

放送番組の同時配信にあたっての著作権法上の課題

梶 原 均*
橋 谷 俊**

抄 録 我が国の著作権法では、放送の同時配信は「放送」ではなく「自動公衆送信（送信可能化）」と位置づけられていることから、円滑・迅速な放送を可能にしている種々の権利制限や商業用レコードに関する報酬請求権型の規律が、同時配信には及ばない。このため、同時配信を実施するには基本的にすべての権利者から事前に許諾を得なければ権利侵害となる。しかし、番組制作と放送・同時配信までの時間はごく限られており、権利処理の調査や協議に要する負担は大き過ぎるといわざるを得ない。本稿は、テレビ放送の同時配信を行う上でNHKが直面する著作権法上の課題を明らかにしつつ、個別の契約による対処が実務的に困難な同時配信のための著作物、実演、商業用レコードの個別権利処理をめぐる問題について、すみやかな立法的解決の必要性を提言するものである。

目 次

1. はじめに
2. 同時配信の著作権法上の取扱い
3. 同時配信の著作権法上の課題
 3. 1 公益に資するための権利制限
 3. 2 放送の伝達と視聴を広げるための権利制限
 3. 3 番組制作を円滑・迅速にするための権利制限
4. 同時配信の権利処理の課題
5. 立法的解決の必要性
6. おわりに

1. はじめに

NHKのテレビ放送のインターネットによる同時配信を認める改正放送法が、2019年（令和元年）5月29日に国会で可決・成立した。これを受けて、NHKでは実施に向けた準備を進めている。放送の同時配信は視聴者からすれば、放送と同じ時間帯に同じ内容を、その時々都合に応じてインターネットという別の伝送路で視聴するものにすぎず、公衆の便益に資する点は放送と何ら変わりがない。そこで、同時配信の円

滑な実施のためにはいわゆるIPマルチキャスト放送（放送対象地域に向けた入力型の自動公衆送信）による放送の同時再送信を「有線放送」と同様に取扱うこととした2006年（平成18年）著作権法改正の内容等を踏まえて、多くの国における著作権法上の位置づけと同様に、放送の同時配信を「放送」と見なす旨の規定を盛り込んだ著作権法改正による問題の解決がぜひとも必要である、というのが本稿の立場である¹⁾。

NHKが準備を進めているテレビ放送の同時配信とは、インターネットに接続されたスマホやタブレット、パソコンで、NHKの総合テレビとEテレの番組をリアルタイムで視聴できるようにするという新たなサービスで、受信契約者とその家族は追加負担なく利用できるものである。NHKでは先立つこと2011年（平成23年）9月にラジオ第1，ラジオ第2，FMの同時配信「らじる★らじる」を開始しており、そのテ

* NHK知財センター長 Hitoshi KAJIWARA

** NHK知財センター著作権・契約部 チーフ・ディレクター，博士（法学） Shun HASHIYA

レビ版ということになる。「放送は、憲法21条が規定する表現の自由の保障の下で、国民の知る権利を実質的に充足し、健全な民主主義の発達に寄与するものとして、国民に広く普及されるべきもの」(最大判平成29年12月6日民集71巻10号1817頁[NHK受信料])²⁾とされるところ、放送と同じ内容を放送と同時に伝える同時配信は、放送の補完として放送番組の視聴機会の拡大を目指すものであり、公共性の高いコンテンツ・情報を広く確実に届けるといふ点で、放送と同様の目的を有するといつて差し支えないだろう。

2. 同時配信の著作権法上の取扱い

検討を進める前に、同時配信の著作権法上の取扱いを確認しておく。著作権法では、著作権者に無断で行うと権利侵害となるべき著作物の利用行為が21条から28条(支分権)に列挙されている³⁾。同時配信は、サーバーへの複製を伴わずにリアルタイムで放送番組をインターネット送信する行為であるから、「公衆送信」(公衆への無線・有線電気通信の送信。著作権法2条1項7号の2)による利用行為(23条1項)を構成する入力型(自動公衆送信装置への情報入力。2条1項9号の5イ)の「自動公衆送信」(公衆送信のうち、公衆からの求めに応じて自動的に行うもの。同項9号の4)に該当する。

伝統的な「放送」(公衆送信のうち、同一内容・同時受信を目的とする無線通信の送信。同項8号)と「有線放送」(公衆送信のうち、同一内容・同時受信を目的とする有線電気通信の送信。同項9号の2)も公衆送信ではあるが、同項9号の4かっこ書きで「放送又は有線放送に該当するものを除く」としてインターネットを用いる自動公衆送信とは区別されていることから、著作権法上、同時配信は放送・有線放送に当たらないと解されている⁴⁾。

また、著作権法には、著作隣接権者に無断で

行えば権利侵害となる「送信可能化」による実演やレコードの利用行為(92条の2, 96条の2)も規定されている。「送信可能化」とは「自動公衆送信し得るようにすること」(2条1項9号の5)であるから、実演やレコードを無数に使用している放送を同時配信することは、実演やレコードの送信可能化に該当することになる。

