・録画物を販売や貸与のために作成や頒布する場合等

違法録音・録画物を、販売や貸与のための作成や頒布の場合¹⁴³、私的及び家庭内の使用のため以外に連合王国に輸入する場合¹⁴⁴、業務の過程において頒布する場合¹⁴⁵の罰則については、①略式手続 (summary conviction) の有罪判決の場合、6 月未満の自由刑 (禁固) 若しくは法定の最高限度を超えない罰金(現在 5 万ポンド)又はその併科、②正式起訴手続による有罪判決

ンケットライセンスを含むライセンス・スキームを管理していた。実務的には、PPL が徴収した使用料を PAMRA が受け取り、分配していた。2006 年に PPL に統合し、任意整理した。Paul L.C. Torremans, ‘Collective Management in the United Kingdom (and Ireland)’, in D. Gervais (ed), *Collective Management of Copyright and Related Rights*¹(The Hague: Kluwer Law International, Second edition, 2010) 263.

¹³⁹ AURA は、商業的録音物に関する実演家の報酬請求権を管理するために集中管理団体として、1995 年に設立された。主として、フィーチャード・アーティストを対象の権利を管理していた。実務的には、PPL が徴収した使用料を PAMRA が受け取り、分配していた。2006 年に PPL に統合し、任意整理した。Ibid.

¹⁴⁰ Arnold, *supra* note 87 p.122.

¹⁴¹ Ibid.

¹⁴² 違法録音・録画物である録音・録画物であり、かつ、違法録音・録画物であることをその者が知り、又はそう信じる理由を有することが要件となっている。

¹⁴³ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.198(1)(a).

¹⁴⁴ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.198(1)(b).

¹⁴⁵ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.198(1)(d)(iii).

(conviction on indictment) の場合、罰金（上限なし）若しくは 10 年未満の自由刑又はその併科である¹⁴⁶。

②利用可能化権の侵害

業務の過程における利用可能化権の侵害¹⁴⁷、業務の過程以外において、利用可能化権を有する者の権利を不当な影響を与える程度 (to such an extent as to affect prejudicially the owner of the making available right) に侵害する場合¹⁴⁸の罰則については、①略式手続の有罪判決の場合 3 月未満の自由刑若しくは法定の最高限度を超えない罰金(現在 5 万ポンド)又はその併科、②正式起訴手続による有罪判決の場合、罰金（上限なし）若しくは 2 年未満の自由刑又はその併科である¹⁴⁹。なお、2002 年の法改正¹⁵⁰により、利用可能化権の侵害に対する罰則について、最高刑期が 10 年から 2 年と変更されている。

③違法録音・録画物の販売や貸与等

違法録音・録画物を、業務の過程において販売や貸与¹⁵¹及び販売や貸与のための提供又は陳列する場合¹⁵²、あるいは、実演家の権利を侵害する目的で所持する場合¹⁵³、十分な同意を得ないで作成された録音・録画物を公に上映又は演奏しあるいは公衆に伝達した場合¹⁵⁴、略式手続の有罪判決について、6 月未満の自由刑若しくは標準等級表の第 5 水準（現在 5 千ポンド）¹⁵⁵を超えない罰金又はその併科とされる¹⁵⁶。

(7)北京条約への対応や実演家の権利のあり方をめぐる議論について

①北京条約との関係について

実演家の権利を管理する団体である BECS へのインタビューによると¹⁵⁷、イギリスの実演家は、北京条約への批准を推進しているという。

他方、映画やテレビの映像プロデューサー同業組合である PACT へのインタビューによると¹⁵⁸、政府に対して北京条約を批准しないように働きかけているという。イギリスの市場にとっては、イギリスでは映画の製作費のうち 60%が役者への報酬で占められており、十分な報酬を与えられているため、イギリスで成功している役者は条約に批准しなかったとしても、不利益を被ることがないので、必要のない批准であるというのが、主張である。

北京条約に対して、イギリス政府はまだ回答をしていないが、それは、EU 全体の立場に合わせて行動するためであるという¹⁵⁹。

以上のように、実演家の団体は北京条約への批准を推進しているが、製作者の団体は反対しており、イギリス政府は EU 全体の動きをみて判断しようとしているのが現状のようである。

¹⁴⁶ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.198(5).

¹⁴⁷ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.198(1A)(a).

¹⁴⁸ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.198(1A)(b).

¹⁴⁹ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.198(5A).

¹⁵⁰ Copyright, etc and Trade Marks (Offences and Enforcement) Act 2002 c.25, s.1.

¹⁵¹ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.198(1)(d)(i).

¹⁵² Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.198(1)(d)(ii).

¹⁵³ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.198(c).

¹⁵⁴ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.198(2)(a)(b).十分な同意の意義については、198(3)に規定されている。

¹⁵⁵ Criminal Justice Act 1982, s.37(2) as amended by the Criminal Justice Act 1991, s.17(1).

¹⁵⁶ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.198(6).

¹⁵⁷ BECS インタビュー（2014 年 12 月 9 日に野村総合研究所が実施）。

¹⁵⁸ PACT インタビュー（2014 年 12 月 11 日に野村総合研究所が実施）。

¹⁵⁹ BECS インタビュー（2014 年 12 月 9 日に野村総合研究所が実施）。

②その他、実演家の権利に関する制度全般に関する議論について

実演家の権利について専門書を著している R. Arnold 判事は、イギリスでの実演家保護の制度について、いくつかの大胆なリフォームを幅広く提案している¹⁶⁰。概要は次の通りである。

第1に、実演家の権利を著作権として位置づけて、現行法のように著作権法を第1部と第2部に分けて規定するような迂遠な規定の仕方を改めること。実演家の権利に対して、著作権については存在する一部の権利の例外規定がないという不合理な状況も解消することが望ましい。第2に、財産権と非財産権の区別を改めて、完全な財産権として位置づけること。第3に、実演家に与えられた権利については、著作者と同程度までの保護が与えられるべきであること。例えば、現行法では、実演家は実演が固定されている録音物を公に伝達し、あるいは演奏することについて、排他的権利を有していない。代替的に、同意なしに作成されたレコードを公に伝達したり、演奏することを禁止する権利、あるいは同意を得て作成されたレコードを公に伝達したり、演奏することについて、公正な報酬請求権を有するのみである。こうした点を改めるべきである。第4に、人格権については、イギリスではこれをしづしづ導入したきらいがあるが、条約をより遵守し実演家の権利を強化するうえで、WIPOの条約をより率直に国内法に移行すべきであること。第5に、レコードに固定された実演と映画に固定された実演との間にある権利内容に関する区別は、条約の規定に起因するものとはいえ、正当化しがたいものであり、廃止すべきであること。第6として、私的複製について、イギリスには補償金制度がないが、現状では補償金制度の制度調和の方向性が望ましいこと。第7として、実演の固定物の複製でなく、「物まね」のような生実演の複製についても、それを禁止することを正当化しうる場合があるのではないかと。第8として、実演家と著作者の権利の保護期間の相違、あるいは実演家の権利の保護期間におけるレコードに固定された実演と映画の実演との相違が生じることとは問題であること。第9に、実演家の権利をスポーツ選手にも拡大すべきこと。第10として、あらゆるタイプの実演家に代わって権利を管理する広い権限を有する単一の集中管理団体を設立すること。

4-2-3. 運用実態

(1)労働協約の重要性¹⁶¹

イギリスでは、歴史上、労働組合の組織力が強く、そのことは実演家の団体（ギルド）においても同様である。実演家は、実演家の労働組合に加入する義務が法律上課せられているわけではないが、組合に属するのが通常である。その結果、この分野においても、実演家の組合が、放送局等に対して団体交渉権を行使している。具体的にみると、例えば、俳優等の出演者に関しては、俳優の労働組合である Equity が、製作者である BBC や製作者の団体である PACT 等との間でそれぞれ労働協約を締結している¹⁶²。実演家の報酬等の最低基準については、出演料のみならず、二次利用等に関する部分についても、組合との労働協約の内容が影響する。した

¹⁶⁰ Arnold, supra note 87 pp.52-57.

¹⁶¹ イギリスの実演家の権利について労働協約が重要な意味を持つことについて、Katherine M. Sand, Study on Audiovisual Performers' Contracts and Remuneration Practices in Mexico, the United Kingdom and the United States of America, AVP/IM/03/3A(WIPO), Ad Hoc Informal Meeting on the Protection of Audiovisual Performances, Geneva 6-7 November 2003 参照。

¹⁶² 例えば、BBC と Equity との合意について、BBC/Equity Television Agreement 2014, http://downloads.bbc.co.uk/foi/classes/policies_procedures/equity_tv_agreement_2014.pdf (2015年3月19日所在確認)。

がって、著作権法において実演家の権利として定められていない部分も含めて、団体交渉による合意の結果、報酬が得られる場合もある。なお、労働協約に基づく標準契約は最低条件を定めたものであるため、個別の契約において、より高い報酬を得ることは可能である。労働協約は、実演家にとってメリットがあるだけでなく、作品を二次利用したい放送局などにも、権利を集中処理できるというメリットがある。他方で、Equity の PACT 等との労働協約では、実演家がその権利の利用を製作者側に同意することを標準契約の内容としている。

実演家の労働組合は、集中管理団体のように権利の譲渡を受けているわけではなく、あくまで労働条件や実演家の権利がどのように取り扱われるのかについての最低条件を団体交渉する権限を与えられているにすぎない。個々の実演家の契約において、労働協約で定められた条件が有効になるのは、個別の契約において労働協約に基づくことを記載する場合である。そのため、イギリスでは、実演家が放送局や製作会社と契約する場合、実演家の所属事務所の代理人が交渉に当たることが通常であるが（代理人も Personal Managers' Association という専門職グループを形成し、Equity と協働している）¹⁶³、労働協約における標準契約に基づくことを契約書に記載しなければならない。

(2)契約の相手方、現状

イギリスにおいて製作者が契約を結ぶ対象は実演家本人であり、契約交渉は多くの場合実演家の代理人と行う。また、イギリスにおける実演家とは芸術的と思われる内容を演じる必要があるとされ、一部のエキストラ等芸術的と判断されないものは実演家とみなされていない場合もある。

イギリスでは実演家の労働組合がほぼ全ての放送会社・製作会社に対して集団的交渉権を持ち、この組合と製作者側団体との間において、契約時に得る報酬やその後のロイヤルティ等の最低報酬額、基本的な運用方法に関する合意が形成されている。この団体間の合意により実演家は最低限の報酬を得ることが保証されており、事業環境の変化に伴う条項の追加・変更は団体間の協議により行われる。

但し、報酬が保証されているのは団体間合意の効力が存在する期間のみであり、団体間効力が及ばない範囲が残されていることが課題として認識されている。また、全ての契約が団体間合意に基づいたものではなく、BECS へのインタビューによると団体間合意に基づいた契約は全契約のうち約 8 割に留まり、約 2 割は合意に基づかない契約が結ばれている。一部の製作者はこの団体間合意に基づかない契約を強要する場合があります、合意に基づいた契約と比較して製作者側が多くの特権を保有し、実演家への報酬対象となる範囲も狭く抑えられている。また、団体間合意に基づかない（製作者側が作成した）契約書に従わない場合、実演家が出演を拒否されることも少なくない。

このように実演家側が不利益を被る契約とならないよう、労働組合と製作者側は随時協議を行い、合意を形成している。

(3)契約の範囲(許諾の範囲、権利移転、存続期間等)、報酬の性質、想定外の利用への対応

イギリスにおける実演契約は、収録後の実演により制作された物に対する権利全てを製作者

¹⁶³ Katherine M. Sand, Study on Audiovisual Performers' Contracts and Remuneration Practices in Mexico, the United Kingdom and the United States of America, AVP/IM/03/3A(WIPO), Ad Hoc Informal Meeting on the Protection of Audiovisual Performances, Geneva 6-7 November 2003.

側に譲渡することを内容とするものが多く、製作物の利用方法について実演家が干渉することはできない。

報酬については、出演時の報酬である出演料に加え、二次利用に対する報酬が団体間合意により定められており、テレビ番組・映画共に二次利用による売上のうち、下記の例に示す一定割合を原資として実演家側に報酬が支払われる。原資から実演家への分配については、当初の出演料の比率に基づいて計算される¹⁶⁴。

- ・テレビ番組（国内）：他のテレビ局等への販売価格の 17%¹⁶⁵
- ・映画（国内）：DVD・BD 売上全体の 0.3%¹⁶⁶
- ・国外：製作団体と BECS 間の交渉により決定

映画と比較してテレビ番組の原資の比率が大きい背景として、実演家の追加報酬について議論が開始された当初の報酬水準が高かったことが挙げられる。1970 年代の追加報酬に関する合意では、主要放送局へ製作番組が販売され再放送が行われた場合は、初回の放送時に得られる出演料と同等の報酬を得られることと定められていた。これは当時の放送事情として、再放送のコストを上げることにより新しい番組を作成することを推進する意味合いが大きかったためである。その後の環境の変化により、実演家への報酬に主眼を置いた団体間合意が新たに結ばれ、番組の売上に連動した二次利用が定められた。

制作時に想定されていない VOD 等の視聴方法については、映画と同様売上全体の比率に基づいて報酬の原資が決定され、配分されるものと合意されている。

（4）イギリスの特徴と課題

イギリスでは多分野において労働組合が強い交渉力を保有することを背景とし、イギリスにおける実演家は組合により守られており、この点で欧州の中では独自の形態を持つ。

ただ、最低限の報酬が保証されているのは団体間合意に基づいた契約期間のみであり、多くの実演家は必ずしも年間を通して活動するわけではないため、年間で得られる収入の額としてはイギリスの年間平均収入を下回る実演家が多く存在する。本来全ての雇用主は政府により定められた最低賃金を支払う義務があり、それを守らない製作者に対しては裁判を起すことが可能である。組合がそのような不当な額の賃金を支払う製作者に対し、実演家の裁判を支援する、もしくは組合から訴訟を起すこともあるが、当の実演家側が後に契約を結ばなくなるリスクを考慮し、裁判を希望しない場合もある。後の契約や当面の生活のため、例えば報酬が低くとも出演を望む実演家は多く、未だ団体間合意に基づかない契約が残存する原因となっている。

4-2-4. 日本法との主要な違い及び示唆

（1）雇用の過程での創作物

イギリスの著作権法には、「雇用の過程」で創作された著作物（文芸、演劇、音楽若しくは美

¹⁶⁴ BECS インタビュー（2014 年 12 月 9 日に野村総合研究所が実施）。

¹⁶⁵ Equity との労働協約は、BBC、ITV 及び Pact のそれぞれとなされている（BBC/EQUITY TELEVISION AGREEMENT 2014; AGREEMENTS dated 1 July 2004 between ITV and EQUITY; TELEVISION PRODUCTION AGREEMENT between Producers Alliance for Cinema and Television (PACT) and Equity Agreement of 1 August 2004, as varied 13 October 2005 to include new provisions relating to Factual Programmes）が、いずれも 17%である。

¹⁶⁶ Pact Equity Cinema Agreement により定義される当該ビデオや DVD 等の配給業者の総収入（Distributor's Gross Videogram and Download to Own/Electronic Sell - Through, Pay Video on Demand and Clip Exploitation Receipts）の 3%とされる。

術の著作物又は映画。放送やレコードは除かれている）については、雇用主が当該著作物のすべての著作権を原始的に取得するとする規定がある¹⁶⁷。但し、その場合でも、雇用主が著作者になるわけではない。

実演に関しては、同様の規定はない。但し、財産的権利としての実演家の権利（複製権、頒布権、貸与権・貸出権、利用可能化権）は、譲渡が可能である。また、実演家が実演の過程で著作物を創作する場合もあるが、映画の場合、実演家は実演家自身の会社によって映画製作会社に派遣されることが多いので、「雇用の過程」で創作された著作物とはならないのが通常である。また、俳優の場合、雇用の過程ではなくフリーランス契約と主張する場合もある。

(2) 録画物の二次利用について権利がないことの契約上の調整

イギリスでは、実演家は、生の実演の放送について許諾権を有する（非財産権）。しかし、実演家の許諾を得て作成された録音・録画物を放送することについて、実演家の許諾権は及ばない。この点、二次利用としての公衆への伝達権のうち再放送、再有線放送に関する権利については、録音物と録画物とで、法律上の権利関係が異なっている。

まず、録音物については、法律上、商業的に発行された録音物が公に伝達される場合、実演家は公正報酬請求権を有する¹⁶⁸。

他方、録画物については、実演家に対して、法律上の公正報酬請求権は与えられていない。とすると、例えば、テレビ放送が再放送される場合には、俳優である実演家は対価を得られないようにも思われる。しかし、1970年代になされた実演家の組合と放送局・製作会社との間の集団的交渉権に基づく団体合意により、テレビの再放送についても、実演家は報酬が得られるようになっている¹⁶⁹。但し、この報酬体系が適用されるのは、組合の合意に基づいて制作された番組に限る¹⁷⁰。映画については、同様の合意が、2002年になされ(PACT Equity Cinema Films Agreement 2002)¹⁷¹、映画のマルチユースに関して、追加報酬が得られるようになった¹⁷²。つまり、固定された実演の放送等について、実演家は、著作権法の権利は有していないものの、労働協約に基づく標準契約に基づいて、追加報酬を得る機会が確保されているのである。なお、オンデマンド送信について利用可能化権を有する場合でも、労働協約に基づく標準契約では、制作者による製作物の利用について、権利の行使に関する同意条項が置かれている。

¹⁶⁷ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.11.

(1) 著作物の著作者は、以下の規定に従うことを条件として、その著作物の著作権のいずれもの最初の所有者である。

(2) 文芸、演劇、音楽若しくは美術の著作物又は映画が、被雇用者によりその雇用の過程において作成される場合には、反対のいずれの協定にも従うことを条件として、その雇用主が、著作物の著作権のいずれもの最初の所有者である。

¹⁶⁸ Copyright, Designs and Patents Act 1988 s.182D(1).

¹⁶⁹ Equity と Pact との 2004 年の合意について、TELEVISION PRODUCTION AGREEMENT between Producers Alliance for Cinema and Television (PACT) and Equity Agreement of 1 August 2004, as varied 13 October 2005 to include new provisions relating to Factual Programmes. テレビ番組製作と放送については、Pact のほか、BBC ITV との労働協約がある。

¹⁷⁰ BECS (British Equity Collecting Society) インタビュー (2014 年 12 月 9 日に野村総合研究所が実施)。

¹⁷¹ CINEMA FILMS AGREEMENT between Producers Alliance for Cinema and Television and Equity, Agreement of 11 March 2002 including rates from 1 September 2003.

