

広告制作物の保護と利用を巡る著作権法の諸課題と 制度設計のあり方 ～広告制作物アーカイブの構築と利用の促進を指向した 法的インフラストラクチャーの模索～

[継続研究]

常勤研究者の部



平 嶋 竜 太

筑波大学大学院
ビジネス科学研究科
教授

1. はじめに—本研究の目的と意義

本研究は、広告制作物として作成された様々なコンテンツについて、本来の制作目的である広告として利用される場面ではなく、文化資産コンテンツとして多様な利用が行われるという局面を前提とした場合に想定される著作権法上の諸課題について分析し、具体的な問題点について明らかにする。そして、今後の文化資産コンテンツの充実化へ向けた制度的基盤整備を指向した対応策についての検討を行って、一定の提言を行うことを目的とする。

例えば、新聞広告やポスター広告は、優れたデザインや絵画としての作品あるいは文芸作品でもありうるし、テレビCMは映像芸術作品となりうるものが存しうるのであって、広告制作物は本来の広告としての役割機能以外にも文化的役割意義を有しているといえる。

一方、情報通信技術（ICT）の著しい進化とインターネットの爆発的普及に伴う、昨今のメディア環境の大変革の下では、既存のあらゆるカテゴリーの文化資産をもってコンテンツとして利用・活用して、さらなる新しいコンテンツを創造・生成

するための「原資」として需要するという動きが大きな流れとなってきた。とりわけ、個別的なコンテンツが体系的に蓄積・集積されることによってアーカイブが構成されることによって、文化資産としての価値はより一層向上するものといえるのである。

広告制作物の場合も、個々の広告制作物が本来の広告としての役割機能を果たした後に広告制作物の蓄積（広告制作物アーカイブ）が構築されることによって、新たな広告制作物の創作における資料となることをはじめとして、新たな芸術作品の創作や文化活動における源泉として活用される可能性を無限に秘めているといえる。

しかしながら、このような広告制作物アーカイブを構築することについては、現実的には様々な制度的課題が障壁として立ちばかっていることも事実である。その課題の大きなものの一つとして、広告制作物にかかる法的地位の取扱いをどのように考えるのか、という問題があり、さらに、それを踏まえて、広告制作物アーカイブを文化資産コンテンツとして利用を図る場合の関係者間の利益関係をいかに調整するのか、という問題が認識される場所である。これらの課題についての現実的な解決策に一定の方向性が見出せない限りは、たとえ理念上は、広告制作物アーカイブの構築と利用が文化振興上望ましいものであると認識されているとしても、所詮は画餅に帰することになるのである。

そこで、本研究では、広告制作物についての著作権者とコンテンツたる広告制作物についての利用者との利益調整を巡る法的諸課題を分析し、明確化した上で、立法的対応も視野に入れて、今後へ向けた制度的基盤整備のあり方についても検討し、一定の提言を得ることを目指すものである。

2. 広告制作物の類型と特徴

本研究を進める大前提として、まず、広告制作物の類型を整理しておく。広告制作物については、様々な類型付けが可能であり、また個々の類型付けに対応して特徴を抽出することができる。例えば、テーマ別、広告主別、広告手法別といった分類手法を採用することができる。本研究は、広告制作物の表現としての法的保護を検討の中心に置くものであることから、これらの類型化のうち、広告手法別を基に検討することとした。広告媒体（メディア）による広告制作物の分類としては、一般的には、テレビ、ラジオ、新聞、雑誌という4大媒体をマス・メディアとして、それ以外の媒体（メディア）とを分けるという考え

方がとられている。マス・メディア以外の媒体としては、交通広告、屋外広告、インターネット・モバイル系の広告（i メディア）といったものが主なものであり、その他に、折込広告、ダイレクトメール広告、店舗広告（POP 広告）等々のものがある。以上のような媒体による広告の分類を基に、広告制作物についての著作権法上の検討を行うに適した種類のあり方を検討すると、広告制作物としては、必ずしも媒体毎に異なった特徴を有しているということではなく、新聞広告、雑誌広告に用いられる広告制作物については、いずれも文字、写真、イラスト、それらを組み合わせたデザインから構成されている、いわばグラフィック形式のものと考えられ、まったく同様の態様の広告制作物は、例えば交通広告としての車内ポスター、インターネットのWeb 広告、屋外ポスター広告、といったものとしても用いられる。他方、テレビ広告（CM）については、音声、音楽、動画像から構成されているものであって、上記のようなグラフィック形式のものとは異なった特徴を有しており、ラジオ広告についても音声、音楽だけから構成されている点で若干異なっている。もっとも、屋外の大型プロジェクターで音声・動画を伴う屋外広告やインターネット上の動画像で構成される広告の場合はテレビ広告（CM）とほぼ共通の特徴を有しているといえる。

