

胡云红◎著

（日文版）

表演者权比较研究

——以中、日著作权法为中心

実演家の権利に関する研究

——中日著作権法における規定を中心に



全国百佳图书出版单位
知识产权出版社

胡云红◎著

(日文版)

表演者权比较研究

——以中、日著作权法为中心

常州大学图书馆藏

実演家の権利に関する研究

——中日著作権法における規定を中心に



全国百佳图书出版单位
知识产权出版社

责任编辑:倪江云
特邀编辑:林娜

责任出版:卢运霞
装帧设计:张冀

图书在版编目(CIP)数据

表演者权比较研究:以中、日著作权法为中心(日文版)/胡云红著.
—北京:知识产权出版社,2013.1
ISBN 978-7-5130-1604-9

I. ①表… II. ①胡… III. ①著作权—对比研究—中国、日本
IV. ①D923.414 ②D931.33

中国版本图书馆CIP数据核字(2012)第242691号

表演者权比较研究——以中、日著作权法为中心

Biaoyanzhequan Bijiao Yanjiu——Yi Zhong Ri Zhuzuoquanfa Wei Zhongxin
実演家の権利に関する研究—中日著作権法における規定を中心に
胡云红 著

出版发行:知识产权出版社

社址:北京市海淀区马甸南村1号

网址: <http://www.ipph.cn>

发行电话:010-82000860 转 8101/8102

责编电话:010-82000887/82000860 转 8335

印刷:北京中献拓方科技发展有限公司

开本:880mm×1230mm 1/32

版次:2013年1月第1版

字数:307千字

邮 编:100088

邮 箱:bjb@cnipr.com

传 真:010-82005070/82000893

责编邮箱:nijiangyun@cnipr.com

经 销:新华书店及相关销售网点

印 张:10

印 次:2013年1月第1次印刷

定 价:38.00元

ISBN 978-7-5130-1604-9/D·1588(4443)

出版权专有 侵权必究

如有印装质量问题,本社负责调换。

本書に寄せて

著作権制度は、文化の発展のため、有用な情報の創作者に対し独占的権利を認めるために設けられた制度であり、現在ではその保護・活用方策が各国における重要な国家戦略として位置付けられるようになっている。情報技術が加速度的に展開し、グローバル化が進む中、社会基盤を成す他の制度と同じく著作権制度も大きな変革を迫られている。日本においても、著作物の利用形態の多様化や違法利用・違法流通に対応するため、いわゆる「写り込み」等付随対象著作物としての利用に関する権利制限規定の整備及び著作権等の技術的保護手段に暗号型技術を加えるための規定の整備を内容とする改正法案が国会に提出され、違法ダウンロードの刑事罰化に係る規定の修正が行われたのち、6月に成立したところである。今後、国際社会において焦点の一つとなる著作権制度の在り方を考える上で、各国制度の現状や行く末に関する考察が非常に重要な意義を有するものと考えられる。

本書は、胡雲紅氏が横浜国立大学在学中に博士論文として執筆したものに加筆されたものであり、著作物の伝達者である実演家の法的保護に着目し、国際条約及び近年経済成長著しい中国と日本の著作権制度との比較論考を試みたものである。

本書は7章から構成されており、まず実演家の保護に関する制度を概観した上で、特に実演家の定義及び範囲、実演家人格権の保護、二次使用料制度、送信可能化権及び権利制限の基準等に関し、それぞれ国際条約及び

日本を含めた各国著作権法における関係規定の比較及び中国や諸外国において焦点となった事案の分析を行う。そしてそれらから抽出された課題に関し、中国著作権法において実演家の有効な法的保護をいかに構築していくべきかについて、提言を試みている。

中国においては、1991年の著作権法制定後、初めての全面的改正のための作業が進められており、本年3月に公表された改正案については大きな反響があったと聞く。また、6月には長らく国際社会の関心の焦点となっていた視聴覚的実演に関する条約（Beijing Treaty on Audiovisual Performances）が北京で調印され、国際的な実演家の権利保護の空白部分が埋められたところである。このような状況の中、実演家の法的保護のみならず、日本の中国研究を行う多くの人にとって、本書が大いに参考となると考えられる。