¹⁷² BECS (British Equity Collecting Society) インタビュー (2014 年 12 月 9 日に野村総合研究所が実施)。なお、2010 年のものとして、PACT EQUITY CINEMA FILMS AGREEMENT 2010 がある。

表 11 二次利用の日英比較

		録音物・録画物（全部） の二次利用としての公衆の伝達のうち（再）放送	増製物の貸与（二次利用としての貸与）	二次利用としての公衆の伝達のうち、オンデマンド送信
許諾を得てなされた生実演の映画／録音・録画の許諾ある放送実演 ¹⁷³ ／放送のための固定（93条）としてのみ録音・録画されている放送実演	イギリス	契約上の報酬請求権の可能性あり（労働協約に基づく）	貸与権、報酬請求権（貸与権が譲渡された場合）	利用可能化権
	日本	映画／録音・録画の許諾ある放送実演：権利なし（ワンチャンス主義） 放送のための固定として録音・録画された放送実演：初回放送（放送の許諾あり）／再放送（報酬請求権）	映画／録音・録画の許諾ある放送実演：貸与権なし 放送のための固定として録音・録画された放送実演：：貸与権なし（但し、増製物の作成の場面で録画権の行使が可能）	映画／録音・録画の許諾ある放送実演：権利なし（ワンチャンス主義） 放送のための固定として録音・録画された放送実演：：送信可能化権

（3）録音・録画という概念

1988年CDPA第180条(2)は、「実演に関して、「録音・録画物」とは、次に掲げるいずれかに該当する映画又は録音物をいう」とし、以下の3つの類型を示している。

- (a) 生の実演から直接作成されるもの。
- (b) 実演の放送から作成されるもの。
- (c) 実演の他の録音・録画物から直接又は間接的に作成されるもの。

典型的には、(a)は映画の場合、(b)は放送を固定する場合を示しているものと思われる。

これに対して、我が国の場合、放送のための固定に関する規定を置いている。その固定物は、別途許諾を得ない限り、録音録画の許諾を得た録画物ではなく、あくまで放送のための固定物ということになる。本来、放送のための固定物を利用した放送も映画も「録画物」を利用する点で変わらない。しかし、我が国の著作権法は、録画物としての「放送のための固定物」と「映画の著作物」とを区別している。映画の著作物について、実演家は、映画の複製増製物を作成することについて、権利を有しない。

放送のための固定については、放送実演に関する録音・録画物であり、映画の著作物の作成と同一ではないものの、実態としては類似する部分があるようにも思われるが、「放送のための固定」である録音・録画物に関する複製増製物の作成については、放送だけでなく、録音・録画について許諾を得ていなければ、ワンチャンス主義は適用されないことになり、結果として、録音・録画、放送・有線放送、送信可能化についてワンチャンス主義が適用される映画の

¹⁷³ 典型的には、制作会社の製作番組における放送実演が想定される。制作会社の製作番組の場合、放送のための固定（93条）による録音・録画は行えず、録音・録画の明確な合意がなされるはずだからである。しかし、放送事業者制作番組についても、放送のための固定の規定が使えるにしても、契約による別段の定めにより、録音・録画の明確な許諾がなされた上で、放送実演が行われる場合もあるだろう。

著作物あるいは制作会社の製作番組における放送実演の場合とは区別される。

イギリス法は、そのような区別をしていない。(a)の生の実演から直接作成される映画の場合、(b)の実演の放送から作成される放送の固定物も、同様に録音・録画物として取り扱い、以後の権利関係は、基本的に同様に規定している。また、録音物を公に伝達（オンデマンド送信を除く）する場合、実演の放送から作成される放送の固定物を利用するか、商業的に発行された録音物を利用するのかを、区別していない。

こうしたことは、放送実演が、録音・録画の許諾を得て作成された固定物であり、「実演家の許諾を得て映画の著作物において録音され、又は録画された実演」（91条第2項）であるのか、それとも、録音・録画の許諾を得ずに「放送のための固定」としてのみ録音・録画されている放送実演であるのかで、二次利用の際に求められる権利処理に違いが出てくることが、イギリス法と比較して、我が国に特有な状況であることを示唆する。

(4)その他の主な相違

実演の録音・録画物の複製権について、映像の複製を含むことは、例えば、俳優が演技をしている映画のワンシーンを複製して利用することについて、実演家が著作権法上の権利を有していることを意味する。実演家が有することが多いと思われるパブリシティ権との関係で、示唆を与える部分があるのではないだろうか。

また、イギリスでは、実演の録音・録画物の「頒布権」について、映画の場合も含めて、ワンチャンス主義を採用していない。但し、視聴覚的実演家と製作者との契約により、契約の際に権利の譲渡等を行う慣行もあるのも事実である。

貸与権・貸出権について、我が国では商業用レコードの貸与権は1年間に限定されているが、イギリスでは特に期間の限定はない。但し、イギリスでも、貸与権そのものを譲渡することは可能であり、譲渡した場合には、公正報酬請求権に転化する。映画における実演の録画物に関して実演家が有する貸与権は、映画製作者に移転されたものと推定されるので、通常は、公正報酬請求権としてのみ残存する。貸与権が譲渡された場合、公正報酬請求権となるが、この公正報酬請求権は自由に処分することができない。

我が国では、商業用レコードの放送・有線放送については実演家に二次利用料の請求権がある。イギリスでは、商業的録音物が、公に実演、公衆に伝達される場合には、報酬請求権のみを有する。ここにいう公衆への伝達からは、本来であれば「公衆への伝達」に概念上含まれてもよい、オンデマンド送信（利用可能化権）は除外されている。また、商業用録音物を公衆に対して演奏する場合（例えば、録音物を公の場で演奏する場合）についても、公正報酬請求権を有する点で日本法と異なる。また、この公正報酬請求権は処分ができない。

イギリスには私的録音録画補償金制度は存在しない。したがって、我が国と異なり、実演家が同制度から補償金を受け取るということがない（外国からの分は別である）。2014年の一連の規則制定による法改正でも、権利者に実質的な損害がないという前提で、私的録音録画補償金制度を導入しないまま、限定的ながらフォーマットシフトの権利制限規定を認めるに至った。

イギリスでは、実演家の権利として氏名表示権と同一性保持権が認められているが、これらの権利が対応するのは、氏名表示権については、公に実演を行う場合、生の実演を放送する場合、実演の録音物を公に伝達する場合、及び録音物の複製物を公に頒布する場合である。また、同一性保持権については、実演が生で放送され、又は、録音物が公に演奏され、もしくは公に伝達される場合を対象としている。したがって、実演の録音物については氏名表示権と同一性

保持権が及ぶが、実演の視聴覚固定物については、対応していない。

表 12 日本とイギリスの比較

日本		イギリス			日本法との主な相違点
権利の種類	実演家	権利の種類	実演家	条文	
排他的許諾権	録音権（固定）	非財産権	生実演の固定に関する権利 （録音権）	182条	
	録画権（固定）	非財産権	生実演の固定に関する権利 （録画権）	182条	
	録音権・録画権（増製物の作成） 【ワンチャンス主義適用の場合、次のような処理となる】（下線部のみ許諾権） ※ <u>実演→映画の作成</u> →増製物の作成（ <u>サントラ盤除く</u> ）	財産権	複製権	182A条	映像の複製も含む ワンチャンス主義の適用はない（但し、同意する慣行有）
	放送権 【次の場合、ワンチャンス主義適用】（下線部のみ許諾権） ※ <u>実演→録音・録画物の作成（固定＋増製物の作成）</u> →放送 ※ <u>実演→映画の作成</u> →増製物の作成→放送 【次の場合、最後の放送形態に報酬請求権のみ】（下線部のみ許諾権） ※ <u>実演→録音・録画物の作成(93条固定)＋甲がA番組放送</u> →甲のリピート放送 ※ <u>実演→録音・録画物の作成(93条固定)＋甲がA番組放送</u> →乙のテープネット放送 ※ <u>実演→甲がA番組放送</u> →乙がA番組放送（マイクロネット放送） 【次の場合、最後の放送形態に報酬請求権のみ（集中管理）】（下線部のみ許諾権） ※ <u>実演→商業用レコードの作成（固定＋増製物の作成）</u> →放送（商業用レコードの二次利用）	非財産権	生実演の放送（無線放送）に関する権利 ※同時再送信行為は含まず	182条	実演家の許諾を得て作成された録音・録画物を放送することについて、実演家の許諾権は及ばない（法律上は、商業的録音物について報酬請求権がある。それ以外の録音録画物の場合でも、労働協約に基づいて契約上は報酬請求が可能な場合がある）

	非財産権	無許諾で作成された録音・録画物の利用（放送）に関する権利	183条	
<p>有線放送権</p> <p>【次の場合、ワンチャンス主義適用】（下線部のみ許諾権）</p> <p>※ <u>実演→録音・録画物の作成（固定＋増製物の作成）</u>→有線放送</p> <p>※ <u>実演→映画の作成</u>→増製物の作成→有線放送</p> <p>【次の場合、報酬請求権のみ】（下線部のみ許諾権）</p> <p>※ <u>実演→放送</u>→有線放送（同時有線放送。なお、当初の放送が無許諾でも同時有線放送は実演家の権利及ぼす）</p> <p>【次の場合、報酬請求権のみ（集中管理）】（下線部のみ許諾権）</p> <p>※ <u>実演→商業用レコードの作成（固定＋増製物の作成）</u>→有線放送（商業用レコードの二次利用）</p>	<p>非財産権</p> <p>非財産権</p>	<p>生実演の放送（有線放送）に関する権利 ※同時再送信行為は含まず</p> <p>無許諾で作成された録音・録画物の利用（有線放送）に関する権利</p>	<p>182条</p> <p>183条</p>	<p>実演家の許諾を得て作成された録音・録画物を放送することについて、実演家の許諾権は及ばない（法律上は、商業的録音物について報酬請求権がある。それ以外の録音録画物の場合でも、労働協約に基づいて契約上は報酬請求が可能な場合がある）</p>
送信可能化権	財産権	利用可能化権（オンデマンド送信）	182CA条	
<p>譲渡権</p> <p>【次の場合、ワンチャンス主義適用】（下線部のみ許諾権）</p> <p>※ <u>実演→録画物の作成（固定＋増製物の作成）</u>→譲渡</p> <p>※ <u>実演→映画の作成</u>→増製物の作成（サントラ除く）→譲渡</p> <p>【消尽の原則、善意取得者の除外】</p> <p>音楽レコードの還流防止措置（113条5項）</p>	財産権	頒布権	182B条	<p>域内消尽のみ認める</p> <p>ワンチャンス主義の適用はない（但し、同意する慣行有）</p>
<p>【みなし侵害】</p> <p>頒布目的での海賊版の輸入（113条1項1号）</p> <p>情を知った頒布等（113条1項2号前段）</p> <p>頒布目的での海賊版の輸出等（113条1項2号後段）</p>	非財産権	違法録音・録画の輸入、販売・所持等に係る権利	184条1項	

	商業用レコードの貸与権（1年間）	財産権	貸与権・貸出権	182C条	期間限定なし 譲渡した場合、報酬請求権化
		非財産権	無許諾で作成された録音・録画物の利用（公の上映・演奏）に関する権利に関する権利	183条	
報酬請求権	商業用レコードの放送・有線放送二次利用料請求権	請求権	商業的録音物が公に演奏、公に伝達（利用可能化除く。財産権あるため不要）された場合の報酬請求権	182D条1項	公の伝達（放送・有線放送を含む）のみならず、公の演奏も報酬請求権の対象 自由な処分ができない
	商業用レコード貸与報酬請求権（49年間）（集中管理）	請求権	録音・録画物の貸与権を譲渡した場合の報酬請求権 ※ 映画に含まれる実演の録画物の貸与権は映画製作者に移転されたものと推定	191条のG1項 191 F条	貸与権を譲渡した場合にのみ報酬請求権になる 自由な処分ができない
	私的録音録画報酬請求権	—	—	—	私的録音録画報酬請求権の制度なし
人格権	氏名表示権	人格権	氏名表示権	205 J条	放棄も可能・実演の視聴覚固定物は非対応
	同一性保持権	人格権	同一性保持権	205 J条	放棄も可能・実演の視聴覚固定物は非対応

4-3. フランス

4-3-1. 視聴覚実演に関する沿革等¹⁷⁴

(1)沿革

1985年7月3日法により、著作隣接権に関する明文規定が著作権法に創設された。但し、著作隣接権創設前から、判例¹⁷⁵によって、実演家は不法行為法（民法典第1382条）に基づき保護が認められていた。実演家人格権についても、判例¹⁷⁶によって、一般法の人格権に基づき保護が認められていた。他方、判例¹⁷⁷は、実演家に対する著作権による保護は否定していた。

(2)著作権と著作隣接権の関係

「隣接権は、著作者の権利を害しない。したがって、この章のいずれの規定も、著作権者による著作権の行使を制限するように解釈してはならない。」（第211-1条）。

本規定により、両権利が抵触する場合は、著作権が常に隣接権に勝る¹⁷⁸。但し、両権利が抵触すること自体はまれであるし、また、優劣をつけることに疑問を呈する見解もある。

(3)実演家の範囲

「実演家とは、職業上の慣行によって補助的な実演家とみなされる者を除き、文学的若しくは美術的著作物又は寄席演芸、サーカス若しくは操り人形の出し物を上演・演奏し、歌唱し、口演し、朗読し、演じ、又はその他のいずれかの方法によって実演する者をいう」（知的財産法典第212-1条）。このように、知的財産法典においては、実演家（*artiste-interprète*）・補助的な実演家（*artiste de complément*）は区別され、補助的な実演家は、著作隣接権を享受しない。強力な権利を、寄与が極めて少ない多数の者に享受させることを避ける趣旨である。

なお、後述のとおり、知的財産法典のほか、労働法典においても実演家に関する規定が存在する。

① 実演家（*artiste-interprète*）

保護される実演は、著作権法により保護される著作物を演じかつ独自性（*caractère personnel*）が表れたものであることを要する（*Cass. 1er civ. 6/7/99*）。

①著作権法により保護される著作物を演じること。著作物が公有かどうかは問題でなく、また、著作物の創作性も問題でないとされる¹⁷⁹。なお、法文上、文学的美術的著作物とバラエティの出し物（寄席演芸）、サーカス、マリオネット（操り人形の出し物）とを分けて規定しているが、後者が著作物か否かについては賛否両論ある。②独自性が表れたものであること。独自性が現れていれば、二番手の俳優でも実演家と認められる（*Cass. 1er civ., 6 juill.1999*）。但

¹⁷⁴ 駒田泰土「実演家の権利に係る若干の論点についての考察—フランス法上の議論を導きの糸として—」（公益社団法人日本芸能実演家団体協議会、実演家著作隣接権センター（CPRA）編『実演家概論』（勁草書房））

¹⁷⁵ *Cass.1er.civ., 4 janvier 1964 Furtwängler 事件* Furtwängler 指揮、ウィーン・フィルハーモニー楽団の録音を、無許諾でアメリカのレコード会社がフランス国内において販売していたことに対し、Furtwängler が、レコード会社を不法行為（民法典1382条）に基づき、販売差止めと損害賠償を求めて提訴した事件。破毀院は、実演によってなる作品に対する実演家の権利を侵害したと判断した。

¹⁷⁶ *TGI Paris, 19 mai 1982 Callas 事件*

¹⁷⁷ *Cass.1er.civ., 15 mars 1977*

¹⁷⁸ *TGI Paris, 10 janvier 1990* 映像作品における演奏が放尿の音とつばを吐く音を加えることによって歪められたことを理由とする主張に対し、映画の著作者の人格権を害して、実演家の人格権を行使できないと判断した。

¹⁷⁹ André LUCAS, Henri-Jacques LUCAS, Agnès LUCAS SCHLOETTER « *Traité de la propriété littéraire et artistique 4^e édition* » p936 LexisNexis

し、例えば、音声データの整備（TGI Paris, 19 juin 2002）など、技術を提供するにすぎない場合は実演ではない。

実演家と認められる例：指揮者、オーケストラを構成する演奏家、吹き替えを行った者、音楽のミキシングを行った者（CA Paris, 14 dés 2011）。なお、演出家は、労働法典第 7121-2 条にスペクタクル・アーティストとして例示されているが、著作者と理解されている。

実演家であることが否定された例：テレビの司会者（CA Aix-en-provence, 17 nov. 2011）。ドキュメンタリーにおけるナレーションを行っても、既存の著作物を演じるわけではない場合、実演ということはできない（Cass 1er civ., 13 nov. 2008 : RIDA 2009 n220 Etre et avoir 事件）。マヌカン（(mannequin) 労働法典第 7123-2 条¹⁸⁰以下）は、既存の著作物を演じるわけではないため、実演家ではない（Cass. soc., 10 févr. 1998）。スポーツ選手は、著作物を演じるわけではないので実演家ではない（CA Paris, 14 dés 2007 : PI 2008 n27 p225）。但し、著作権によって保護される振り付けを演じるフィギュアスケートなどは別とされる。

② 補助的実演家（artiste de complément）

実演家か補助的実演家かを判断する基準は、法文上、慣習（第 212-1 条）であるとされるが、何が慣習かは明確ではない。但し、「慣習」による区別は、実演家の人格が現れているかどうかによる区別によって置き換えられる傾向にある。例えば、補助的実演家かどうかは、役割において付随的であることによってというだけでなく、その人格が現れていないという事実によって区別されると判断した例がある（CA Paris, 4 juill. 2008 ; CA Versailles, 9 oct. 2008 ; CA de Paris, 17 mars 2011）。ここで、実演家の人格が現れていることを、創作性と理解してよいのかどうかは問題が残る。すくなくとも、法文上、創作性は要件とされていない。

補助的実演家の例：映画や演劇において、読むテキストが 13 行に満たない実演家は補助的実演家である（CA Paris, 11 mai 1994。

補助的実演家であることが否定され実演家とされた例：広告映像に出演した俳優が二番手の役割であるとしても、映画に人格的創作的寄与をしているのであれば、実演家の資格を特徴づける（Cass. 1er civ., 6 juill.1999）。

4-3-2. 視聴覚実演に係る現在の法規定

(1)財産権(排他的権利)

「実演家の実演の固定、その複製及びその公衆への伝達並びに音と映像が同時に固定されている実演のその音と映像のいずれの個別使用も、実演家の書面による許諾を必要とする」（第 212-3 条第 1 項）。

① 固定権（droit de fixation）

最初の固定に関する独占権であり、ローマ条約第 7 条第 1 項(b)¹⁸¹と同様である。

¹⁸⁰ Est considérée comme exerçant une activité de mannequin, même si cette activité n'est exercée qu'à titre occasionnel, toute personne qui est chargée :

1° Soit de présenter au public, directement ou indirectement par reproduction de son image sur tout support visuel ou audiovisuel, un produit, un service ou un message publicitaire ;

2° Soit de poser comme modèle, avec ou sans utilisation ultérieure de son image.

¹⁸¹ 実演家の承諾を得ないでその固定されていない実演を固定すること

② 複製権 (droit de reproduction)

最初の固定の複製に関する独占権であり、ローマ条約第7条第1項(c)¹⁸²と同様である。例えば、広告映像にその実演の録音・録画を挿入すること¹⁸³、テレビシリーズをビデオ形式で商品化すること¹⁸⁴に対しては、複製権が働く。

③ 公衆への伝達権 (droit de communication au public)

公衆への伝達権は、著作権について定義(第122-2条第1項)¹⁸⁵されるところと同じである。したがって、公衆への伝達権は、ローマ条約第7条第1項(a)¹⁸⁶の公衆伝達権でカバーされる範囲よりも広い。すなわち、既に放送されたものや固定物から行われる放送又は公衆への伝達もカバーする。また、オンデマンドで利用可能にする権利も含む¹⁸⁷。実演家の実演をテレビ放送(地上波による)することに対する許諾は、共同アンテナ導入による住居内の非商業的配信を行うことに対する許諾を含む(第216-2条)。衛星・ケーブルによる同時の、全体的及び変更のない放送については、報酬請求権の対象であり、集中管理により処理される(第217-2条)¹⁸⁸。

④ 音・映像が同時に固定されている実演の音・映像の個別利用(第212-3条1項)

例えば映像における音だけ利用する場合は、実演家の許諾が必要となるが、複製権・公衆への伝達権が働くため、規定の意味は少ない。

⑤ 譲渡権ないし頒布権 (droit de distribution) 及び消尽

貸与権指令¹⁸⁹により譲渡権ないし頒布権の国内法化が求められたが、フランスでは、伝統的に、**droit de destination** と称する権利があり、消尽を認めないので、国内法化は無用とされ、譲渡権ないし頒布権自体を定めた規定は存在しない。但し、実演を固定した複製物が一旦、権利者の許諾を得てEU域内で上市されたときは消尽する(第211-6条)ことが定められているため、裏を返せば、消尽する譲渡権ないし頒布権を認めたと考えられる(その意味では、伝統的な **droit de destination** の考え方は放棄したようにも解し得る)。

⑥ 貸与権

¹⁸² 次に掲げる場合に、実演家の承諾を得ないでその実演の固定物を複製すること。(i)最初の固定自体が実演家の承諾を得ないで行われたとき。(ii)実演家が承諾した目的と異なる目的のために複製が行われるとき。(iii)最初の固定が第十五条の規定に基づいて行われた場合において、同条に掲げる目的と異なる目的のために複製が行われるとき。

¹⁸³ CA Paris 4e ch., mai 1994

¹⁸⁴ CA Paris 4e ch., mai 1998

¹⁸⁵ 「上演・演奏とは、いずれかの方法、特に次の各号に掲げる方法によって著作物を公衆に伝達することをいう。(1)公の朗読、音楽演奏、演劇の上演、公の展示、公の上映、及びテレビ放送された著作物の公開の場所における伝送。(2)テレビ放送」

¹⁸⁶ 実演家の承諾を得ないでその実演を放送し又は公衆に伝達すること(放送又は公衆への伝達に利用される実演が、それ自体既に放送されたものである場合及び固定物から行われるものである場合を除く。)

¹⁸⁷ CA Paris, pôle 5, 12^e ch., 22 mars 2011

¹⁸⁸ 「欧州共同体の加盟国からテレビ放送される実演家の実演、レコード又はビデオグラムの国内領域における有線による、同時の、全体的及び変更のない再送信を許諾する権利は、その権利がこの法典によって規定される場合には、1997年3月27日の法律第97-283号の効力発生の日以後は、使用料徴収分配協会のみが、行使することができる。この協会が第3編第2章によって規律される場合には、この協会は、文化担当大臣からそのための認可を得なければならない」

¹⁸⁹ Directive 2006/115/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property

貸与権の有無は明確ではなく、肯定・否定双方の解釈が成り立ち得る。肯定的な見解は、伝統的な *droit de destination* の存在と、2006 年 EU 指令に合致するように国内法を解釈すべきであることを主張する。他方、否定的な見解は、2006 年 EU 指令の国内法化はされていない上、裁判官は指令に合致するように国内法を解釈しなければならないが、権利を創設することまで認められるものではないと主張する。