あわせて、しばしば見受けられる混同を避けるために、放送の同時配信である「サイマルキャストイング」と、いわゆる「ウェブキャストイング」の違いも整理しておく。いずれもインターネットを用いて行われる放送類似の公衆送信として「インターネット放送」と総称されることもあるが、NHKの同時配信は上記のとおり、総合テレビとEテレの番組を放送と同時にインターネットで送信するものである。放送事業者によるこのような(伝統的)放送の同時配信は、特に「サイマルキャストイング」と呼ばれている⁵⁾。

一方「ウェブキャストイング」とは、配信事業者が独自に作成した編成時刻表にしたがって動画や音声をインターネットで送信するサービス一般をいう⁶⁾。NHKによる放送の同時配信すなわちサイマルキャストイングの目的は、上記のとおり放送の補完にあつて、放送法の規律に服する放送⁷⁾と同様であるのに対し、放送の同時配信ではなく独自編成を展開するウェブキャストイングは当然ながら内容・サービスともに多種多様なものがある。したがって、同じインターネット放送といつてもサイマルキャストイングとウェブキャストイングとは、目的や役割がおのずから異なるといえる。

3. 同時配信の著作権法上の課題

同時配信を行う上での著作権法上の課題を要約すると、前に述べたとおり著作権法における法定の利用行為としての位置づけが放送と同時配信(自動公衆送信)とは異なるため、円滑な放送を可能にしている種々の権利制限や後に

述べるとおり商業用レコードに関する報酬請求権型の規律（著作権法95条および97条）が同時配信（送信可能化）には及ばない、というものである。

この問題を考えるには、放送での著作物、実演、商業用レコード等の利用において、なにゆえ著作権や著作隣接権が制限される場合があり、なぜ禁止権型だけでなく報酬請求権型の規律も用いられているのか、その制度趣旨に立ち返る必要がある。以下に述べるとおり大別するとその趣旨には、①報道、教育といった社会全体の利益を特に生む行為を促すこと（40条、39条、34条）、②視聴者の利便を図って放送の伝達と視聴を促し、放送によってもたらされる社会全体の利益を最大化すること（38条）、③制作を円滑・迅速に進められるようにして放送番組の豊富化・多様化を図り文化の発展を促すこと（44条、102条、93条）の3つがあるように思われる。

そして、同時配信の目的が放送と同様であることからすれば、これらの権利制限はすべて同時配信にも適用される必要がある。

3. 1 公益に資するための権利制限

(1) ニュース報道

国・地方公共団体等の機関で行われた政治上の演説・陳述は、報道の目的上正当と認められる場合、自由に放送、有線放送し、IPマルチキャスト放送⁸⁾により放送対象地域内で同時再送信することができる（著作権法40条2項）。この権利制限により、たとえばNHKが行っている国会の各委員会の中継放送では、議員、政府委員、政府参考人などの発言について発言者から個々に許諾を得る必要はなく著作権侵害とはならない。これは、政治上の演説等の報道には国民の知る権利に應えるだけでなく、行政や立法の過程を国民がチェックして政治参加を可能とする重要な意義が認められることによる。ま

た、およそ発言者は対価の支払いを期待して政治上の演説等を行うわけではなく、公益に資する報道の自由を認めても各発言者へ不利益を与えることにならないからである⁹⁾。

しかし、これを同時配信する場合、状況が異なる。同時配信は40条2項所定の権利制限される行為の対象とはなっていないため、各発言者から個別に許諾を得なければならないと解されるからである。この点、NHKが同時配信のために各発言者からわざわざ個別に許諾を得なくとも、各発言者が著作権侵害だとクレームをつけることなどおそらくほとんどないのだから、権利制限は特段必要ないのではないかと、といった見方があるかもしれない。ただ、40条2項によれば、放送とまったく同じ報道であっても、国会の委員会等をインターネットで同時配信する場合、個々の発言者から許諾を得なければ著作権侵害に問われ得る¹⁰⁾のであるから、条文上権利制限の対象外の行為となっていること自体、報道に対する看過できない制約といわざるを得ない。

このほか、放送の同時配信が同様に権利制限の対象外となっているものとして、新聞や雑誌に掲載して発行された時事問題に関する論説の転載等（39条）がある。

(2) 学校教育番組

放送が担う公益に資する利用には、学校教育番組もある。公表済みの著作物は、学習指導要領に準拠した学校教育番組¹¹⁾において、学校教育の目的上必要と認められる限り自由に利用して放送、有線放送し、IPマルチキャスト放送により放送対象地域内で同時再送信することができる（著作権法34条1項）。ただし、先に述べた政治上の演説等の報道等とは異なり、著作者への通知と著作権者への補償金の支払いが義務付けられている（同2項）。これは、学校教育番組の制作と放送が、視聴者である全国の児

