

米国著作権法における「公の実演」 概念に関する一考察

——レンタル・ルームでのビデオ上映は公の実演権を
侵害するか——

安藤和宏*

- I. はじめに
- II. 「公の実演」を巡る問題点
 1. 「公の実演」とは
 2. ファースト・セール・ドクトリンとビデオ・レンタル
- III. ビデオ上映に関する裁判例
- IV. 分析・考察
 1. 「公の実演」に関する日本法との比較
 2. 米国法への若干の示唆
- V. むすびに代えて

してくと、話は違ってくる。実演の機会を増大させるサービスは他人の著作物の価値を利用するものであり、権利者にその利益を還元すべきという著作権者の主張と、プライベート・スペースでの著作物の実演は自由であり、サービスが介在したからといって権利を及ぼすべきではないというサービス事業者の主張が真っ向から対立するからである。この問題は、日本ではカラオケ・ボックスでの歌唱、アメリカではレンタル・ルームでの映画ビデオの上映という形で顕在化したのが、研究対象として実に興味深いものである。

本稿は、1980年代から90年代前半にかけて起きたレンタル・ルームでの映画ビデオの上映に関する訴訟の分析・考察を通して、米国著作権法における「公の実演」概念の問題点を指摘し、米国法に対する若干の示唆を行うものである。次章では、米国著作権法の「公の実演」に関する規定と、この問題の理解に不可欠であるファースト・セール・ドクトリンとビデオレンタルの関係について解説しよう。

II. 「公の実演」を巡る問題点

1. 「公の実演」とは

米国著作権法106条(4)は著作者に対し、「言語、音楽、演劇及び舞踊の著作物、無言劇並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」権利を付与している。ただし、この権利は107条から122条までの制限規定によって大幅な制限

著作権法は、プライベート・スペース（私的な空間）での著作物の演奏や上映に対して、原則として著作者の権利を及ぼさないこととしている。自宅の誕生パーティーでの歌唱や自室でのレコードの再生に対して、著作権者の許可が必要だとは誰も考えないだろう。私的な領域での著作物の利用は、著作者の創作に対するインセンティブを損なわせない限り、自由とすべきである。加えて、プライベート・スペースでの実演に対して著作者に排他的権利を認めたとしても、プライベート・スペースの問題があるため、権利の実効性を確保することは難しいだろう。

しかし、プライベート・スペースでの著作物の実演に第三者の提供するサービスが介在

* 早稲田大学大学院法学研究科博士後期課程、早稲田大学21世紀COE《企業と法創造》総合研究所知的財産法制研究センター・リサーチ・コラボレーター

を受けている。たとえば、教室での授業における歌唱や朗読³、教会での賛美歌の歌唱⁴、大学の学園祭での無料コンサート⁴などに対して、著作権者は権利行使することはできない。

公の実演権は、詩の朗読、楽曲の歌唱・演奏などの生の実演 (live performance) だけでなく、装置や方式を用いた著作物の実演に対して⁵も及ぶ⁵。ビデオディスクブレイヤーを使って映画ビデオを再生したり、ラジオをつけて音楽を流したりすることも権利行使の対象となる。デジタル技術の急速な発展による複製手段の簡便化・低価格化にともかく注目が集まる傾向にあるが、高画質の大型液晶スクリーンや高音質のサラウンドシステムなどの最新技術を搭載したオーディオ・ビデオ機器の普及は、公の実演の機会を増大させるものであり、著作権者の経済的利益に少なからぬ影響を与えていることにも留意すべきである。

公の実演権は、私的領域の範囲を超える利用に対して排他的権利を及ぼすものであり、パルムでの鼻歌や友人による誕生パーティーでの歌唱のようなプライベート・スペースでの実演にまで権利を働かせようとするものではない。これらは明らかに「私的な実演」(private performance) であり、このような私的な領域にまで権利を及ぼすことは、私人の行動の自由を過度に制約するため、妥当ではないからである。一方、私的な領域といても、ファンクラブの会員1万人を相手にしたコンサートや映画同好会のメンバー500人を対象とした映画上映会などについては、著作物の潜在的市場または価値に対する使用の影響が大きく、権利行使の対象とすべきであろう。このように公の実演権の及ぶ範囲は、インセンティブの付与と私人の自由という2つの異なる価値のバランスを考量して決められるべきである。

米国著作権法は、101条で「公の実演」を2つの条項に分けて定義し、公の実演権の及

ぶ場所的または人的範囲を画定している。第一の規定は「公衆に開かれた場所または家族及び知人の通常の集まりの範囲を超えた相当多数の者が集まる場所において、著作物を実演または展示すること」(下線筆者)であり、公の場条項 (Public Place Clause) と呼ばれている。「公衆に開かれた場所」とはレストランやバー、コンサート・ホールなどを指し、「家族及び知人の通常の集まりの範囲を超えた相当多数の者が集まる場所」とはクラブ、宿泊施設、工場、サマーキャンプ、学校などである (semi-public place と呼ばれる)⁷。

第二の規定は「著作物の実演または展示を何らかの装置または方式を用いて、第1項に定める場所または公衆に送信または伝達すること」(下線は筆者) であり、送信条項 (Transmission Clause) と呼ばれている。公の場条項と異なり、本条項の対象範囲は公の場所または公衆に向けられた送信や伝達である。したがって、プライベート・スペースに向けられた送信や伝達でも、受信対象者が公衆であれば公の実演または展示となる。また、送信方式は有線・無線の別を問わないため、ラジオ放送やテレビ放送もその対象となる。アメリカでは、サービス事業者が介在したプライベート・スペースにおける映画ビデオの再生が公の実演を構成するか、ということが法律解釈上の大きな争点となっている。訴訟となった代表的な事例としては次のようなものがある。①顧客に映画ビデオと鑑賞用の個室をレンタルするサービスを提供しているレンタル・ビデオ店があるが、このサービスは違法か、②宿泊客にロビーで映画ビデオを貸して、客室のテレビで鑑賞してもらおうというサービスを提供しているホテルがあるが、このサービスは違法か、③宿泊客に対して映画ビデオの配信サービスを提供しているホテルがあるが、このサービスは違法か。では、日本では問題にならないこのような事例がどうしてアメリカでは訴訟になるのであろうか。ヒントは、頒布権を制限するファースト・