1992 年 11 月 19 日欧州貸与権指令第 2 条第 5 項、第 4 条についても、国内法化の必要がある。つまり、映画製作者へ貸与権譲渡（第 2 条第 5 項）、貸与権譲渡後の放棄不可能な報酬請求権（第 4 条）はいずれも国内法化されていない。

(2) 人格権

「実演家は、その名前、その資格及びその実演の尊重を要求する権利を有する」（第 212-2 条第 1 項）。

「譲渡不能で、かつ、時効に係らないこの権利は、実演家の一身に専属する」（同条第 2 項）。
「この権利は、死亡した実演家の実演及び名声の保護のために、その実演家の相続人に移転することができる」（同条第 3 項）。

実演家人格権は、実演に実演家の人格が現れていることにより認められたものである。実演家人格権の放棄は、効果において、権利の譲渡と同じであるとの理由により、否定される¹⁹⁰。

① 氏名表示権

第 212-2 条第 1 項前段部分の「名前及び資格の尊重を要求する権利」が、氏名表示権に該当する。

オーケストラが、グループ名を表示するという団体名の表示を保護する裁判例もあるが、氏名表示権は、これは氏名権に由来するものであり、氏名表示権を含む実演家人格権は、自然人しか享受できないのではないかという疑問がある。

② 同一性保持権

第 212-2 条第 1 項後段部分「実演の尊重を要求する権利」が、同一性保持権に該当する。実演家の実演に課せられた尊重は全ての変更又は改変を禁止するものであり（Cass.soc., 8 févr. 2006）、許諾のない変更を侵害とする（Cass.soc., 8 févr. 2006）。そのほか、不適切な状況の下で実演を用いる行為も同一性保持権の侵害となる（CA Paris, 26 févr. 2002）。

許諾のないコンピレーションは、同一性保持権の侵害になり得るかについては、見解が分かれる。他の歌手の作品も入っているコンピレーションに実演を入れることに対し事前許諾が必要であるとするもの¹⁹¹、コンピレーションへの作品の挿入は、それが作品を損なうか評判を損なう恐れを立証しなければ拒絶できないとするもの¹⁹²、古さによる音質の悪い実演のコンピレーションへの挿入は人格権侵害というに十分と判断したもの¹⁹³がある。

③ 公表権

¹⁹⁰ Cass. soc., 10 juill. 2002 Jean Ferrat 事件 : RIDA2003 n195

¹⁹¹ Cass. Soc., 10 juill. 2002 Jean Ferrat 事件 RIDA 2003 n195, Cass.soc., 8 févr. 2006 : D2006 p3000

¹⁹² Cass.1er civ., 7 nov. 2006 : D2007 p417 RIDA 2007 n211

¹⁹³ Cass 1er civ., 24 sept 2009

法律上の規定はなく、著作権人格権と同様に考え、準実演家人格権と捉える裁判例¹⁹⁴も存在する。しかし、破毀院¹⁹⁵はこれを否定する。

④著作者に認められる修正・撤回権は、実演家には認められない。

(3)報酬請求権や集中管理のスキーム

①報酬の法的性質

実演家は、労働者性が認められる。実演家（スペクタクル・アーティスト（*artiste du spectacle*）¹⁹⁶）の締結した契約は、実演家が商人でない限り、労働契約であると推定され、したがって、実演家は給与所得者と推定される（労働法典第 7121-3 条）。この推定は、当事者によって締結された契約上の報酬の定め方や額又は契約の呼称にかかわらず、存在する（労働法典第 7121-4 条第 1 項）。この推定は公序であり、強力である。例えば、実演家に表現の自由があるとしても、当該推定は覆ることはないし、実演のために提供した道具の所有者であることや、誰かを雇用したことも推定を覆さない（同条第 2 項）。また、契約が直接的に実演家と締結されていなくても、また、従属関係が存在しなくても、推定は存続する。

そこで、実演家の受領する報酬は、ロイヤリティか給与かという問題が生じる。労働法典第 7121-8 条は、次のように定める。「雇用者又は他のすべての使用者による芸術家の実演の録音物の販売又は利用に対し芸術家に対して負担する報酬は、この録音物の利用のために芸術家の臨場が求められず、かつ、この報酬がその実演の製作のために受領される給与の働きでなく、この録音物の販売又は利用の収益によって決定される場合には、給与とみなされない」¹⁹⁷。しかし、實際上、ギャラとして支払われた場合に、どちらの計算方法をとったかも明確でなく、その法的性質を決定することは困難である。労働法典の不明確さを補う規定は、知的財産法典に存在する。「労働法典第 762 の 2 条¹⁹⁸の規定は、契約の適用を受けて支払われる報酬のうち、団体協約又は特別協定によって決定される基準を越える部分についてのみ、適用される」（第 212-6 条）。

また、「契約及び団体協約が一又は二以上の利用方法についての報酬に言及していない場合には、その報酬の額は、職業分野を代表する被雇用者の団体と雇用主の団体との間で活動分野ごとに締結される特別協定によって作成される早見表に準拠して決定される」（第 212-5 条）。

②私的複製に対する報酬請求権

実演家の権利については、私的複製の例外が存在する（第 211-3 条第 1 項第 2 号）。実演家は、私的複製に対する報酬請求権を有する（第 311-1 条¹⁹⁹）。報酬の分配については、次のように

¹⁹⁴ CA Paris, 16 juin 1993 ; CA Paris, 29 avril 1998 ; CA Paris, 7 juin 2000

¹⁹⁵ Cass. 1er civ., 27 nov. 2008 : RIDA 2009 n220

¹⁹⁶ 労働法上の概念であり、知的財産法典における実演家とは同義ではない

¹⁹⁷ La rémunération due à l'artiste à l'occasion de la vente ou de l'exploitation de l'enregistrement de son interprétation, exécution ou présentation par l'employeur ou tout autre utilisateur n'est pas considérée comme salaire dès que la présence physique de l'artiste n'est plus requise pour exploiter cet enregistrement et que cette rémunération n'est pas fonction du salaire reçu pour la production de son interprétation, exécution ou présentation, mais est fonction du produit de la vente ou de l'exploitation de cet enregistrement.

¹⁹⁸ 7121-8 条を指す。

¹⁹⁹ 「レコード又はビデオグラムに固定される著作物の著作者及び実演家並びにこれらのレコード又はビデオグラムの製作者は、第 122 の 5 条第 2 号及び第 211 の 3 条第 2 号に定める条件に従って行われるそれらの著作物の複製について報酬請求権を有する」

定められている。「レコードの私的複製に対する報酬は、2分の1が著作者に、4分の1が実演家に、及び4分の1が製作者にそれぞれ割り当てられる」（第311-7条第1項）。「ビデオグラムの私的複製に対する報酬は、著作者、実演家及び製作者に等分に割り当てられる」（同条第2項）。

③商業用レコードに関する法定許諾に基づく報酬請求権

実演家及びレコード製作者は、商業目的で発行された録音物の公共の場における直接の公衆伝達に反対できない（第214-1条第1項(1)²⁰⁰）。なお、ここでの直接の公衆伝達とは、バーや商業施設やレストランなど、媒体により音楽が流れるところでの演奏を意味し、したがって、実際は、媒体による間接の公衆伝達である。

さらに、実演家及びレコード製作者は、録音物のラジオ放送、ラジオ放送の全体を有線によって同時に送信すること（同時有線放送）及びこれらの目的での複製に反対できない。ラジオ放送、同時有線放送の目的で、視聴覚伝達企業の計算によって、そのアンテナで、及び公正な報酬を支払う視聴覚伝達企業のアンテナで、配信される自己の番組に音を入れる目的で、視聴覚伝達企業により又はその企業のために行われる場合の複製も同様である（同条第1項(2)）。ラジオ放送には衛星によるものを含むが、ウェブキャスティングは含まない²⁰¹。

これらの使用に対して、実演家とレコード製作者に許諾権はなく、報酬請求権が与えられる（同条第3項）。許諾権はない。この報酬は、商業目的で発行されたレコードをこの条第1項第1号及び第2号に定める条件において使用する者によって支払われる（同条第4項）。この報酬は、利用の収益を基礎として定められ、又は収益がない場合には、第131-4条に規定する場合における一括払い金として算定される（同条第5項）。この報酬は、実演家とレコード製作者とに半分ずつ分配される（同条第6項）。

④集中管理のスキーム

実演家の集中管理団体として、ADAMI²⁰²とSPEDIDAM²⁰³が存在する。前者は、主役級の実演家（les artistes-interprètes principaux）を管理し、後者は、スタジオ・ミュージシャンなどの脇役的な実演家（les artistes interprètes secondaires）を管理する。レコード製作者の集中管理団体として、SCPP²⁰⁴とSPPF²⁰⁵が存在する。映画・TVなど映像作品製作者の集中管理団体として、PROCIREP²⁰⁶が存在する。

私的複製に対する報酬請求権は、集中管理団体によって徴収される（第311-6条）。私的複製

²⁰⁰ 「レコードが商業目的で発行された場合には、実演家及び製作者は、次の各号に掲げることに反対することができない。

(1) レコードが興行に使用されないことを条件として、公開の場所においてレコードを直接伝達すること

(2) レコードをラジオ放送すること、及びこのラジオ放送の全体を同時に有線によって送信すること、並びにこれらの目的に厳密に充てるためにレコードを複製すること（自己のアンテナで、及び公正な報酬を支払う視聴覚伝達企業のアンテナで伝達される自己の番組に音を入れるために、視聴覚伝達企業により又はその企業のために行われるもの）」

²⁰¹ André LUCAS, Henri-Jacques LUCAS, Agnès LUCAS SCHLOETTER « Traité de la propriété littéraire et artistique 4^e édition » p993-994 LexisNexis

²⁰² Société civile pour l'Administration des Droits des Artistes et Musiciens Interprètes

²⁰³ Société de Perception et de Distribution des Droits des Artistes-Interprètes

²⁰⁴ Société civile des Producteurs Phonographiques

²⁰⁵ Société civile des Producteurs des Phonogrammes en France

²⁰⁶ Société des Producteurs de Cinéma et de Télévision

に対する報酬を徴収する団体は、Copie France である。実演家への分配²⁰⁷は、ADAMI 又は SPEDIDAM を通じて、レコード製作者への分配は、SCPA²⁰⁸に一旦分配され、SCPP、SPPF を通じて、映像作品製作者への分配は、PROCIREP を通じてなされる。

実演家は、テレビ、ラジオ、ディスコ、バーやレストランなどの公共の場所における商業用レコードの利用を禁止することはできない。商業用レコードに関する法定許諾に基づく報酬請求権 (rémunération équitable) は、集中管理団体によって徴収される (第 214-5 条)。徴収・分配を担う集中管理団体は、SPRE²⁰⁹である。実演家への分配は ADAMI 又は SPEDIDAM、レコード製作者への分配は SCPP、SPPF を通じてなされる。

以上は、知的財産法典に基づく報酬請求権であるが、そのほかに、団体協定 (accords collectifs) に基づく報酬請求権が存在する²¹⁰。ところで、実演家と視聴覚著作物の製作者間の契約については、「視聴覚著作物の製作のために実演家と製作者との間で締結される契約の署名は、その実演家の実演を固定し、複製し、及び公衆に伝達することの許諾を意味する」(第 212-4 条第 1 項)とされ、実演家はこの範囲で許諾したことになるので禁止権 (212-3 条 1 項) を行使することはできない²¹¹。その代わり、利用方法ごとに異なる報酬が定められ、これを受領することができる (第 212-4 条第 2 項)。

①映画について：映画製作者の組合と実演家の組合との間において締結された 1990 年 6 月 7 日協定により、俳優と契約 (1990 年 12 月 1 日以降の契約) した全ての映画製作者に対し、映画の減価償却後製作者によって受領された純利益の 2% を、俳優への分配を前提として ADAMI に支払うことが定めてられている。加えて、2012 年 7 月 12 日協定²¹² (いわゆる第 212-7 条²¹³協定) により、1961 年～1990 年に封切りされた映画に参加した俳優であって、映画のビデオ及び VOD の利用に対しても、報酬支払いが認められることになった。

②テレビについて：テレビ番組のために契約した俳優の契約条件を定める協定が存在し、番組の二次利用から得られる利益の割合で計算した追加報酬を定める。そのほか、関連して、VOD やラジオ放送、ケーブル放送等に関する個別の協定が存在する。番組を見逃した場合の放送に対する報酬部分は、給与によりカバーされ、追加報酬の対象ではない。

③吹き替えに関する協定：1986 年より前の吹き替えに参加した俳優への、2004 年以降に行われた利用に対する報酬を定める。

(4) 著作権法以外に関連する重要な制度－労働法による規制

知的財産法典による保護のほか、実演家は、労働者として労働法典による保護を受けることができる。

①労働法上の実演家－スペクタクル・アーティスト (労働法典第 7121-1 条～) とマヌカン (労働第 7123-1 条～)

²⁰⁷ 実演家への報酬は、元のギャラの比率によるとされる (聞き取り調査結果より)

²⁰⁸ Société Civile des Producteurs Associés

²⁰⁹ Société de Perception de la Rémunération Équitable de la Communication au Public des Phonogrammes du Commerce

²¹⁰ <https://artistes.adami.fr/aide/150/les-accords-conventionnels/>

²¹¹ また、「実演家は、その実演が著作物又は視聴覚資料の一連続場面の主題を構成する出来事に付随する場合には、その実演の複製及び公の伝達を禁止することができない」(212-10 条) との定めもある。

²¹² <http://www.adami.fr/defendre-les-droits-des-artistes/les-accords-collectifs-et-specifiques.html>

²¹³ 「1986 年 1 月 1 日前に実演家と視聴覚著作物の製作者又はその譲受人との間で締結された契約は、その契約が除外している利用方法については、前諸規定に従う。対応する報酬は、俸給の性格を有しない。」

労働法典においては、スペクタクル・アーティスト²¹⁴とマヌカンの概念が用いられている。スペクタクル・アーティストは、次のように例示される。「以下の者は、特に、スペクタクル・アーティストと見なされる。①（オペラなどの）歌手、②演劇俳優、③舞踊家、④バラエティ（寄席演芸）のアーティスト、⑤音楽家、⑥シャンソニエ、⑦補助的実演家、⑧オーケストラの指揮者、⑨管弦楽編曲者、⑩（芸術的な構想を具体的に制作する）演出家」（労働第 7121-2 条²¹⁵）。知的財産法典により保護される実演家は、スペクタクル・アーティストとは重なり合う部分があるが、より狭い概念である。また、マヌカンは、製品、サービス又は広告メッセージを示す行為を行う者である（労働法典第 7123-2 条²¹⁶）。

広告映像に参加するスペクタクル・アーティストは、公衆に製品を示すためにそのイメージを借りることに止まらず、個人的な解釈を前提とする演技であって、かつスペクタクルの活動の領域に属する演技を声又は仕草によって演じることにより、マヌカンとは区別される。したがって、スペクタクル・アーティストは、個人的な解釈でスペクタクルの領域に属する演技を声又は仕草によって演じることが必要であり、また、これにより知的財産法典上の実演家としての資格をも有することになる。スポーツ選手は、原則として実演家ではないが、ショウに出演するなどの場合はスペクタクル・アーティストとして認められる場合がある。

②労働法典による規律

「この許諾及びそれに基づく報酬は、この法典第 212 の 6 条の規定に従うことを条件として、労働法典第 762 の 1 条及び第 762 の 2 条²¹⁷の規定によって規律される」（第 212-3 条第 2 項）。本規定から、実演家により与えられる許諾は労働契約の方法によるとされる（TGI Paris 1^{er} ch., 4 oct. 1988）。また、報酬は、労働の対価とされる。

労働契約は、原則として個別的であるが（労働法典第 7121-6 条）²¹⁸、複数のスペクタクル・アーティストに契約が共通しているものを除外しない（労働法典第 7121-7 条）²¹⁹。集团的契約もあり得、署名者が、全てのスペクタクル・アーティストから代表権を与えられれば、一人によって締結される。

実演家の許諾は、その演技の各使用に要求される（Cass. 1^{er} civ., 6 mars 2001）。また、実演

²¹⁴ Spectacle は、英語でいえば show である。

²¹⁵ Sont considérés comme artistes du spectacle, notamment :

- 1° L'artiste lyrique ;
- 2° L'artiste dramatique ;
- 3° L'artiste chorégraphique ;
- 4° L'artiste de variétés ;
- 5° Le musicien ;
- 6° Le chansonnier ;
- 7° L'artiste de complément ;
- 8° Le chef d'orchestre ;
- 9° L'arrangeur-orchestrateur ;
- 10° Le metteur en scène, pour l'exécution matérielle de sa conception artistique.

²¹⁶ 「次の業務を遂行する者は、例えその活動が一時的なものであるとしても、マヌカンの活動を営む者とみなす。

- 1) 公衆に対し、直接又は間接的に、視覚的又は視聴覚媒体上にそのイメージを再製することによって、製品、サービス又は広告メッセージを表すこと」

- 2) モデルとして、そのイメージを後日使用するか否かを問わず、モデルとしてポーズをとること」

²¹⁷ 現行労働法典 7121-2 条～7121-7 条及び及び 7121-8 条

²¹⁸ Le contrat de travail d'un artiste du spectacle est individuel.

²¹⁹ Le contrat de travail peut être commun à plusieurs artistes lorsqu'il concerne des artistes se produisant dans un même numéro ou des musiciens appartenant au même orchestre.

家の許諾は書面により得る必要がある（第 212-3 条）。

③労働契約の効果

「自然人又は法人が、報酬と引換に、その製作の目的で演劇（スペクタクル）の実演家の協力を確保する契約は、その実演家が、商業登記の登録の前提とする条件における契約の目的となる活動を営まないかぎり、労働契約と推定される」（労働法典第 7121-3 条）²²⁰。

労働契約が実演家に与える影響として、実演家の権利の譲渡をもたらすかという問題がある。判例は、「労働契約の存在は、知的財産権の享受に対する特例措置をもたらすものではなく、その実演の各使用につき実演家の許諾が求められる」と判断する（Cass civ., 6 mars 2001）。したがって、労働契約の存在は、知的財産権の享受を排除するものではない。但し、公務員である実演家については、判例は不安定である。例えば、「公的地位は、その所属する公的サービスの使命の範囲に限り、規定の適用を妨げる」（Cass civ., 1 mars 2005）と判断し、公務員である実演家の権利は、公的サービスの使命の範囲に限り、雇用者に譲渡されると判断したものである。

④団体協約²²¹

俳優で構成される組合とテレビ局、映画の製作者とは、団体協約が存在する。労働組合加入率は、8%程度であり、加入率は低い。しかし、団体協約は、非組合員・協約の当事者でない製作者等にも適用されている。したがって、組合に所属するメリットも少ないと言える。

団体協約の内容には、労働条件と支払条件（映画の最低報酬²²²や、リハーサルへの支払いなど）の双方が含まれる。

(5)日本法との主要な違い

上記のとおり、労働法典により補助的実演家など知的財産法典では保護されない者についても労働者としての地位が認められ、労働法による保護（特に、団体協約により労働条件や支払条件が定められ組合に加入していない者に対しても適用されていること）により、最低限の保護が確立していることが大きな違いと言える。

(6)聴覚的実演に関連した法改正などの大きな議論の状況

北京条約対応に関する議論は特にないようである。映画やテレビ番組の二次利用については、上記のとおり、団体協約によって報酬の支払いが定められているため、対応の必要はないと考えられている。但し、映画・テレビの二次利用に関する協定は、利益が生じた場合に、生じた利益に対しての報酬を認めるに過ぎないため、収入ベースでの分配にすべきとの意見がある²²³。

なお、実演家の権利の存続期間については、2015 年 2 月 22 日法により改正された²²⁴。

²²⁰ Tout contrat par lequel une personne s'assure, moyennant rémunération, le concours d'un artiste du spectacle en vue de sa production, est présumé être un contrat de travail dès lors que cet artiste n'exerce pas l'activité qui fait l'objet de ce contrat dans des conditions impliquant son inscription au registre du commerce.