童・生徒の学習機会を増やし学習効果を高めるという社会全体の利益を増大させるものであるから、権利者への連絡と許諾の取得は不要にして権利処理コストを下げ円滑な利用を後押しする一方、権利者が不利益を被ることのないように補償金請求権を付与して創作のインセンティブを確保しているものと見るができる¹²⁾。

しかしながらこの権利制限も、同時配信は対象外となっている。近時、「日常生活の様々な場面でICT（情報通信技術）を用いることが当たり前となっている子供たちは、情報や情報手段を主体的に選択し活用していくための基礎的な資質としての『情報活用能力』を身に付け、情報社会に対応していく力を備えることがますます重要」（文部科学省『平成30年度 文部科学白書』386頁）との政策方針が打ち出されている。学校教育番組の新たな同時配信は、ICTを活用する授業の幅をさらに広げ、児童・生徒には端末の操作による主体的・能動的な視聴学習の機会を増やすものである。したがって、必要な権利処理が間に合わず学校教育番組の制作が滞り同時配信ができなくなると、ICTを活用した新たな授業・学習の機会が失われることになりかねない。

3. 2 放送の伝達と視聴を広げるための権利制限

放送はなるべく多くの人に視聴されることによって、放送のもたらす社会全体の利益が最大化する。そこで、受信者・視聴者の便宜を図って、放送中のテレビやラジオを公衆に視聴させる行為（同時伝達）は非営利であれば著作権者の許諾は不要とされている。さらに、飲食店やホテルのロビーなどで客に視聴させる場合など営利であっても、一般向けのテレビ・ラジオ機器による同時伝達であれば、同様に自由とされている（著作権法38条3項）。この権利制限は、1970年（昭和45年）の現行著作権法制定以前か

ら我が国では店舗内の客に対する放送の同時伝達が広く行われていたという実態を踏まえてやむを得ず置かれたようであるが¹³⁾、今日では上記のとおり公益に資するものとして積極的な意義を有すると見るべきだろう。

もっとも著作権法38条3項によれば著作権侵害とならない同時伝達とは、これも放送、有線放送、IPマルチキャスト放送による同時再送信の3つに限られている。放送の同時配信は放送を受信して同時即時に再送信するものではないため、この権利制限の対象外ということになる¹⁴⁾。この点、同項かっこ書き「(放送される著作物が自動公衆送信される場合の当該著作物を含む。)」の文言に着目して、この規定によって権利制限される自動公衆送信の同時伝達には、放送の同時再送信だけでなく同時配信も含まれ得るといった見方がひょっとしたらあるのかもしれない。しかし、そもそもこのかっこ書きは、IPマルチキャスト放送による放送の同時再送信に限って有線放送と同様の取扱いとし、それ以外の「自主放送」はその対象外とする趣旨¹⁵⁾で、平成18年著作権法改正時に同条2項の変更と併せて追記されたものと見られるため¹⁶⁾、このかっこ書きにより同時配信の同時伝達も38条3項所定の権利制限の対象と解することは難しい。

とはいえ、視聴者からすれば放送と同じものである放送の同時再送信と同時配信について、同時伝達にかかる権利制限の当否を違えておく必要性も見当たらないように思われる。個々の視聴者が同時配信を単に視聴しているのか、あるいは同時伝達しているのかを逐一把握することなど実質的に不可能という点は、放送や放送の同時再送信の受信と何ら変わらないからである。

NHKのテレビ・ラジオ放送では、どのような番組が放送中であってもニュース速報や緊急ニュースを即時に全国の視聴者へ伝えられるよう万全に準備されている。ゆえに伝送路にかかわらずNHKのテレビ・ラジオ放送を視聴者が

自由に、バッテリーで動くスマホやタブレット等で同時伝達することは、緊急時への日常的な備えとしてむしろ積極的に奨励されてよいのではないだろうか。

3. 3 番組制作を円滑・迅速にするための権利制限

(1) 放送のための一時的固定

放送では文芸、学術、美術、音楽等のさまざまな著作物、実演、レコードが毎日数えきれないほど多く使用される。番組制作の過程では、撮影、収録、編集といった複製行為がどうしても発生する。そこで、企画から放送までのパンが映画と比べて相対的にきわめて短い放送番組の制作を円滑・迅速に進められるように、権利者から放送の許諾を得ている場合や権利制限によって放送の許諾を得る必要のない場合には、放送事業者が自ら番組を制作する過程で生ずる複製について著作権者から個々に許諾を得ることは不要とされている（著作権法44条1項）。同様に、著作隣接権者から個々に複製の許諾を得る必要もない。この権利制限は、102条1項によって著作隣接権に準用され、実演やレコードを放送のために一時的に固定する行為も権利制限の対象となっているからである（実演の固定に関する特則の93条については次で述べる）。その趣旨は、番組制作での複製行為といっても放送のために不可欠な技術的手段としての一時的な固定にすぎず、権利者の利益を不当に害するものではないというものである¹⁷⁾。