セール・ドクトリンの範囲にある。

2. ファースト・セール・ドクトリンとビデオ・レンタル

米国著作権法106条(3)は、著作者に排他的権利として頒布権を付与しているが、109条(a)に規定するファースト・セール・ドクトリンによって、この権利は大きく制限されている。すなわち、著作権者が著作物の複製物またはレコードの所有権を移転した場合、その譲受人は売却、貸与、その他の方法によって複製物やレコードを自由に処分することができるのである。ただし、レコードとコンピュータ・プログラムのレンタルについては、1984年と1990年の改正法により、レコードやコンピュータ・プログラムの複製物を適法に譲り受けても、著作権者の許諾がなければ商業的利益を目的としてこれらをレンタルすることはできない。

意外なことに、レンタル禁止権の対象にはビデオが含まれていない。したがって、アメリカでは日本と違って、適法に入手した映画ビデオを映画製作者の許可なく、自由に公衆にレンタルすることができている。世界最大の映画産業を有するアメリカで、映画製作者にビデオのレンタル禁止権が付与されていないというのは驚きである。もちろん、映画製作者はレンタル・ビデオ店の登場やレンタル・ビジネスの興隆を黙って見ていたわけではなく、ビデオのレンタル禁止権を付与するようには連邦議会に対して強く主張した。その結果、1984年のレコード・レンタル修正法の審議の際にビデオのレンタル禁止権の導入が議論されたが、最終的に立法化は見送られてしまったのである。

連邦議会が映画製作者にビデオのレンタル禁止権を付与しなかった最大の理由は、ユーザーによるレンタル・ビデオの利用方法にあった。一般的に、ユーザーはレンタルしたビデオをコピーせず、一度視聴したらレンタル店に返却する。このように、ビデオレンタ

ルはビデオの購入による利用価値を実現するものではないため、映画製作者へのレンタル禁止権の付与は消費者にとって不当な結果を招くおそれがある。なぜなら、映画製作者はレンタル禁止権を武器にビデオレンタルの価格をコントロールすることによって、1回の視聴という利用価値以上の対価をユーザーから取得することができるからである。

一方、レンタルされたレコードやコンピュータ・プログラムは多くの場合、コピーされて複製物がユーザーの手元に残り、返却後も繰り返し利用されるという特徴がある。つまり、レコードやコンピュータ・プログラムのレンタルは、購入による利用価値の実現を可能とするものであり、著作権者に不測の経済的損失を与える蓋然性が高い。そのため、連邦議会はファースト・セール・ドクトリンの例外として、著作権者にレコードとコンピュータ・プログラムのレンタル禁止権を付与したのである。

その後、セル・ビデオ市場だけではなくレンタル・ビデオ市場も急成長し、レンタル・ビデオ市場におけるビデオの売上げは映画製作者にとって重要な収入源となる¹⁰。このことは映画製作者にとって、レンタル禁止権に對する再度の主張を躊躇させるに十分なものであった¹¹。さらにビデオレンタル業界の急成長は、ビデオのレンタル禁止権に関する法案の成立を阻止できるほど大きなものであった¹²。すなわち、ビデオレンタル産業が一大ビジネスとして社会に根付いてしまったため、連邦議会としてもそのビジネスを根底から覆すような立法を行うことが困難な状況になってしまったのである。

しかしながら、レンタル市場の爆発的な拡大は、映画製作者にとって思いがけない好運をもたらすことになる。過当競争が続くビデオレンタル業界を生き残るためには、顧客の需要を満たす映画ビデオの迅速な確保が最重要課題である。そのため、ブロックバスターやネットフリックスなどの大手レンタル・ビ

デオ・チェューンが新作映画のビデオを比較的安い価格で継続的に仕入れ、その代わりにレンタル収入から一定の割合の対価を支払うという契約を映画製作者と結ぶようになる。この契約によって、大手レンタル・ビデオ・チェューンは顧客に対する安定したビデオの供給が可能となり、ビジネス競争上、優位に立つことができる。一方、映画製作者は念願だったビデオレンタルに対するロイヤリティをレンタル・ビデオ・チェューンから受け取ることができ、まさに双方面得の解決策といえよう。

このようなアメリカのビデオレンタルに関する特別な事情は、TRIPS協定にも少なからず影響を与えている。TRIPS協定11条は、加盟国はコンピュータ・プログラム及び映画の著作物について、著作者にレンタル禁止権を付与しなければならないと規定している。しかしながら、その例外として、複製権を著しく侵害するような広範な複製行為がなされるような状況にない場合は、レンタル禁止権の付与義務が免除されることになっている。これは、アメリカがTRIPS協定にビデオのレンタル禁止権を導入することを強く反対したために挿入された規定である¹³。強力な知的財産権政策を推進するアメリカがTRIPS協定という国際条約の交渉の場で、ビデオのレンタル禁止権の導入に反対するという何とも不思議な光景は、上記のような複雑な事情によって生じたものである。

Ⅲ. ビデオ上映に関する裁判例

ビデオのレンタル禁止権の不存在という特殊な事情は、新しいビジネスを生み出す契機となった。すなわち、ビデオレンタルとそれを鑑賞する個室の提供を組み合わせた新しいサービスが生まれ、ビデオレンタル事業者やホテル経営者が次々このビジネスに参入したのである。ところが、この新ビジネスはサービス事業者と映画製作者との間に熾烈な

法的紛争を発生させることになる。映画製作者は、このようなサービスが映画館の興行収入やビデオの売上げに対して悪影響を及ぼすと考え、ビデオレンタル事業者やホテル経営者を提訴して彼らのビジネスを阻止しようとしたからである。

この両者の戦いは、音楽著作権管理事業者である社団法人日本音楽著作権協会(JAS-RAC)とカラオケ・ボックスなどのカラオケ・サービス事業者の演奏権を巡る紛争を彷彿とさせる¹⁴。なぜなら、どちらの紛争も被告の行為が「公の実演」(日本法では公の演奏)に該当するかが争点となっているからである。その閉鎖性において、レンタル・ルームやホテルの客室はカラオケ・ボックスと共通するが、両国の裁判例は「公の実演」概念の相違を鮮明に浮かび上がらせるものとなった。まずは、レンタル・ルームでのビデオ上映に関する重要裁判例であるColumbia Pictures Indus., Inc. v. Redd Home¹⁵を見てみよう。