胡雲紅氏は、中国に帰国後も、大学で知的財産法等について教鞭を執りつつ、民間伝承の法的保護やインターネット環境における著作権法の比較研究等、知的財産法に関する研究を進めているとのことである。中国の著作権制度をめぐる今後の動向を注視するとともに、胡さんのこれからの研究を心から期待したい。

日本文部科学省研究振興局学研究助
成課企画室長・前横浜国立大学准教授

岸本織江

2012年8月

目 次

本書に寄せて / i

はじめに / 1

第一章 実演家の保護に関する制度の概観 / 5

I 著作隣接権の主体としての実演家 / 5

II 中国著作権法における実演家の保護に関する問題点 / 23

第二章 科学技術の発展に伴う実演家の定義及び範囲に関する問題 / 36

I インターネット環境における実演家の範囲の拡大 / 37

II 民間伝承の表現を演ずる者 / 49

III 中国著作権法における実演家の定義及び範囲の構築 / 62

第三章 インターネット環境における実演家の人格権の保護の強化 / 75

I 人格権の発展及び位置づけ / 76

II 国際条約及び諸国著作権法における実演家人格権の保護 / 97

III 中国著作権法における実演家の人格権の保護の構築 / 116

第四章 二次使用料制度—いかに実演家と放送事業者の間の

利益のバランスを取るのか / 135

I 二次使用料制度に関する概説 / 136

II 中国著作権法における二次使用料制度の整備について / 149

第五章 インターネット環境における実演家の権利 / 159

- I 伝達手段の発展に伴う送信可能化権の創設 / 160
- II 中国著作権法における情報ネットワーク伝達権に関する問題点及び整備 / 187

第六章 時代の発展に伴う権利制限の基準の変遷 / 198

- I フェア・ユースと権利制限 / 199
- II 権利制限の判断基準に関する問題 / 203
- III 時代の発展に伴う判断基準の変遷及び中国著作権法における権利制限の構築 / 232

第七章 実演家の保護に関する今後の課題 / 269

- I 視聴覚的実演に関する国際的な検討状況 / 269
- II 日本著作権法における視聴覚的実演に関する規定 / 276
- III 中国著作権法における視聴覚的実演に関する規定 / 282
- IV その他 / 300

終わりに / 304

参考文献 / 306

謝 辞 / 313

はじめに

実演家の権利は科学技術の発展に伴って認められてきた権利である。特に、録音録画技術が急速に発展するとともに、人々は様々な手段を通じて、自分の好む実演を劇場などの現場に行くこと無しに観賞することができるようになった。しかし、これは同時に、実演家の利益を損なうおそれもある。このような状況に鑑み、実演家は文学又は美術著作物の伝達者として、1961年にローマで作成された「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」という）をはじめ、1996年にジュネーヴで作成された「実演及びレコードに関する世界知的所有権機関条約」（以下「WPPT」という）などのいくつかの著作隣接権国際条約により保護されている。

しかし、著作隣接権に関する定義やその本質とはいったい何かという点については、はっきりとしない面がある。たとえば、「著作権」が「著作物」（すなわち作品）を保護する権利であることは理解しやすいが、実演、レコード、放送といったそれぞれ性質の異なるものをまとめた「著作隣接権」とはいったいどのような概念なのかということは理解し難い。「実演」、「レコード」、「放送」についての個々の定義（保護の対象となる要件）は規定されていたものの、まったく異なるこれらのものをまとめた統一的な概念が不明確なのである。したがって、ローマ条約による著作隣接権の保護に関する最低限の共通的な仕組みはあるにしても、各国によってその著作隣接権の範囲などは大きく異なっているのである。また、実演家に関する定

