

《論 説》

欧州デジタル単一市場著作権指令第18条における
「適正かつ比例的な報酬の原則」

張 睿 暎

1. はじめに～クリエイターの報酬とバリューギャップ

近年、デジタル市場の爆発的な成長は、新たなビジネスモデルや収益構造を生み出している。しかし、このようなデジタル社会への転換による恩恵が著作者と実演家というクリエイターに十分に届いているとは必ずしも言えない状況である。

クリエイティブ業界において、著作者と実演家は伝統的に弱者の立場であったといえる。著作物や実演は基本的に契約を介して利用されることになるが、クリエイターが出版社やレコード会社などと契約を締結する際に、業界における力関係や情報の非対称性により、有利とはいえない条件で契約を締結する場合もある。すべての権利または一部の権利を一時金との引き換えに譲渡する買切契約が行われることもある。受け取る一時金の金額は、当該クリエイターの人気や知名度、前作の成功の度合いなどにより決められる場合が多いため、新人クリエイターの場合は、少額になりかねない。このような契約の場合、後で作品が大ヒットして大きな利益が出たとしても、クリエイターに追加的な報酬が支払われることはあまりない。クリエイターは、いったん契約を締結すると（それが契約書に明記されていない限り）、作品等のその後の利活用に関する情報を得ることも、契約の修正や撤回を要求することもできない。作品利用に関する契約締結の場面において、出版社やレコード会社などの大手利用者と同等の交渉力を有するクリエイターは、大物作家や人気アーティストなどに限られる¹⁾。少数の例外を除けば、著作者および実演家が契約上の弱者であることは、

多くの調査研究²⁾でも立証されている。

そういう意味で、2019年4月17日に成立した「欧州デジタル単一市場における著作権および著作隣接権に関するEU指令³⁾(以下「DSM著作権指令」という)」は興味深い。DSM著作権指令は、前文(72)で、「著作者および実演家は、対価として報酬を受領する利用のため、それらが所有する企業を通して行う場合も含め、ライセンスを付与したまたはその権利を譲渡する場合、傾向として契約の立場上より弱い位置づけ⁴⁾」になると指摘する。そして、著作者や実演家が、その作品と実演の利用に対する適切な報酬を得られるように、クリエイターの契約上の立場を強化し、公正な著作権市場を達成することを指令の目的のひとつとして挙げる。

本指令の草案となる2016年9月14日公開⁵⁾の「DSM著作権指令案⁶⁾」と同日

-
- 1) Lucie Guibault et al., *Remuneration of Authors and Performers for the Use of Their Works and the Fixations of Their Performances : Final Report* (European Commission, 2015) p.94
 - 2) 前掲注1) 以外にも以下を参照。S. Dusollier et al., *Contractual Arrangements Applicable to Creators: Law and Practice of Selected Member States* (European Parliament, 2014); Cécile Despringre et al., *SAA White Paper on Audiovisual Authors Rights and Remuneration in Europe (2nd Edition)* (Society of Audiovisual Authors, 2015); Lucie Guibault and Olivia Salamanca, *Remuneration of Authors of Books and Scientific Journals, Translators, Journalists and Visual Artists for the Use of Their Works* (European Commission, 2017); AEPO-ARTIS Study: *Performers' Rights in International and European Legislation: Situation and Elements for Improvement 2018* (AEPO-ARTIS, 2018); Martin Kretschmer et al., *UK Authors' Earnings and Contracts 2018: A Survey of 50,000 Writers - CREATE ALCS Authors' Earnings Report (2019)*
 - 3) Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on Copyright and Related Rights in the Digital Single Market and Amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC
 - 4) DSM著作権指令(デジタル単一市場指令)の和訳は、井奈波朋子訳「外国著作権法令集(58) - EU指令編 - デジタル単一市場指令」(公益社団法人著作権情報センター、2021年3月)を参照した。

に公開された「欧州委員会スタッフ作業文書エグゼクティブ要約 - EU著作権ルールの近代化への影響評価⁷⁾」では、「機能する著作権市場のために、オンライン著作権バリューチェーンにおける価値の分配に関連する問題に集中」するとした上で、オンラインサービスプロバイダにコンテンツをライセンスする際に権利者が直面する「上流 (upstream) 問題」と著作物利用に関する契約を交渉する際にクリエイターが直面する「下流 (downstream) 問題」を区別している。

YouTubeのようなユーザーアップロード型サービスが音楽から得ている収益と、音楽を創作・実演しているクリエイターおよび関連権利者に還元される収益とが不均衡であるという「バリューギャップ (Value Gap) 問題⁸⁾」がかねてから指摘されてきたが、これは、上記影響評価でいう「上流 (upstream) 問題」に該当する。この問題に対してDSM著作権指令は、第17条「保護されるコンテンツのオンラインコンテンツ共有サービスプロバイダによる使用」を設けて対応した。