あくまで一時的な固定であるため、期限は固定後6か月間（その期間内に放送した場合は放送後6か月間）とされている¹⁸⁾。この点、ジャンル分けされた計100チャンネルにもおよぶ音楽専門の被告CSラジオ放送において、放送のためのサーバーへ4万曲から7万曲分の音楽CD（商業用レコード）を音楽データとして蓄積し、同じ楽曲を丸ごと反復継続して放送した

ことについて、被告放送は著作権法上の「放送」に該当するため、サーバーへの音楽データの蓄積は放送のための一時的固定にあたり、かつ被告は放送から3か月を経過した音楽データをサーバーから定期的に消去していたなどとして、被告によるレコード製作者の複製禁止権侵害を否定した事例（東京地判平成12年5月16日判時1751号128頁〔スターデジオⅠ・Ⅱ〕）がある。もっともこの事案については、レコード製作者の利益との実質的な不均衡が生じていることへの理解を示す旨の付言が裁判所によってなされ、「『放送まがい』の送信」との指摘¹⁹⁾もあるように、レコード製作者の利益に対する影響との関係ではきわどい限界事例と見られる。

この権利制限も、放送の手段として不可欠な一時的固定に限って複製の権利処理を不要とするものであるから、放送の同時配信には適用されず、関係するすべての権利者から放送に加えて配信と複製の両方の許諾を同時に得なければならないことになる。NHKでは、国内の権利者団体によって集中管理されている音楽、文芸、脚本、実演、商業用レコードなどについては各権利者団体との団体契約に基づいて、期限を定めない番組の保存、放送事業者ではない制作会社による番組制作での複製など必要な利用許諾をまとめて得ているため、すでに各権利者団体との協議を通じて必要な対策を進めている。しかしながら、放送で利用される著作物や実演、商業用レコードのすべてが権利者団体の集中管理に属しているわけではない。すなわち権利者団体の集中管理には属していないため円滑な権利処理が困難な、いわゆるアウトサイダー問題²⁰⁾が存在する。放送までのごく限られた時間に同時配信のための個別作業が大量に発生するとなれば、権利処理コストが大幅に増えて円滑・迅速に作業が進まない結果、放送のための番組制作そのものに支障をきたす。

(2) 放送のための実演の固定とリピート放送

放送番組に出演する実演家の実演を、放送事業者が放送のために固定することを許容する特則として、著作権法93条がある。先に述べた放送のための一時的固定(44条, 102条)とは異なり固定の期限がなく、対象は放送事業者による固定に限られる。93条は、放送番組における実演の権利関係と放送事業者と実演家の権利者団体との契約関係を規整しており、実務上きわめて重要な規定である。出演者である実演家から放送の許諾を得れば、放送事業者は放送のために実演を録音・録画(固定)して当該固定物を期限の定めなく保存することについて、実演家から許諾を得ることを不要とするものだからである。それゆえ、放送事業者が制作する放送番組での実演の固定は、基本的にこの規定に基づいて行われている。

ところが実演の利用目的が「放送」ではなく「配信」となると、この放送のための規定は使えないことになり、いわゆる映画型の権利処理として実演家から録音・録画(91条1項)の許諾を得なければならなくなる。ひとたび実演家から録音・録画の許諾を得て映画に固定された実演については、以降の再固定、放送、送信可能化といった法定の利用行為に対して実演家の権利は及ばなくなる(いわゆるワンチャンス主義)²¹⁾。このため、出演時の条件協議に手間取り、放送までの限られた時間のなかでひとりでも話がまとまらないとなれば、同時配信はもとより番組制作と放送そのものに重大な混乱と支障をきたす。93条が規律する放送のための実演の固定の仕組みは、そのような問題が生じないように、円滑・迅速な番組制作と放送を優先させつつ、実演の固定物(放送番組)を用いた各種二次利用に対する諾否を権利者団体による集中管理の枠組み²²⁾に委ねて、円滑な二次利用と権利者への報酬の還元の両方を促すための基盤として機能しているといえる。

さらに、93条を受けた94条では、放送のために実演を固定した放送番組を再度放送(リピート放送)することについて実演家の許諾を不要とする一方、実演家への「相当な額の報酬」の支払いを放送事業者に義務付けるという報酬請求権型の規律が採られている。これによれば、たとえばドラマ番組のリピート放送に際して実演家から許諾を得ることは不要であるが、そのリピート放送を同時配信する場合は別途許諾を得ることが必要となる²³⁾。この点、半年、1年にわたって放送する「連続テレビ小説」や「大河ドラマ」のような番組で特に問題が顕在化する。というのも、出演者はシリーズで数百名にものぼるため、制作からさほど時間が経過していなくても移籍や廃業などにより所属先・連絡先が不明となる出演者が確実にかつ多数発生するからである²⁴⁾。リピート放送だけであれば、出演者の連絡先が不明であっても探して許諾を得る必要がないため考えずに済んでいたが、リピート放送する番組を同時配信するとなれば、不明権利者の問題は避けて通れない。