²²¹ 野村総合研究所のインタビューによる。

²²² 400 ユーロ／日以上（野村総合研究所のインタビュー）

²²³ 野村総合研究所の SFA（Syndicat français des artistes interprètes）からのインタビューによる。

²²⁴ LOI n° 2015-195 du 20 février 2015 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans les domaines de la propriété littéraire et artistique et du patrimoine culturel (1)

4-3-3. 運用実態

(1) 契約の相手方、現状

フランスにおいて制作者が契約を結ぶ対象は実演家本人である。また、フランスの実演家は被雇用者であると認められており、そのため労働者として扱われ、その報酬は労働の対価である給与とみなされる。

フランスでは、労働法典により定義されるスペクタクル・アーティストの一部が実演家とみなされ、労働法典内に労働契約・報酬について規定されている。その範囲は広範囲に及んでおり、ショーにおいて芸を実演する者、知財法典により保護されている演者はもちろん、番組制作の監督や、知財法典による保護を享受しないエキストラも実演家に含まれる。また、通常スポーツ選手は実演家に含まれないが、スポーツを主目的としたイベントではない場合、例えばショーに出演した場合、その演者であるスポーツ選手も実演家とみなされる。

実演家と制作者の契約については、放送局や映画の製作者団体と実演家団体の間で結ばれた団体協約に基づいて作成されたひな型を基に契約書が作成される。なお、団体協約は各団体に参加していない制作会社や実演家についても拡張して適用される。フランスにおける組合への参加率は実演家に限らず高くはない。しかし、組合と企業の交渉結果は双方から尊重されており、その交渉結果は組合への参加不参加に依らず全員に適用されるべきという社会的なコンセンサスが存在する。そのため、拡張適用は実演家における特殊な措置というわけではない。

また、実演家と制作会社の契約において労働法に基づく報酬は出演料のみであるが、社会保障局による解釈通達の下、実演家は知的財産に関する権利の頭金として報酬を得ることができる。

(2) 契約の範囲(許諾の範囲、権利移転、存続期間等)、報酬の性質、想定外の利用への対応

実演家と制作者の契約は、多くの場合、著作隣接権の保護期間である 50 年にわたって適用される。また、多くの場合著作権・著作隣接権共に実演家から制作者に譲渡される。

二次利用に対する報酬については、制作者団体と実演家団体の間で協定が結ばれており、文化大臣政令により全ての映画製作会社に対して協定に基づいた二次利用に対する報酬を支払うことが義務付けられている。この報酬は製作物の興行収入から減価償却費を差し引いた残額の一定割合を原資として支払われると定められており、原資を実演家の権利管理団体である ADAMI が集約し、実演家に分配する形式をとる。

ただ、この報酬の計算方法上、減価償却が終了していない作品からは二次利用報酬は得られないこととなる。興業による利益の申告は製作者に委ねられており、実質的に任意制度の様態である。そのため、製作者により減価償却が終了した旨が届けられる作品は全体の一部に留まり、利益が出ているにも関わらず申告を先送りすることで報酬の支払を逃れている事例もある。

製作時に想定されていない VOD 等の視聴方法については、上記のとおり著作権・著作隣接権は製作者が保有していることとされるため、製作者が利用することに関して問題はない。ただ、二次利用に対する報酬については、現在権利管理団体と製作者の間で議論がまとまっていない。フランスでは、新たな視聴方法が生じるたび、既存の協約に記載されている利用方法に追加する形で、団体間協約による合意をとる。VOD 等のインターネットを用いたデジタル配信については 2014 年 12 月の時点では結論が出ていない。

(3) フランスの特徴と課題

フランスでは、労働法典により実演家も他の職業と同様労働者として扱われ、報酬は法律上給与とみなされることが特徴として挙げられる。一方で、法の保護を受けるだけでなく、組合と企業の間で結ばれた合意が組合不参加者へも適用される等、比較的充実した保護を受けている。また、団体間で随時交渉を進めているため、実演家と製作者の間で互いに対する課題についてのコメントは無かった。

一方で、実演家と製作者共にインターネットを用いた私的録音・録画や海賊版、インターネットストリーミングに対する課題意識が高い。インターネット・プロバイダ業界や、VODのプラットフォーム運営者に対しては、実演家団体と製作者団体が共同で訴訟を行う等の対策を進めている。ただ、事業者や配信元のサーバがフランス国外に存在することが多いため、EU大での対策や法整備が行われることが望ましいものの、各国の足並みが揃わないため、国ごとに実演家の権利保護を行うに留まっている。

4-3-4. 我が国への示唆

知的財産法の分野に関しては、映画の二次的使用料についても、団体協約によって支払いがされている点では、我が国の実演家よりも保護が手厚いと言える。二次利用料は、映画への投下資本回収を考慮した支払いであるため、双方の業界間での均衡が考えられたものとなっている。

また、労働法の分野に関しても、参考とすべき発想が見受けられる。我が国においても、実演家の労働者性について議論があり、労働者性が直ちに否定されるものではない²²⁵。しかし、事務所・プロダクションと実演家との間において締結される契約については透明性がなく、一般に、実演家は事務所・プロダクションに対して対等な交渉力がないため、不当な条件による契約に対する合意を強いられる事例も存在する仮に、実演家が契約の不当性を訴えようとしても、個人としての資金力や芸能活動において不利益を被る恐れがあることから、断念せざるを得ないのが実情である。また、我が国においては、実演家側に労働者という意識が薄いことも、交渉が行われにくい傾向に拍車をかけているように思われる。この点、フランス法では、労働法典において実演家に対する保護が明記され、さらに、実演家の組合が存在し、団体協約は非加入者に対しても適用されるという制度により、最低限の労働条件や支払条件が保障されている。

フランスでは、知的財産法による保護（二次利用料）は、ある程度、地位が確立した実演家への支払いとならざるを得ず、そうでない「補助的実演家」に該当する者については、知的財産法による保護を受けられないばかりか、労働法による保護も事実上享受できないのが現状である。一人のスターの背後には、スターになれなかった数多くの実演家が存在する。このような実演家が犠牲になるのは競争の問題としてやむを得ない部分があるとしても、法制度の不備によるところも大きく、我が国においても、最低限の保障を与える法制度があってもよいのではないかと考える。

²²⁵ 平成8年3月「建設業手間請け従事者及び芸能関係者に関する労働基準法の「労働者」の判断基準について」労働基準法研究会労働契約等法制部会労働者性検討専門部会

4-4. ドイツ

4-4-1. 沿革

(1)旧 1910 年著作権法第 2 条第 2 項

ドイツ著作権制度における実演保護制度の最初の明文化は、旧著作権法（1901 年著作権法）の 1910 年にさかのぼる。

旧著作権法 2 条は著作権の享有主体である作者者を定めた規定である。同条第 1 項が、著作物の作成者のみならず、翻訳その他の翻案物の翻案者が作者となり得る旨を規定したのを受けて、1910 年の改正で、同条第 2 項が新設され、「文学又は音楽の著作物が、個人的な上演演奏 (persönlicher Vortrag) を通じ、…機械的再生用の音響用の装置に写調されている場合には、この方法で製作された装置を、当該著作物の翻案物とみなす」と規定し、「音響用の装置」つまり録音物に既に固定された実演に関して、それを著作物の翻案物 (Bearbeitung) とみなすことにより保護する制度を設けていた。この結果、第 1 項と第 2 項とを併せ読むことにより、実演家は、実演対象の著作物の翻案者として、擬制的な著作権を取得することになったのである。

もっとも、この 1910 年の改正法第 2 条第 2 項は、もっぱら録音物に固定した後の聴覚的実演についてその保護制度を明文化した規定にすぎず、視聴覚的実演あるいは固定前の生の実演の保護可能性を明文で定めたものではなかった。この保護対象の聴覚的実演への限定は、当時の実演固定の技術水準が録音技術を前提とするものであった状況に由来する結果であると推測される。つまり、1910 年の改正法に、視聴覚的実演の保護を積極的に排除して保護対象を聴覚的実演に限定しようとした意図を見出し得るわけではない。他方で、制定法上の実演保護制度が、固定前の生の実演を保護対象としなかった点に関しては、後に、1960 年 5 月 31 日のドイツ最高裁²²⁶に現れた「フィガロの結婚」事件²²⁷において、この欠缺部分である生の実演（オーケストラの演奏）の保護可能性が、その理論上ないし制定法上の根拠と併せ主要な論点となった。そこで最高裁は、生の実演の利用権限（オペラ演奏の放送目的での録音権限）を、実演家の一般的人格権によって根拠づけた。現行著作権法が実演の包括的な制度を整備する直前の判決である。

(2)現行 1965 年著作権法第 73 条以下

1965 年に立法された現行著作権法において、新たに導入された「著作隣接権」の概念のもとで、聴覚的・視聴覚的実演の保護制度が、その第 73 条から第 84 条に包括的に定められることとなった。

著作隣接権による実演保護制度は、旧法のもとの、擬制的とはいえ実演芸術家の作者としての著作権による保護制度を、一旦断念したものであった。とはいえ、その後の制度展開では、実演保護制度は、改めて著作物の保護制度に沿う方向での改善的な修正が行われてきたところである²²⁸。

²²⁶ ドイツ最高裁は、1960 年 5 月 31 日、当時妥当した旧著作権 2 条 2 項における実演保護制度の解釈に関して、4 件の判決を示している。それらは、いずれも、現行著作権法の立法理由書 (Vgl., UFITA 45 (1965 II), S.307.) が、新たな著作隣接権概念のもとの実演保護制度を解説する箇所、従来法の解釈を示した「原則判例 (Grundsatzentscheidungen)」と称する、重要な判例である。

²²⁷ BGH GRUR 1960, 614-Figaros Hochzeit.

²²⁸ Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 3.Aufl., 2008, § 73, Rn.3.

既に欧州レベルにおいて、1992年のいわゆる貸与権に関する欧州理事会指令²²⁹には、その放棄不可能な貸与に関する報酬請求権（同指令第4条（1）（2））をはじめとして、実演保護制度と著作物保護制度とのまったく同列の扱いを認め得る。そして、とりわけ、1996年のWIPO実演・レコード条約を受けて2001年に欧州で作成されたいわゆる情報社会指令²³⁰のドイツ国内法への編入により、2003年の著作権法改正では、実演家人格権の保護強化、あるいは、実演の経済的利用に関する権限が排他的権利であることの明文化がなされ、旧第73条から第84条に対する大幅な書き換えが行われたところである。

4-4-2. 制度の概要

（1）保護される主体…「実演芸術家」

保護の主体は、「実演芸術家（Ausübender Künstler）」である。

第73条は、この実演芸術家について、「この法律の意味における実演芸術家とは、著作物もしくは民族芸能の表現形式を演じ、歌い、演奏し、もしくはその他の方法により実演し、又はそのような実演に関して芸術的に協力する者をいう」と定めている。すなわち、第73条以下の実演保護制度を享受し得る主体は、①実演を行う者、及び、②実演に関する芸術的協力者の両者である。この文言から明らかなとおり、その具体的な保護主体は、いずれの場合にも、「実演」概念の理解によって定まることになる。したがって、保護主体としての実演芸術家の範囲は、その職種によって定まるものではない。

（2）保護の対象…「実演」

①「実演」の意義

73条以下の実演保護制度の保護対象は、ほかならぬ「実演（Darbietung）」である。

この実演とは、著作物又は民族芸能の表現形式（いわゆるフォークロア）に関する解釈行為であって芸術的なもの（*künstlerische Werkinterpretation*）と解されている²³¹。この保護対象を限界づける「芸術性」の要件は、第73条の文言上は、実演芸術家の第二カテゴリ（実演に関する芸術的協力者）にのみ課された要件であるが、解釈上は第一カテゴリ（実演を行う者）との関係にも求められている²³²。すなわち、著作物等に関して行われる造形的でかつ個性的な再生が保護対象となる実演である。そこで、学説では、著作物創作者つまり「著作者」に対応するのが著作物解釈者としての「実演芸術家」であり、個性的かつ精神的な創作物つまり「著作物」に対応するのが造形的でかつ個性的な再生としての「実演」であるとの理解が示されることもある²³³。

保護対象である実演の限界づけは、次のような実務的な帰結をもたらす。

第一に、「実演」と評価され得る行為が存する場合にかぎり、その行為主体が「実演芸術家」として第73条以下の著作隣接権の保護を受けるのであり、特定の職業グループへの所属の有

²²⁹ COUNCIL DIRECTIVE 92/100/EEC of 19 November 1992 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property.

²³⁰ Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society.

²³¹ Dünwald/Gerlach, Schutz des ausübenden Künstler, Kommentar zu § § 73 bis 83 UrhG, 2008, § 73, Rn 1.

²³² Dünwald/Gerlach, Kommentar, aaO., § 73, Rn 7. 2003年の法改正時に「解釈行為（Interpretation）」の統一概念に置き換えるべきであったとの見解として、Dünwald, Kommentar, aaO., § 73, Rn 7.

²³³ Dünwald/Gerlach, Kommentar, aaO., § 73, Rn 24.

無は、前段にも触れたとおり、実演芸術家としての保護の根拠とは無関係ということになる²³⁴。もっとも、権利管理団体との管理委託契約に際しては、所属職業グループが一定の意味を有している。すなわちドイツでは、著作隣接権の管理団体である GVL (Gesellschaft zur Verwertung von Leistungs- schutzrechten mbH) が、実演の二次利用に関して実演芸術家の権利管理を行うが、この GVL との権利管理契約の締結は、管理委託希望者の所属職業グループのみを根拠として行われ、音楽家、歌手、ダンサー、映画監督等の職業グループに所属していれば契約締結に至るが、音響技術者やディスクジョッキーの場合は、その実演を示す具体的な疎明がないかぎり管理契約は拒絶される²³⁵。GVL による契約拒絶に不服の場合には、実演芸術家は GVL の所在地の管轄地方裁判所に訴訟を提起する²³⁶。

保護実演の限界づけに伴う第二の実務的な帰結として、GVL は、実演の二次利用料の分配に際して、「実演」と評価され得る行為が存する場合にかぎり、その行為主体に分配金を支払うことになる。そして、管理委託者が GVL による分配拒絶に不服の場合には、不服申立委員会への申立てを経たうえで管轄地方裁判所に訴訟を提起することになる²³⁷。

②「芸術性」要件の意義と意味

保護対象となる実演を限界づける要件として芸術性の要件が重要となる。もっとも、この要件の理解をめぐり、現行著作権法の施行後も、保護実演の要件として、単なる人格的要素の存在で足りると解すべきか²³⁸、あるいは、一定の評価的要素、すなわち芸術性評価を可能とする解釈行為の要素を要すると解すべき²³⁹かについて、論争もみられた。

しかし、今日においては、実演の保護要件を判示する最高裁判例²⁴⁰も得たことにより、基本的には次のような理解が妥当している。

現行法の立法者が、旧著作権法第 2 条第 2 項の実演保護制度の解釈を示した「原則判例」として重視するものに、1960 年 5 月の最高裁判例がある。そこでは、旧法の実演保護制度の保護法益が、実演芸術家の一般的人格権であると解されていた²⁴¹。ところが、現行法の立法時、すなわち実演芸術家の新たな著作隣接権制度の創設時には、1910 年の改正による旧法第 2 条第 2 項の立法時とは異なり、ドイツの一般的法状況として、すでに一般的人格権の存在についての通説的な承認が得られていた。したがって、仮に、現行法の実演芸術家の保護制度が旧法と同様に専ら人格権保護の観点から導かれていたとするならば、理論的には、著作隣接権による特殊な保護制度の構成は要されなかったことになる。また、現行の著作隣接権による保護内容の相対的な拡充は、その保護要件として、旧法下の人格的要素にとどまらず、追加的な評価的要素による再構成も求めることになる。このような諸事情を理論的背景として、現行法のもとの保護実演の要件としては、単なる実演芸術家の人格的要素の存在では足りず、一定の評価的要素、すなわち芸術性評価を可能とする解釈行為の要素を要すると解するのが、今日の通説的な考え方である²⁴²。

²³⁴ Dünwald/Gerlach, Kommentar, aaO., § 73, Rn 1.

²³⁵ Dünwald/Gerlach, Kommentar, aaO., § 73, Rn 5.

²³⁶ Dünwald/Gerlach, Kommentar, aaO., § 73, Rn 5.

²³⁷ Dünwald/Gerlach, Kommentar, aaO., § 73, Rn 5.

²³⁸ Hertin, Zum Künstlerbegriff des Urheberrechtsgesetzes und des Rom-Abkommens, UFITA Bd.81. 1978, S.39.

²³⁹ Dünwald, Die künstlerische Darbietung als geschützte Leistung, UFITA Bd. 84, 1979, S.1.

²⁴⁰ BGH GRUR 1981,419-Quizmaster.

²⁴¹ BGH GRUR 1960, 614-Figaros Hochzeit ; BGH GRUR 1960, 630-Orchester Graunke.

²⁴² LG Hamburg GRUR 1976, 151, 152, 153-Rundfunksprecher; BGH GRUR 1981,419-Quizmaster.

そして、一般的に、この実演保護要件としての芸術性は、造形的な要素（Gestaltung）や解釈要素（Interpretation）を意味するものと解されている²⁴³。

(3)主な保護(権利)の内容

①財産権

実演の利用に関する実演芸術家の財産権については、有形的利用（録音・録画、録音・録画物の複製及び頒布）に関して第 77 条が、無形的利用（インターネット送信、放送、公衆伝達）に関して第 78 条が、それぞれ定めている。その主な内容は下記のとおりである。

なお、いずれの権利との関係でも、その構成において、音声に関する実演と視聴覚的実演との間に相違はみられない。但し、後述するとおり、映画に利用される実演に関しては、下記の各種の排他的権利について、映画利用に際しての利用許諾の推定規定が設けられている（第 92 条）。

(a) 録音・録画権、録音・録画物の複製権、頒布権

第 77 条は、実演芸術家に、その実演の録音・録画に関する権利を与えている。すなわち、実演芸術家は、固定前の生（ライブ）の実演に関し、その実演を録画物又は録音物に収録することについて排他的権利を有する（同条第 1 項）。また、固定後の実演に関し、その実演が収録されている録画物又は録音物を複製し頒布することについて排他的権利を有する（同条第 2 項）。

この頒布権とは譲渡権と貸与権とを含む権利である。前者の譲渡権に関しては、権利者の同意を得て譲渡された複製物について、消尽原則（いわゆるファースト・セイル・ドクトリン）が適用される（第 17 条第 2 項）²⁴⁴。他方の貸与権に関しては、排他的権利とは独立した報酬請求権が含まれる（第 27 条の準用）。この報酬請求権は、放棄不可能な権利であって集中管理団体によってのみ行使可能であるが（第 27 条第 3 項）、営利的な貸与（レンタル）のみならず図書館等での貸出しにもおよぶ請求権である（第 27 条第 1 項、第 2 項）。したがって、公共図書館も実演収録物の貸出しに関して、報酬支払い義務を負う²⁴⁵。

(b) インターネット送信に関する権利

第 78 条第 1 項第 1 号は、実演芸術家に、その実演を、有線又は無線により、公衆の構成員がその選択に係る場所と時において当該実演を使用できる方法で公衆に提供する排他的権利を与えている。

(c) 放送に関する権利

第 78 条第 1 項第 2 号は、実演芸術家に、その実演の放送に関する排他的権利を与えている。もっとも、この排他的な放送権の保護対象は、生（ライブ）の実演と不適法な録音物・録画物の実演とに限定されている（同号但書）。他方、適法な録音物・録画物を用いた実演の放送に関しては、別途、実演芸術家に報酬請求権が与えられている（同条第 2 項第 1 号）。この報酬請求権は放棄不可能な権利とされるが、集中管理団体に対してであればあらかじめそれを譲渡することも可能である（同条第 3 項）。

²⁴³ Dünnewald/Gerlach, Kommentar, aaO., § 73, Rn 24.

²⁴⁴ Dreier/Dreier/Schulze, UrhG Kommentar, 3.Aufl., 2008, § 77, Rn.7.

²⁴⁵ Dreier/Dreier/Schulze, a.a.O., § 77, Rn.8.