-
- 5) European Commission - Press Release, "State of the Union 2016 : Commission proposes modern EU copyright rules for European culture to flourish and circulate" (14 September 2016)
 - 6) Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Copyright in the Digital Single Market COM/2016/0593 final - 2016/0280 (COD)
 - 7) Commission Staff Working Document Executive Summary of the Impact Assessment on the Modernisation of EU Copyright Rules Accompanying the Document - Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Copyright in the Digital Single Market and Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council laying down Rules on the Exercise of Copyright and Related Rights Applicable to Certain Online Transmissions of Broadcasting Organisations and Retransmissions of Television and Radio Programmes SWD/2016/0302 final-2016/0284 (COD) Part1/3, p.10
 - 8) 国際レコード産業連盟 (IFPI) によれば、サブスクリプション型ストリーミングサービスSpotifyは権利者らにユーザー1人当たり年間20ドル支払っているのに対して、YouTubeは1ドル未滿しか支払っていないという。IFPI, Global Music Report 2017 -Annual State of the Industry- (25 April 2017) p.25

一方、著作物利用に関する契約を交渉する際にクリエイターが直面する「下流(downstream)問題」とは、まさに契約における著作者と実演家の公正な報酬のことである。この問題に対してDSM著作権指令は、前文(3)で「著作者および実演家の契約の透明性、著作者および実演家の報酬に関する規定も必要であり、同様に、著作者および実演家が独占的に譲渡した権利の取消のための手続きも必要」であることを確認し、前文(61)で、オンラインコンテンツ市場において「権利者は、著作物または他の保護対象物の使用に対して、適切な報酬を受け取ることができなければならない」とする。そして「利用契約における著作者および実演家の公正な報酬」と題する第3章に第18条から第22条までの5つの規定を設けた。第18条にて「適正かつ比例的な報酬の原則」を明らかにし、第19条にて「透明性義務」を、第20条にて「契約調整手続き」を、第21条にて「ADR手続き」を、第22条にて「取消権」を規定することで、著作者および実演家の契約上の立場を強化し、公正な著作権市場を構築しようとしている。

契約上の公正な報酬問題は、各国の国内法レベルで、また出版や音楽など分野ごとに議論されてきた経緯があるが、今回のDSM著作権指令は、「利用契約における著作者および実演家の公正な報酬」に関する規定をEUレベルで分野を限定せず設けたところに意義がある。EU域内外で著作物や実演が国境を越えてオンライン利用されている現状で、各加盟国の国内法の違いが法的な不確実性を生み出していることも背景にある。

DSM著作権指令第18条は、第1項で、著作者および実演家が著作物等の利用許諾契約または権利譲渡契約を締結した場合に「適正かつ比例的な報酬を受け取る権利」があることを、第2項で、「契約の自由の原則および権利と利益との公正なバランス」を考慮して、第1項に規定された原則を実施することを加盟国に求める。以下、本稿では、欧州におけるクリエイターの報酬に関する既存の規定例を概観し、DSM著作権指令第18条の「適正かつ比例的な報酬の原則」を詳細に検討する。

2. 著作者および実演家への正当な報酬

(1) 既存の著作権関連EU指令における規定

作品や実演の利用に関して締結する利用許諾契約や権利譲渡契約において、著作者や実演家は、契約上弱い立場になりやすいことは前述した通りである。契約法には「契約自由の原則」たるものがあるが、契約自由の原則に全てを委ねては、著作者や実演家は正当に受けるべき報酬⁹⁾を確保することができない場面が生じる。そこで、著作者や実演家などのクリエイターと大手利用者の間の契約におけるバランスを取ろうとする立法の動きが以前からあった。いわゆる「著作権契約法」の議論である。

「適正かつ比例的な報酬の原則 (Principle of appropriate and proportionate remuneration)」を述べるDSM著作権指令第18条の以前にも、クリエイターの報酬に関する規定は存在していた。ただ、既存のEUレベルの著作権関連立法におけるこれら規定は、指令の前文で言及していることに留まる場合も多く、規定の数も少ない。また、用語的には、著作者や実演家が自らの作品や実演に関して受け取る金銭を指す言葉として、「対価(reward)・補償(compensation)・報酬(remuneration)」などの用語が使われており、それらがどうあるべきかについても、「適切な(appropriate)・衡平な(equitable)・公正な(fair)・比例的な(proportionate)」など様々な言葉が使われている。

例えば、2001年の情報社会指令(2001/29/EC¹⁰⁾前文(10)は、著作者や実

9) クリエイターの報酬がどうあるべきかに関しては、「正当な」・「公正な」・「相当な」・「合理的な」・「適切な」・「衡平な」・「比例的な」など、さまざまな表現がありうる。既存のEU指令レベルでの用語については、以下で詳細に検討するが、とりわけ本稿では、当然受けるべき報酬がクリエイターに支払われてないというニュアンスで「正当な報酬」という言葉を使う。

10) 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

演家が創作活動を継続するためには、その成果物の利用に対する「適切な対価 (appropriate reward)」を受けべきであり、これらを保障するためには、加盟国が「十分な法的保護 (adequate legal protection)」を与える必要があると規定する。また、前文 (48) は、法的保護の「比例性 (proportionality)」を、前文 (58) および第8条は、制裁が「効果的 (effective) で比例的 (proportionate)」であることを求める。