義、範囲及びその権利内容などの規定も各国によって異なっている。例えば、実演家の二次使用料請求権については、ローマ条約やWPPTなどの国際条約や日本著作権法においては定められているが、中国著作権法ではまだ設けられていない。このような制度の欠陥は著作隣接権の保護という点で、実演家の利益を阻害するおそれがあり、その結果、国際的な文化交流にもマイナス影響を与える可能性がある。また、インターネット技術の発展とともに、世界が一つの「地球村」になり、情報を簡単に地球の隅々に伝達することができるようになってきているが、このような変化により著作物のみならず、著作隣接権に関する実演などの保護についても国際化の傾向が強くなりつつある。そこで、各国は実演家の保護について、国際条約上のルールに準拠した共通化を図り、条約に規定のない部分についても、各国間で類似する権利の内容が国際的にも調和するよう共通認識を持つことが重要な課題となって来ている。

中国においては、計画経済時代に実演家は全員国家の劇団あるいは演出団体に所属していたため、実演家個人としての権利は重視されておらず、実演家自身の権利保護の意識も低かった。その後、市場経済の導入に従い、実演家も必ずしも一定の国有劇団に属さなくとも良いことになったため、多くの実演家は国家の保障がなくなり、生計のために自分で演出機会を探しながら、同業界の他の実演家と競争せざるを得ないこととなっている。演出市場においてお互いに競争しあうに伴い、実演家達の権利保護に関する意識も高くなりつつある。特に、実演家と著作者の関係についてみれば、市場経済の背景の下で実演家は著作者の作品を伝達するだけでなく、実演に際し、実演家達が自らその作品に対する理解及び演技を加え、原作品に新鮮な要素を注ぐことも少なくない。例えば、有名な歌手や俳優が、作曲家及び作詞家又は脚本家の著作物を表現することにより、その歌又は映画の知名度を上昇させる効果があるため、著作者達に経済的利益のみならず、人格的利益をもたらす可能性もある。逆に、有名な作曲家又は作詞家が創作した佳作であれば、その歌を歌う歌手の知名度を上昇させ、歌手に人格的又は経済的利益をもたらす可能性がある。したがって、実演家と著作者の間には、利益を相互に促進する関係があるといえ、著作者の権利のみを

保護することは、実演家にとって不公平ではないかと思われる。

これらの状況を踏まえ、1991年に施行された新中国の第一部著作権法にて、著作隣接権制度が創設された。また、中国は2001年に、世界貿易機関に加盟したが、それに先だち、「文学的及び美術的著作物の保護に関するベルヌ条約（以下「ベルヌ条約」という）」及びローマ条約における著作者又は実演家等の最低限の保護」基準を満たすため、著作権法を改正した。この著作権法改正により、出版者、実演家、レコード製作者及び放送機関等の著作物の伝達者にさまざまな権利が付与され、著作隣接権制度の充実が図られたが、実演家等の隣接権者の保護に関しては、内容的に明らかでないところがまだ少なくない。特に、2007年6月9日、中国は「著作権に関する世界知的所有権機関条約（以下「WCT」という）」及びWPPTに加盟したものの、実演家の法的保護に関して、国内法の規定がWPPTにおける保護の水準にまだ達していないという状況がある。^① 今後、中国がいかに自国の現状を踏まえ、国際条約にしたがって実演家の制度を充実し、著作物の伝達者により有効な保護を与えるかということが、将来の著作権法改正に必要な課題となっている。

他方、文化交流の観点からみると、中国と日本間における音楽、演劇などの分野の交流はますます拡大しており、両国がそれぞれの国内法において実演家の権利をいかに保護するのかということは両国の著作権研究者及び実演業界にとって重要な問題となっている。

本書は実演家の法的保護に関する各国国際条約及び中日著作権法における規定を比較しながら、今まで起こった焦点となる事案の分析を踏まえ、中国著作権法における実演家の保護に関するさまざまな問題点を指摘し、将来、中国がどのように実演家の保護に関する制度を充実すべきかについて提言することとしたい。特に中国著作権法において、実演家の定義及び範囲、人格権及び人格権の制限に関する問題、商業用レコードの二次使用料制度及び実演家の権利に関する制限及び判断基準など、条文においては明

① 隋笑飛：「版權局の官僚は『版權条約』の発効に関する答問」，http://news.china.com/zh_cn/domestic/945/20070609/14150155.html，2006年12月5日訪問。