Columbia Pictures Indus., Inc. v. Redd Home

被告のMaxwellはペンシルヴァニア州でビデオ上映の有料サービスを提供する店を営んでいる。サービスの内容は以下のとおりである。まず、顧客は店が提示するカタログの中から見たい映画を選択し、店の奥のショーケース・エリアにある2～4人収容可能な小さい個室に入る。顧客が個室のドアを閉めると、店のフロントにあるカウンターのランプが点灯する。店員はそれを合図に顧客が選択したビデオカセットを再生機に挿入し、映画が顧客の入った個室に設置されているテレビに映し出される。原告のColumbia Picturesをはじめとする映画製作者は被告に対し、著作権侵害を主張してペンシルヴァニア州西部地区連邦地方裁判所に訴訟を提起した。一番では原告の主張が認められたため、被告が控訴。第3巡回区連邦控訴裁判所は以下のよう

に判示して、被告の控訴を棄却した。

本訴訟の争点は、被告の行為が原告の映画を公に実演したことになるかである。公衆のいかなる者でも決められた料金を払えば被告の店で映画を見ることができ、被告が提供しているサービスは本質的に映画館のものと同じであり、プライベートという特徴が付加されただけである。著作権法101条に規定する「場所」について考慮すべきは被告の店自体であり、各ブースではない。ビデオカセットがプライベートに見ることができるといっただけの理由で、被告の店が疑いなく公衆に開かれていてという基本的な事実には変わらないうちまた被告の行為が公の実演を構成するという結論は、著作権法の「公の実演」の定義規定(2)項の「著作物の実演または展示を何らかの装置または方式を用いて、第1項に定める場所または公衆に送信または伝達すること」という条文によって完全に支持されるものである。

証拠によると、被告の店でビデオカセットを見せることは、ホームユースのためにテープをレンタルすることとかなり違う取引形態である。被告はショーケースの業務においてテープを処分したことはなく、またテープが店外に持ち出されたこともない。被告は常にテープに対して物理的な支配とコントロールを及ぼしていた。そして、実際に再生装置でビデオカセットを再生していたのは、被告の従業員である。分析すれば、被告の店でビデオカセットを見るために請求される料金は、一般の映画館で顧客が支払う入場料と違いはないのである。

前述したとおり、米国著作権法の下では、ファースト・セール・ドクトリンにより、著作権者は適法に所有権を取得した映画ビデオの所有者に対して、レンタル禁止権を主張することはできない。したがって、被告の提供するサービスを阻止するためには、頒布権の侵害ではなく公の実演権の侵害を主張するし

かない。ただし、そのためには被告による実演行為は公の場で行われたと裁判所が認定しなければならぬ。被告の行為が公の実演を構成するかが本訴訟の争点となったのは、以上の理由からである。

本判決は、被告を実演の行為主体者として構成していると考えよう。裁判所は行為主体の判断基準を明確に示していないが、①店は常にビデオカセットに対して物理的な支配とコントロールを及ぼしていること、②顧客は店内で鑑賞する映画のカセットを選択するだけであり、ビデオカセットの再生は店の従業員が再生装置を操作して行っていること、③店がカウンターに設置されている再生装置から顧客がいる個室に向けて送信していること、の3点を重視している¹⁶。①と②は101条(1)に規定する実演の行為主体、③は101条(2)に規定する送信の行為主体の判断の根拠と考えられるからである。

なお、被告のサービスはインスタント・レンタルであり、ファースト・セール・ドクトリンにより法的責任を負わないとする被告の主張に対し、裁判所はビデオのレンタルから送信にかかるとして被告の行為が被告によってコントロールされているため、映画館のサービスと変わらない点を指摘し、これを退けている。つまり、裁判所は被告のサービスをビデオレンタル+ルームレンタルではなく、プライベートが確保された個室での映画上映サービスと評価するのである¹⁷。

本判決の射程は狭く、実演が被告によって物理的にコントロールされ、かつ、被告のサービスが映画館のものと同一視できるケースに限られるというのが妥当な解釈と思われる。裁判所もこの2点を判決文の中で繰り返し強調している。しかしながら、実演の場を分析対象を実際の上映場所であるレンタル・ルームではなく、店全体にシフトするという判断手法は、後の訴訟に大きな影響を及ぼすことになる。

本訴訟の2年後の1986年に同じ第3巡回

区連邦控訴裁判所において、再びビデオ上映の有料サービスの違法性を巡る訴訟の判決が下される。この訴訟は、各部屋にビデオの再生装置が備え付けられ、再生操作を顧客自身が行うことに *Redd Horne* 事件との大きな違いがある。では、アメリカのロースクールの教科書に必ず掲載されている有名な判決である *Columbia Pictures Indus., Inc. v. Aveco, Inc.*¹⁸ を見てみよう。

Columbia Pictures Indus., Inc. v. Aveco, Inc.

ビデオレンタル店を営む被告の *Aveco* は来店する顧客に対し、次のようなサービスを提供している。まず顧客は店が提示する映画リストの中から見たい映画を選択する。店は顧客にその映画が収録されたビデオカセットを手渡す。顧客はそのビデオカセットを持って店内に設けられた個室に入り、個室に設置された再生機器にビデオカセットを入れて、映画を鑑賞する。店は顧客に対し、個室のレンタル代とビデオカセットのレンタル代を別々に請求する。原告の *Columbia Pictures* ははじめとす映画製作者は被告に対し、著作権侵害を主張してペンシルヴァニア州中部地区連邦地方裁判所に訴訟を提起した。一番では原告の主張が認められたため、被告が控訴。第3巡回区連邦控訴裁判所は以下のよう判示して、被告の控訴を棄却した。

原告は被告自身がビデオカセットを再生しているとは主張していない。原告は著作権法の下では、被告の店の顧客が著作物を実演していることを認めている。なぜなら、再生機器に実際にビデオカセットを挿入し、操作しているのは顧客だからである。しかしながら、それが公の実演であれば、たとえ被告が実際にビデオカセットの再生機器を操作しているにしても、侵害者として法的責任を負うことになる。当裁判所は被告が顧客に観賞用の個室でビデオカセットを再生できるようにしたことによって、実演を許諾したとす地方裁判