2006年の貸与権指令 (2006/115/EC¹¹⁾) 第5条は、貸与権がレコード製作者や映画製作者に譲渡された場合でも、「衡平な報酬 (equitable remuneration)」を請求する放棄不可能な権利を著作者や実演家に認め (第1項、第2項)、当該権利は集中管理団体に委任できる (第3項、第4項) とする。また、前文 (12) ・前文 (13) ・第3条第6項 ・第8条にも「衡平な報酬 (equitable remuneration)」の言及がある¹²⁾。

2006年の保護期間延長指令 (2006/116/EC¹³⁾) 第3条は、レコードの保護期間延長に伴い、レコード実演家にいくつかの権利を付与した。レコードの発行から50年を経過してもレコード製作者が十分な数の複製物を販売または公衆へ伝達していない場合に認められる実演家の放棄できない契約撤回権 (第3条第2項 (a))、年次の追加報酬 (annual supplementary remuneration) を請求する放棄できない権利 (第3条第2項 (b))、保護期間の延長期間中に追加報酬と

the Information Society ; なお、本指令は2019年にDSM著作権指令により改正された。

11) 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

12) 貸与権指令の和訳は、榎野睦子訳「外国著作権法令集 (58) - EU指令編 - 貸与権指令」(公益社団法人著作権情報センター、2021年3月)を参照した。

13) Directive 2006/116/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on the Term of Protection of Copyright and Certain Related Rights ; 本指令は、指令2011/77/EUにより改正された。Directive 2011/77/EU of the European Parliament and of the Council of 27 September 2011 amending Directive 2006/116/EC on the Term of Protection of Copyright and Certain Related Rights

して設定された収益の20%の支払いを確保するために必要となる可能性のある情報をレコード製作者に請求する権利(第3条第2項(c))である。

そして、2014年の集中管理指令(2014/26/EU¹⁴⁾前文(13)は、「この指令は、加盟国が、その領域内において、法律、規則またはその他同様の効果を持つ制度によって、欧州議会および理事会の指令2001/29/EC¹⁵⁾の規定する複製権の例外および権利制限に対する権利者への公正な補償(fair compensation)請求権ならびに欧州議会および理事会の指令2006/115/EC¹⁶⁾の規定する公衆貸与に関する排他的権利の制限に対する権利者の報酬(remuneration)請求権、ならびにそれらの徴収に関してその条件を決定する能力に、影響を与えるものではない¹⁷⁾」としている。情報社会指令に規定する複製権の例外および権利制限に対する権利者への「公正な補償(fair compensation)」と、貸与権指令の規定する公衆貸与に関する排他権に基づく作品活用の対価である権利者の「報酬(remuneration)」を区別している¹⁸⁾。前文(6)は、集中管理に関する原則のひとつとして、「著作権使用料の衡平な配分(equitable distribution of royalties)」を言及している。前文(31)は、ライセンスにおける公正かつ無差別の商業条件は、利用者が集中管理団体の管理する著作物およびその他の保護対象物に対するライセンスを受けることができるようにし、また権利者への

14) Directive 2014/26/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on Collective Management of Copyright and Related Rights and Multi-Territorial Licensing of Rights in Musical Works for Online Use in the Internal Market

15) 前掲注10)の情報社会指令を指す。

16) 前掲注11)の貸与権指令を指す。

17) 集中管理指令(オンライン音楽著作物指令)の和訳は、山本隆司訳「外国著作権法令集(58) - EU指令編 - オンライン音楽著作物指令」(公益社団法人著作権情報センター、2021年3月)を参照した。

18) 補償(compensation)と報酬(remuneration)は、しばし同等の意味で使われるが、それを区別する必要があるという意見として、Raquel Xalabarder, *The Principle of Appropriate and Proportionate Remuneration of ART.18 Digital Single Market Directive: Some Thoughts for Its National Implementation* (1 September 2020) p.15

「適切な報酬 (appropriate remuneration)」を確保するために、特に重要であるとする。第16条第2項は、権利者は、その権利の利用許諾に対して「適切な報酬 (appropriate remuneration)」を受領しなければならないとする。また、第8条第9項 (b) は、集中管理団体の会員の受領すべき金銭について、「公正かつ比例的 (fair and proportionate)」な方法で決定され適用されることを条件とするとしている。前文 (35) には「合理的な手数料 (reasonable fees)」の言及もある。

そして本DSM著作権指令は、第3章の題目を「利用契約における著作者および実演家の公正な報酬 (Fair remuneration in exploitation contracts of authors and performer)」とし、第18条で「適正かつ比例的な報酬の原則 (Principle of appropriate and proportionate remuneration)」を規定する。

なお、著作者等の報酬に関するものではないが、2004年のエンフォースメント指令 (2004/48/EC¹⁹⁾) にも、同様の用語が登場する。第7条第4項は、被告に「適切な補償 (appropriate compensation)」を提供することを、第13条は、権利者に「適切な (appropriate) 損害賠償を支払うことを規定する。第3条 (一般義務) は、知的財産権の執行を確保するための手段・手続・救済は、「公正で衡平 (fair and equitable)」であるべきであるとする。第14条は、「合理的かつ比例的な (reasonable and proportionate)」法的費用が言及されており、前文 (22) は暫定措置の「比例性 (proportionality)」を、前文 (31) は「比例性 (proportionality)」の原則を、第10条第3項は、是正措置の要請を検討する際に、侵害の重大性と命令された救済との間の「比例性 (proportionality)」の必要性を規定する。

