

『人材と競争政策に関する検討会』報告書」に対する意見書提出のご報告

平成30年3月19日

一般社団法人 Thinking Entertainments
代表理事 石渡広一郎
代表理事 小松 隼也

当社団法人は、平成30年2月15日付で公表された公正取引委員会競争政策研究センターによる『人材と競争政策に関する検討会』報告書（以下、「本報告書」といいます。）に対して平成30年3月16日付で意見書を提出したことをご報告いたします。

意見書の要旨は下記のとおりです。また、意見書の本編は別紙にてご覧いただけます。

意見書の要旨：

- 1 「専属実演家契約書の特殊性」と「発注者の区別」
 - ・本報告書は、基本的には、芸能人が役務提供者、芸能事務所が発注者、という一次的な人材獲得市場が存在し、それを受けて、芸能事務所がサービスを提供する事業者となり、制作会社等が当該サービスの需要者という二次的な商品・サービス市場を想定しているものと認識しているが、芸能人と芸能事務所間の法律関係は必ずしもそのような二者対立構造にならない場合もあり得る。
2. 人材育成投資費用及び利益の算出の容易性及びあらたな問題点について
 - ・芸能業界においては、芸能人の仕事から日常生活のサポートを行う者（マネージャー等）の人件費と当該業務の実施に伴う実費、当該住居の管理を行う者の人件費と当該業務の実施に伴う実費、提携先企業等と芸能人をメディア事業者等に紹介営業する場合の人件費と当該業務の実施に伴う実費等、算出が容易ではない費用がある。
 - ・芸能業界においては、芸能人がある日突然大衆に認知され、短期爆発的に利益を生む場合が大半であり、このような「突然大衆に認知される可能性」を経験則に基づいて予測してはいるものの、具体的な金額をあらかじめ算出することは非常に困難である。
 - ・育成投資費用の回収のために、役務提供先の制限を設けなかった場合の代

替手段として、芸能事務所が、芸能人ごとに個別具体的に、それまでに支出した人材育成投資費用を積算したうえで、当該費用を芸能人から回収するという方法が考えられる。実際に、「地下アイドル」と呼ばれるような者らに対して、人材育成投資費用を個人に貸し付ける形で契約書を締結するというあらたな問題も生じている。

3. いわゆる「オプション条項」について

・芸能事務所の育成ビジネスモデルの利益回収は、映画、テレビ、又は広告制作会社が実演家に対して支払う出演料を芸能事務所と分配するという仕組みのため、芸能事務所は実演家との契約期間が継続する限りでしか利益を回収することができないという特徴があり、他方で、例えばミュージシャンとマネジメント事務所であれば、マネジメント事務所がミュージシャンから音楽著作物の著作権や、楽曲に係る原盤権の一部を譲り受けることで、ミュージシャンとの契約関係が終了した後も、将来的に利益を得て、育成費用等を回収することが可能である。ひとえに「芸能」と言ってもその分野によって育成費用の回収モデルが異なる。

・オプション条項の代替案として何らかの権利を芸能事務所に一定期間認めるような制度を創設することはできないか、例えば「育成権」などといった名称の育成投資費用を回収するための権利を契約書にあらかじめ具体的に規定することができるのではないかとといった案が考えられる。

4. 著作隣接権等の帰属について

・番組出演に係る芸能人の著作隣接権が芸能事務所に譲渡されていない場合には、芸能事務所との契約終了後、当該実演家に個別に許諾申請を行う必要が生じるため、番組販売に係る処理が煩雑になる。番組販売に係る処理はそもそも煩雑であり、日本のテレビ番組を海外に販売する際の阻害要因となっていたため、aRma が創設されたという経緯もある。