らかでない規定や不十分な点についての分析をした上で、今後中国著作権法においていかに実演家の法的保護を構築していくのかという展望について筆者の考えを述べることにしたい。

第一章 実演家の保護に関する制度の概観

本章では、著作隣接権を保護すべき趣旨、各国際条約及び諸国における実演家の保護に関する歴史を紹介し、実演家の利益を保護する必要性を述べた上で、中国著作権法における実演家の法的保護に関する問題点を指摘する。

I 著作隣接権の主体としての実演家

実演家は著作隣接権の主体として保護されているため、実演家を保護する意義について検討するため、まず著作隣接権の保護に関する意義や学説を紹介しようと思う。

一、著作隣接権の意義に関する諸説

1. 日本における諸説

著作隣接権の概念に関しては、通常は、実演家、レコード製作者、放送事業者（有線放送事業者を含む）などの権利の総称であると認められてい

る。^① このほか、中国などの著作権法においては、出版者の権利も著作隣接権に含まれることとなっている。このように、著作隣接権が認められる主体及びそれらの権利の内容に関しては、各国の著作権法においてそれぞれ異なる制度が定められている。

著作隣接権を創設する意義に関しては、さまざまな学説があり、主に利用説、行為説、準創作説及び伝達奨励説の四つの説に分類される。^②

「利用説」によれば、実演家、レコード製作者及び放送事業者は著作物の「利用者」であることので、これを保護するため著作権の枠外において、実演家などを保護するための枠組みが設けられた著作隣接権であると説かれる。^③

① 加戸守行『著作権法逐条講義』（著作権情報センター，改定新版，2006年）467頁「著作隣接権の用語は、実演家・レコード製作者及び放送事業者3者の権利を総称して国際的な通称で用いられる neighboring right (specific right neighboring on copyright) の日本語訳であります。正確に言えば、著作権に隣接したある種の権利という意味でありまして、縮めて著作隣接権とした造語であります。実務的には、単に隣接権と呼ぶほうが便宜ですが、民法上の隣地立入権、界標設置権など相隣関係の権利と混同される危険性を避けたわけであります。著作権に隣接する権利としては、1973年に作成された「タイプフェイスの保護及びその国際寄託に関するウィーン協定」におけるタイプフェイスの権利とか、ニュースの権利とか、データベース・ディストリビュータの権利とか、各種の権利が考えられますけれども、国際的には、著作物利用の有力な媒体であり、かつ、その利用行為自体に著作物の創作性に準じた創作性が認められるところから、著作権に由来する権利という評価も可能な実演・録音及び放送の3種についての権利を中心に考えるのが一般的であり、実演家等保護条約もこの3種に対する保護に限定されております」。

② 本山雅弘「著作隣接権の理論的課題」コピライト47巻553号5頁。

③ 著作隣接権の意義に関し、半田正夫は『著作権法概説（第12版）』（法学書院，2005年）235頁において以下のように述べている「著作物の内容を一般公衆に伝達するためには、その仲介の任に当たる著作物利用者、例えば、映画製作者、実演家、レコード製作者、放送事業者、興行者などの存在が必要不可欠である。中でも実演家、レコード製作者、放送事業者の3者は相互依存の密接な関係にあり、相携えて文化の発展に貢献しつつあるが、最近におけるテープレコーダー等の急速な普及に伴い彼らの経済的利益は次第に侵食される傾向にある。この利益を保護するためには彼らに著作権を与えることが最も望ましいわけであるが、彼らは既存の著作物を利用する者であって自ら著作物を創作する者ではないから著作者とみるわけには行かず、

次に、「行為説」によれば、著作隣接権の客体は著作権の客体と異なり、思想又は感情の創作的な表現物ではなく、著作物を伝達する「知的行為」であると説かれる。^①

次いで、「準創作説」によれば、「実演、レコード、放送、有線放送といったものについては、著作物の準創作活動に準じたある創作活動が行われるところから、そういった著作物の創作活動に準じた創作活動を行った者に著作隣接権を与えることが、その準創作活動を奨励するものであり、かつ、そういった著作物に準ずる準創作物の知的価値を正当に評価するものである」と説かれる。^②