料トイレの中の鼻歌が著作権侵害となるといふ結論に賛同する者はいないだろう。不適切な例示と言わざるを得ない。

この判決の最大の問題点は、裁判所が間接侵害の適切な判断手続に従わずに、被告に対する寄与侵害責任を認めたことである¹⁹。米国法の下では、間接侵害は直接侵害に従属する²⁰。したがって本事実においては、まず直接侵害の有無が検討されなければならない。すなわち、顧客を行為主体者として、個室という閉鎖的な空間でのビデオカセットの再生行為が「公の実演」を構成するかという問題である。その判断に際して、店全体の場所的性質を考慮する必要はない。考慮すべきは、行為主体者である顧客がビデオカセットの再生を行う個室の場所的性質である。

そうであれば、顧客が映画を鑑賞する個室はレンタルされている限り公衆に開かれた場所ではなく、また家族および知人の通常の集まりの範囲を超えた相当多数の者が集まる場所でもないため、「公の場」という実演権の侵害要件を満たさない。したがって、顧客によるビデオカセットの再生に違法性は無い。適法な行為の許諾に対しては法的責任を問うことができないので、結果として被告は侵害責任を負うことはない²¹。

このように、米国著作権法の下では被告の間接侵害責任を及ぼす場合、まず直接侵害の有無を検討し、直接侵害が認められた場合に間接侵害の有無を判断するという手続を採る。この判決は前者の手続を省略しており、問題である。

この判決に力を得た映画製作者は、宿泊客へビデオレンタル・サービスを提供するホテルに対しても *Redd Horne* 判決と *Aveco* 判決の判決法理を根拠にして訴訟を提起する。映画製作者とホテル経営者との戦いは、その舞台を第3巡回区連邦控訴裁判所から第9巡回区連邦控訴裁判所に移して争われることとなる。

Columbia Pictures Indus., Inc. v. Professional Real Estate Investors, Inc.²²

被告が経営する *La Mancha* ホテルは宿泊客に対して、ロビーにあるギフトショップにおいて1日5ドルから7.50ドルの料金でビデオをレンタルしている。各部屋には大きな画面のテレビとビデオディスプレイヤーが備え付けられている。宿泊客はホテルの従業員にこれらの操作方法について問い合わせることができ、宿泊客は部屋にあるテレビとビデオディスプレイヤーを利用して、レンタルした映画を鑑賞することができる。原告の *Columbia Pictures* ははじめとす映画製作者は被告に対し、著作権侵害を主張してカリフォルニア州中部地区連邦地方裁判所に訴訟を提起した。一番ではホテルの宿泊客が自分の部屋で映画を鑑賞することは、著作権法の意義において映画が公に実演されているとはいえないとして、原告の請求を棄却したため、原告が控訴。第9巡回区連邦控訴裁判所は以下のよう判示して、原告の控訴を棄却した。

原告は著作権法101条の公の場の条項 (*Public Place Clause*) を適用し、*La Mancha* ホテルの部屋は公衆の誰でも借りられるものなので、これらの部屋は公衆に開放されており、ホテルの部屋で映画を上映することは公の実演になると主張する。しかし、分かりやすい文言と立法経緯は当裁判所をホテルの客室は著作権法の目的上、公ではないといふ結論に導くものである。

La Mancha ホテルの業務は宿泊施設と一般的なホテルサービスの提供というその性質において、*Aveco* や *Redd Horne* と異なるものであり、映画鑑賞に興味がある宿泊客に対するビデオディスプレイのレンタルはそれらの業務に付随するものである。ホテルは確かに公衆に開かれているものかも知れないが、ホテルの客室は一度借りられるとそうではなくなる。*La Mancha* ホテルの宿泊客は大きな集会のために使われるホテルの会議室でビデオディスプレイを見ることができない。映画は自宅と同じ

ように個人が実質的にプライベートの確保された客室でのみ鑑賞できる。当裁判所は、知人の集まりが通常プライベートとして考えられる範囲内において、室内でのビデオディスプレイによる映画の上映は公衆に開かれた場所での著作物の実演に当たらないと結論を下すものである。

本事案と *Aveco* 事件のサービス形態はほとんど同じである。しかしながら、第9巡回区連邦控訴裁判所は、ビデオディスプレイのレンタル・サービスは *La Mancha* ホテルの付随する業務であるという理由で正反対の結論を下した。*Aveco* 判決を否定するのを避けるために、このような説得力に乏しい判決理由を述べざるを得なかったと思われるが、このような曖昧なメルクマールの提示は法的安定性や予測可能性を損なわせるだけである。そもそもどの程度の付随性があれば法的責任に問われないのかについて、この判決はまったく言及していない。同様のサービスはレストランや病院、喫茶店などでも提供が可能であるが、これらはすべて付随性の要件を満たすものなのかまったく不明である。

ただし、上記以外の判示は大いに評価できるものである。本判決が述べるように、ホテルは料金さえ払えば誰でも利用できるものがあり、その意味ではホテルの客室は公衆に開放されている場所といえる。しかしながら、一度客室が宿泊客に借りられると、そこは公衆が自由に利用できる場所ではなく、家族や知人の通常の集まりの範囲を超えた相当多数の者が集まらない限り、著作権法上の「公の場」とはいえなくなる。この理はまったく *Aveco* 事件にも妥当する。*Aveco* の映画鑑賞用の個室は公衆の誰でも料金さえ払えば利用できるが、一度顧客が入るとそこは顧客だけのプライベートなスペースとなり、「公の場」ではなくなるのである。

この判決により、実際に実演が行われた場所ではなく、店やホテルの場所的性質を分析

するという裁判所の判断手法は、少なくとも本業に付随するサービスである限り否定された。しかしながら、2年後の1991年に第7巡回区連邦控訴裁判所によって、この判決法理は否定されてしまう。これはビデオレンタルが絡まない個室での映画上演に関する訴訟であるが、実に興味深いものなのでここで紹介しよう。