(d) 存続期間と権利効力の制限

実演芸術家の財産権は、録音・録画物の発行又はその録音・録画物を用いたネット送信ないし放送のいずれか先に行われた行為の後 50 年、あるいは、当該期間内に当該録音・録画物の発行等の行為が行われていないときは、実演の後 50 年で消滅する（第 82 条）。

また、財産権の権利効力の範囲に関しては、著作権に関する各種の制限規定（第 44a 条ないし第 63a 条）が準用されている（第 83 条）。

②人格権

実演の利用に関する実演芸術家の人格権については、実演芸術家としての承認ないし氏名表示に関して第 74 条が、また、実演の歪曲や毀損の禁止に関して第 75 条が、それぞれ定めている。その主な内容は下記のとおりである。

なお、いずれの権利との関係でも、その構成において、音声に関する実演と視聴覚的実演との間に相違はみられない。但し、後述するとおり、映画に利用される実演に関しては、双方の権利について、一定の範囲で、映画利用に際しての制約が設けられている（第 93 条）。

(a) 氏名表示に関する権利

第 74 条は、実演芸術家に、その実演との関係において、その実演芸術家としての承認を請求することに関する権利（1 文）と、その実演利用に際しての氏名表示あるいは呼び上げの有無及びその内容を決定することに関する権利（2 文）を与えている。1 文の承認請求権は、自らの実演について他者がその実演芸術家性を争う場合に意義を有する²⁴⁶。また、2 文で氏名表示と挙名とに関して 2 種の権利を定めるのは、実演が録音・録画物を通じて有形的に利用される場合と無形的に利用される場合の 2 種の利用態様に対応するためである²⁴⁷。

この氏名表示に関する権利は、著作者に関する氏名表示権（第 13 条）とほぼ同一の文言によって構成される。後者に関する論争として、承認請求権と氏名表示権の適用場面を、著作物の利用形態における無形と有形の場合に応じて区別すべきか否かの議論があるが²⁴⁸、いずれにせよ、実演芸術家はその実演のいずれの利用形態との関係でも、その氏名を表示しあるいは挙名することに関して排他的な権利を有することになる。

(b) 同一性保持に関する権利

第 75 条は、実演芸術家に、その実演の歪曲その他の毀損で、自らの実演芸術家としての声望又は評判を危うくするものと評価されるものを禁止する権利を与えている。

ところで、著作物に関する著作者の同一性保持権を定めた第 14 条によれば、その同一性保持権が禁止しようとするのは、著作物の歪曲その他の毀損で、「著作物に関する自らの正当な精神的又は個人的な利益を危うくするもの」である。実演芸術家の同一性保持権が「自らの声望又は評判を危うくするもの」の禁止に向けられていることからすれば、後者の保護法益は、著作者人格権のそれと比較して文言上の減縮が認められる。とはいえ、実演芸術家の正当な利益を害しながらその声望・評判を危うくしない毀損行為は考えにくいことから、実演芸術家の

²⁴⁶ Schulze / Dreier / Schulze, a.a.O., § 13, Rn.3.

²⁴⁷ Dreier / Dreier / Schulze, a.a.O., § 74, Rn.4.

²⁴⁸ Schulze / Dreier / Schulze, a.a.O., § 13, Rn.3.

同一性保持権と著作者の同一性保持権との間に内容的な相違を認めない見解もある²⁴⁹。

(c) 存続期間

実演芸術家の人格権は、実演芸術家の死亡によって消滅する。もっとも、実演芸術家が、財産権の最短の存続期間である実演の後 50 年が経過する前に死亡した場合は、財産権の存続期間の経過とともに消滅する（第 76 条）。

(4) 映画利用を促進するための実演芸術家の権利の制約

① 財産権に関する利用許諾の推定

1965 年の立法当初、著作権法には映画の著作物に収録された実演の財産権に関して、一定の制約が設けられていた。すなわち、旧第 92 条は、「実演芸術家で、映画の著作物の製作に協力し又はその実演が同意のもとに映画の著作物に使用されている者は、当該映画の著作物の利用に関して第 75 条 2 文、第 76 条及び第 77 条の権利は帰属しない。」と定め、映画に収録された実演については、実演芸術家の財産権（録音・録画物の複製権、放送権、放送に対する報酬請求権等）が発生しない旨を規定していた²⁵⁰。映画利用の円滑化を目的とする、実演の財産権の制約である。

これに対し、1995 年 6 月の改正においてこの権利制約の制度は修正され、現行の第 92 条は、映画の著作物の製作協力に関する契約締結に際し、実演芸術家の排他的権利（録音・録画権、録音・録画物の複製権・頒布権、ネット送信権、放送権）について、製作者側への利用許諾を推定する制度へと変更した。またこれは任意規定であって、この推定制度と異なる当事者間の合意も可能なものと解されている²⁵¹。

この制度改正の背景には、映画利用に関して実演芸術家のすべての排他権と報酬請求権とが遮断されることへの批判と、1992 年の貸与権に関する欧州理事会指令²⁵²への抵触とが指摘されている²⁵³。すなわち、この貸与権指令では、実演芸術家の貸与権につき映画製作者への譲渡を推定することとした（同指令第 2 条（5））のに加え、貸与権譲渡後の放棄不可能な報酬請求権を創設した（同指令第 4 条）のである。

利用許諾の推定の範囲に関する問題として、当事者間で実演の利用用途等につき争いが生じた場合には、「目的譲渡論（Zweckübertragungslehre）」が適用されるものと解されている²⁵⁴。目的譲渡論とは、著作権の利用許諾の範囲に関する解釈準則として明文化されたものであり

（第 31 条第 5 項）、許諾範囲が不明の場合は、契約の目的に則して、疑わしきは権利者に有利に、それを定めようとする考え方である²⁵⁵。

この推定規定の対象となる実演芸術家の範囲に特段の限定はない。すなわち、音声実演と視聴覚的実演とを問わず、映画の著作物に含まれるあらゆる実演の実演芸術家との関係で、この推定規定がはたらくことになる。具体的には、映画俳優、演奏家、歌手、ダンサー、吹替え声

²⁴⁹ Dreier/Dreier/Schulze, a.a.O., § 75, Rn.6.

²⁵⁰ Schulze/Dreier/Schulze, aaO., § 92, Rn.1.

²⁵¹ Schulze/Dreier/Schulze, aaO., § 92, Rn.3.

²⁵² COUNCIL DIRECTIVE 92/100/EEC of 19 November 1992 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property.

²⁵³ Schulze/Dreier/Schulze, aaO., § 92, Rn.2.

²⁵⁴ Schulze/Dreier/Schulze, aaO., § 92, Rn.4. 目的譲渡論の適用の背景としては、自らの寄与分に関する収益を可能な限りその寄与主体に留保すべきとする「傾向」が指摘される。

²⁵⁵ Schulze/Dreier/Schulze, aaO., § 31, Rn.110, § 92, Rn.2.

優等がその例である²⁵⁶。

もっとも、推定に係る「映画の著作物」については、その範囲が問題となる。ドイツの著作権法は、連続映像ないし音声付きの連続映像で、その個性の程度の観点で映画の著作物と評価し得ないもの（いわゆる *kleine Münze*）を「動画」として、その保護制度を映画の著作物とは別個に著作隣接権制度のなかに設けている（第 95 条）。この「動画」は、上記の推定規定の適用対象外である。「動画」においては、映像作成者による相対的に低い創作的寄与を背景に、実演芸術家の芸術的寄与の意義が相対的に高まることから、その製作者の利用利益のために実演芸術家の利益を制約する根拠を欠くことになるというのがその理由である²⁵⁷。立法者も、動画においては前面に立つ実演芸術家の経済的地位を確保するため、第 92 条の推定規定の準用を意識的に排除している²⁵⁸。このような動画に該当する映像作品として、学説は具体例として、オペラ、コンサート等のライブ映像、スポーツ番組、ニュースショー²⁵⁹、ポルノ映画、ボクシングの素人映画²⁶⁰を挙げる。また、そのほかに、動画には該当せず映画の著作物と評価され得るものであっても、ミュージックビデオ、広告用ビデオクリップのように、実演芸術家（歌手、演奏家）の実演が前面にでる映像作品には、第 92 条の推定規定の適用は排除されるべきものと解されている²⁶¹。

②映画製作への協力に際しての人格権の制約

第 74 条の実演芸術家の挙名に関する権利について、実演芸術家が映画の著作物の製作に協力している場合、当該映画において実演芸術家のすべてを挙名することが均衡を失する失費に相当する場合には、その挙名を要しないものとされている（第 93 条第 2 項）。

第 75 条の実演芸術家の同一性保持権について、実演芸術家が映画の著作物の製作に協力している場合、当該映画の製作及び利用に関して実演の歪曲その他の毀損で禁止可能なものは、その甚大なものにかざられている（第 93 条第 1 項）。

(5)利用許諾に関する実演家保護制度(契約法)

著作者保護に関する契約法の規定群（第 32 条、第 32a 条等）が、実演芸術家の実演の利用許諾に関する契約に準用されている（第 79 条第 2 項 2 文）。これは 2002 年の「著作者及び実演芸術家の契約上の地位の強化に関する法律」による法改正により導入された制度である。

例えば、利用許諾の対価として合意された報酬が相当でない場合には、実演芸術家は、契約の相手方に対して、相当報酬を確保するための契約の変更を請求することができる（第 32 条第 1 項準用）。また、例えば、実演の利用によって得られた実際の収益と当初の許諾対価との間に目立った不均衡が認められる場合には、その是正制度として、契約の相手方あるいは当該相手方から利用許諾等を受ける者に対して、実演芸術家は、相当な追加的報酬を確保するための契約の変更を請求することができる（第 32a 条第 1 項準用）。

(6)視聴覚的実演の保護に関する主な判例

²⁵⁶ Schulze/Dreier/Schulze, aaO., § 92, Rn.6.

²⁵⁷ Schulze/Dreier/Schulze, aaO., § 92, Rn.10.

²⁵⁸ Schulze/Dreier/Schulze, aaO., § 95, Rn.19.

²⁵⁹ 以上、Schulze/Dreier/Schulze, aaO., § 95, Rn.10.

²⁶⁰ 以上、Schulze/Dreier/Schulze, aaO., § 95, Rn.11.

²⁶¹ Schulze/Dreier/Schulze, aaO., § 92, Rn.10.

①保護される実演の要件

先述したとおり、保護実演の要件をめぐり、1970年代の学説において、それを単なる人格的要素の存在で足りると解すべきか²⁶²、あるいは、芸術性評価を可能とする解釈行為といった評価要素を要すると解すべき²⁶³かについて論争もみられたところである。

(a) 1975年7月11日ハンブルク地方裁判所判決「放送アナウンサー」事件²⁶⁴

1975年7月にハンブルクの地方裁判所に現れた「放送アナウンサー」事件では、この論争問題に関して裁判所としては先駆的な判断を示し、後に最高裁判決によって引用される先例を導いている。

事案は、ラジオ放送のアナウンサーである原告が、実演芸術家の権利の管理団体である被告に対し、自らのアナウンサー行為との関係で管理契約の締結を求めたところ、被告は、アナウンサーの口述行為は管理対象である著作物解釈行為に該当しないとの理由で締結を拒んだことから、保護実演には芸術的な解釈行為を要するか否かが争いとなったというものである。原告は被告に対し、管理契約の締結に要する承諾意思表示を請求した。

これに対し裁判所は、まず現行法が旧法の一般的人格権とは異なる著作隣接権という特殊な権利で実演を保護していることから、その保護要件に関し次のような解釈を導く。すなわち、「一般的人格権の原則に基づく場合よりも広範におよぶ権利で、とりわけ実演家に財産権の領域を認めるものを承認するためには、純然たる人格権に関する要件事実の存在では十分ではない。すなわち、むしろ、特殊な評価付けされた連結点が要される。これが、「芸術的なもの (Künstlerischen)」のモメントである」。ついで、裁判所は、この芸術性要件の意味が解釈要素に求められ、その解釈要素が原告のアナウンサー朗読行為に欠け、それが著作隣接権の保護対象たり得ないことを、次のように判示する。「著作隣接権の付与に関して…根拠となるのは (芸術的な) 解釈 (Interpretation) である。そうとすれば、原告の発声行為は…著作権法第73条以下の保護を受けることはできない。つまり、原告の口述に際して問題となることは、ただ単に、純粋な文章表現に専ら含まれる事実情報についての可能な限りわかりやすい伝達にすぎない。…言語著作物の「口述」に際しての解釈 (Interpretation) とは、単純な朗読により文章内容から引き出し得る情報を超えるメッセージを言語に再転換すること、言い方を変えれば、「行間にあるもの」を聴き手に伝えることを意味するのである。」

結論において、原告の請求は棄却されている。

(b) 1980年11月14日最高裁判所判決「クイズマスター」事件²⁶⁵

1980年11月に最高裁判所に現れた「クイズマスター」事件は、上記事件と同じく、実演芸術家を主張する者と実演の管理団体との間の実演保護要件の解釈をめぐる紛争である。

事案は、クイズ番組の司会者である原告が、その実演の管理契約を締結した被告管理団体に対し、自ら番組進行役を演じた複数の番組について、その利用に対する報酬の分配を請求したところ、被告は原告の実演芸術家該当性を争うものである。原告は被告に対し、被告が報酬分配義務を負うことにつき確認を請求した。

これに対し最高裁は、上記の「放送アナウンサー」事件を引用して全番組との関係で原告の実演芸術家該当性を認めた原審判断を追認した。すなわち、「控訴裁判所が、口述者の芸術的

²⁶² Hertin, Zum Künstlerbegriff des Urheberrechtsgesetzes und des Rom-Abkommens, UFITA Bd.81. 1978, S.39.

²⁶³ Dünwald, Die künstlerische Darbietung als geschützte Leistung, UFITA Bd. 84, 1979, S.1.

²⁶⁴ LG Hamburg GRUR 1976, 151-Rundfunksprecher.

²⁶⁵ BGH GRUR 1981, 419-Quizmaster.

給付とは著作物の解釈（Werkinterpretation）の意味において解されなければならないと判断していることにも、法的な誤りは認められない」と述べ、実演保護要件の芸術性が解釈行為を意味するものとの一般的解釈論を示した上で、「言語著作物の芸術的な解釈行為は、聴き手にある思想や情報を伝達する聴覚的なテキスト再生に尽きるものではない。むしろそれ以上にその前提となることは、聴き手が言語の表現可能性によって、その事実的な内容とは無関係に、ある感覚的印象で、その者の気持、感情、感性又は空想を刺激するものを受け取るということである」と述べて、被告の上告を排斥し、原告の実演芸術家該当性を認めた原審判断を、全面的に是認した。

②実演の利用の対価に関する追加的報酬（第 32a 条）の請求可能性―の請求年 5 月 10 日最高裁判所判決「パイレーツ・オブ・カリビアン」事件²⁶⁶

2002 年の「著作者及び実演芸術家の契約上の地位の強化に関する法律」による法改正が、実演芸術家に、実演利用に関する報酬と実際の利用収益との不均衡を是正する請求権を与えたことは既に述べた。2012 年 5 月の「パイレーツ・オブ・カリビアン」事件は、この実演芸術家の請求権を最高裁として初めて承認した事例である。

事案は、ドイツで 2003 年 9 月、2006 年 7 月及び 2007 年 5 月にそれぞれ劇場公開された同名映画バージョン I、II 及び III において、いずれの場合にも主演俳優のドイツ語吹替えを行った吹替え声優である原告が、映画製作者傘下の複数の被告に対し、劇場公開、ビデオ・DVD 及びテレビ放送のそれぞれに関する利用収益との関係で、当初の報酬額との不均衡を理由として、追加的な報酬の支払いを求めたものである。原告は、当初契約で、実演利用権の全部譲渡の対価として、I につき 1308 ユーロ、II 及び III につき各々 4000 ユーロの報酬をそれぞれ得ていた。

これに対し最高裁は、バージョン I に関しては、時効消滅を理由に原告請求を排斥（控訴審判断の是認）する一方で、バージョン II・III に関しては、控訴審の判決を破棄し、事件を原審に差し戻した。控訴審判決は、原告の吹替え実演が第 73 条の意味での芸術的実演に該当することは認めつつも、その映画全体に対する従属的な寄与の一事を根拠に、第 32a 条の追加的な報酬請求を基礎づける当初報酬・利用収益間の不均衡の存在を否定した²⁶⁷。最高裁はこの判断を斥け、「…実演芸術家が作品全体に対してどちらかといえば従属的な寄与をなしていると言える場合、著作権法第 32a 条の適用範囲から一般的に排除されることはない。報酬と利用収益との間の目立った不均衡が最初から排除されるのは、通常、包括報酬で清算されるような、完全に従属的な給付の場合に限られる」²⁶⁸、「控訴裁判所は、作品全体…に対する実演芸術家としての原告の寄与に関して、高きにすぎる要件を設定した。完全に従属的で周辺的とも言える寄与の場合に限り、著作権法第 32a 条の請求権が排除されるのである」²⁶⁹と述べて、バージョン II 及び III について第 32a 条の追加的報酬請求権を基礎づける事実（不均衡）の存否を審理させるため、原審に差し戻した。控訴審判決が、原告実演の寄与度の観点から追加報酬の請求権の発生それ自体を否定したのに対し、最高裁は、主演俳優の吹替えという原告実演の評価を背景に、当該請求権についてはこれを肯定しつつも、当該請求権によって是正されるべき報酬・利用収益間の「不均衡」の認定を求めたわけである。なお、最高裁は、この「不均衡」の認定

²⁶⁶ BGH GRUR 2012, 1248-Fluch der Karibik.

²⁶⁷ BGH GRUR 2012, 1248, 1251, Ab.39f.-Fluch der Karibik.

²⁶⁸ BGH GRUR 2012, 1248, 1251, Ab.42-Fluch der Karibik.

²⁶⁹ BGH GRUR 2012, 1248, 1251, Ab.43-Fluch der Karibik.

の基準について示唆するとともに、原告がバージョンⅡ及びⅢのそれぞれに関して同Ⅰの3倍以上の報酬を得ていることが、当該認定に際して考慮されるべき旨も述べている²⁷⁰。

4-4-3. 運用実態

(1) 契約の相手方、現状

ドイツにおいて制作者が契約を結ぶ対象は実演家本人であり、一部の一流俳優は弁護士やエージェントを雇い、契約交渉を行う。

映画については、俳優の労働組合と映画制作者連盟の間で結ばれた2015年発効の団体協約が反映される。なお、この団体協約は労働法の保護を受けており、全ての契約に対して効力を持つ。テレビについては2015年1月時点では地方局1局との締結に留まり、テレビ業界と俳優の労働組合の間で統一した協約は結ばれていない。

ドイツにおける実演家の基準の一つに原作の有無がある。原作と言える著作物が存在し、その原作に基づいて実演することにより、著作隣接権による保護を受けることが可能となる。但し、法律上その範囲は明確にされておらず、個別の事案について裁判所により判断される。

(2) 契約の範囲(許諾の範囲、権利移転、存続期間等)、報酬の性質、想定外の利用への対応

実演家が受ける報酬は出演料、二次利用による報酬に分けられ、映画についてはこれらに加え追加報酬が定められている。

出演料は団体協約により撮影日数に応じて支払われると規定されており、最低報酬額が協約により定められている。二次利用料は、テレビ局や映画制作会社から二次利用料徴収団体であるGVLに支払われ、これを原資として個別作品ごとの演技の長さ、演技した役割の重要性等の要素に応じて各実演家に支払われる。

映画については、興業において成功収めた作品について、上記の出演料や二次利用料とは別に追加報酬が支払われる。この追加報酬は実演家のみが得るものではなく、監督を始め映画製作に関わる者が得るものとして定められており、映画により得られた利益を原資として下記の割合で配分される。

- ・俳優：40%
- ・監督：25%
- ・撮影：8.5%
- ・メイク：3%
- ・特撮・音響効果：5.5%

テレビについても追加報酬の交渉を進行中であり、2015年1月時点では地方局の1局がGVLと合意に至っており、視聴率調査と放映地域の人口から算出した番組の視聴者数が500万人以上とされた場合に発生する。

(3) ドイツの特徴と課題

ドイツにおける特徴は、二次利用料や追加報酬の基準が明確に定められていることである。この基準はあくまで団体間の合意によるものだが、その団体協約が労働法の保護を受けているため、公的な裏付けを持つ基準として扱われる。そのため、ドイツの実演家は他国と比較して

²⁷⁰ BGH GRUR 2012, 1248, 1251, Ab.58-Fluch der Karibik.

厚く保護されていると言える。

但し、ドイツにおける実演家の労働団体が組成されたのは 2011 年とまだ日が浅い。団体協約を締結したテレビ局も 1 局に留まっており、実演家と制作者の協議は現在も進行中である。そのため、2015 年に発効の団体協約が実演家保護の観点から効力を発揮するか否か、まだ不明瞭な部分が残る。

4-4-4. 日本法との主たる相違及び示唆

(1) 契約交渉力の不均衡是正の制度

ドイツ法における実演保護制度の特色として指摘し得ることは、実演利用に関する契約法の整備により、実演芸術家の契約交渉力をサポートする制度が発達している点である。具体的には、実演保護制度に対して準用されるところの、第 32 条が定める当初利用許諾契約における相当報酬の確保の制度（契約変更請求権）、及び、第 32a 条が定める報酬額と利用収益の不均衡を追加的報酬によって是正する制度（不均衡発生時の追加報酬請求権）とが特筆できよう。前段で紹介した最高裁の「パイレーツ・オブ・カリビアン」事件は、正にこの後者の追加報酬請求権が吹替え俳優によって行使された事案であった。

もっとも、このような実演芸術家の利益確保の制度も、その実際上の運用なり解釈には、創作法の体系内の制度ならではの難しさが伴うことも知るべきであろう。上記事件で最高裁と控訴審との判断を分けたのは、映画作品に対する実演の寄与度の評価の違いであった。契約交渉力のサポートといっても、それが著作権法という創作法の体系内に設けられた制度ということになれば、その制度適用の対象となる実演も無限定ということにはならないのであろう。創作的行為の促進を目的とする法目的との整合的な運用・解釈が求められるということであろう。

(2) 権利管理団体

ドイツでは、現行法の立法前から、実演芸術家の権利に関する集中管理団体が機能してきたことも、特色のひとつに数え得る。その管理団体とは、先にも述べたとおり、GVL (Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH) である。ドイツでは、すでに 1952 年に、オーケストラ構成員等の音楽家の管理団体として DOV (Deutscher Orchestervereinigung : ドイツオーケストラ協会) が設立され、その権利管理の業務を行っていたところ、これと国際レコード産業連盟 (IFPI) のドイツ支部とにより 1959 年に設立されたのが、GVL である。GVL は、実演芸術家の報酬請求権のみならず、実演主催者とレコード製作者に認められた著作隣接権に関してもその二次利用に関する権利管理を同時に行うことから、レコードの二次利用料の一括管理も GVL のもとで可能となっている²⁷¹。

(3) 映画著作物の利用促進の要請と実演保護制度に対する制約

我が国の視聴覚実演の保護制度については、当該実演が実演家の許諾のもとに収録（録音・録画）された映画著作物の利用との関係で、いわゆるワンチャンス主義と称される一定の制約が設けられるところであり、映画著作物の複製物が二次利用される正にその場面（増製、放送、送信可能化等）では、録音・録画権、放送権、送信可能化権等の財産権はおよばないこととされている。

²⁷¹ Dünwald/Gerlach, Kommentar, aaO., Einl., Rn 25.