最後に、「伝達奨励説」によれば、著作隣接権は「著作物の伝達行為の奨励」という政策判断から設定されたものであると説かれる。^③

したがって著作権によって保護を与えることは理論的に無理といわなければならない。そこで著作権の枠外において著作者とはほぼ同等の利益を与えることを目的として新たな権利の設定が必要とされ、かくして生みだされた権利が著作隣接権又は隣接権といわれるものである。

① 齊藤博『著作権法（第二版）』（有斐閣，2004年）46～47頁において著作権と著作隣接権の客体の相違から著作隣接権の意義を以下のように述べている。「著作権の客体である著作物が思想または感情の創作的な表現物であるのに対して、著作隣接権の客体は著作物をはじめとする既存の精神財産を伝達する知的行為である。前者が成果物であるのに対して、後者は行為（Leistung）である」。

② 加戸，前掲6頁注①，『著作権法逐条講義（四訂新版）』467頁「実演家・レコード製作者・放送事業者及び有線放送事業者を保護することとしたのは、実演、レコード、放送、有線放送といったものについては、著作物の創作活動に準じたある主の創作的な活動が行われるところから、そういった著作物の創作活動に準じた創作活動を行った者に著作権に準じた保護を与えることが、その準創作活動を奨励するものであり、かつ、そういった著作物に準ずる準創作物の知的価値を正当に評価するものであるからでございます」。

③ 田村善之『著作権法概説（第2版）』（有斐閣，2001年）518～519頁においては、著作隣接権の意義に関し、著作物が公衆に提供される場合に、著作者の創作だけではならず、伝達行為を必要とするが、これらの伝達行為には一定の苦労や資本等が必要となるため、いったん伝達者の成果物が勝手に利用されれば、著作物の円滑な伝達を阻害するおそれがあること、特に、現代において、複製技術の普及により実演の機会が減少し、多大な資本投下を必要とするレコード製作者や放送事業者の利益も大きく脅かされていることから、著作権法では、著作隣接権者が伝達す

以上紹介した四つの学説は、いずれも不十分なところがある。例えば、利用説に関しては、既存の著作物を利用し、翻訳の著作物を創作する翻訳者と同様の利用者であるとみなすことができるため、このような翻訳者に、著作権が与えられる一方で、実演家などの利用者には著作隣接権のみが与えられるのは、整合性を欠くこととなる。

行為説に関しては、著作隣接権の客体であるレコードは「音を固定するもの」とされており、「行為」ではなく、著作物同様の表現物であることから、著作隣接権の意義をこれにより説明するのは困難である。

また、準創作説に関しては、「著作物に準ずる創作性」という概念自体が、著作物性の判断において、創作性の高低を無関係とする日本の一般的な解釈と矛盾する。

最後に、伝達奨励説に関しては、著作隣接権としての保護と並立し、創作の奨励という観点から著作物としても保護される実演等がありうるということになるが、これが例えば、保護期間について公正な利用との関係から一律的に定めている現行法の体系と矛盾することとなる。^①

2. 中国における隣接権に関する学説

「中華人民共和国著作権法实施条例」（以下「实施条例」という）においては、著作隣接権という用語を使わず、その代わりに「著作権に隣接する権益」という用語を使っている。实施条例第26条によれば、「著作権に隣接する」とは、出版社の出版した図書及び定期刊行物のレイアウトデザインについて享有する権利、実演者がその実演について享有する権利、録音・録画制作者がその制作した録音・録画製品について享有する権利、ラジオ局、テレビ局がその放送したラジオ・テレビ番組について享有する権利を指す」とされている。すなわち、中国著作隣接権の主体には出版者、実演家、録音・録画制作者及びラジオ・テレビ局が含まれている。