*Video Views, Inc. v. Studio 21, Ltd.*²³

被告の *Studio 21* はイリノイ州でアダルト・ブック・ストアを経営しており、店内で次のような成人映画の上映サービスを顧客に提供している。まず顧客は店内でトークンを購入し、映画リストから見たい映画を選び、従業員にそれを伝える。その後、顧客は店内に設けられた6名まで収容可能なブースに入って映画を鑑賞する。原告の *Video Views* は映画製作者からライセンスを受け、アダルト・ブック・ストアの店内における成人映画の上映サービスのサブライセンス・ビジネスに従事している。*Video Views* は *Studio 21* に対し、公の実演権侵害を主張してイリノイ州北部地区連邦地方裁判所に訴訟を提起した。一番では原告の主張が認められたため、被告が控訴。第7巡回区連邦控訴裁判所は以下のように判示して、被告の控訴を棄却した。

被告は *Professional Real Estate* 判決を引用して法が変わったと主張するが、当裁判所はこの判決が法を変更したとは理解していない。この問題を検討してきた裁判所は、公の実演権の侵害が発生したとされるビジネスの性質に注意を向けている。当裁判所は *Readd Home* 判決と *Aveco* 判決の理論的解釈に賛成する。本事案では、プライベートなビデオ・ブースが設置されている場所の性質はどのようなものであるか、つまり公衆が公然に利用できる場所であるかということが適切な分析の対象となる。これは、著作権法が「公の実演」の概念を広く解釈しているというわかれの解釈と一致するものである。当裁判

所は、*Professional Real Estate* 判決が *Readd Home* 判決と *Aveco* 判決が確立したルールと矛盾すると考えられる範囲で、これに従うことを否定する。

裁判所は *Readd Home* 判決と *Aveco* 判決の判決法理を採用し、実際に実演が行われているビデオ・ブースではなく、被告のアダルト・ブック・ストアの場所的性質を分析対象とし、店が公衆に開かれているという理由で「公の場」の要件を満たすと判断している。この点で *Professional Real Estate* 判決を否定するものであり、第7巡回区連邦控訴裁判所と第9巡回区連邦控訴裁判所による「公の場」に対する見解は明らかに齟齬をきたしている。

本事案は、ビデオレンタルを介した上で行うのではない点で、他の訴訟と異なるものである。したがって、ビデオに対する顧客の物理的支配は及んでおらず、上映の行為主体は実演を実質的にコントロールしている被告のアダルト・ブック・ストアとストリートに評価できる。しかしながら、実演が行われる場所の性質を分析対象とする米国法の下では、プライベート・ルーム≠公の場、店=公の場という単純な認定方法で判断を下す。どちらを公の場の評価対象とするかはまさに裁判所の裁量次第であり、法的安定性や予測可能性を著しく損ねているといえよう。

この判決が出された1991年に、第9巡回区に所属するカリフォルニア州の連邦地方裁判所で、ホテルの客室内のビデオ上映が問題となった訴訟が起きている。この訴訟では、上級審の第9巡回区連邦控訴裁判所が下した *Professional Real Estate* 判決の判決法理を採用するが、送信システムを使った映画配信サービスであるため、101条(2)に規定する公衆への送信にあたるかという問題も争点の一つとなった。以下、この判決を詳しく見てみよう。

*On Command Video Corp. v. Columbia Pictures Indus.*²⁴

原告の *On Command* は映画ビデオの電子送信システムを開発している会社である。このシステムはコンピュータ・プログラム、高性能の電子スイッチ、一揃いのビデオカセットプレーヤー (VCP) から構成されている。これらはすべてホテルの機器室に設置され、VCPは配線でホテルの各客室に繋がっている。この配信システムは以下のように稼働する。まず、ホテルの宿泊客はリモコンで自分の部屋からシステムのスイッチを入れる。テレビをつけると視聴可能な映画のリストが画面に表示される。宿泊客がリモコンを使って見たい映画を選択すると、コンピュータ・プログラムが客の選択した映画のカセットが挿入されているVCPの映像信号をリクエストがあった客室に配信する。1台のVCPは一つの客室にしか映像信号を送ることができないため、他の宿泊客は同時に同じVCPに入った映画ビデオを見ることはできない。原告の *On Command* は上記の映画ビデオの配信システムが被告である映画製作者の著作権を侵害していないことの確認判決を求めて、カリフォルニア州北部地区連邦地方裁判所に訴訟を提起した。同地裁は次のように判示して、原告の請求を棄却した。

原告の配信システムでは、各客室でのみ映画を視聴することができ、ホテルの客室が著作権法の目的上、公の場でないことは明白である。どこで著作物を視聴できるかということが公の場であるかどうかを判断する際に唯一問題となる点である。したがって、著作権法101条の「公の場」条項の下では、このシステムを使った宿泊客による映画の視聴が公の実演になることはない。

一方、原告が公衆に対して映画の映像信号を送信することは、著作権法101条の送信条項の下で被告の映画の公の実演となる。原告の配信システムは、映画の映像や音声を機器や配線網といった装置や方式によってホテル

の中央コンソールから各客室に伝達する。ホテルの宿泊客がテレビをつけて、ビデオを選択することによって配信が開始されるということは重要ではない。

原告のビデオ配信は送信条項の目的上、公衆へ向けたものである。原告のシステムを利用して自分の客室でビデオを見る宿泊客は公衆の場を視聴しているといえないが、それでもなお宿泊客は公衆の一員である。これは伝達装置(原告)と視聴者(宿泊客)の関係が商業的かつ一般的なものという理由に基づく。実演が行われている場所が公衆という性質を持たないということは、実演を楽しむ者が送信条項の下で「公」を構成するかとは何の関係もないこととなる。

本訴訟において、裁判所は被告の行為が公衆の場条項と送信条項の下で公の実演を構成するかについて、理論的分析を展開している。裁判所はまずホテルの客室という場所の性質に注目し、その閉鎖性を理由に公の場という要件を満たさないとす。次にホテルの宿泊客という人の性質に注目し、ホテルの一般開放性から公衆という要件を満たすとす。101条(2)の規定によって原告のシステムによる著作物の送信は公の実演であると結論づける。妥当な解釈である。

ただし、システムの操作者がホテルの従業員ではなく宿泊客であることから、送信の行為主体は宿泊客であるという見解もありうる。しかし、それでは101条(2)の「公衆に送信」という要件が満たされなないために、本件のような配信システムを導入するホテルの法

〈表1〉

事件名	サービス事業者	サービス形態	操作主体	101条(1)	101条(2)	侵害の有無
Redd Home	ビデオレンタル	配信型	店	○	○	侵害
Aveco	ビデオレンタル	持込型	客	○	N/A	侵害
Professional Real Estate	ホテル	持込型	客	×	N/A	非侵害
Video Views	ブックストア	不明	店	○	N/A	侵害
On Command Video	ホテル	配信型	客	×	○	侵害