(2) EU加盟国の国内法の規定例

著作者の契約上の権利を保護する規定を有するEU加盟国の国内法において、著作者への報酬の種類を、比例的な報酬 (proportional remuneration)、衡平な報酬 (equitable remuneration)、一回払い (lump sum) などと規定する場

19) Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the Enforcement of Intellectual Property Rights

合もある²⁰⁾。比例的な報酬 (proportional remuneration) は、著作者が作品の成功に合わせて報酬を受けられるようにするものである。フランス著作権法やスペイン著作権法は、作品の複製物の販売や権利活用からの利益に著作者が比例的に参加することを要求する。フランスでは、法律で別段の定めがない限り、すべての作品に適用される。ベルギーでは、出版契約と公衆への伝達契約にのみ義務付けられているが、場合によっては一時金が認められる。ドイツは2002年の著作権法改正で、「十分な報酬 (adequate remuneration)」の原則を導入した。いわゆる「ベストセラー条項」を有する国々もある²¹⁾。作品が予想外に成功した場合、著作者の比例的な報酬を確保するために、著作者が既存の契約上の報酬条項を変更できるとする権利で、ベルギー・ドイツ・ハンガリー・ポーランド・スペインの著作権法に規定がある。

また、著作者等への公正な報酬のためには、著作物等の利用に関連する情報の透明性も重要である。いくつかのEU加盟国は、国内法に著作者と実演家の契約における透明性に関する規定を有する²²⁾。たとえば、チェコ著作権法は、

20) 具体的な規定例については、前掲注2) S. Dusollier et al., *Contractual Arrangements Applicable to Creators: Law and Practice of Selected Member States* (European Parliament, 2014) pp.37-39を参照。

21) 具体的な規定例については、同上pp.39-40を参照。

22) 2016年9月14日、前掲注6)の「デジタル単一市場における著作権指令案」と同日に公開された前掲注7)の「欧州委員会スタッフ作業文書エグゼクティブ要約—EU著作権ルールの近代化への影響評価」の第3部付録14では、著作者と実演家の契約における透明性とバランスに関するEU加盟国の国内法規定例を挙げている。Commission Staff Working Document Executive Summary of the Impact Assessment on the Modernisation of EU Copyright Rules Accompanying the Document Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Copyright in the Digital Single Market and Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council Laying Down Rules on the Exercise of Copyright and Related Rights Applicable to Certain Online Transmissions of Broadcasting Organisations and Retransmissions of Television and Radio Programmes SWD/2016/0302 final - 2016/0284 (COD) Part3/3 pp.200-203 (ANNEX

使用料額が作品の利用に比例する場合に応じて一般的な透明性の義務を規定している。スロバキア著作権法は、使用料が作品の利用によって生み出された収益に比例する場合、著作者が報酬を決定するために必要な契約相手の会計記録を管理できるようにする一般的な透明性義務を規定する。スロベニア著作権法は、合意された報酬が収益に比例する場合、契約上の相手方は収益額算定に必要な文書を保持しなければならないという一般的な透明性の義務を規定する。さらに、映画製作者は、少なくとも年に1回、作品の共同著作者に映画作品によって生み出された収益を報告しなければならない。ポーランド著作権法は、報酬が作品の利用によって生み出された収益に比例する場合、著作者に情報を受け取る権利またはそのような報酬を確認するために必要な文書にアクセスする権利があるとする一般的な透明性の義務を規定している。

しかしこれら規定は、「適正かつ比例的な報酬の原則 (Principle of appropriate and proportionate remuneration)」を述べるDSM著作権指令第18条のように、著作者や実演家の契約上の地位強化のための大原則を闡明し、その実施手段として、第19条～第22条を述べるような、構造的な規定ではなかった。

3. DSM著作権指令第18条における「適正かつ比例的な報酬の原則」

第18条 適正かつ比例的な報酬の原則

1. 加盟国は、著作者および実演家はその著作物または他の保護対象物の利用のためにその排他的権利をライセンスまたは譲渡する場合、著作者および実演家が適正かつ比例的な報酬を受け取る権利があることを保証しなければならない。

2. 第1項に規定された原則を国内法において実施するために、加盟国は異なる手続きを自由に用いることができ、かつ契約の自由の原則および権利と利益との公正なバランスを考慮しなければならない。