本法人は、エンターテインメントビジネスの発展への貢献という活動理念に基づき今後も活動してまいります。

お問い合わせ先：info@thinking-entertainments.com

以上

別紙

公正取引委員会
競争政策研究センター 御中

「人材と競争政策に関する検討会」報告書に対する意見書

平成30年3月16日

一般社団法人 Thinking Entertainments
代表理事・弁理士 石渡 広一郎
代表理事・弁護士 小松 隼也

電話 03-6889-7589
FAX 03-6889-8589
MAIL info@thinking-entertainments.com

当社団法人は、平成30年2月15日付けで公表された「人材と競争政策に関する検討会」報告書（以下、「本報告書」といいます。）に対して、以下のとおり、意見を申し上げます。

第1. 当社団法人について

当社団法人は、以下の2名を社員兼代表理事として平成29年2月27日に発足した法人です。

石渡広一郎／弁理士

WATAR I 特許事務所代表弁理士。音楽CD流通会社、芸能事務所での勤務を経て弁理士登録。エンターテイメント企業での勤務経験を活かしながら、商標、著作権、肖像権等の知的財産案件に取り組む。

小松隼也／弁護士

長島・大野・常松法律事務所所属。知的財産権全般に加えて、芸能マネジメント会社、広告代理店、制作会社、及び芸能人個人からの相談案件に取り組む。平成26～28年にニューヨークのFordham University school of Lawに留学しており、国外のエージェント契約等の実務についても経験を有する。

当社団法人は、設立以降、代表理事2名を中心に、弁護士、会計士、芸能事務所、音楽流通会社、広告代理店、PR会社、芸能人個人等と、日常業務における法律問題に関して、定期的に意見交換・勉強会等を実施して参りましたところ、平成30年2月15日付けで公表されました本報告書についても、意見交換会を実施しました。そこで、その場にてやり取りされた意見等を踏まえ、以下のとおり、当社団法人としての意見を申し上げます。

第2 意見

1 「専属実演家契約書の特殊性」と「発注者の区別」

本報告書「第1 はじめに」「2 本検討会の設置及び検討」「(1) 検討対象」(6頁)において、「本報告書では、『個人として働く者』、すなわち『役務提供者』の獲得をめぐる、役務提供を受ける企業等、すなわち『発注者』間で行われる競争について、また、役務提供者が労働者と評価される場合には『使用者』間の競争について、それを妨げ役務提供者に不利益をもたらし得る発注者(使用者)の行為に対する独占禁止法上の考え方を整理した。『個人として働く者』とは、『フリーランス』と呼ばれる人がその代表であり、例えば、システムエンジニア、プログラマー、IT技術者、記者、編集者、ライター、アニメーター、デザイナー、コンサルタントなどが挙げられるが、このほか、スポーツ選手、芸能人を含む、幅広い職種を念頭に検討を行った。ただし、特定の業種・職種固有の具体的な取引慣行に対する評価は、検討対象とはしていない。また、役務(提供)型の典型契約の類型としては、民法上、雇用、請負、委任等があり、本検討会ではこれら全てを検討の対象とした。ただし、これらは、本検討会における検討対象の範囲を示す一連の概念である。実務的には混合契約・非典型契約によって行われることも多く、必ずしも典型契約だけにとどまらないことから、本報告書においては、これら全体を検討対象とはしたが、独占禁止法の適用に関してこれら民法上の契約類型に応じた議論は行っていない。」との記載があります。

ここで、芸能人は、芸能事務所との間で、一般的に「専属実演家契約書」と称される類の契約書を締結することがありますが、当該契約については、本報告書にも記載されておりますとおり、典型契約にとどまることは珍しく、芸能人と芸能事務所間において合意された個別具体的な事情に基づいて、混合契約または非典型契約として認識されるべきものであることが大半であると考えております。