著作権法にはこの問題に対処するための強制許諾制度として、裁定制度(著作権法67条, 103条により実演, レコード等の利用に準用)が用意されている²⁵⁾。これは、不明権利者から許諾を得るかわりに文化庁長官の裁定を受け、通常使用料相当額の補償金を供託²⁶⁾することにより不明権利者の著作物等の利用が許されるというものである。NHKでは、これまで「NHKオンデマンド」での番組配信やDVD化といった番組の二次利用のためにこの制度を活用してきたが、実演の不明権利者を探す「相当な努力」の手続きを開始してから実際に利用できるようになるまでには、およそ4週間から9週間の時間がかかっていることからすると²⁷⁾、今後の同時配信における不明権利者の問題にはうまく対応できないように思われる。

ちなみに、著作物の放送について著作権者か

ら許諾を得るための協議がまとまらない場合、放送事業者は同様に文化庁長官の裁定を受け、通常の使用料に相当する文化庁長官の定める金額を補償金として著作権者へ直接支払うことによって、著作物を放送で利用できるとする別の裁定制度（68条1項）も存在する。これも対象を放送事業者に限定した規定であるが、先に述べた93条による実演の固定をめぐる状況とは異なり、NHKはこれまで利用したことがない。

4. 同時配信の権利処理の課題

同時配信の権利処理をめぐる最も大きな課題は、「商業用レコード」（著作権法2条1項7号）の放送に対する報酬請求権型の規律（95条および97条）が、同時配信（送信可能化）には及ばないことである。著作権法上、商業用レコードを放送で利用することについては、公益性を有する放送の便宜を図って実演家とレコード製作者から許諾を得ることは不要とされ²⁸⁾、文化庁長官の指定団体（日本芸能実演家団体協議会と日本レコード協会）のみが放送二次使用料の請求権を行使し得ることになっているため（95条5項および97条3項）、NHKは指定団体との協議によって合意した放送二次使用料（と一時的固定を超える放送用複製の対価）を指定団体へ支払うことによって、必要な権利処理が完結していた。

ところが放送の同時配信は、先に述べたとおり我が国の著作権法では「放送」ではなく「自動公衆送信（送信可能化）」に該当するため上記の報酬請求権型の規律が及ばず、個々の実演家とレコード製作者から送信可能化（92条の2、96条の2）について許諾を得なければならない。つまり禁止権型の規律に服することになっている。これは元をたどると、1996年（平成8年）に採択されたWIPO実演・レコード条約（WPPT）に規定された「利用可能化」という利用行為を、「アップロード行為」と捉えていたことによる²⁹⁾。

そしてそれが我が国ではそのまま「送信可能化」という概念の利用行為となって、1997年（平成9年）著作権法改正で新たに規定されたことに基づく³⁰⁾。なにゆえこのような考え方が採られたのかは判然としないが、WPPTの一般的な理解によれば、商業用レコードを使用した放送の同時配信（サイマルキャスト）は「利用可能化」（WPPT10条、14条）ではなく「公衆への伝達」（同2条（g））に該当し、「放送」や「公衆への伝達」は報酬請求権によって規律すればよいものとされていることから（同15条）³¹⁾、我が国が採った条約上の「利用可能化」の解釈に対して、論者からはその特異性が指摘されている³²⁾。

以上のような経緯から、日本芸能実演家団体協議会（芸団協）と日本レコード協会によって同時配信（送信可能化）の利用行為が集中管理されている主に国内の商業用レコードであれば、両団体との団体契約に基づいて包括的な許諾を得て使用料を支払うという包括的な権利処理が可能である一方、両団体による集中管理の枠組みから外れる（団体管理からこぼれ落ちる）主に海外のインディーズレーベルの商業用レコードについては、個々の権利者から個別に許諾を得なければならない、という困難なアウトサイダー問題に直面する³³⁾。

権利処理の実際を考えるに、アウトサイダーか否かを調査して特定するところから新たな作業が発生するばかりか、許諾を得ようと海外の個々の権利者を探して連絡を試みるだけでもかなりの時間と手間がかかる。よしんば権利者にたどり着いたとしても交渉には相当な労力を要するため、企画から放送の同時配信までのごく短い時間のなかで、すべての作業を完結できるとはとても思えない³⁴⁾。また、NHKはすでに両団体と商業用レコードの同時配信についての包括利用許諾契約を締結して使用料を支払っている。よって煩雑な手間と時間に加えて個々の番