これに類する権利制約の制度が、1965年の立法当初におけるドイツの実演保護制度にも、その旧第92条に存在したことは、先に述べたとおりである。すなわち、映画に収録された実演については、実演芸術家の財産権（録音・録画物の複製権、放送権、放送に対する報酬請求権等）がおよばないこととされていた。これに対し、1995年6月の改正では、この権利制約の制度は大きく修正された。すなわち、旧第92条の映画著作物の利用促進の制度が、実演芸術家の財産権の遮断であったのに対し、現行第92条のそれは、製作者側への利用許諾を推定する制度となったのである。この点も、その制度修正の沿革と併せて、ドイツ法における実演保護制度の顕著な特色として指摘できよう。

4-5. 韓国

4-5-1. 沿革

韓国著作権法は、旧法（1957 年制定）においては著作隣接権の規定を有しておらず、実演（演奏・歌唱・演出・レコード・録音フィルム・映画等）は、著作物の改作に類似するものとして著作物の一部として保護された（旧法第 2 条）。しかし、出所を明示して公演・放送に使用することは非侵害行為とされていたため（旧法第 64 条第 8 号）、実演の保護における実効性は事実上なかったとされる。²⁷²

一方、新法（1986 年制定）においては、国際条約等との整合を取るという目的の下で、実演に関する規定が順次拡充されていった。まず、ローマ条約への適合を図るべく、実演・レコード・放送を対象として著作隣接権が創設され、録音・録画権、放送権、商業用レコードを用いた放送に対する補償請求権が認められた。保護期間は 20 年であった。次いで 1994 年には、TRIPs 協定との整合性を得るため、商業用レコードの貸与権を創設するとともに、保護期間を 50 年に延長した。また、翌 1995 年には録音・録画権が複製権へと拡充され、2004 年には伝送権が認められた。2006 年の著作権法全面改正は、WIPO 実演・レコード条約への加入を契機としたものであって、頒布権や公演権などの財産権を拡充するとともに、著作隣接権者に人格権が付与された。直近では、米韓 FTA を契機として保護期間が 70 年に延長されている。²⁷³

著作権法の枠外では、2014 年に議員立法によって「大衆文化芸術産業発展法」が制定され、エージェント業界に対する登録制の導入や、実演家との契約内容や営業内容の適正化を図る業法規制が定められた。²⁷⁴

4-5-2. 制度概要

(1) 保護される実演の範囲

著作権法上で保護される実演家は、芸術的方法で表現していることが求められるが、実演の対象が著作物であるかは問わない（著作権法第 2 条第 4 号²⁷⁵）。

(2) 視聴覚的実演に認められる財産権

視聴覚的実演に関して実演家に認められる排他的許諾権として、複製権、頒布権、公演権、放送権、伝達権がある。貸与権（同第 71 条）は、商業用レコードのみを対象としており、視聴覚的実演には適用されない。

複製権は、従来の録音・録画権を拡充したものである。実演を固定する場合、固定された実演を有形物に再製作する場合、当初の許諾を超えて再製作する場合について、それぞれ許諾を必要とする。（同第 69 条）

頒布権の対象となる「頒布」とは、著作物等もしくは複製物を公衆に対して譲渡・貸与することであり、有償か無償かを問わない。頒布権は、複製物（有形物）が販売等の取引に供され

²⁷² 張睿暎「韓国における実演家の権利と保護 -現状と課題-」（公益社団法人日本芸能実演家団体協議会、実演家著作隣接権センター編『実演家概論』（勁草書房））p.346

²⁷³ 張睿暎、前掲、pp.346-347

²⁷⁴ 藤原夏人「【韓国】大衆文化芸術産業発展法の制定」（『外国の立法』2014 年 2 月号（国会図書館調査及び立法考査局））

²⁷⁵ 「「実演者」とは、著作物を演じ、舞い、演奏し、歌い、口演し、朗読し若しくはその他の芸能的方法によって表現し、又は著作物でないものをそれらに類する方法で表現する者をいい、実演を指揮し演出し、若しくは監督する者を含む。」（訳は、公益社団法人著作権情報センターによる。韓国著作権法について以下同じ）

ることで消尽する。(同第 70 条²⁷⁶⁾)

公演権は、固定されていない実演を公衆伝達する行為を対象とするが、放送される実演が除外されていることから、実質的な適用範囲は狭いとされる²⁷⁷。(同第 72 条)

放送権は、無線放送と有線放送の双方を対象とし、実演家に放送の許諾権を付与したものである(同第 73 条²⁷⁸)。但書において、録音を許諾した音の実演については放送権が及ばないとのワンチャンス主義が定められているが、視聴覚的実演は規定されていない。したがって、録画を許諾した視聴覚的実演であっても、なお放送権に基づく許諾の対象となる。

伝送権は、2004 年に新設された隣接権であり、インターネットでのオンデマンド送信について実演家による許諾を必要としたものである(同第 74 条²⁷⁹)。

以上の支分権とは別に、実演家に認められる補償金請求権として、固定された実演の放送利用(同第 75 条第 1 項)、デジタル送信(同第 76 条第 1 項)、公演における利用(同第 76 条の 2)が定められている。しかし、いずれも対象は商業用レコードに限定されており視聴覚的実演は対象に含まれていない。

(3) 権利制限規定

著作隣接権には、著作権に対する法定制限規定が準用される(同第 87 条)。対象となる法定制限規定は、以下のとおり。

- ・裁判手続における複製(同第 23 条)
- ・政治的演説等の利用(同第 24 条)
- ・教育目的の利用(同第 25 条)
- ・報道のための引用(同第 26 条)
- ・時事的な記事及び論説の複製(同第 27 条)
- ・公表された著作物の引用(同第 28 条)
- ・営利を目的としない公演・放送(同第 29 条)
- ・私的利用のための複製(同第 30 条)
- ・図書館等における複製等(同第 31 条)
- ・試験問題としての複製(同第 32 条)
- ・視聴覚障害者等のための複製・頒布・伝送(同第 33 条)
- ・放送事業者の一時的な録音(同第 34 条)
- ・出所の明示(同第 37 条)

法定制限に加えて、著作物の利用に対する法定許諾制度についても著作隣接権に準用される(同第 89 条)。対象は、権利者が不明な場合(同第 50 条)、公表された著作物の放送(同第 51 条)である。販売用レコードの製作(同第 52 条)についても規定されているが、視聴覚的実演には適用がない。

(4) 映像著作物に関する権利譲渡の推定

²⁷⁶ 「実演者は、その実演の複製物を配布する権利を有する。但し、実演の複製物が実演者の許諾を得て販売等の方法により取引に供された場合には、この限りでない。」

²⁷⁷ 張睿暎、前掲、p.352

²⁷⁸ 「実演者は、自己の実演を放送する権利を有する。但し、実演者の許諾を得て録音された実演については、この限りでない。」

²⁷⁹ 「実演者は、自己の実演を伝送する権利を有する。」

実演家が映像著作物への出演を契約すると、契約に別段の定めがない限り、実演家の複製権・頒布権・放送権・伝送権が映像製作者に譲渡されたものと推定される（同第 100 条第 3 項²⁸⁰）。対象となる実演は、視聴覚的実演と音による実演の両方である。実際には特約を設ける交渉力を持つ実演家は少ないことから、法文上は実演家には映像著作物に関わる著作隣接権が認められているものの、実態としては自動的に映像製作者に包括的に譲渡される結果となっている²⁸¹。映像製作者の投資回収を保護する趣旨であるが、権利譲渡の対象は映像著作物としての本来の目的での利用に限られる。

(5) エージェント(事務所)への業法規制

韓国では、近年俳優・アイドルの労働環境について所属事務所（エージェント）との摩擦や不祥事が相次いだ²⁸²。このため、議員立法により「大衆文化芸術産業発展法」が 2014 年 1 月に成立した。

同法では、エージェントは登録制とされ（同法第 26 条）、契約期間・収入配分比率などの事項を明記した契約書の交付が義務づけられた（同第 7 条）。エージェントは、性的接待を禁止され（同第 16、第 20、第 39 条）、未成年者を芸能活動させてよい時間帯が指定され、また芸能活動に週次の上限時間が設定された（同第 22～第 24 条）。加えて、文化体育観光部長官は、公正取引委員会と協議の上で標準契約約款を整備し普及させる義務を負った。²⁸³

4-5-3. 運用実態

(1) 契約の相手方

出演契約は、製作者とエージェントとの二者契約の場合と、実演家を加えた三者契約の場合、製作者と実演家との二者契約という 3 つのパターンがある。このうち、製作者とエージェントによる二者契約が政府によって推進されていく傾向にある。

なお、テレビについては、放送法上で放送事業者と制作事業者の分離が原則とされていることから、ドラマを中心に局外制作が一般的である。このため、出演時の交渉は、放送事業者と制作会社が共同で行うが、出演契約は制作会社が主体となる。

(2) 契約の現状

実演家が出演するに当たって、書面による契約は必ず結ばれる。かつては、書面による契約が存在しない場合も見受けられたとのことであるが、今日では税務上の要請²⁸⁴から、実演家の役割などによらず全て契約書が交わされるとのことである。

契約書のフォーマットは、かつて標準契約書の整備が目指されたことがあったものの、条項

²⁸⁰ 「映像製作者と映像著作物の製作に協力することを約定した実演者のその映像著作物の利用に関する第 69 条の規定による複製権、第 70 条の規定による配布権、第 73 条の規定による放送権及び第 74 条の規定による伝送権については、特約のない限り、映像製作者がその譲渡を受けたものと推定する。」

²⁸¹ 張睿暎、前掲、p.368

²⁸² 著名アイドルグループの一員が、専属期間が長期間過ぎること、収益配分が搾取的であることなどを理由として所属する大手エージェントを相次いで訴えた。また、未成年の芸能人が、エージェントの組んだ過密スケジュールで義務教育の機会を奪われている実態が暴露された。さらに、女性アイドルが性的接待の強要を苦に自殺したと見られる事件が起きた。

²⁸³ 藤原夏人、前掲及び及び現地インタビュー結果より

²⁸⁴ 韓国では、出演料から税（3.3%）が源泉徴収されている。このため、製作者は、源泉徴収額の算出根拠として契約書類を提示することが求められているとのことである。

等が非現実的なほど詳細であったことなどから普及せず、現在では各製作者が自社のひな形を用意している。

個別契約書と団体協約がセットで用いられるのは、テレビ番組の制作のみであって、労働条件について定められた団体協約が存在する。出演契約は外部制作会社が主体である一方、団体協約は放送事業者が主体であるため、放送事業者から制作会社に対する制作委託契約を通じて、協約内容が出演契約に反映される。映画に関しては、団体協約の主体となり得るような実演家側の団体が存在していない。

(3)実演の区分

韓国では、エキストラと俳優は異なる職業とされ、エキストラから俳優に転身することは通常あり得ず、また若手俳優がエキストラとして働くことも見受けられないとのことである。エキストラは実演家とはみなされず、俳優のみが実演家とされている。

労働法上の保護については、エキストラは労働者と認められており残業代（割増賃金）や法定最低賃金をはじめとする労働基本法の適用を受け、また労働組合を結成することができる。エキストラは、派遣会社に社員として月給制で雇用され、会社が指示する撮影現場に赴くので、雇用関係は派遣会社との間に認められる。

しかし、俳優は労働者と認められておらず、労働法上の保護が適用されず、また労働組合の結成もできないと認識されている。但し、放送の実演家（俳優・声優・歌手に限らず、スタントマンなどのスタッフを含む）には組合（韓国放送演技者労働組合）を組織することが特例法で認められており、同組合は各放送事業者と団体協約を締結することができる。

(4)契約における許諾の範囲

映像著作物に関する権利譲渡の特例規定においては、テレビ番組と映画の区別はなされず、いずれも二次利用の権利が製作者に移転すると推定される規定が置かれている。しかし、実務上では、両者に違いが見られた。テレビ番組への出演については、二次利用の権利がテレビ局に帰属する（テレビ局の公演権に集約される）ことから、二次利用の許諾は契約に盛り込まれず、報酬請求権のみが実演家に認められる。映画への出演については、パッケージングと呼ばれる実演以外の関係者を含めた製作にむけた合意の段階で、二次利用に向けた関係者の役割が分担され、実演家からはその役割分担のプランに即した許諾が取り付けられるとされる。

(5)報酬の性質

報酬は、テレビと映画のいずれも、出演料と二次利用料収入のセットである。出演料は固定額であり、テレビドラマであれば、出演1話あたりの額を定め、撮影日数によらない。二次利用料は、二次利用による収入のうちの一定割合（スターであれば30%程度）を追加的に分配する従量的な報酬である。当初の出演料が低い作品の場合には二次利用料収入の分配割合を高くするよう交渉するといった具合に、個別の作品の事情に応じた交渉がなされているとのことである。また、テレビに出演する若手から中堅にかけての実演家については、過去の実績に応じて基準となる出演料のランクがあり、テレビ局を越えた関係者の合議によって決定されシェアされている。

また、近年は主演級の俳優について発言力が向上してきており、出演料の高騰とともに、PPL (Product Placemen：映像中の間接広告)と呼ばれるスキームでの主導権が強まっているとのこ

とである。PPL とは、映像著作物の広告主（スポンサー）から広告費とは別途、映像内に商品等を露出させる対価として製作協力費を受け入れる仕組みであり²⁸⁵、主演級俳優は製作協力費のうち一定比率をキックバックとして受け取ることができる。PPL は、出演料や二次利用料とは別途の収入であり、主演級俳優の経済的環境を向上させている。

（6）その他

韓国では、日本と同様にエージェントに所属する実演家が多数であるが、エージェントとの収入の分配は、年俸方式（製作者からの出演料はエージェントが受け取り、出演料の多寡に関わらず実演家はエージェントから予め定めた固定額の年俸を受け取るもの）ではなくコミッション方式とのことである。コミッション方式とは、実演家が製作者から受け取る出演料等のうち、一定割合（通常 30% 程度、少数の大物俳優で 10% 程度）をエージェントに報酬として支払うものであり、エージェントと実演家の両者ともに出演料の実績に比例して収入を受け取る。

エージェントが実演家を年俸方式で雇用する例は、通常は想定されていない。その理由として、年俸であると、エージェントは製作者からの出演料を最大化しつつ、実演家に対する年俸を最小化することで自己の利益を最大化できるというインセンティブが働くこととなり、誠実な代理人とは言い難い状況が生じるためであるとの指摘があった。また、エージェントと実演家の利益相反が生じる場合には、エージェントが組織するマネジメント協会が仲裁するなどといった紛争解決の仕組みが整備されつつあるとのことである。

エージェントに対する業法規制の導入は、無名のエージェントが乱立しにくくなることから、エージェントの質の向上に寄与するとの認識が一般的であった。加えて、エージェント以外の関係者からは、俳優の立場が順次向上していくことで、韓国においてエージェントというビジネスモデルが転換期を迎えつつあるとの共通した指摘が見受けられた。

4-5-4. 我が国への示唆

韓国では、有名俳優を中心に経済的地位が過去に比べて向上しているが、その主因は俳優たち自身が訴訟を含めて地位向上の努力を積み重ねてきた点にあり、制度変更といった外部的要因ではなかった。

一方、若手俳優における労務環境の整備については、テレビにおける団体協約を制度的にバックアップする政策が採られており、また実演家のスケジュールといった労務環境を実質的に決定しているエージェントに対して業法規制を導入したという、政策的なアプローチが寄与していた。業法規制についても、契機となったのはトップアイドルによる訴訟の提起であったことから、実演家自身のファイティングポーズが変革のトリガーであったと評価できる。

実演に対する契約については、標準契約書の普及促進が頓挫したことは、我が国において同様の可能性を検討する際に留意すべき先事例と言えよう。また、韓国は日本と同様にワンチャンス主義の法制度を持ちつつも、映画の実務においては、一律の出演料を設定するのではなく、二次利用の実績に応じた報酬を配分比率によって設定していることが示唆となろう。

²⁸⁵ ドラマ内で、登場人物が PPL 提供企業の乗用車に乗ったり、衣服を着たり、アルコール飲料を飲んだりする。PPL の報酬は、露出内容（銘柄のみが映る場合は低く、作中のエピソードに関連する場合は高い）や、露出回数、想定視聴率によって異なる。PPL 提供企業は、番組の広告主とは別に選定され、同一である場合もあるが、異なることが一般的である。

第5章 我が国における今後の視聴覚的実演のあり方について

5-1. 我が国の視聴覚的実演に関する基本的認識

実演家及び製作者からなされた現状の説明や、表明された意見からは、我が国の著作権法に、直ちに立法措置を必要とする課題認識は見受けられなかった。また、有識者検討会としては、今日における実演家と製作者は、利害対立を抱えた単純な闘争相手という関係ではなく、相互に依存し共栄を模索しなければならないパートナーであるという認識が共有されているものと評価する。これは、共栄を模索する具体的な取り組みとして、実演家の環境改善に向けた団体間の交渉や、映像コンテンツの円滑な二次利用を促進する仕組み作りといった動きが見受けられたことから、裏付けられよう。

その一方で、実演家からは、少ないながらも現状について改善要望が寄せられていることから、諸外国の制度及び実務からの示唆をふまえて、これらについてどのような改善の方向性があり得るのかについて検討する必要性が認められる。なお、本調査研究は、著作権法及びその運用実務に注力するという趣旨から、実演家及び事務所やプロダクションと呼ばれる実演家の所属先との関係については、検討の範囲に含んでいないことに留意されたい。

この際、我が国と諸外国の法制度を比較検討した結果からは、視聴覚的実演を巡る制度環境の整備は、その国の社会実態及び慣行に応じて個別に構築されるものであって、グローバルスタンダードとでも呼ぶべき共通した制度や方向性は存在しないことが明らかになった。すなわち、我が国において、いかにして視聴覚的実演のよりよい制度環境を実現するかについては、我が国の社会実態に照らしつつ検討する必要がある、社会実態の違いを捨象して特定の国から特定の制度だけを切り出して持ち込むという手法は採りがたい。

上述のとおり、制度や実務の模索については、その国の実情に応じた妥当性の確認が重要である。有識者からは、実演家の環境整備を検討する際には、①当事者による運用上・実務上の対応可能性、②政府によるあるべき姿への緩やかな誘導、③法制度整備による強制的な変革という優先順位を持ち、可能な限り妥当性の高い対応策を優先することが望ましいとの意見が出された。この優先順位に従い、本報告書では、対応の方向性について当事者が運用上・実務上で対応できる幾ばくかの例示を試みるが、それぞれの妥当性については別途の精査を要するものである。

以上のように、本報告書は、当事者において運用上・実務上の改善を適切に話し合いがなされることを当面は期待し、その動きを注視すべきとの結論を得た。しかし、運用・実務の改善には、対等な立場での対話が不可欠であることから、当事者の努力だけでは対等な対話の実現し得ないような状況に至った場合には、話し合いを実現する手段となりうるような権利を実演家に付与することも視野に入れた別途の検討が必要になると考えられる。

5-2. 我が国の視聴覚的実演における課題と若干の考察

(1) 契約慣行

我が国の視聴覚的実演における特異な慣習として、実演家の経済条件や労働条件を明記した契約書が交わされることがまれである点が、従前より指摘されてきた。本調査研究によっても、契約の書面化が緩やかに普及しているとはいえ、こうした契約書を取り交わさない慣習が現在も多く見受けられることが確認された。無論、契約の書面化には両当事者の権利義務を明確化するメリットがあり、将来新たにコンテンツの二次利用等を検討する際の権利処理コストの抑制や、反社会的勢力への対応といったコンプライアンスの担保にも意義が見られることから、