(1) 趣旨と経緯

2015年5月6日の「欧州デジタル単一市場戦略²³⁾」に関連して同年12月9日に欧州委員会が公開した「現代的でより欧州的な著作権フレームワークに向けて」と題するコミュニケーション²⁴⁾では、第4条「著作権のための十分に機能する市場の構築 (Achieving a well-functioning marketplace for copyright)」で、著作者と実演家の公正な報酬 (fair remuneration) は、利用許諾契約や権利譲渡契約等の際に、著作者や実演家の弱い交渉力によって特に影響を受ける可能性がある」と指摘していた。この文脈で利害関係者が採択しうるメカニズムには、特定の契約慣行の規制、放棄できない報酬請求権、団体交渉および著作権集団管理が含まれるとした。そして欧州委員会は、著作者および実演家の報酬を規制するシステムの法的確実性、透明性、バランスを高めるためにEUレベルでの解決策が必要であるか否かを、各加盟国の能力を考慮に入れて検討するとしていた。

本DSM著作権指令の前文(3)も、上記コミュニケーションを言及し、「機能的で公正²⁵⁾な著作権市場 (a well-functioning and fair marketplace for copyright) を実現するために、出版物における権利、利用者がアップロードしたコンテンツを蓄積しおよびアクセスを提供するオンラインサービスプロバイダによる著作物または他の保護対象物の利用、著作者および実演家の契約の透明性、著作者および実演家の報酬に関する規定も必要であり、同様に、著作者および実演家が独占的に譲渡した権利の取消のための手続きも必要である」と指摘する。

作品や実演に関する排他権を利用許諾または譲渡する際に、著作者と実演家

23) Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions - A Digital Single Market Strategy for Europe COM /2015/192 final

24) Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Towards a Modern, More European Copyright Framework COM/2015/0626 final

25) 前掲注4) 井奈波朋子訳では、「公正 (fair)」を「衡平」と訳している。

に適正かつ比例的な報酬が支払われるべきという原則を規定する第18条が最初からDSM著作権指令に入っていたわけではない。本指令の2016年9月14日の欧州委員会案²⁶⁾には著作者や実演家への報酬がどうであるべきかの原則を述べる具体的な規定は含まれていなかった。当初の案には、透明性の原則(案14条→現行19条)、契約調整メカニズム(案15条→現行20条)、ADR(案16条→現行21条)の3つの規定のみだった。2017年3月10日の欧州議会のドラフトレポート²⁷⁾で「衡平な報酬(equitable remuneration)」の原則が紹介され、2018年9月12日に欧州議会で採択された改正案²⁸⁾では、「公正かつ比例的な報酬(fair and proportionate remuneration)の原則が提案されていた。最終的に欧州議会案の「公正(fair)」は「適切(appropriate)」に置き換えられ、第18条は「適正²⁹⁾かつ比例的な報酬の原則(Principle of appropriate and proportionate remuneration)」になった。

既存の著作権関連のEU指令で、著作者等の「報酬」に関して使われていた「適切な(appropriate)・衡平な(equitable)・公正な(fair)・比例的な(proportionate)」などの用語は、DSM著作権指令にて「適正(appropriate)」と「比例的(proportionate)」という用語に帰着したことになる。欧州議会の第1次読会を経た法案は、2019年4月15日に欧州理事会に承認され、4月17日に最終的にEU指令として成立した。

26) 前掲注6)

27) Amendment 63, Draft Report on the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on copyright in the Digital Single Market COM/2016/0593 - C8-0383/2016 - 2016/0280 (COD) Committee on Legal Affairs (8 March 2017)

28) Amendment 80, Amendments Adopted by the European Parliament on 12 September 2018 on the Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Copyright in the Digital Single Market COM/2016/0593 - C8-0383/2016 - 2016/0280 (COD)

29) 前掲注4) 井奈波朋子訳は、「適切な(appropriate)」を「適正」と訳している。

(2) 適用対象

第18条に定められた「適正かつ比例的な報酬の原則 (Principle of appropriate and proportionate remuneration)」は、対価として報酬を受ける著作物等の利用許諾契約または権利譲渡契約に適用される。DSM著作権指令は著作者および実演家は自然人であると想定しており、著作者や実演家が自然人ではない場合に本原則の適用はない。ただ、当該契約が自然人である著作者や実演家が所有する企業を通じて行われる場合は適用される(前文72参照)。

第18条は、著作物の利用が中断または終了した場合、著作者や実演家が無報酬で利用許諾(クリエイティブ・コモンズ・ライセンスなどの無料ライセンス)したり、無報酬で権利を譲渡した場合には適用されない。報酬を受けることにした場合にそれを「適正かつ比例的」にするということであり、報酬を受けない場合にはそれが適正であるかまたは比例的であるか決められないからである。もちろん、無報酬にした利用許諾契約や権利譲渡契約は、DSM著作権指令第22条の「取消権」を行使して取り消し、後に有報酬の契約にすることもできると思われる。

また、第23条第2項は、「加盟国は、本指令第18条ないし第22条が、指令2009/24/EC³⁰⁾第2条³¹⁾の意味におけるコンピュータプログラムの著作者に適用されないことを規定しなければならない」と規定するので、コンピュータプログラムの著作者の利用許諾契約や権利譲渡契約には適用されない。もちろん、例えば、ビデオゲームのようにコンピュータプログラムとグラフィックやサウンドなどの組み合わせからなる著作物の場合は、ビデオゲームの一部であるグ