るものが著作物ではない場合にも文化の発展に寄与するものとして同じく保護されていると説いている。

① 本山雅弘「著作隣接権の理論的課題」コピライト47巻553号6頁。

中国においては、著作隣接権の意義に関し、「伝達の創作説」が通説として広く認められている。例えば、ある学者は、「著作隣接権」とは、「作品の伝達者が当該作品を伝達する上で寄与した創作的な労働及び投資に対し享有する権利を指す」と定義している。^① また、「著作権法及び関係規定の新釈新解」によれば、「隣接権」は、「著作隣接権又は作品伝達者権」とも呼ばれ、作品の伝達者は当該作品を伝達する上で、その寄与した創作性のある労働成果に対し、法律によって享有している特定かつ排他的な権利の総称を指す」とされている。^②

以上に述べた二つの定義を見ると、前者が作品の伝達者の「投資」を考慮し、著作隣接権の定義に含めるのは、適切とはいえないと思われる。なぜならば、著作物の場合においても、その著作物の創作に投資することも少なくないため、「投資」が著作者と著作隣接権者を区別する根本的な要素ではないからである。したがって、後者の定義がより妥当であると思われる。

3. 隣接権の意義に関する見解

ローマ条約を作成する前段階としての1957年のモノコ草案を作成した専門家委員会が草案の附属解説書で示した三つの基本の方針が著作隣接権制度創設の趣旨について適切に述べている。すなわち、①人間の精神的創作活動を奨励し芸術的な作品を公衆の利益と合致するように普及させること、②著作権とそれに隣接する権利に関する法律に秩序ある有機的な発展を促進すること、③文学的及び美術的著作物の著作者とそうした著作物の解釈者及び伝達者との間に相互に友好的な協力を醸成することである。^③

① 李明徳，許超『著作権法』法律出版社，2003年8月，177頁。

② 唐徳華，孫秀君『著作権法及び関係規定に対する新しい解釈』人民法院出版社，2003年1月，332頁。

③ 加戸，前掲6頁注①，『全訂著作権法逐条議義』476頁においては著作隣接権制度の趣旨について結論として次のようにまとめている。「著作隣接権制度の趣旨は，著作権制度を前提として，著作物を公衆に提示・提供する媒体としての実演・録音・放送及び有線放送に知的価値を認め，著作物の解釈者としての実演家と著作物

著作隣接権の意義を論ずるためには、その制度の創設経緯を分析する必要があると思われる。「WIPO 隣接権条約解説」によれば、実演家、レコード製作者及び放送事業者を保護する原因となったのは、科学技術の発展に伴い、蓄音機レコードなど録音録画機器の出現により、実演家の出演機会が減少したり、レコード製作者及び放送事業者により作成されたレコードや番組が無断でコピーされたりする現象があったためである。このような状況に鑑み、彼らの利益を保護するために、著作隣接権という権利を創設したのである。^①

したがって、実演家やレコード製作者及び放送機関の「努力」があるからこそ、著作物を公衆に伝達することができるのであるから、その実演家等の「努力」を特に保護する必要があると考えたのである。

著作隣接権の主体が著作物の伝達者といっても、著作物を伝達する行為が中心であるものの、創作的活動をまったくしないという意味ではないと思われる。例えば、実演家は、著作物を演ずる際に、自ら著作物に対する理解及び感情をこめて実演を行うが、その実演という行為の中には創作性もあると思われる。また、レコード製作者はレコードを製作する際に、いかに音質のよいレコードを作るのかについて、音楽の音の組合せや調整などをいろいろと工夫しなければならず、その行為に創作性があると言える。放送事業者も同じく、テレビ番組などを制作する際に、放送に適応するように著作物を用いるため、技術的な手段などをいろいろと工夫しなければならず、そこに創作性が認められると思われる。したがって、実演家、レコード製作者及び放送機関は単に著作物の複製物をそのまま公衆の手に渡すのではなく、技術的な創作行為のある努力をしたことをもって、保護されることとなっている。しかしながら、著作隣接権の主体としての実演家やレコード製作者が行う技術的な創作行為と著作者の創作的行為とは異なり、前者は著作物を伝達するための創作的活動であるが、後者は自分の思想又は感情を表現するための創作的活動

の解釈の伝達者としてのレコード製作者、放送事業者及び有線放送事業者との関係を合理的に調整して、権利関係を定めることにあります」。

① 『隣接権条約・レコード条約解説』、社団法人著作権資料協会、1983年、9～17頁。