そして、芸能人と芸能事務所間の契約関係を検討するうえで、重要な観点として、芸能人が映画やテレビ番組、コマーシャル等に出演する場合、それらは当該芸能人に対する指名的な出演依頼であり、当該芸能人が所属する芸能事務所に対して役務を求めるものではありません。したがって、制作会社等と芸能人及び芸能事務所間の契約関係は、必ずしも、芸能人が芸能事務所に対して、一次的に役務を提供し、そのうえで、芸能事務所が制作会社等に役務を提供するという連鎖的なものではなく、芸能人と芸能事務所が業務提携関係にあり、両者一体、または芸能事務所が補助者や仲介者として、芸能人が制作会社等に対して役務を提供する際のサポートを行うという形態であると考えの方が自然な場合も多々存在します。

この点に関して、本報告書が想定されていると思われる契約関係は、基本的には、芸能人が役務提供者、芸能事務所が発注者、という一次的人材獲得市場が存在し、それを受けて、芸能事務所がサービスを提供する事業者となり、制作会社等が当該サービスの需要者という二次的な商品・サービス市場を想定しているものと認識しております(本報告書12頁の図を参照)。しかしながら、上述のとおり、芸能人と芸能事務所間の法律関係は必ずしもそのような二者対立構造にならない場合もあり得ますので、そのような多様な構造を踏まえたうえで、あらためて人材と競争政策に関する検討を充実させていただきたいと考えております。なお、この点が問題となる具体的な事例については、後述致します。

2. 人材育成投資費用及び利益の算出の容易性及びあらたな問題点について

本報告書14頁の「第4 独占禁止法の適用に関する基本的な考え方」「3 人材獲得市場に特有の事情」「(3) 人材育成投資費用の回収を目的とした行為」には、「特定の役務提供者に要した人材育成投資費用の回収のために、発注者が当該役務提供者に対して、移籍や転職といった役務提供者の移動を制限することがある。発注者が役務提供者に移動制限を課すことは、発注者の人材育成投資に対するインセンティブを保持するために必要との議論がある一方、前記(2)と同様に、役務提供者が『誰』と『どのような』取引をするかといった選択の自由を侵害するという側面があり、両者のバランスについて留意が必要である。ただし、前記(2)の秘密保持を目的とした行為と異なり、人材育成投資は投資財として観念しやすく、その費用や利益の算出も比較的容易であり、投資費用を回収するのに役務提供先の制限が不可欠であると直ちにいえるものではないという違いがあることにも留意する必要がある」と記載されています。

この点に関して、芸能業界においては、人材育成のために、外部から指導者

(ボイストレーナーや演技指導者等)を招いた場合の業務委託費、芸能人の交通費・飲食費・住居や寮の賃料といった生活費、衣装代といった比較的算出が容易な費用が存在することは確かですが、加えて、芸能人の仕事から日常生活のサポートを行う者(マネージャー等)の人件費と当該業務の実施に伴う実費、当該住居の管理を行う者の人件費と当該業務の実施に伴う実費、提携先企業等と芸能人をメディア事業者等に紹介営業する場合の人件費と当該業務の実施に伴う実費等、算出が容易ではない費用があります。

また、利益についても、例えば、直近過去一年の売上に基づいて利益を算出することは可能であるものの、芸能業界においては、芸能人がある日突然大衆に認知され、短期爆発的に利益を生む場合が大半です。芸能事務所では、このような「突然大衆に認知される可能性」を経験則に基づいて予測してはいるものの、具体的な金額をあらかじめ算出することは非常に困難であると考えます。

このように、特定の芸能人から利益が生じる時期や金額を予想することが困難であることから、芸能事務所としては、費用の支出が嵩む複数の若手芸能人と、利益の源泉となる著名な芸能人との契約関係を同時に複数締結することによって、支出と利益のバランスを取っている場合が大半であると認識しております。このような状況下において、投資費用を回収するために、役務提供先のある程度の制限が認められないとすると、利益の源泉となる著名な芸能人がよりよい条件の事務所に容易に転籍してしまい、芸能事務所としては若手芸能人の人材育成投資費用を著名な芸能人による利益によって賄うことが困難となりますが、このことによって、副次的な問題が生じるという意見も出ております。