的責任を問うことができなくなる。配信システムによるプライベート・スペースへの著作物の送信は、その利便性から権利者に与える影響が甚大なものとなるおそれがある。さらには、デジタル技術を利用すれば、1つの複製物で同時に多数の者に対して実演の提供が可能となるため、莫大な数の実演が誘発され、著作権者に深刻な経済的不利益を与える蓋然性が高い。したがって、配信の行為主体者がホテルとする判決は妥当なものである。

以上、本稿で取り上げた5つの裁判例をまとめると表1のようになる。

Ⅳ. 分析・考察

1. 日本法との「公の実演」規定の比較

「公の実演」の判断基準について、米国法と日本法との最大の相違点は、前者が「場所」に着目するのに対し、後者が「人」に焦点を当てていることである(ただし、米国法は著作物の送信または伝達については場所だけではなく、人にも着目する)。すなわち、米国法では101条(1)で公の実演または展示とは、「公衆に開かれた場所または家族及び知人の通常の集まりの範囲を超えた相当多数の者が集まる場所において、著作物を実演または展示すること」(下線筆者)と定義するのに対して、日本法では22条の2で

「著作権者は、その著作物を公に上映する権利を専有する」(下線筆者)と規定し、さらに「公に」とは日本法22条で

「公衆に直接見せ又は聞かせることを目的として」(下線筆者)と定義する。

このように米国法の下では、公の実演権の働く範囲を著作物を利用される場所の観点からとらえるため、裁判所は行為主体性を考慮せずに、実演が行われる場所の法的性質を分析する傾向にある。したがって、裁判所による実演の場所に対する法的評価は、誰が実演の行為主体であるかという問題に関係なく、ある程度一定する。Avecoを除く上記の4つの判決すべてにおいて、レンタル・ルームやホテルの客室は私的な空間のために「公の場」の要件を満たさないとしているのは、場所の性質の分析に行為主体性の観点が入っていないからである。

しかし、それでは相当多数の者が収容できないプライベート・スペースが実演の場となる事案においては、被告の法的責任を問うことができない。そのため、被告の侵害責任を認めようとする裁判所は、評価対象を実際にビデオが上映されている場所ではなく、店やホテルにシフトする。なぜなら、レンタル・ビデオ店やホテルは誰でも利用できるものであり、公衆に開かれた場所という「公の場」の要件を満たすため、裁判所は被告の侵害責任を認めることができるからである。実演が行われている場所を店やホテル全体とみなしてサービス事業者の法的責任を追及するという手法は、法的な評価対象を擬制的にシフトするという点でカラオケ法理に通じるものがあり、実に興味深い。

しかし、このような法律解釈は擬制的に過

〈表2〉

事件名	サービス事業者	サービス形態	個々の法的評価	店・ホテルの法的評価	侵害の有無
Redd Home	ビデオレンタル	配信型	公の場でない	公の場である	侵害
Aveco	ビデオレンタル	持込型	公の場である	公の場である	侵害
Professional Real Estate	ホテル	持込型	公の場でない	N/A	非侵害
Video Views	ブックストア	不明	公の場でない	公の場である	侵害
On Command Video	ホテル	配信型	公の場でない	N/A	侵害

ざるし、裁判所の裁量の余地が大きすぎても法的安定性や予測可能性の観点から好ましくない。この理に從うと、サービス事業者が顧客に提供するおおよそすべてのレンタル・ルームは「公の場」の要件を満たすことになり、そこでの著作物の実演は行為の態様にかかわらず著作権侵害に問われうる。それでは、貸スタジオでのバンド演奏や勉強用レンタル・ルームでの詩の朗読、レストランの個室での歌唱など、実演に対するサービス事業者の関与の程度が低い場合でも法的責任が生じることになり、妥当ではない。その点では、実演の場をホテルの客室としてその閉鎖性から公の場にあたらなかったProfessional Real Estate判決とOn Command Video判決は、それまでの無理のある法律解釈を是正した点で評価できる。

一方、日本法の下では、著作権者は「公衆に直接見せ又は聞かせることを目的とし」(以下、「公に」という)た上演、演奏、上映などの行為に対して排他的権利を及ぼすことができる。実演が行われた場所ではなく、実演の対象者の性質を分析対象とする。つまり、「誰に向けられた行為なのか」という問題が検討されるのである。たとえば、コンサート・ホールでのアーティストの歌唱は公衆である観客に向けられた演奏であり、「公に」という要件を満たすことになる。この認定方法の下では、レンタル・ルームやホテルの客室でのビデオ上映についても行為主体者にとって行為対象者は誰かということが検討される。そして、行為対象者が家族や友人という限られた者であれば、「公に」という要

件を満たさないことになり、行為主体者に対して侵害責任を問うことはできない。

米国法と日本法とを比較すると、「公の実演」の判断に際して人の性質に注目する日本法の方が予測可能性が高く、より適切なアプローチといえる。このアプローチの下では、「行為主体者から見た観客は公衆か」という明確な判断基準を用いるので、「公の実演」の外延を比較的容易に画定することができる。一方、場所の性質のみに着目すると、多くのレンタル・ルーム・サービスは公衆に開かれたものであるため、行為主体性にかかわらず、実演が行われる場所が「公の場」と認定される可能性が高い。したがって、この法解釈の下では「公の実演」の外延が際限なく広がるおそれがあり、レンタル・ルーム・サービスが関連するビジネス全体に萎縮効果をもたらすことになりうる。

2. 米国法への若干の示唆

プライベート・スペースでの著作物の利用行為が公の実演を構成するかという法律問題の解決策は、大きく分けて2つある。1つは立法による解決、もう1つは法解釈による解決である。立法による解決を目指す場合は日本法を参考にして、「公の実演または展示」の定義規定について、101条(1)を「公衆に向けて著作物を実演または展示すること」、同条(2)を「著作物の実演または展示を何らかの装置または方式を用いて、公衆に向けて送信または伝達すること（実演または展示できる公衆の構成員がこれを同一の場所で受信するか離れた場所で受信するかを問わず、また同時に受信するか異時に受信するかを問わない）」と修正し、公衆の定義を「不特定多数、不特定少数または特定多数の者をいう」というように規定すればよい。