30) Directive 2009/24/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the Legal Protection of Computer Programs

31) 上記ソフトウェア指令(2009/24/EC)第2条は、自然人または自然人のグループ、または加盟国の法律で許可されている場合は、その法律によって権利者として指定された法人(第1項)、集合作品が加盟国の法律によって認められている場合、加盟国の法律によって作品を作成したと見なされた人(第2項)、自然人の共同著作者(第3項)、職務著作の場合の使用者(第4項)をコンピュータプログラムの著作者と定義している。

ラフィックやサウンドがその創作性の一部である限り、情報社会指令によりビデオゲーム全体に著作権法上の保護が及ぶ³²⁾ので、ビデオゲームの著作権者は「適正かつ比例的な報酬」を受けることができる。

(3) 「適正かつ比例的な報酬」の意味

作品や実演の利用に対する報酬は、第18条の原則に従って「適正かつ比例的」なものでなければならない。「適正」であるか、「比例的」であるかは、価値判断を伴う。DSM著作権指令の前文(73)は、「著作者および実演家の報酬は、著作物または他の保護対象物全体に対する著作者または実演家の寄与、および市場慣行や著作物の実際の利用のような、当該案件の他のすべての状況を考慮し、ライセンスされたまたは譲渡された権利の現実的または潜在的な経済的価値に対し、適正かつ比例的でなければならない」とする。

「比例的 (proportionate)」という言葉の解釈をめぐって、著作者や実演家が作品や実演の利用から生じる利益の一定割合(%)を受け取るべきかという議論がある。著作者や実演家が契約上の弱者の地位であったがために、買切契約や一括払いの契約になる場合もあるが³³⁾、一部の分野もしくは特定プロジェクトでは一括払い契約の方がクリエイターに有利な場合もありうるため、一概には言えない。

32) Nintendo Co. Ltd and Others v. PC Box Srl and 9Net Srl. Judgment of the Court (Fourth Chamber, 23 January 2014) Case C-355/12, EU:C:2014:25, p.6 (23)

33) 著作者と実演家の契約上の交渉力の違いが、"take it or leave it"な状況を作り、クリエイターへの報告義務を負うことのない「買切 (buy-outs)」契約になると指摘する。European Commission, Commission Staff Working Document Impact Assessment on the Modernisation of EU Copyright Rules Accompanying the Document Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Copyright in the Digital Single Market and Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council Laying Down Rules on the Exercise of Copyright and Related Rights Applicable to Certain Online Transmissions of Broadcasting Organisations and Retransmissions of Television and Radio Programmes SWD/2016/0301 final - 2016/0284 (COD) p.175

上記前文(73)は、「一括払い(A lump sum payment)も比例的な報酬(proportionate remuneration)となりうる」としているので、「比例的」という言葉が、必ずしも一定割合(%)を意味すると解釈すべきではない。もちろん、一括払いが「基本原則であってはならない」と念を押し、「加盟国は、各セクターの特殊性を考慮して、一括払いが適用されうる特定事例を定めることができる」としているので、「適正かつ比例的」な報酬であるか否かは、諸事情を考慮して判断することになる。

また、第20条の「契約調整手続き」との関係でもそのように解釈される。第20条は、「最初に合意された報酬(remuneration originally agreed)」が、著作物または実演の利用に関して生じる収入全部と比較して「不釣り合いに低い(disproportionately low)」ことが判明したときには、著作者や実演家は「追加の適正かつ公正な報酬(additional, appropriate and fair remuneration)」を請求する権利を有することを保証しなければならないとする。前文(78)も同様に、「ライセンスまたは権利の譲渡に基づき当初合意された報酬が、著作者または実演家の契約の相手方による著作物または実演の固定の後の利用から生じる関係する収入と比較し、明らかに著しく低いと判明した場合に関して、報酬調整手続きを規定することが適切である」とする。

報酬が不釣り合いに低いかどうかはどのように評価するか?前文(78)は、派生商品から生じる収益を含むすべての利益が考慮されなければならないとし、状況を評価するにあたっては、「著作者または実演家の寄与、さまざまなコンテンツの分野における特性および報酬に関する実務、ならびに契約が団体協約に基づくかどうかを含む、それぞれのケースに特有の状況」を考慮しなければならないとする。今後、各コンテンツ分野の実務や契約慣行だけでなく、裁判所における判断などが蓄積されることを期待することになる。

(4) 契約によるオーバーライト

第23条1項は、「加盟国は、第19条、第20条および第21条を遵守しないいかなる契約条項も、著作者および実演家に対して強制できないことを保証しなければならない」とする。前文(81)も「本指令に定める透明性、契約調整手続

き、およびADR手続きに関する規定は、義務的な性質のものでなければならず、著作者、実演家およびその契約の相手方との契約であるか、または、秘密保持契約のような当該契約の相手方と第三者との契約であるかを問わず、当事者は当該規定の適用を排除してはならない」としているので、第19条から第21条は契約によってオーバライドできないと解釈される。