具体的には、ある程度の長期間での利益の見込みが困難になることに伴い、これまで若手芸能人に対して固定費用として支出していた生活費、外部からの指導者の業務委託費用の支払を止め、生活費や衣装代の支給の代わりに完全歩合制に変更したり、外部委託費用に関しては、芸能人個人の負担を増加させるといった事例が生じており、若手芸能人の育成には必ずしも適するとはいえないと考えます。

さらに言えば、育成投資費用の回収のために、役務提供先の制限を設けないとした場合の代替手段として、芸能事務所が、芸能人ごとに個別具体的に、それまでに支出した人材育成投資費用を積算したうえで、当該費用を芸能人から回収するという方法が考えられます。実際に、芸能業界においては、比較的若年層の者、モデル、又はいわゆる「地下アイドル」と呼ばれるような者らに対して、人材育成投資費用を個人に貸し付ける形で契約書を締結し、当該個人が後に芸能活動を止めたいと申し出た場合や他の事務所に移籍したいと申し出た場合には、それまでに事務所が支出した費用を全額支払うように強制したり、多額の貸し付けを負担した状態のまま契約関係を終了するといった状況に陥る

というあらたな問題意識も生じております。

本報告書からは、上記のような芸能業界のビジネスモデルの特殊性や潜在的な問題点について、他の業界と比較したうえで、詳細な検討がなされているか判断としませませんでしたので、より多様な事実関係の調査の必要性を申し上げるとともに、当社団法人との意見交換の機会等を求めます。

3. いわゆる「オプション条項」について

本報告書33～34頁の「報告書「第6 単独行為に対する独占禁止法の適用」「3 専属義務」には、「さらに、優越的地位の濫用の観点（前記第6の1(3)〔26～28頁〕）からも問題となり得る。専属義務は、役務提供者が他の発注者に対して役務を提供する機会を失わせている点において、役務提供者に不利益をもたらしている。したがって、役務提供者に対して取引上の地位が優越していると認められる発注者が課す専属義務が、役務提供者に対して不当に不利益を与えるものである場合には、独占禁止法上の問題となり得る。不当に不利益を与えるものか否かは、これら義務の内容や期間が目的に照らして過大であるか、役務提供者に与える不利益の程度、代償措置の有無及びその水準、これら義務を課すに際してあらかじめ取引の相手方と十分な協議が行われたか等の決定方法、他の取引の相手方の条件と比べて差別的であるかどうか、通常の専属義務との乖離の状況等を考慮した上で判断される」との記載があり、さらに当該部分に関する注意書きには「81・・・一方、契約期間が終了しても、既存の提供先である発注者の一方的な判断により専属義務を含む役務提供に係る契約を再度締結して役務提供を継続させる行為が、芸能事務所と芸能人の間の契約において行われる場合がある。芸能事務所と芸能人の間の契約が一度終了した後も、芸能事務所と第三者の間の当該芸能人についての契約が継続していることを理由に行われる場合、その必要性の有無も含めて考慮した上で判断される」、「82 役務提供者が今後事実上移籍・転職ができなくなるほどの程度である場合、その不利益の程度は相当大きい。また、契約期間終了後は再契約をしないとの意向を示した役務提供者に対して、それを翻意させるために、発注者が役務提供者に対して、報酬の支払遅延や業務量の抑制等の不利益な取扱いをしたり、悪評の流布等により取引先変更を妨害し再度契約を締結させたりするといった行為についても、不利益の程度がより大きくなる場合がある。」と記載されております。