組予算のなかから使用料が別途発生すると分かれば、多忙な折にわざわざアウトサイダーの商業用レコードを使用しようとする制作担当者はいない。

このことは、かつて音楽著作権管理事業にイーライセンスが参入した際に、ほとんどの放送事業者がJASRACとの包括利用許諾契約があるために、別途使用料を支払ってまでイーライセンスの管理楽曲を使用しなかったという事例（最小判平成27年4月28日民集69巻3号518頁[JASRAC]）の示すとおりである。関連して文化庁では、音楽分野の権利情報の集約化に向けたデータベース整備の実証事業³⁵⁾を進めている。番組内で使おうとする楽曲や音源について、アウトサイダーか否かを簡便に判別できるようになれば、確かに権利者確認作業で役立つだろう。ただ、これまで放送では何ら制約なく使用できていたアウトサイダーの商業用レコードやその他の音源を同時配信のために差し替えてまで使うという現場作業は、企画から放送までの限られた時間のなかで実際には難しい。よって、これまで放送で使用されていたさまざまな音源は、おそらく放送でも同時配信でも使用されなくなるだろう。

だが、果たして本当にそれでよいのだろうか。同時配信のための権利処理コストが重すぎるゆえに放送で使用される音楽のレパートリーまでもが狭まるとしたら、それは利用当事者である放送事業者、実演家、レコード製作者間の利害調整問題を超えて、視聴者すなわち社会全体の利益を損ねてしまうように思われる。したがって、商業用レコードやその他の音源の放送は同時配信を含めて放送と見なし、指定団体に対して放送の二次使用料にまとめて同時配信の使用料が円滑・確実に支払われるような仕組みを採ったうえで、放送と同時配信の両方で使用され得る音楽のレパートリーを維持・拡大していくほうが、文化の発展に資する対応といえるので

はないだろうか。

5. 立法的解決の必要性

放送の同時配信が「放送」ではなく「自動公衆送信（送信可能化）」に該当することによって生じる著作権法上の取扱いの違いは、放送を受信して放送対象地域へインターネットで即時再送信するIPマルチキャスト放送が、平成18年著作権法改正前に置かれていた状況と同じといえる³⁶⁾。よって、これまで述べてきたような著作権法上の課題、権利処理の課題を解決するためには、平成18年改正を踏まえて、放送の同時配信を「放送」と見なす旨の著作権法改正が必要である。

「放送」と見なすとは、同時配信を自動公衆送信（送信可能化）ではなく放送と位置づけて、放送のために求められる権利処理と同じ権利処理を課すというものである。これは、放送の同時再送信を自動公衆送信（送信可能化）と位置づけたまま、有線放送に対して及ぶ権利制限規定を同時再送信にも適用する一方、個々の権利者に対する補償金の支払いを義務付ける、という平成18年改正で採られたアプローチとは異なる。先に述べたとおり放送では特にレコードのアウトサイダー問題があるため、これを完全に解決し、かつ権利処理コストを今以上に増やさないためには、指定団体のみが使用料の支払いを請求できる報酬請求権型の規律を採ることにより、アウトサイダーを含めたレコードの同時配信にかかる網羅的・包括的な権利処理を図り、使用料の支払い先も指定団体へ一本化できることが望ましい。

同時配信のための権利処理について、伝統的な放送のための権利処理ではなく、インターネットでの動画配信のための一般的な権利処理を強いられるならば、これまで述べてきたように、手間や時間の問題で権利処理が実質的に困難となる番組の配信は断念せざるを得ない。放送を

補完して国民の知る権利を充足していくという公益上の重要な役割を担う同時配信の趣旨からすると、放送では見られる番組が同時配信では見られないといった事態は、可能な限り避けなければならない。

以上のような立法事実から、同時配信を著作権法上の放送と見なすことによって、放送事業者と各権利者団体との間で半世紀近くにわたって培われてきた放送のための重層的な権利処理の枠組み、すなわち禁止権型と報酬請求権型を併用した規律に基づく集中管理のなかに同時配信の権利処理を収め、可能な限り作業の円滑化・迅速化を図っていく必要がある。放送と同時配信の両方に必要な権利処理をまとめて安定的に進めることが可能となれば、放送事業者は負うに負えない権利侵害リスクから解放され、著作物等の利用における最大の問題というべき権利処理コストを現実的に負担可能な範囲に抑えられる。

他方、上記のように取扱ったとしても、同時配信のための使用料は放送の使用料とあわせて協議のうえ、NHKから個々の権利者や各権利者団体に対して確実に支払われることから³⁷⁾、権利者の利益が不当に害されることはないように思われる。また、WIPO実演・レコード条約(WPPT)に基づいて我が国が負うべき実演家、レコード製作者の保護義務に違反しないことは、平成18年著作権法改正の前例によってすでに明らかであるといえよう³⁸⁾。

ちなみに、放送番組の同時配信にあたっての著作権法上の課題を論ずる本稿にとって直接の関心事ではないが、放送の同時配信(サイマルキャスト)だけでなく、目的や内容が多様なウェブキャストも一律に著作権法上の放送と見なして放送と同様の報酬請求型の規律に服させてよいのかという議論に関して、放送事業者が行う同時配信とは異なり無限定に広がり得る行為者の特定や報酬の実際の徴