法律解釈による解決のキーポイントは、101条(1)の「公衆に開かれた場所」の判断に行為主体性の観点を取り込むことである。すなわち、実演を事実上コントロールする者を

行為主体者とし、それが観客であった場合は、実演の場所は観客から見て公衆に開かれていないため、観客が「家族及び知人の通常の集まりの範囲を超えた相当多数の者」²⁶を構成しない限り、公の実演とはならない。そして、行為主体者が店やホテルなどのサービス提供者であった場合、公衆の誰でもこのサービスを利用できるのであれば、当該行為は公の実演を構成する。たとえばAvecoの事案であれば、行為主体者は観客となり、観客は相当多数を構成しないため公の実演とはならない。一方、Video Viewsの事案であれば、行為主体者は店となり、映画上映サービスは料金さえ払えば誰でも受けられるものであるため、公の実演となる²⁷。

行為主体性の判断基準は「誰が実演に対して事実上のコントロールをしているか」というものであるが、これは一般人が通常感覚で「誰が実演を行っているか」ととらえる範囲でよい。米国法では、寄与侵害や代位責任といった間接侵害法理がすでに確立されており、間接侵害者の法的責任を追及する手立てが別に用意されているので、日本のカラオケ法理のような適用範囲の外延が不明確な法理を採用する必要はない²⁸。

行為主体性の認定の結果、行為主体者がサービス事業者でない場合、被告の行為が間接侵害を構成するかに焦点は移る。ただし、アメリカでは間接侵害は直接侵害に從属するという法理を採用しているために、まず行為主体者である顧客の行為が直接侵害を構成するかが争点となる。たとえばAvecoの事案であれば、行為主体者である顧客の行為は公の実演権の侵害となるかが考察され、顧客による直接侵害が否定されればサービス事業者の法的責任を問うことはできないことになる。

101条(2)の送信条項における著作物の送信や伝達の行為主体者は、著作物の配信システムを提供しているサービス事業者となる。On Command Videoのように顧客がリモコンを使ってシステムを操作している場合でも、

〈表3〉

事件名	サービス事業者	サービス形態	行為主体者	公衆の利用可能性	観客は相当多数か	判断結果
Redd Home	ビデオレンタル	配信型	店	○	N/A	侵害
Aveco	ビデオレンタル	現場型	顧客	N/A	X	非侵害
Professional Real Estate	ホテル	現場型	顧客	N/A	X	非侵害
Video Views	ブックストア	現場型	店	○	N/A	侵害
On Command Video	ホテル	配信型	ホテル	○	N/A	侵害

実際に映像信号を配信しているのは映像送信システムであるため、行為主体者は当該システムを提供しているサービス事業者と法的に評価すべきである。なお、サービス形態によつては配信システムの提供者が一義的に決まらないケースもありうる。そのような場合は、配信システムの①所有者、②管理者、③操作者の3つのファクターを考慮し、ケース・バイ・ケースで分析するのが適当であろう²⁹。

本稿で提案する判断方法を整理すると以下のとおりである。①サービス形態（現場型か配信型か）を分類する、②行為主体者を特定する（現場型の場合は実演に対する事実上のコントロール、配信型の場合は配信システム提供者を判断基準にする）、③行為主体者が顧客の場合、観客が相当多数を構成するかを判断する、④行為主体者がサービス事業者の場合、サービスの公衆の利用可能性を判断する。そして(1)行為主体者が顧客であり、観客が相当多数を構成する場合と、(2)行為主体者がサービス提供者であり、サービスが誰でも利用できるものである場合は著作権侵害となり、それ以外は非侵害となる。ただし、前述したようにサービス提供者が間接侵害責任を負うかは別論となる。

本稿で提案した公の実演に関する判断基準を採用した場合、本論文で取り上げた5つの裁判例は表3のように分析される。この結果、被告を侵害と認定したAveco判決は非侵害とすべき事案だったことになる。

V. むすびに代えて

レンタル・ルーム、レンタル・スタジオ、ホテルの客室、レストランの個室など、プライベート・スペースを提供するサービスは街中に溢れている。さらに、安価で高性能のオーディオ・ビデオ機器の普及により、そのような場所で気軽に音楽や映画を楽しむことができるようになった。このような状況は著作物の利用者として喜ばしい限りであるが、大量の実演を誘発するサービスが介在している場合は著作権者の正当な利益を損ねているおそれがある。一方で、そのようなサービスに対して過度の規制を及ぼすと、著作物の円滑な利用に支障を来たすおそれがある。

私人の行動の自由という利益と著作権者が持つ財産的利益のバランスの確保は、確かに難しい問題である。しかし、適正かつ妥当な権利範囲の画定は著作権制度の基本的かつ重要な課題である。日本では近年、カラオケ法理の問題がクローズアップされており、その適用範囲の画定が急務の課題とされているが、アメリカでもレンタル・ルームでのビデオ上映についての判断が連邦控訴裁判所間で分かれました。公の実演に関する適正な判決法理の確立が待たれている。今後、この問題に関する比較法的見地からの議論の深化を期待したい。

〈付記〉

本論文は、財団法人放送文化基金の平成18年度助成による研究成果の一部である。

注

1 米国著作権法は「著作物を実演するとは、直接または何らかの装置もしくは方式を使用して、著作物を朗読、表現、演奏、舞踊または上演することをい、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、または映像に伴う音声を聞かせることをい」と定義する。17 U.S.C. § 110. 一方、日本著作権法では「実演」は実演家の権利の客体であり、「著作物を、演劇的に演じ、舞い、演奏し、歌い、口演し、朗詠し、又はその他の方法により演じること(略)をいう」(2条1項3号)と定義する。本稿は米国著作権法を考察対象とするものであり、米国法の意義で実演という用語を用いるが、その意義は日本法と異なることに留意されたい。

2 17 U.S.C. § 110(1).
3 17 U.S.C. § 110(3).
4 17 U.S.C. § 110(4).
5 17 U.S.C. § 110.

6 田村善之『著作権法概説(第2版)』(有斐閣・2001年)7頁。
7 H.R. Rep. No. 94-1476, 94th Cong., 2d Sess. 64 (1976).