今後とも当事者による拡充が望まれることに変わりはない。

しかし、現状では口頭での合意や暗黙の合意については基本的に遵守されており、契約書がないがゆえに実演家の権利が事後的に悪化する例が多いといった課題は特段挙げられていない。この前提に立つと、例えば北京条約が任意規定として挙げている権利譲渡における書面や署名といった要式主義を導入しても、形式的な変化にとどまるのみで契約内容や実演家の環境の向上という実質的な変化は期待しにくい。また、現状において契約書を取り交わす動きのないような脇役やエキストラといった実演家まで書面化の対象とした場合には、当事者の事務負担が増えることを懸念する声が見受けられた。

なお、二次利用など多岐にわたる契約条項について、出演契約に具体的に盛り込むとなると、出演交渉の長期化をもたらすとの懸念もありえる。この点、アメリカでは、交渉が難航する場合には、出演そのものへの合意と、経済条件の設定を二段階で契約しており参考となろう。

(2)契約内容の改善

著作隣接権制度の制度趣旨は、実演家等に契約を通じて権利を確保する機会を与えるものと理解されていることから²⁸⁶、契約内容の整備は重要である。今後ともインターネットの活用を中心にコンテンツの多様な流通方法が創出される可能性を考慮すると、著作隣接権者として関わるプレイヤーが現状よりも増えることが予想される。関与する者が多くなるにつれ、著作隣接権者間での利益調整が必要を増していくことが想定されることから、実演家には、実演の利用者と相互に依存する者として良好な関係を保ちつつも、自らの利益を主張して積極的に利用者側と利害調整に取り組んでいく体制を構築することが現在の課題とされる²⁸⁷。

その際、もし、一部のトップスターのように実演家個人と製作者が対等の交渉力を有するのであれば、個別の契約で適切な内容が調整されることを期待できよう。しかし、従来の実演家は、製作者との関係で弱い立場にあり、提示される条件を受け入れるだけであって実際には交渉をなし得ないという傾向があったとされ、それゆえ権利の内容は、交渉によってではなく“実演家という社会的身分”によって固定されていると評価されるほどであった²⁸⁸。

このように、ごく少数のトップ俳優を除いて実演家の交渉力が製作者より弱いという格差は、我が国に限ったものではなく諸外国においても共通した課題として認識されている。そして、実演家全般と製作者が対等に契約交渉できる環境を実現することこそが、制度に期待される点であるとの意見も見受けられた。そこで、本項では代表的なアプローチのいくつかについて、若干の検討を加える。

① 契約内容を公的に用意する

実演家と製作者の契約について、形式的に書面を要求するのみで足りないとすれば、あるべき契約内容をあらかじめ整備するというアプローチが考えられる。具体的なアプローチとしては、実演家にとって不可欠な条項について強行法規で定める（例えば、欧州においては貸与権が譲渡不能であることは強行規定である）といった手法があり得る。また、標準契約書の整備を後押しすることで、全体的に契約条件を底上げするという手法も考えられる（例えば、韓国におけるエージェントの業法規制も標準契約約款の普及を義務付けている）。

²⁸⁶ 斉藤博、前掲、p.25

²⁸⁷ 斉藤博、前掲、pp.22-24

²⁸⁸ 藤原浩、前掲、pp.75-76

しかし、多様なコンテンツがその種類ごとに特性を持っており、さらに個々の作品における具体的な事業展開や個別の実演家が果たす役割によっても、規定ぶりは多種多様にならざるを得ないことから、強行法規によって画一的な条項を整備することは、視聴覚的実演家の置かれた状況にそぐわない恐れがある。一方で、標準契約書が、状況に応じて取捨選択できる多様な種類を備えた場合には、個別の実演において適切な契約文言を取捨選択する必要が残り、事務処理における人員不足や知識・経験の不足からくる懸念、両当事者の交渉力に格差があることへの懸念が解消しないことが想定される。

② 労働協約を通じた整備

実演家個人では交渉力に格差があることから、労働団体を結成し、製作者や製作事業者団体と労働協約を締結する方法も諸外国で見受けられる。特に、若手の実演家にとっては、労働協約の中で最低報酬額（日給や週給の形式）を定めることが、経済条件の底上げとして有効に機能している国（アメリカ、フランス、ドイツ）が見受けられた。実演家は、実演に従事する日数が限られている傾向があるため、法定最低賃金を適用されることよりも、労働協約に定めた最低報酬額（多くは法定最低賃金の5倍程度である）を定めることに意義があるからである。

しかし、我が国では、そもそも実演家が労働法上の労働者に含まれるかについて議論があるところである。仮に、こうした実演家の労働者性の議論を脇に置くとしても、労働協約を解決手法として活用するには難点が指摘される。すなわち、労働協約を活用している上記諸外国では、産業別の労働組合が中心となって活動しているところ、我が国では伝統的に企業別の労働組合が中心となって活動している。このため、実演家全体が一体となって交渉力を確保すべき場面では、諸外国ほど有効に機能するとは思われないとの懸念が委員より表明された²⁸⁹。

③ 他の団体交渉を通じた整備

労働団体以外の団体であっても、例えば協同組合としての協約であったり、職能組合と事業者団体の任意的な合意事項であったりと、団体交渉によって条件を整備することは可能と考えられる（例えば、イギリスでは職能団体が最低報酬額を定めた団体協約を締結して実効性を得ている。また、ドイツでは現在の労働協約が、仮に紳士協定であったとしても事業者は遵守したであろうとの見解が得られた。）

この場合、実演家の横断的な団体を組成すること、製作者側との団体間交渉による合意事項が遵守されることを担保する点に、難点がある。実演家の場合、個人で強い交渉力を持つトップスターを含めて実演家全体で団体を構成することができるとの指摘が、有識者および海外インタビュー対象者からあった。この点、多数を占める一般的な俳優にとって重要視される最低報酬額と、少数のトップスターにとってより重要性の高い二次利用やその他処遇条件という二つの要素を同時に協定に盛り込むことで、影響力の強いトップスターの取り込みと一般俳優への恩恵の実現を両立させている諸外国の工夫が参考になろう。

団体間交渉を促進するために、行政官庁が、業界関係者に対して自主的な協定の策定を働きかける手法が考えられる。例えば、国土交通省の働きかけにより高速ツアーバス連絡協議会を通じた自主的に協定が策定された例がある。もっとも、当該事例では、当該業界が国土交通省による許認可の対象であったことにより、行政による働きかけの根拠とその有効性が期待でき

²⁸⁹ なお、劇場など特定の施設等に雇用されている場合に、労働協約が役割を果たす意義を否定するものではない。

たものである。他方、許認可の対象ではない業界については実効性が低下するきらいがある。

以上から、まずは当事者による自主的な団体交渉が期待されるとの方向性が得られた。そして、自主的な団体交渉が有効に機能しないような場合には、次に行政による働きかけが期待される。さらに、行政による働きかけが有効ではない場合には、実演家に相当な利益の請求権を付与する（例えば、ドイツは労働協約の実現に先立って、正当な報酬の請求権を法定した）などといった制度上の踏み込んだ対応を検討する必要性も生じるのではないかと多くの有識者から出された。

(3)劇場用映画に係る二次利用料の扱い

映画の著作物に関しては、実演家は録音・録画について一度許諾をすると、以降は排他的許諾権及び報酬請求権が及ばない制度設計となっているため（いわゆるワンチャンス主義）、その後の全ての利用を勘案した対価を定めて契約する必要がある。劇場用映画は、一般的に、実演家より録音・録画についての許諾を得て制作されているが、その背景として、劇場用映画は、映画製作者が経済的リスクを負担して製作するコンテンツであることから、製作者に投下資本を回収する機会を集中させる必要があることが指摘されてきた²⁹⁰。この点について、実演家からは、劇場用映画についても二次利用の対価が実演家にも分配されることが要望として寄せられた。

① 制度趣旨の妥当性

まず制度趣旨を巡っては、従来における映画のビジネスモデルは上映を通じた資金回収を中心としてきたところ、現在においてはDVDなどのパッケージ販売やネット配信、あるいは他メディア展開といった様々な二次利用の比重が高まり続けている傾向にあるという事業モデルの抜本的な変化が指摘されており²⁹¹、検討会においても両当事者から同様の認識が示された。

この変化は、一方で実演家にとっては、出演時に多様かつ不確実な二次利用を考慮することを迫られるという困難をもたらすものである²⁹²。加えて、増加傾向にある製作委員会方式を通じて二次利用の事業リスクについては低減が図られていることから、いわゆるワンチャンス主義を認める必要性を支えてきた立法事実が変化しつつあるのではないかと指摘が有識者よりなされた。

他方で、劇場用映画製作者にとっては、二次利用の比重が高まることは、いよいよ映画上映のみでは投下資本を回収できない傾向が強まっていることを意味するのであるから、出演契約時に二次利用を加味した出演料を設定する重要性はむしろ増しており、映画上映とその後利用を切り離すことは非現実的であるとの意見が提示された。

映画のビジネスモデルが変容しつつある状況下においては、いずれかの立場が論理必然に正しいと示すことは時期尚早であり、また映画における排他的許諾権及び報酬請求権のあり方は、諸外国でも国によって大きく異なるものであるから、引き続き事業環境の変化をふまえて検討する必要があるとの見解で一致した。

²⁹⁰ 藤原浩、前掲、pp.79-80、及び中山信弘、前掲、p.427

²⁹¹ 藤原浩、前掲、p.80

²⁹² 藤原浩、前掲、p.80

なお、著作隣接権の運用を当事者による調整に任せる基本的立場を取るのであれば、映像のうち放送と映画を著作権法で区別して扱う必要は乏しいのではないかとの指摘があった。この点、アメリカ・イギリス・フランスでは、放送と映画の区別は法律上認められず、ドイツと韓国には認められた。法律上の区別がない3ヶ国においては、最初の利用(first window)が映画かテレビかに応じて異なる実務が実現されている。すなわち、映画と放送における差違を法律上規定しない場合においては、ビジネスモデルに適合した実務を調整できるだけの十分な交渉力が当事者に求められる。従って、我が国における交渉力の格差をふまえると、慎重な検討が求められよう。

② 二次利用の対価分配

上記の一方で、現行法を前提としつつも、諸外国を参考として試行するに値する運用習慣が見られるとの指摘があった。まず、著作権法が二次利用について排他的許諾権を認めないことの帰結は、実演家にとって出演契約を通じた許諾の機会が一度であることに限られる。付言すれば、当事者間において二次利用に関する許諾機会や報酬獲得機会を出演契約時とは別途に設けることは著作権法上何ら禁じられていない。実際、劇場用映画において二次利用に対する報酬が支払われる例が少数ながら認められた。

実演家の対価が、定額の出演料に限られて一度に支払われるべきとの内容までは、著作権法が求めるものではない。この点、同じく契約機会についてワンチャンス主義を取るアメリカ及び韓国では、定額の出演料と、いわば印税方式の二次利用の分配を組み合わせている点が参考となる。またイギリスも、当事者間の合意によって実績に応じた二次利用料の徴収・分配が運用されている。ここで便宜的に印税方式と述べたのは、DVDの販売など実際に生じた二次利用の販売収入額に基づき、契約時に合意した一定割合を実演家に支払うという内容である。二次利用が多様化し、かつ収入に占める比重が高まる傾向にある一方で、実際にDVDの販売等が生じるか、どの程度売れるかが不確定であるという課題が認められるのであれば、出演契約時に将来の不確かな二次利用による収益を事前評価して実演家への対価を確定する必然性はなく、実績に応じて対処することに合理性があるとの指摘が得られた。

但し、二次利用の全てを印税方式での分配とすることには、事務が煩雑になる恐れも指摘される。また、二次利用料は主演級の俳優にとってより重要であり、非主演級の俳優にとっては実績報酬とされることで現在の出演料が実質的に減少するリスクも想定される（非主演級の俳優に対する二次利用収入の配分率は相対的に低いという前提に立った場合）。この点、二次利用の実績が一定以上に達するまでは出演料のみとし、一定以上に達した場合にのみ実演家への分配を行うというフランスやドイツにおける折衷的な実務は、二次利用料の分配を導入した際に現在の出演料水準が影響を受けないように工夫した例として参考となろう。また、アメリカにおいて、当初のビジネスプランで想定していた上限を越えるほどの売上げがあった場合には、契約内容にかかわらずボーナスが支給されるという事例が見受けられた。当該作品で通常期待される収入の上限と下限を製作者が開示し、これをふまえて当事者が交渉することにも意義があると言えよう。

③ 文化政策

実演家を保護する制度目的としては伝達行為の準創作性が挙げられることが多い一方、製作者や放送事業者の保護には投下資本の回収という産業政策的な側面が強いとされ、著作隣

接権制度には、放送や映画など実演の利用により生じた利益を実演家と製作者でいかに分配するかという視点が必要になる²⁹³。このため、検討会においても、当事者間の利害調整を進めるにあたっては、何を政策目的として重視するかという文化政策や産業政策そのものの議論が必要になるとの指摘があった。

(4)局外制作番組に係る二次利用料の扱い

テレビ放送のための番組制作については、テレビ局自身が制作する場合（いわゆる局制作）には放送事業者によるものとして、再放送などの二次利用に際してその報酬が実演家に支払われる。しかし、第三者が制作する場合（いわゆる局外制作）については、放送事業者ではないために実演家から放送のための固定の許諾ではなく、録音・録画についての許諾を得ることとなる。これにより、いわゆるワンチャンス主義が適用されることとなり、慣習上、実演家には二次利用に際しての報酬が支払われていないケースが多い。この点、局外の制作事業者であっても、放送局からの制作委託であれば局制作となり、自主制作扱いであれば局外制作となるなど、実演家からは同じテレビ向け番組制作でありながら扱いに違いが生じる点への疑問が提示された。

有識者検討会においても、上記のような実務慣習は、著作権法上の規定から必然的に生じるものではなく、局外制作の場合に制作会社と放送局の関係をどのように解釈するかによって必ずしも録音・録画についての許諾を得る必要がある（いわゆるワンチャンス主義が適用される）とは限らないとの指摘や、局外制作を含めて局制作と同様に二次利用に際して報酬を支払うことは著作権法上何ら妨げられないとの指摘がなされた。

インタビューでは、局外制作と扱われる番組であっても、DVDなどにパッケージ化して販売する場合に、放送事業者の判断と資金において局制作と同様の二次利用料相当額を自主的に実演家に支払う事例もあることが確認された。

5-3. まとめ

我が国の視聴覚的実演における実演家の環境を改善するためには、まずは実演家と製作者の両当事者が、共栄に向けた現在の建設的な取り組みを一層推し進めることが期待される。現行著作権法は、契約のあり方を含め実務上の多様な可能性を認めており、当事者の創意工夫による調整の余地が広く認められる。

実演家の側は、製作者に対する交渉力を高めるべく、職能団体や二次利用窓口団体などを母体にしつつ実演家全般をカバーするような横断的な交渉主体を組成する取り組みが期待される。また、当面は契約書が交わされる対象が著名な実演家に限られると想定されることから、著名実演家が契約内容を率先して充実させることで、標準的な内容を整備するといった役割分担も検討の余地があろう。製作者の側には、実演家の組成する団体に対して、労働法上の義務等にかかわらず、共栄の理念に従って交渉に対応することが期待される。また、交渉によって得られた団体協約などが、製作者・制作者の側で遵守されるよう、業界としての自主ルール・体制づくりが望まれる。

本報告書が取り上げた契約慣行や二次利用料を巡る課題は、現時点における論点である。両当事者には、二次利用の多様化や製作・制作環境の変化をふまえて、今後生じうる課題を含め、

²⁹³ 中山信弘、前掲、pp.539-541

長期的な展望に立って継続的に運用実務の改善に取り組んでいくことを望みたい。その際の出発点として、本報告書が参考になれば幸いである。

参考資料

「実演家の権利に関する法制度及び契約等に関する研究会」

第4回 議事録（案）

日時：2014 年 12 月 26 日 10:00-12:00

場所：野村総合研究所 丸の内総合センター

（1）開会

座長より挨拶・本日の進行説明（略）

（2）日本芸能実演家団体協議会（芸団協）による説明

芸団協は 1965 年に設立された実演家団体で、67 団体が会員。各会員団体にはおよそ 9 万 5 千の個人会員が所属しており、さまざまなジャンルの実演家を抱えている。

5 年ごとに実演家の生活環境の調査をしていて、今年も実施中。過去のデータでは、9 割が 300 万円未満の収入。

出演契約については個人又は事務所・プロダクションごとに事情が全く異なるので芸団協はかわっていないが、実態として契約書が作成されない、実演が終わった後で契約する等の実務が行われていると把握している。書面で契約をするよう、ある種のガイドラインを作り、また契約のひな型作りにも取り組んできたが、拘束力はない。

二次利用の契約は放送番組では実演家に許諾権・報酬請求権が与えられているので、芸団協と放送事業者で協議し、契約条件などに一定程度ルールを整備ができていく状況。

現在は aRma もできているので、aRma に窓口を一本化する方向で調整中である。

（3）芸団協の説明に関する質疑応答

○委員：

芸団協の所属者のうち 9 割の年収が 300 万円前後だと伺ったが、その額や実演家の交渉力に時系列的な変化があるか。また、契約交渉の際、どのような権利が問題になるか。

○芸団協：

年収の額は大きくは変わっていないのが現状であり、今年の結果はまだ出ていないが、おそらく大きくは変わらない。

交渉力は、一部のスター以外ほとんどないというのが実情で、特に団体に所属していない実演家は交渉力が非常に弱い。これは日本だけでなく国際的にそうである。

実演家としては自分の実演は音楽であれ映像であれ独創性がある行為だと思ってやっているのに、なぜ二次利用の権利が音楽と映像で差異があるか納得できない部分がある。

○委員：

芸団協の個人会員 9 万 5 千人の内訳はどうなっているか。

○芸団協：

芸団協は直接加盟する個人会員は存在せず、傘下の会員団体に実演家個人が所属している。また、実演家著作隣接権センターでは実演家の権利を集中管理しており、非会員の実演家も扱う。同センターのデータベースには音楽だけで約 15 万人が登録されている。

○委員：

事務所・プロダクションが実演家の交渉力を補う点で果たす役割は何か。また、所属会員の事務所・プロダクションに所属する割合と個人の割合はどの程度か。

○芸団協：

事務所・プロダクションの役割は把握していない。個人会員は各組合・団体に属しており、俳優であれば日本俳優連合、日本映画俳優協会、能楽協会等の様々な団体があるが、ほとんどが個人会員。ただ個人といっても個人事務所も多い。

○委員：

実演家が芸団協に加盟する目的は何か。

芸団協として実演の定義に関する問題意識はあるか。

放送番組の二次利用では全実演に関するルールが形成されているか。

○芸団協：

加盟目的は実演家の地位の向上、権利保護そして文化芸術の振興。ただ、加盟せずとも芸団協への権利委任は可能だから、権利の管理を目的に加盟するわけではない。

実演の定義については、芸団協として実演の範囲を定めていない。演技が実演と認められるかは量の問題ではないし、また台詞の有無など技術的に難しい問題だからである。

放送番組の二次利用料は、番組の出演者には誰でも適用される。

○委員：

二次利用料は末端の実演家に対してどれくらい分配するか。

途中で事務所・プロダクションが入ったら実演家にはどれくらい分配されるか。

芸団協は二次利用料を事務所・プロダクションが全て取る場合でも、実演家をサポートしないか。

○芸団協：

芸団協からの二次利用料は基本的には個人宛。ただ当該個人と事務所・プロダクション間の契約は様々で、全額事務所・プロダクションに行くことも全額個人に行くこともあり、諸外国も基本的には同様。芸団協では実演家に配分された割合は把握できず、実演家個人と事務所・プロダクションの間に介入することはできない。

○委員：

平均年収 300 万円の中身となる実演家の労働内容はどうか。

生出演の契約はガイドラインがあるが十分取り入れられていないのが現状か。

○芸団協：

多くの俳優は舞台等の仕事だけで生活することは不可能で、アルバイトして副収入を得ている。

契約の状況は個々に異なるので一概にはいえない。ただ、例えばバラエティ番組に出演したがオンエア時に出演部分がカットされ、出演料は別の機会に穴埋めと言われた事例はあった。

良い映像産業を作るため、労働条件などの課題に実演家と製作者が一緒になって取り組まないといけない。

○委員：

実演家の収入に占める生実演と二次利用の割合はどれくらいか。

○芸団協：

映画は二次利用による収入が全くない。割合を調査したことはないが、売れている実演家は生実演の報酬が入るので、二次利用料は気にしない傾向がある。実演家が売れなくなって生出演が減ると、二次利用料を気にし始める。これは音楽についても同様。