しかし、第23条1項に第18条は列挙されていないため、理論上は、第18条に定められた「適正かつ比例的な報酬の原則」は契約でオーバライドできると解釈することもできる。第18条「適正かつ比例的な報酬の原則」と第22条「取消権」を、第23条1項の契約によるオーバライド禁止の対象から明確に除外していることは、プロデューサーにとって有利であるという指摘³⁴⁾もある。なるほど、契約でクリエイターへの報酬を変えたり、取消権の行使を制限することも考えられるわけである。しかし、オーバライドできない強行規定である第19条～第21条を包括する原則であるという第18条の役割、「利用契約における著作者および実演家の公正な報酬」と題する第3章全体の趣旨を考慮すると、第18条に定められた「適正かつ比例的な報酬の原則」に反する契約、著作者や実演家に適正かつ比例的な報酬を請求する権利を放棄させるような契約は無効である解すべきであろう。

(5) 加盟国の国内法への反映

DSM著作権指令第26条は、「本指令は、2021年6月7日またはその後、著作権の分野において国内法によって保護される著作物および他の保護対象物すべてに関して適用しなければならない(第1項)」、「本指令は、2021年6月7日前に決定された行為および獲得された権利を害することなく適用しなければならない(第2項)」と規定する³⁵⁾。

34) しかし、加盟国はすべての規定を義務化する裁量権を有しており、国内裁判所も同様に解釈することができるとする。Ted Shapiro, *Remuneration Provisions in the DSM Copyright Directive and the Audiovisual Industry in the EU: The Elusive Quest for Fairness*, European Intellectual Property Review No.12 Vol.42 (2020) pp.785

2021年6月7日以降の時点で保護されている著作物等に適用されるので、2021年6月7日以前に創作・実演されたものが保護対象となる。しかし、いつまで締結された契約に第18条の原則が適用されるか、指令の移行期限前(2021年6月7日以前)に締結された契約にも適用されるかに関する言及はない。

ただ、第20条「契約調整手続き」との関係で考えてみると、「2021年6月7日以前に締結された契約」にも適用されると思われる。第20条は、著作者や実演家は、「最初に合意された報酬が、著作物または実演の利用後に生じる収入すべてと比較して著しく低いことが判明したとき」に、「追加の適正かつ公正な報酬を請求する権利を有する」と規定する。ここでいう「最初に合意された報酬」とは、「2021年6月7日以前に締結され、現在も有効な契約」で規定する報酬を指すと思われるからである。「2021年6月7日以前に締結され、現在も有効な契約」を第18条の原則に照らして検討した結果、「適正かつ比例的な報酬」でないと判断された場合には、第20条により契約調整をすることになる。

第18条2項は、「第1項に規定された原則を国内法において実施するために、加盟国は異なる手続きを自由に用いることができ、かつ契約の自由の原則および権利と利益との公正なバランスを考慮しなければならない」とする。加盟国は、「適正かつ比例的な報酬の原則」を尊重して、DSM著作権指令を国内法へ移行することを要求されるが、どのような手段やメカニズムを採用するかは、各国の裁量に任される。もちろんこれら手段やメカニズムは既存のEU法に整合するものでなければならない。前文(73)も、「加盟国は、各分野の特性を考慮し、一括払いの金額が支払われる特定の場合を自由に定めることができなければならない。加盟国は、当該手続きが適用されるEU法に合致するもので

35) 加盟国は2021年6月7日までに指令に基づいて国内法を整備する必要があった。しかし、期限までの国内法化を完了したのは、オランダ・ハンガリー・ドイツのみであった。各加盟国の履行状況については、下記ウェブサイトを参照。EU Copyright Reform: Evidence on the Implementation of the Copyright in Digital Single Market Directive (Directive (EU) 2019/790), CREATE Centre : University of Glasgow & reCreating Europe <https://www.create.ac.uk/cdsm-implementation-resource-page/> (最終訪問日2022年1月31日、以下同様)

あるかぎり、団体交渉やその他の手続きを含みうる、既存のまたは新たに導入されるさまざまな手続きを通じて、適正かつ比例的な報酬の原則を自由に国内法において実施できなければならない」とする。

4. クリエイターへの正当な対価還元のための「適正かつ比例的な報酬の原則」

著作者や実演家にとって、その作品や実演の利用の対価としての報酬額は契約交渉における重要な要素である。著作者や実演家などクリエイター保護のためには、クリエイターにその対価が適切に還元されることを保障しなければならない。そのためには、①利用許諾契約または権利譲渡契約において、作品や実演の利活用による利益がクリエイターに適切に還元されるように、公正な報酬を義務付けること、②報酬が適切であるかを確認できるように、作品等の利用および関連する利益に関する情報をクリエイターに開示することを義務付けること、③権利の譲受人など契約の相手に不均衡な利益が生じた場合に、契約で当初合意した報酬の修正を認めること（いわゆる「ベストセラー条項」）、④作品や実演の利用に関する契約の取り消しを認めることなどが考えられる。