8 日本法では著作権法26条によって、著作者にその映画の著作物の複製物を頒布する排他的権利が認められており、著作者は複製物の所有権移転後も、所有者による公衆へのレンタルに対して禁止権を行使することができ

る。
9 Robert A. Rosenblum, *The Rental Rights Directive: A Step in the Right and Wrong Directions*, 15 LOY. L.A. ENT. L.J. 547, 576 (1995).

10 Kenneth R. Corsello, *The Computer Software Rental Amendments Act of 1990: Another Bend in The First Sale Doctrine*, 41 CATH. U.L. REV. 177, 192 (1991).

11 Steve Lauff, *Decompilation of Collective Works: When the First Sale Doctrine is a Mirage*, 76 TEX. L. REV. 869, 894 n.158 (1998).

12 Neel Chatterjee, *Imperishable Intellectual Creations: The Limits of the First Sale Doctrine*, 5 FORDHAM INTELL. PROP. MEDIA & ENT. L.J. 383, 400 (1995).

13 尾島明「逐条解説TRIPS協定」(1999年・日本機械輸出組合)68頁。

14 大阪地決平成9・12・12判時1625号101頁 [カラオケルーム・ネットワーク], 東京高判平成11・7・13判時1696号137頁 [ビッグエ

コー上尾店二審] 参照。

15 Columbia Pictures Indus., Inc. v. Redd Home, 749 F.2d 154 (3d Cir. 1984).

16 サービス料がポップコーンやソフトドリンクを含み、さらに3人目から一人につき1ドル追加されるという料金形態も映画館の映画上映と同視する裁判所の判断に影響を及ぼしたと思われる。

17 本判決に対して、各ブースはプライベートな場所であるが、店全体は公衆に開かれた場所であり、被告の行為は公の実演となすという法理論は論理的ではあるが、説得力がないという批判がなされている。See Adam Barrett Townshend, *Crashing by Design: Toward a Uniform Standard for Public Place Analysis under Federal Copyright Law*, 79 NOTRE DAME L. REV. 2045, 2058 (2004).

18 Columbia Pictures Indus., Inc. v. Aveco, Inc., 800 F.2d 59 (3d Cir. 1986).

19 Aveco判決が実演の場所の分析と寄与侵害の分析を同一に扱っていることの指摘として、John Kheit, *Public Performance Copyrights: A Guide to Public Place Analysis*, 26 RUTGERS COMPUTER & TECH. L.J. 1, 46 (1999)がある。

20 Sony Corp. of America v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417, 434 (1984).

21 Nimmer教授は「被告の主張は寄与侵害者としての店の法的責任を無視するものである」とし、この判決を妥当なものと評価している。3 Melville B. Nimmer & David Nimmer, *Nimmer on Copyright* § 8.14 (2006)。しかし、寄与侵害は直接侵害に從属するものであり、顧客が行為主体かどうかは重要な論点である。また、行為主体が誰かという問題があり、被告の主張は十分に説得的である。

22 Columbia Pictures Indus., Inc. v. Professional Real Estate Investors, Inc., 866 F.2d 278 (9th Cir. 1989).

23 Video Views, Inc. v. Studio 21, Ltd., 925 F.2d 1010 (7th Cir. 1991).

24 On Command Video Corp. v. Columbia Pictures Indus., 777 F. Supp. 787 (N.D. Cal. 1991).

25 カラオケ法理とは、クラブ・キャッツアイ最高裁判決(最判昭和63・3・15民集42巻3号199頁)で確立されたもので、支配・管理と利益という2つのメルクマールを用いて行為主体を判断し、行為主体者と評価された

本件サービスにおけるベラスティーションがインターネット回線を通じて専用モニター又はパソコンに放送データを送信することをYの行為と評価することは困難とすべきであって、かかる送信は、利用者自身が自己の専用モニター又はパソコンに対して行っていることとみるのが相当である(下線筆者)として、送信主体者の判断に際し、配信システムの所有者というファクターを重視している。

者の侵害責任を問うという法理論である。

26 101条(1)に規定する「家族及び知人の通常の集まりの範囲を超えた相当多数の者」とは具体的にどのくらいの人数の者を意味するのかという問題は本稿では取り上げないが、興味深い研究テーマである。なお、この問題が争点となった裁判例として、*Fermta Int'l Melodies v. Champions Gold Club, Inc.*, 712 F. Supp. 1257 (S.D. Tex. 1989) (ブライベート・ゴルフのメンバー21人は相当多数の者を構成すると判示) や *St. Nicholas Music, Inc. v. D.V. W., Inc.* No. Civ. 84-0307W, 1985 WL 9624, 1 (D. Utah Feb. 20, 1985) (ブライベート・ゴルフのメンバー23人は相当多数の者を構成すると判示) などがある。

27 誰もが利用できるサービスであっても、ダンス教室やカラオケ教室、ヨガ教室のように行為主体者と利用者との間に人的な結合関係が存在する場合は、①入会条件、②会費、③会員約款、④目的達成の保証、などが介在し、一定程度の閉鎖性が認められるため、公衆に開かれているとはいえない。したがって、このようなケースでは、原則として公衆の利用可能性はないと考えるべきである。See Daniel Cantor, *How Many Guests May Attend a Wedding Reception Before ASCAP Shows Up? Or, What Are the Limits of the Definition of Perform Publicly Under 17 U.S.C. § 101?*, 27 COLUM. J.L. & ARTS 79, 89 (2003).

28 カラオケ法理の下では、カラオケ・ボックスにおいて仲間内で客が歌唱する場合でも、行為主体者は客ではなく店であるとみなされるうるが、擬制的に過ぎる。前掲 [カラオケルーム・ネットワーク], [ビッグエコー上尾店二審] 参照。

29 本来的には配信システムの提供者が誰かという観点から決定されるべきであるが、まねきTV事件のようにサービス事業者と利用者が相互に協力してシステムを構築するケースにおいては、一義的に決めることはできないので、要素分析が必要となる。なお、まねきTV事件・東京地裁平成18年8月4日決定(判時1945号95頁)では、「ベラスティーションにおいて放送波を受信してデジタル化された放送データを専用モニター又はパソコンに送信するのは、ベラスティーションを所有する本件サービスの利用者であり、ベラスティーションからの放送データを受信する者も、当該専用モニター又はパソコンを所有する本件サービスの利用者自身である」「そうすると、