収などにおいて大きな問題があるだけでなく、レコード製作者による通常の利用を妨げる可能性が高いといった指摘³⁹⁾がある。

6. おわりに

我が国の放送と放送事業者はNHK・民放を問わず、放送法と著作権法の規律のもと、国内外のさまざまな創作的表現を社会全体へ広く等しく伝える、という文化の発展のための重要な役割を長年担ってきた。それだけに、これまで放送で自由に伝えられてきたものが、権利処理の問題によって同時配信では伝えられなくなるとしたら誠に残念である。本稿はそうした思いから、放送を補完するための同時配信の円滑な実施に向けて、同時配信を著作権法上の放送と見なすことによって新たな権利侵害リスクの発生を除去し、権利処理コストの増加を抑制しつつ、権利者へ使用料が確実に支払われる方策を、実務上の観点から提言した。

現在、文化庁では「著作物等の適切な保護と利用・流通に関する小委員会」において、放送コンテンツの同時配信等に関する権利処理の円滑化についての検討が行われている。専門家、関係者による活発な議論によって、放送番組の同時配信にあたっての著作権法上の課題がすみやかな解決に進むことを望んでいる。

注 記

- 1) 文化庁「著作物等の利用円滑化のためのニーズの募集(平成27年7月)」に対する日本放送協会意見(番号40)
https://www.bunka.go.jp/seisaku/chosakuken/needs/pdf/needs_kohyo.pdf(参照日:2019.12.14)
- 2) 同最大判が判旨に先立って上記のとおり説示した放送と放送制度の憲法的な位置づけについて、曾我部真裕[判批],メディア判例百選(第2版),p.201(2018)
- 3) 島並良ほか,著作権法入門(第2版),p.297(2016)有斐閣[上野達弘執筆]

- 4) 上野達弘「インターネット放送をめぐる著作権法上の課題」, 著作権研究, No.44, p.43 (2017)
- 5) 前掲注4)
- 6) たとえば「Abema TV」はウェブキャストイングであるが、放送法上の「放送」ではないことについて、鈴木秀美「放送制度の仕組み」, 法学セミナー, No.768, p.17 (2019)
- 7) 前田哲男「音楽配信ビジネスとレコード製作者」, 著作権研究, No.44, p.36 (2017)
- 8) 詳しくは、「文化審議会著作権分科会 (IPマルチキャスト放送及び罰則・取締り関係) 報告書 (平成18年8月)」(以下「文化庁報告書」という。), p.4
- 9) 田村善之, 著作権法概説 (第2版), pp.252-253 (2001) 有斐閣
- 10) 中山信弘, 著作権法 (第2版), p.354 (2014) 有斐閣
- 11) 学校教育番組の内容が放送法106条2項によって規律されていることについて、加戸守行, 著作権法逐条講義 (六訂新版), p.279 (2013) 著作権情報センター, および、金澤薫, 放送法逐条解説 (改訂版), p.283 (2012) 情報通信振興会
- 12) 田村善之, 知的財産法 (第5版), p.23 (2010) 有斐閣
- 13) 伊藤正己ほか著作権法研究会「新著作権法セミナー [第7回] —著作権の制限 (つづき)」, ジュリスト, No.474, p.131 (1971) [佐野文一郎発言]
- 14) 田村善之ほか, ロジスティクス知的財産法Ⅱ 著作権法, p.108 (2014) 信山社は38条3項かっこ書きの意味について、「放送が起点となって、それが受信されてリアルタイムで同時に自動公衆送信されている場合も含む」とする。
- 15) 文化庁報告書・前掲注8) pp.26-27
- 16) 「著作権法の一部を改正する法律新旧対照条文」 p.6
http://www.bunka.go.jp/seisaku/chosakuken/hokaisei/h18_hokaisei/pdf/chosakukenhou_kaisei_taishouyou.pdf (参照日: 2019.12.6)
文化審議会著作権分科会著作物等の適切な保護と利用・流通に関する小委員会 (令和元年度第2回) [資料1] 「平成18年の著作権法改正について (放送の同時再送信関係)」 p.1
https://www.bunka.go.jp/seisaku/bunkashingikai/chosakuken/hogoriyo/r01_02/pdf/92002101_01.pdf (参照日: 2020.1.29) は、38条2項について『『放送される〜』と規定することで、従来行われてきた有線放送によるものと同様、放送を (基本的に当該放送を行う放送事業者以外の者が) 受信して行う同時再送信のみが対象となることを示す』とする。
- 17) 田村・前掲注9) p.217
- 18) なお、記録として特に保存が必要なものは文化庁長官指定の「公的な記録保存所」での無期限保存が認められている (著作権法44条3項, 著作権法施行令3条, 同4条)。著作権法施行令3条1項2号に基づいて、NHK, 一般社団法人日本民間放送連盟, 一般社団法人衛星放送協会がそれぞれ記録保存所に指定されていることについて、加戸・前掲注11) p.341
- 19) 齊藤博「技術が動くなかでの『一時的固定』」, ジュリスト, No.1227, p.71 (2002)
- 20) 総務省情報通信審議会情報通信政策部会放送コンテンツの製作・流通の促進等に関する検討委員会「視聴環境の変化に対応した放送コンテンツの製作・流通の促進方策の在り方について最終報告書 (平成30年8月2日)」(以下「総務省放送コンテンツの製作・流通の促進等に関する検討委員会最終報告書」という。), p.41
- 21) 中山・前掲注10) p. 545以下
- 22) 放送番組の二次利用における実演家の権利 (放送実演) の集中管理は、一般社団法人映像コンテンツ権利処理機構 (aRma) が行っている。
<https://www.arma.or.jp/contents.html> (参照日: 2019.12.15)
- 23) 上野達弘ほか「音楽配信・放送制度をめぐる隣接権の最新動向」, 論究ジュリスト, No.26, p.50 (2018) [上野達弘発言]
- 24) NHKの番組で最も不明実演家が多かったのが「大河ドラマ 春の波濤」(昭和60年) での160名であったことについて、総務省放送コンテンツの製作・流通の促進等に関する検討委員会最終報告書・前掲注20) p.53
- 25) 前田健「報酬請求権としての著作権」, ジュリスト, No.1515, p.103 (2018)
- 26) NHKは、権利者が現れた場合に確実に補償金を支払えることが制度上担保されているとして、供託を要しない法人に指定されている (著作権法施行令7条の6第4項)。
- 27) 総務省放送コンテンツの製作・流通の促進等に関する検討委員会最終報告書・前掲注20) p.52