このように、著作権法上の検討を視野に入れて、広告制作物の表現上の形式の差異という観点から考えてみると、広告制作物の類型化に際して媒体の違いにこだわる必要性はないことから、以下では、主として表現上の形式における特徴の差異を基準として、グラフィック系広告と音声・動画系広告という類型を採ることとする。

3. 広告制作物の著作権法による保護—現行法の分析と検討

現行著作権法における著作権発生の構造としては、著作権法17条1項により、「著作者→著作権、著作者人格権を有する。」となっており、なおかつ、著作権法2条1項2号により「著作者とは→著作物を創作する者」とされていることから、「著作権、著作者人格権とは、著作物を創作する者に付与される著作物に関する権利である」といえる。また、著作権、著作者人格権の発生については、無方式主義により、事前に何らの手続を要するものではない。したがって、著作権、著作者人格権が付与されるためには、著作権法で定義される「著作物」として保護されるに値する要件（法2条1項）を充たしていなくてはならない

ということになる。この要件については、一般的には「著作物性」（以下では「」を略する）と呼ばれており、（１）思想又は感情を創作的に表現したもの（創作性、表現）（２）文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するもの、という２要件に整理される。

グラフィック系広告の各構成要素についての著作物性については、一般論としては否定し得ないと考えられる。各構成要素を組み合わせた、最終的な広告制作物についても、これらの構成要素をレイアウトした上で作成されるものであることから、一般論としては「思想又は感情を創作的に表現したものであつて、文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するもの」たりうるものであつて、著作物性は肯定されうるものと考えられる。

音声・動画系広告のうち、テレビCM制作物の動画像部分についての映画著作物への該当性は基本的に肯定しうるものと考えられる。「物への固定」要件についても、少なくともTV局へ提供されるプリントの段階では充足するものと考えられる。ラジオCM制作物の場合にも、一般的には著作物性が肯定されうるものと考えられる。

一方、広告制作物の著作者・著作権者については、各著作物を原始的に創作した者がそれぞれの著作物についての著作者となり、原始的に著作権、著作者人格権についての権利者となることが原則であるが、職務著作に該当する場合については留意する必要がある。また、テレビCM制作物の場合は、中心的な役割を果たすのが映画著作物であることから、その著作者、著作権者の理解には著作権法の固有の規定を踏まえた上での注意を要する。

4. 広告制作物の利用と著作権法を巡る現状とアーカイブ化へ向けた課題

グラフィック系広告の利用関係を巡る著作権処理の扱いについては、確立した実務が存することもなく、その実態は必ずしも明らかではない。一方で、テレビCM制作物の著作権を巡る課題については、早い時期から認識され、具体的な解決への取り組みがなされていたにもかかわらず、「92年ACC合意」に代表されるように著作権法上の権利関係の明確化を内容とするものではなく、取引ルールの形成を指向するという選択がとられてきており、その後20余年を経て、未だ法的問題の取扱いのための明確なルール形成はなされていない状況にある。

そして、グラフィック系広告、音声・画像系広告の別を問わず、広告制作物

に係る著作権の帰属についての取扱いが現状では不明確であって、広告制作物を構成する各種著作物によって権利者が異なった、著作権の「散在」状態にある。したがって、広告制作物アーカイブの構築・利用に際しては、まずは権利帰属の確定、さらに利用許諾（ライセンス）の獲得へ向けた著作権者の調査探索と交渉、という作業が不可欠であるといえる。その意味では、広告制作物アーカイブの構築・利用を行うこと自体は、理論的には、現行法制度のもとでも必ずしも不可能とはいえないということにはなるが、その膨大な量について、著作権者の調査と権利関係の解明、さらに利用許諾（ライセンス）獲得へ向けた交渉という過程を経ることが不可避であることを踏まえると現実的には不可能に近いと言わざるを得ない状況にあるものといえよう。