DSM著作権指令は、「利用契約における著作者および実演家の公正な報酬」と題する第3章に5つの規定を設け、第18条にて「適正かつ比例的な報酬の原則」を明らかにし、第19条「透明性義務」、第20条「契約調整手続き」、第21条「ADR手続き」、第22条「取消権」規定と合わせて、著作者と実演家の契約上の地位強化を試みる。上記規定のうち、第19条から第22条は、契約締結後の事後的な手段であるといえる。第18条は、契約締結の際には「利用契約における著作者および実演家の公正な報酬」を担保するための原則として機能し、契約締結後は、第19条から第22条を解釈する際のガイドライン的な機能をするといえる。

クリエイターへの公正な報酬はEU以外でも議論されている。米国では、作曲家や音楽実演家に正当な報酬が支払われていないという現状を踏まえ、2015年2月の「著作権と音楽市場³⁶⁾」報告書で、音楽ライセンスに関する問題点が検討され、

36) Copyright and the Music Marketplace: A Report of the Register of Copyrights

音楽市場の改善が提案された。2018年10月28日には、音楽ライセンスとその使用料に関する問題点を解決するための「音楽近代化法 (The Music Modernization Act : MMA)」が法制化された³⁷⁾。音楽近代化法は、(1) 音楽録音権に新しい包括的強制許諾制度を導入し、著作権法をアップデートすること、(2) 1972年2月15日以前に固定されたレコード (sound recording) を連邦著作権法の保護対象にすることで、実演家が使用料を受けることができるようにすること、(3) プロデューサーやミキサー、サウンドエンジニアが米国著作権法第114条の強制許諾制度からの使用料を受けることができるようにすることを内容とする。

デジタルプラットフォーム時代の著作物流通に関しては、英国での調査結果が興味深い。英国議会は2021年7月の「音楽ストーリーミングの経済³⁸⁾」報告書で、音楽ストーリーミングが現代の音楽消費の形を根本的に変化させた上に、新型コロナウイルスによるコンサートの開催制限などで音楽クリエイターは録音された音楽からの収入に頼るしかなくなったことを指摘し、録音された音楽からの収入がどのように配分されるかについての見直しを求めた。また、英国知的財産庁の2021年9月の「デジタル時代の音楽クリエイターの収益³⁹⁾」報告書は、音楽のオンデマンドストーリーミング市場が短期間で急速に成長し、英国だけでなく世界中で音楽クリエイターや関連権利者の主要な収入源になったと指摘する。しかし、音楽権利者は、特に著作権法の「セーフハーバー」条項の適用を受ける音楽ストーリーミングプラットフォームからより多くの金額を受け取るべきであると主張する一方、デジタルサービスプロバイダーは、クリエイターなどの音楽権利者にとって、プラットフォームは既に非常に重要な収入源であると主張している状況である。また、プラットフォームが音楽クリエイターに直接対価を支払わず、音楽の録音権者や出版権者に支払い、その後、契約の定め

(U.S. Copyright Office, February 2015)

37) The Music Modernization Act | U.S. Copyright Office Website : <https://www.copyright.gov/music-modernization/>

38) Economics of Music Streaming (UK Parliament, 15 July 2021)

39) David Hesmondhalgh et al., *Music Creators' Earnings in the Digital Era* (The Intellectual Property Office, September 2021)

に従って音楽の録音権者や出版権者が音楽クリエイターに少ない報酬を支払うことが問題であるという指摘もある⁴⁰⁾。

「利用契約における著作者および実演家の公正な報酬」を担保することは重要な課題であり、特に著作物がデジタルプラットフォーム上で流通される時代においてはなおさらである。そして、公正な報酬のためには、著作物に関する情報の透明性が重要であることは、以前の論考⁴¹⁾ですでに強調したところである。音楽分野の話ではあるが、英国でも同様の指摘がされている。英国の音楽は世界的に競争力があり、比較的有名ではない音楽アーティストも複数国で収益を得ているものの、音楽の販売量、各国での価格、未計上収益に関する情報などが不足しているため、音楽ストリーミングやメディアプラットフォームなど特定の流通チャネルの経済性や権利者収益の分析ができない状況であるという⁴²⁾。コンテンツが国境を越えるグローバルなプラットフォームで流通される時代には、著作物に関する情報が国際的に収集・提供されないと、コンテンツ利用に関する公正な報酬を算定することは難しい。

今後、「利用契約における著作者および実演家の公正な報酬」に関するDSM著作権指令第18条から第22条までの5つの規定が、加盟国の国内法にどのように反映され、実際の契約実務をどう変えていくか、またそれ以外の国や地域にどのように影響するかが注目される。そして、デジタルプラットフォーム上の著作物や実演に対するクリエイターの報酬および報酬算定のための情報透明性についての更なる研究も求められるところである。

*本稿は、科学研究補助費（国際共同研究強化（A）課題番号19KK0311）の研究助成を受けた研究成果の一部である。

40) 同上pp.14-15

41) 張睿暎「欧州デジタル単一市場著作権指令第19条における透明性義務」獨協法学第116号（2021年12月）211-233頁

42) Daniel Antal, *Research & Analysis: Music Creators' Earnings in the Digital Era: The UK Intellectual Property Office publishes the entire report* (19 October 2021) https://reprex.nl/post/2021-09-23-mce_reports/