- 28) 島並ほか・前掲注3) p.227 [横山久芳執筆]
- 29) 文化庁国際著作権室「解説 WIPO新条約について」, コピライト, No.430, p.17 (1997)
また, 同p.7は, 「いわゆる『インターネット放送』(端末まで常に信号が送信されているのではなく, 受信者側のアクションによってその端末への送信行為が行われる)は、『放送』ではなく『インタラクティブ送信』である。」とも解していた。
- 30) 濱口太久未「解説『著作権法の一部を改正する法律について』—『インタラクティブ送信』について世界最先端を維持した日本の著作権法—」, コピライト, No.436, p.9 (1997) は, 「…『実演家・レコード製作者』については, 『送信行為に関する権利』は与えず『送信可能化』のみを与えている(WIPO実演・レコード条約)。なお, 条約上の用語は, すでに述べたように『making available to the public』である。今回の改正法は, この考え方にならったものであり, 著作者については既に述べたように『公衆送信権』の対象となる行為に『送信可能化』という行為を含める一方, 実演家・レコード製作者については『送信可能化権』という権利を新設している。」とする。
- 31) Jörg Reinbothe & Silke von Lewinski, The WIPO Treaties 1996, p.268, 339, 370, 385 (2001), Butterworth
この点, 他国が報酬請求権型の規律を採用していることを概観するものとして, 黒田智昭「音楽配信ビジネスと実演家—実演家の権利と報酬に関する国際比較—」, 著作権研究, No.44, p.21以下 (2017)
- 32) 作花文雄, 著作権法講座 (第2版), p.327 (2008)
著作権情報センターは, 「近年, 当時の理解は国
- 際的にも異質なものであることが明らかとなっています。」とする。また, 上野・前掲注4) p.45は, 「他国とは異なる理解ないし誤解が日本でなされていたことに由来する。」とする。
- 33) NHKが行った商業用レコードの管理状況調査について詳しくは, 総務省放送コンテンツの製作・流通の促進等に関する検討委員会最終報告書・前掲注20) p.42
- 34) 放送番組の配信等のための権利処理の実際と権利処理コストの問題について, 梶原均「NHKオンデマンドの一年」, コピライト, No.587, p.30以下 (2010), 梶原均「徹底解剖! テレビ番組の権利処理」, GALAC, No.491, p.18以下 (2010), 福井健策, 誰が「知」を独占するのか, p.131以下およびp.155以下 (2014) 集英社新書
- 35) (プレスリリース) 権利情報集約化等協議会「音楽権利情報の一括検索サイトの第3期公開について~令和元年度文化庁『コンテンツの権利情報集約化等に向けた実証事業』~」
<https://www.jasrac.or.jp/news/pdf/191127.pdf>
(参照日: 2019.12.21)
- 36) 文化庁報告書・前掲注8) p.2
- 37) 前田・前掲注7) p.37は, 「放送法上の放送事業者は身元が明らかであり, そのことによって, 二次使用料(報酬)の徴収が現実的に可能となる」とする。この理は同時配信にも当てはまるといえよう。
- 38) 文化庁報告書・前掲注8) p.18以下
- 39) 前田・前掲注7) p.37以下

(原稿受領日 2020年2月7日)