5. 広告制作物アーカイブの構築・利用の確立へ向けた著作権法上の対応

そこで、現行著作権法を前提とした解釈論レベルでの対応策としては、職務著作の適用要件の緩やかな解釈、「広告制作物の構成要素である各種著作物が提供されるに際して、原著作者から、例えば制作会社や広告会社への著作権譲渡契約を締結するスキームを構築することで、広告制作物に関連する著作権の帰属を制作会社、広告会社、広告主のいずれかの一つの主体に集中させるという考え方」、著作権等管理事業法の下での権利集中管理団体の活用、といったものが想定できるが、いずれも広く一般的な意味で効果的な対応となることは期待しにくいといえる。

次に、著作権法における立法論レベルでの対応として、以下のような対応を検討した。

広告制作物のような制作プロセスに特徴のある著作物の場合、権利帰属の結論が、個々別々の広告制作物の制作事情に応じて変動する幅が極めて大きいこととなり、このことが著作権の帰属の予測可能性を著しく低めているということが指摘できる。そこで、広告制作物に限っては、現行著作権法の下での権利帰属の構造とは離れて、権利帰属に関する一元的なデフォルトルールを明示的に規定することが考えられる。例えば、一つの考え方としては、広告制作物に関する著作権については、ステークホルダーである広告主、制作会社、広告会社の間で契約上の特段の定めがない限り、条文上に規定した特定主体として、広告主をもって著作権者とする旨を規定することが考えられよう。このような規定を置くことによって、デフォルトルールの適用を望まないステークホルダ

一が存在する場合であれば、契約によって権利帰属を定める方向に向けて積極的に交渉を進めるインセンティブが生じることとなり、結果的には、広告制作物に係る著作権の帰属が不明確な状態のまま維持されることが減じられることが期待される。あるいは、別の選択肢としては、デフォルトルールとして、広告制作物に係る著作権については広告主、制作会社、広告会社の共有著作権として取扱うことを規定するということも考えられる。この場合、特段の契約の定めがない限り、通常の共有著作権に係る著作権法上の規定（著作権法 64 条、65 条）が適用されることになる。すると、共有著作権者の場合、単一の著作権者である場合に比べると各共有権利者間で相応の制約が相互にかかることとなるため、それを望まないステークホルダーは自らの意向に沿った権利帰属状態の実現に適した内容の契約締結を積極的に促すことが期待されるのである。

また、広告制作物が本来の「広告」としての使用に供された後は、アーカイブの態様であるかの如何を問わず、本来の「広告」としての役割機能を阻害しない限りにおいて、文化資産としてできるだけ幅広く利用されることが望ましいものといえる。そのため、本来であれば、広告制作物に係る著作権が具体的に誰に帰属するのかということが明確にされない以上は利用許諾を得ることは不可能であるものの、広告制作物に係る著作権の帰属問題が決着するか否かにかかわらず、一定の利用行為については法定の利用許諾がなされる裁定制度を設けることが考えられる。この点、現行著作権法においても、公表された著作物で著作権者不明等の理由により著作権者と連絡が取れない一定の場合については、当該著作物の利用について文化庁長官の裁定を受けることによって、通常使用料相当額を供託することによって、裁定を受けた範囲での利用ができるとする裁定利用制度が設けられている（著作権法 67 条）。このような著作権法 67 条の裁定利用制度と部分的には共通する考え方を有するものであるが、広告制作物に係る著作物については、当該広告制作物に関連して著作権の帰属関係を巡って争いが存する場合であっても、文化庁長官の裁定による利用許諾がなされる裁定制度を立法論として設けることに意義が見出せるのである。このような裁定利用制度を設けることによって、広告制作物に係る著作権の帰属自体が未だ明確になっていない、あるいは争いの存する状態であっても、それと切り離して文化発展のための利用を促進することが期待されるであろう。