（４）映画製作者連盟（映連）の説明

映連は、邦画のメジャー４社で構成する産業団体。

近年は上映のみでは黒字化が難しく二次利用を重視している。映画の製作を例にとると、コストが４億円程度。入場料が一人１,２００円で大ヒットの目安である１００万人の入場が得られれば１２億円の売上になる。半分の６億円は映画館に支払うので残りが６億円となり、うちコストが４億なので２億円が残るが、１００万人来場する映画だと宣伝費等もかかるため、差し引くと実際には多少赤字が残る状態。その後二次利用等で少し黒字を確保でき、それが次の映画につながる。

事前に受領した個別質問への回答；

①出演の個別契約の対象になる範囲

ギャラが発生したキャストが個別契約の範囲。エキストラは個別契約の対象外だが、エンドロールにエキストラをクレジットする場合もあるため、エンドロールへの掲載が個別契約対象の基準とはならない。

②契約を書面で締結している比率

１～３名と契約を結ぶのが大半だが、５～１０名くらいは結ぶと回答した社もある。

書面で結ぶのは主演級かつ事務所・プロダクションから契約の申し出があった場合のみ。

出演条件は口頭でかわすのが通例。これは条件の多くは契約書で別途協議項目に含まれ、変わる可能性が非常に高いので契約書を交わすメリットが少ない。

契約を提示されても契約書を適切に処理・判断するマンパワーがない事務所・プロダクションもある。

③実演家との契約当事者

製作会社と事務所・プロダクションの二者契約が基本。契約で事務所・プロダクションが俳優の代理人であることを保証するケースが多い。

④団体協約はあるか

ない。

⑤二次利用に関して別途契約を結ぶ場合はあるか

成功報酬という形で主演級と結ぶ場合があるが、極めてまれ。

⑥契約内容

拘束期間、報酬額、報酬支払時期、事故時の対応、映像使用承諾の範囲、吹き替え版の作成、俳優の不祥事への対応が主だった内容となっている。将来登場するメディアの利用許諾をとる社もあり、宣伝協力を盛り込む場合もある。

⑦通常の契約で許諾を得ている二次利用の範囲

映画はワンチャンス主義なので、許諾を取るのは宣伝スチール使用等の場合のみ。

⑧出演報酬の計算方法

固定額がほとんどで歩合制は存在しない。固定額の中に宣伝への協力費用も含んでいる。

⑨契約に関する慣行の背景

口頭での条件提示が多い。これは別途協議事項が多く、事前に書面で契約しても意味がないためである。

⑩報酬の定め方その他出演時の交渉事項

出演料は作品の予算、内容、俳優のランク、拘束時間等を柔軟に加味して決まる。低予算映画では俳優と監督の人間関係、監督の将来性も加味される。

パブリシティ権は一般的に宣伝使用に関しては無条件に認めるが、後でグッズの製作やインターネットでの使用は事前承諾が求められる場合もある。

⑪実演家と事務所・プロダクションの意見が一致しているか

一致していることを前提に契約している。

⑫契約促進の施策に対する所感

平成17年に芸団協と締結したガイドラインを念頭に契約書を作っている。

⑬団体との交渉経緯

映画会社個社レベルでは交渉はしていない。

(5) 映連の説明に関する質疑

○委員：

日本ではアメリカのように、弁護士等の代理人による交渉、団体交渉が行われているか。

○映連：

契約ではマネージャーとの交渉がほとんど。

○委員：

映画は二次利用で黒字化するが、その中で最も大きい収益は何か。

二次利用料を実演家に還元する場合、利用料をどのように算定するか。

○映連：

一般に二次利用で大きいのはパッケージでネットは小さいが、映画によってはグッズ販売が大きいものもある。

本当に二次利用料を分配するなら成功報酬型に近くなり、使用料を加味しない水準になるためギャラの設定は現状より低くなってしまう。

○委員：

製作委員会制度の導入によって二次利用の収益にも変化があったか。

○映連：

委員会制度最大の利点は代理店、出版社、TV局が参加するためプロモーションが大きい点にある。製作リスクは減る一方、プロモーションでヒットする確率も高まっている。

近年は俳優の事務所・プロダクションが製作委員会に入ることもあり、所属俳優が宣伝に割く稼働が高くなるため、プロモーション効果が高まる。

○委員：

定型的な契約書を作れば煩雑さは低減できるか。書面化が避けられる理由は何か。

将来のネット配信やマーチャント等で契約条件を明示化したほうがよい場合もあるか。

○映連：

助演級は口頭で拘束時間等の条件を定めるが、最近は外のロケが多いため拘束時間に変動が出る場合が多く、出演料を含めて最後に調整するケースが起きることが煩雑である。確かに、全ての人と契約していれば後の杞憂はなくなるかもしれない。

○委員：

製作委員会に事務所・プロダクションが入れば二次利用料も還流するか。

○映連：

その通りである。

(6) 日本放送協会（NHK）の説明

資料3に基づき説明（略）

(7) NHKの説明に関する質疑

○委員：

契約の詳細さと誰に当てはめるかが知りたい。契約慣行は NHK が特別か、民放も同様か。

○NHK：

出演料は毎年決める実演家のランクで決まる。ランクは事務所・プロダクションの引上げ要望を受けて個別交渉で改訂している。団体協約で出演料の最低額を定めているが、最低料金は新人等一部に限られる。リピート・リハーサル等については、元の出演料に対する割合を定める。

民放の状況は分からないが、契約を NHK 同様に扱うところもあると聞く。

○委員：

NHK には収益力を測る尺度はあるか。また二次利用を追加還元する制度はあるか。

○NHK：

番組への投資で儲けることはない。二次利用料は集中管理している団体を通じて実演家に還元する。

○委員：

契約は二者契約か、三者契約か。また、契約には実演家の声がどの程度反映されるか。

○NHK：

三者契約が基本。ただ、二者契約を希望する事務所・プロダクションもあるため混在している。ただ、三者契約の場合でも事務所・プロダクションの法務やマネージャーで決まる場合が多い。

○委員：

団体を通じた集中管理ではノンメンバーは個別に交渉するので大変な労力が必要か。

過去のコンテンツであればノンメンバーが大変だというのは分かるが、今後の交渉であれば値段のみが対象かと思われるが、実態はどうか。

○NHK：

こちらの契約条件を受諾してもらえない場合、交渉が大変。過去映像の二次利用であれば権利不明者の扱い、例えば裁定制度の利用、新しい番組は条件交渉に問題がある。

今後の交渉では条件を整える点に労力は要する。

○委員：

ノンメンバーは個別契約が多いのか。

○NHK：

どの実演家が権利者団体に入っているか、現場で実演家自身やマネージャーに聞いても入っているかどうか分からない場合が多い。

○委員：

団体協議の内容は。

○NHK：

最低出演料の改訂要望は毎年ある。加えて、深夜のタクシー利用、キャンセルの取り扱い等について要望をもらう。

○委員：

今後の課題として権利者団体の集中管理の促進を挙げているが、他にあるか。

○NHK：

制作現場では契約条件が変わる場合が多いため、放送開始時点で契約書が交わされていない場合もある。なるべく早く契約書を交わすのが望ましいと考えている。

○委員：

主演級のスケジュール調整で注文が出ることはあるか。また、出演料交渉とスケジュール等中身の交渉では、交渉担当者が異なるか。

○NHK：

主演級に限らず契約場面ではスケジュールが優先され、お金の話は後回し。スケジュールは主演に合やす。スケジュール交渉とお金の交渉担当者は番組によって違う。大河ドラマは関係者が多いので異なるが、小規模番組では同一人物が担当する場合も多い。

○委員：

二次利用料の集中管理はどのような対応を想定しているか。

○NHK：

集中管理など制度的な対応の方が日本には適する。

○委員：

映画はリクープに二次利用が重要だが、放送は事業上どの程度重要性を持つか。

○NHK：

放送番組は二次利用料を支払う必要があるのでコストの抑制が重要。権利者不明の裁定を行うのなら、その分を権利者に還元したほうがよい。

民放とNHKでは立場が違うが、二次利用の収入が全体に占める割合はごくごくわずか。

○委員：

ノンメンバーと個別交渉する際、二次利用を断られる場合もあるか。

○NHK：

多くはないが断られる場合もある。

○委員：

二次利用料との関係で、技術的な制約が生じていることはないか。

○NHK：

二次利用に際して権利者の所在が不明な場合の交渉は苦勞するが、裁定制度を利用したりする。
しかし費用対効果の面で裁定を利用せず、NHK の OWN リスクで二次利用するところもある。

(8) 連絡事項の伝達・閉会

事務局より連絡事項を伝達の後、閉会。

「実演家の権利に関する法制度及び契約等に関する研究会」

第5回 議事録（抄録）

日時：2015年1月22日 13:00-15:00

場所：野村総合研究所 丸の内総合センター

（1）開会

座長より挨拶・本日の進行説明（略）

（2）民放連による説明

資料（資料2）に基づいて説明。

①民放連の概要

民放連としては、視聴覚的実演家は60年のテレビ放送の歴史をともに作ってきた、最も大切なパートナーと考えている。

本日は主に契約という観点から現在の取り組みを説明するが、放送番組について従来の枠を超える使用が近年急速に広がっていると認識している。こうした新しい使用における契約のあり方については、民放連として実演家と話し合いを続けながら対応したい。

②資料に関する説明

民放連は団体協約で、放送局製作番組のネットワーク放送と再放送についての報酬を取り決めている。この協約には出演料や二次利用料は含まない。出演料契約は個々の放送局で違っている。

放送局が実演家と出演契約を結ぶ理由として法令遵守を挙げているが、近年は暴力団排除のために結ばれることが多い。また、一般的な傾向として、ドラマ番組は契約を結ぶ傾向にある。

ドラマ番組のクレジットは出演者が細かく出ているが、放送局が契約対象としている実演家はこうしたクレジットに掲載される実演家が多い。

実演家個人ではなく所属事務所・プロダクションと契約することが、最も多い形態だと思われる。異なる放送局があると聞くが、詳細までは不明である。

連盟として定型的な契約はなく、各社が、同じ俳優であっても番組ごとに都度つど相対で契約条件を決めていく。こちらの方が所属事務所・プロダクションもよい条件を提示できると考えている。

契約を締結する際、二次利用等について承諾を得ていることも多い。

出演料については、おそらく民放各社とも固定額が通例と思われる。二次利用について歩合制を取る場合は、出演料に一定の料率をかけた形にする場合が多い。

（３）民放連の説明に関する質疑応答

○委員：

資料でいう「実演家団体」とはどのような性質のものか。

○民放連：

日俳連を指している。実演家の拘束時間やキャンセル条件等、基本的な条件を詰めている。この中に出演料は含まれない。

○委員：

資料に記載のある二次利用の形態は具体的には何が当たるか。

また、放送番組は93条の放送のための固定物とみており、映画のための著作物とは見ていないのか。実演家に対して放送番組の二次利用料を支払う際、それは法律上の根拠があつてのものであるか。あるいは、放送映画ととらえてワンチャンス主義の対象となっても、慣習として支払っているものであるか。

○民放連：

二次利用の具体的な形態としては、放送番組の映像化（DVD、ビデオパッケージ）やネット配信等が該当する。aRma ができてこうした二次利用の権利処理が容易になった。

こうした放送外の二次利用に関する実演家への報酬の支払いは、運用上、93条のみなしの録音録画として扱われている。

○委員：

番組制作会社が自らの責任で放送番組を作つて納入した場合、著作権法上、当該番組は映画としても放送としてもとらえられるが、どう認識しているか。

○民放連：

局制作と制作会社が作ったものでは、法律上取り扱いがある程度分かれると思われるが、詳細はわからない。突き詰めることは難しい。

○委員

映画の放送には声優の実演なども入っているが、放送の対価を実演家に支払うことはないか。

○民放連：

映画を放送する場合、映画の権利一式で放映権を購入している。映画の著作権所有者との関係で、実演家とは直接的なやり取りはない。

○委員：

資料記載以外に実演家団体との協定はあるか。

○民放連：

当協会としてはないが、個別の会社が結んでいる可能性はある。

○委員：

放送局によって契約に特色はあるか。

○民放連：

個社の集まりなので個社ごとに自由な契約が結ばれている可能性がある。二次利用料規定のようところで差異があるかもしれないが、詳細は分からない。

○委員：

個社の契約の取り決め事項はどうなっているか。暴力団排除条項や拘束時間等があるか。

○民放連：

それらは契約条項に入っていると思われるが、契約内容は多岐にわたっており詳細は把握していない。

○委員：

インターネットに番組がアップされた場合の取り決めはあるか。

○民放連：

有力動画サイトとは TV 番組がインターネットにアップロードされだしたところから長い話し合いの機会を得て、詳細は開示できないが、民放連としてサイト運用面での指摘をして理解してもらった経緯がある。現在は良好な関係で相互乗り入れが出てきていると感じている。

他方、外国の会社の場合には交渉が難航することがある。各放送局の一部は契約を結んで違法にアップロードされた動画を見えなくしやすくする取組をしているが、まだ対応が十分には進んでいない。

○委員：

実演家団体による権利交渉及び、実演家の問題意識についてどう認識しているか。

民放連：

実演家団体については、民放連ではなく個別の放送局として対応するのが基本スタンスである。実演家団体が問題視している部分については、民放連の中でも話し合いの中で共有している。

○委員：

番組の製作に事務所・プロダクションが出資する場合はあるか。

○民放連：

番組製作の方法は多様であり、一部そういった事例があると聞いている。この場合、事務所・プロダクションとしては二次利用が最も大きな目的となっている。

○委員：

民放連における、今後の実演家団体との関係づくりに関する考え方、課題（法令、運用等）について伺いたい。

○民放連：

実演家とは良好な関係を築けている。また、民放連と実演家のゴールも、例えば文化の発展、世界への展開等で一致していると認識している。

他方、細かい部分については話し合いを継続していくことが重要。迅速かつ分かりやすいルール、運用に関する話し合いに尽きるのではないかと考えている。紙上の固定した料率だけでは新しい使用方法（二次利用）には対応できない。何かあればすぐ話し合える、深いレベルの関係を築いていきたいと思っている。議論の優先順位などの問題が出てくるかもしれないが、同じゴールに向かっていきたい。

（４）（aRma）の説明

資料３に基づいて説明。

①団体の概要

従来、音事協、CPRA という２つの組織が著作権の二次利用に関する権利関係処理を扱ってきた。

しかし、総務省の放送コンテンツの流通の円滑化に関するワーキンググループ等の議論の中で、輻輳して権利処理をする機関があるのは分かりづらいとの指摘が出た。また、両団体の権利処理業務にも共通する部分があったので、aRma の設立に至った。権利処理の IT 化に関する実証実験として総務省予算で 2010 年から 5 年間準備を進め、2014 年 12 月にシステム構築を完了。2015 年 4 月 1 日より、一任型、非一任型双方の業務を扱う権利処理機関として運用が開始される予定である。

使用料規定が上限規定としてあり、放送局などと個別の契約を結んで、新しいビジネスモデルが出た場合には話し合いを持って解決するチャンネルが整ってきた。

②資料３の説明

P2) ワンチャンス主義については、北京条約でも国内法で規定すると述べるにとどめ、条約上の義務ではなくなっている。今日の時代に合っているのかを検証すべきというのが aRma の立場である。また、北京条約では、ワンチャンス主義を取っても、ロイヤリティ又は同等の対価を受け取る権利を定めることができると定めており、劇場用映画の二次利用料を実演家に与える道は、仮にワンチャンス主義を維持するにしても別途探るべきではないかと考えている。

（５）aRma の説明に関する質疑

○委員：

aRma では放送局制作番組と 3 制作会社制作番組の区別をどのように行っているか。

○aRma：

二次利用がどこで起きているか aRma としては把握していないので、放送局や放送局外部の制作会社からの申請があつて初めてわかる。

放送番組の権利処理は伝統的に放送局側で処理している。**aRma** という組織の立てつけとして、放送局が二次利用の権利処理をする前提なので、こうした受身な姿勢にならざるを得ない。

○委員：

原則として外部製作番組では制作会社が二次利用を支払うことはないが、中には外部の制作会社で二次利用の申請をする会社もあるという理解でよいのか。

○**aRma**：

その通りである。ただ、**aRma** からでは放送局と制作会社の契約関係は分からない。

○委員：

ワンチャンス主義の立法趣旨は整理する必要があるが、①投下資本が大きい、②権利者が多岐にわたる、という理由づけになっていると思われる。この点で、外部制作の放送番組の位置づけはどうなっているか。

○**aRma**：

制作会社が特にリスクを負っているわけではなく、委託-受託の関係で放送局外で制作しているだけで、劇場映画でないことは明らか。同じ放送番組について、局制作と外部制作でなぜ二次利用料の支払いに差異が出るのか、合理的な根拠づけは難しいと考える。

○委員：

製作費は映画が億単位になっていると聞いているが、放送番組はどうか。

○**aRma**：

製作費は以前と変わっていないが、ビジネスモデルが変わっていると考えている。映画もマルチウィンドウ化して、そちらで投資を回収する方がむしろ多くなっているのではないのか。

○委員：

局内製作と外部製作の比率はどうなっているか。

○民放連：

ある局では、劇場映画の放送を除いて、放送番組はほぼ全て局製作。放送局によっては異なりうる。

○委員：

aRma の著作権管理の方法であるが、個別許諾か包括許諾か。また、分配も個別と包括があるがどちらか。

○**aRma**：

冒頭述べたとおり、管理については一任型、非一任型で分かれる。前者は実演家から（二次利用の）許諾権を預かる形で **aRma** が許諾を出す。後者は使用の交渉を **aRma** が仲介するだけで許

諾は本人が出し、それを aRma が使用希望者に取り次ぐ。結果的に、いずれの方式でも放送局には aRma が許諾を出すことになる。

分配についてはコンテンツごとの使用料を寄与率（放送局からもらう貢献度、出演料率）に基づいて案分しており、包括的分配はあり得ない。徴収も個別徴収である。

放送局とのこうした二次利用料のやり取りは、オンラインで申請・回答・明細発行・請求ができるようになっている。

○委員：

劇場用映画でも二次利用の実演家への対価配分が必要であり、外部制作会社で製作した放送番組も（映画ではなく）放送番組とすべき、という立場だと理解した。後者は法解釈で何とかなるが、前者は法改正が必要という理解か。

○aRma：

その通りである。仮にこうした二次利用料の権利を付与しても実際に回収できないのでは意味がないが、aRma の仕組みを活用して、二次利用料を回収できる見込みがある。

○委員

映画の二次利用に関して、現状では出演料に二次利用料が含まれているため、仮に二次利用料を配分することになれば出演料が下がる可能性もあると伺ったが、どうか。

○aRma：

出演契約で二次利用料を包括するものもあるため、実演家と映画製作者次第である。ただ、ビジネスモデルが代わってウィンドウの数が増えていることは事実。

○委員：

前回の委員会で、放送局から、実演家にとって二次利用収入は付加的なものではないかという話を受けた。

○aRma：

二次利用料が十分かどうかはデリケートな部分。ネットを通じたコンテンツ流通が増えると客単価は下がる。放送局も同じで頑張らなければいけないところ。パートナーとして製作者とも協力しながらやっていきたい。

他方、二次利用料収入は増加傾向にあり、二次利用が実演家の収入にとって取るに足らない収益という認識はない。

○委員：

映画と放送の出演料では、二次利用が含まれる映画のほうが高い傾向はあるか。また、映画で二次利用料を配分する場合、利益が出ずしたがって配分が出ない場合もあり、その場合は現在二次利用を見越して額を決めている出演料が下がり、二次利用料が回収できない場合もあるのではないか。

○aRma ;

出演料の相場観は分からないが、(二次利用料というよりは) 対象となる製作予算の大きさが映画と放送番組では違うため、出演料も異なるのではないかと。

また、二次利用は利益ではなく、あくまで売り上げに対して分配を要求している。無料の場合にはみなし価格でやる場合もある。

○委員 :

2015 年 4 月 1 日から二次利用料の管理事業者として活動を始めると思うが、今後権利行使に対して幅広く徴収をしようと考えているか。

○aRma :

aRma の活動に制限は加えられていない。使用形態も今から想像できないものが将来生まれてくる可能性があるため、色々なアプローチをしていくべきだと考えている。映像コンテンツに限っても今の aRma の取扱範囲は狭いと考えている。

○委員 :

二次利用の権利処理をする場合、申請の対象者は放送局やその関連会社が申請をした範囲となるか。

○aRma :

その通りであり、使用者が限定されている。その他、有線放送の同時再送信も取り扱っている。