このほかに、著作者人格権のうち少なくとも同一性保持権については、ある程度制限しうる余地を認める立法的手当てがなされること、著作権等管理事業

法において、広告制作物に係る著作権の管理事業については広告制作物における権利関係の特殊性に鑑みた特則を設けること、といった対応についても検討を行った。

6. 著作権法制を超えた制度論的観点からの対応

広告制作物に係る著作権の問題について、以上のように著作権法上の対応を中心として検討を進めてきたことに加えて、著作権法制を超えた制度論一般の視点からの対応可能性についても若干模索した。

まず、テレビCM制作に際しては、例えば広告主を単位として広告会社、制作会社がメンバーとして参加する製作委員会を構成することによって、著作権者は画一的に製作委員会となり、これによって権利帰属が明確化することが期待され、現行の著作権等管理事業法の下での権利集中管理団体（例えば「広告制作物著作権協会」といった）を設立の上で、この方式と組み合わせることによって、各製作委員会との間の信託契約、委任契約によって著作権の集中管理が可能となる。

また、現行の信託法、信託業法の下では著作権の信託が可能となっていることから、信託会社が信託財産として広告制作物の著作権を管理し、例えばアーカイブ事業体に一括で利用許諾を行う等の運用を行い、利用に伴って得られる収益を広告制作物の著作権者に還元するというスキームを考えることもできるであろう。いわば、アーカイブと信託による権利集中管理を組み合わせることによって、広告制作物に係る著作権者に対する利益還元を最大限に確保するという仕組みを構築するのである。

アーカイブの公益性を重視する立場に立脚すると、アーカイブ関連事業に供される著作物の利用については広告制作物に限らず、文化政策の一環として、広汎に著作権行使の制限対象とするという立法措置も考えることができるであろう。すなわち、「文化資産アーカイブの構築・利用に伴う著作物利用確保に関する法律（アーカイブ法）」のような文化政策立法を策定して、文化資産アーカイブの構築・利用に伴う行為の一定範囲のものについては著作権を構成する支分権に該当する行為であっても権利行使の制限対象として、その反面で適正な補償として利用に伴う適正な使用料を著作権者に還元するという制度設計が一つの例として考えることができる。

7. 提言—広告制作物アーカイブの促進へ向けた法的インフラストラクチャーの設計

以上、様々な対応策を提示の上で総合検討を行った一つの結論としては、先に検討したような著作権法における立法論による対応の一部が現実的にはもつとも望ましいものと考え、以下のように提言する。

第一に、「広告制作物については、現行著作権法の下での権利帰属の構造の原則論とは離れて、権利帰属に関する一元的なデフォルトルールを明示的に著作権法上規定する」ことが挙げられる。デフォルトルールを法律上明記することによって、これの適用を望まないステークホルダーに対しては積極的な交渉によってデフォルトルール以外の権利帰属を実現しようとする契機を与えることとなり、結果的に権利帰属の明確化に寄与するものと考えられる。デフォルトルールの下で誰を権利帰属主体とするのかという点については、さらなる研究を要する問題であると考えられるところであるが、具体的には、広告主とするという選択肢や広告主、広告会社、制作会社の共有とするという選択肢は検討に値するものと考えられる。

第二に、「広告制作物に係る著作物の裁定利用制度を著作権法に設ける」ことが挙げられる。具体的には、広告制作物に係る著作物に限っては、当該広告制作物に関連して著作権の帰属関係を巡って争いが存する場合や不分明であっても、一定の要件を充たす場合には文化庁長官の裁定による利用許諾がなされる制度とすることによって、著作権の帰属問題とは切り離して広告制作物の多様な利用を確保することが期待される。

このような立法を基に実務慣行が形成・確立されてゆくことで、著作物としての広告制作物の保護とアーカイブとしての構築・利用の活性化への呼び水となることが期待される。

これらの提言以外にも、広告制作物アーカイブの構築と利用を促進するための法的インフラストラクチャーのあり方としては、必ずしも立法論に依存することなく、現行法制度を組み合わせたスキームとしての普及が進展することによって、デファクトスタンダードとしての法的インフラストラクチャーが実現されうる余地があることも併せて期待すべきである。すなわち、製作委員会方式と権利集中管理団体による権利集中処理の組合せや信託としての管理とアーカイブとしての利用の組合せによる収益確保型スキームについても、それぞれの実現可能性へ向けた一層の検討が進められることが期待される。