先述した「専属実演家契約書」には、契約期間の終了後も一定期間、契約の効力を有効なものとする条項（いわゆる「オプション条項」と称されるもので

すので、以下そのようにいいます。)が規定されることがあります。

芸能事務所のビジネスモデルの特殊性として、上述したように、基本的にはスカウトやオーディションにより実演家を発見し、演技レッスン等の提供などにより実演家を育成し、当該実演家が世間に認知され人気になったときに初めて映画、テレビ、広告等の出演料から育成費用を回収し利益を得ています。このようなビジネスモデルにおいては、いかにして将来人気になる可能性がある実演家を発見・育成し、その後の契約期間においていかに利益を回収するかという点が芸能事務所のインセンティブになりますが、この際の利益回収は、映画、テレビ、又は広告制作会社が実演家に対して支払う出演料を芸能事務所と分配するという仕組みのため、芸能事務所は実演家との契約期間が継続する限りでしか利益を回収することができないという特徴があります。他方で、システムエンジニアやプログラマー、ミュージシャンなどといった役務提供者との関係では、発注者は、成果物又は成果物に関する権利を譲り受けることによって、当該成果物又は権利から継続的に収入を得ることが出来ます。具体的には、例えばミュージシャンとマネジメント事務所であれば、マネジメント事務所がミュージシャンから音楽著作物の著作権や、楽曲に係る原盤権の一部を譲り受けることで、ミュージシャンとの契約関係が終了した後も、将来的に利益を得て、育成費用等を回収することが可能ですが、実演家の場合には、基本的には出演料の分配によって利益を得ているので、育成費用の回収を図ることが可能な期間は実演家との契約が継続している期間のみとなってしまう、ひとえに「芸能」と言ってもその分野によって育成費用の回収モデルが異なります。オプション条項は、このような、芸能事務所の育成費用回収モデルの特殊性を反映したものであることを理解していただきたいと考えております。

また、本報告書では、34頁の注81に記載されているように、オプション条項の実施が、「芸能事務所と第三者の間の当該芸能人についての契約が継続していることを理由に行われる場合」については、その必要性の有無も含めて考慮したうえで、当該条項が芸能人に対して不当に不利益を与えるものであるか否かを判断するものであることが言及されておりますが、この点に関しては、上述したように、そもそも、芸能人と芸能事務所と制作会社等との契約関係が、必ずしも形式的に連鎖しているわけではないことからしますと、制作会社等と芸能人との間に直接的な出演契約が締結されていると理解するべき場合も存在し、その際に、仮に芸能人が出演契約を反故にした場合、実務上、その責任を取ることになるのは芸能事務所である場合が多いことから、このような状況をあらかじめ担保するために、オプション条項が設けられていると考えることもできます。加えて言及すれば、このようなオプション条項が、実際に芸能事務

所の一方的判断のみで行使されることは、ほとんどないと認識しております。

本報告書からは、上記のオプション条項の意義が十分に検討されているか判断としないので、詳細な事実関係の把握の必要性を申し上げるとともに、当社団法人との意見交換を求めます。

なお、オプション条項が芸能人の権利を制限するものであることは十分に理解しておりますので、どのような代替案が実際に実施されているか、どのような代替案が適切であるかという点については、当社団法人としても積極的に調査を行いたいと考えております。なお、現時点で認識している代替案としては、芸能人が事務所を移転する際に、移転先の芸能事務所に対して「移籍金」の支払を求める例が存在しますが、移籍金に関しては、移籍の仲介を事業として行う者が移籍を望む芸能人をそそのかし、法外な手数料を請求するといった例が懸念されます。また、当社団法人と芸能事務所との意見交換の中では、上述したミュージシャンとマネジメント事務所との関係のように、何らかの権利を芸能事務所に一定期間認めるような制度を創設することはできないか、例えば「育成権」などといった名称の育成投資費用を回収するための権利を契約書にあらかじめ具体的に規定することができるのではないかといった案が提示されたことを申し添えておきます。

4. 著作隣接権等の帰属について

本報告書35頁の「第6 単独行為に対する独占禁止法の適用」「4 役務提供に伴う成果物の利用等の制限」では、「また、役務提供者が発注者に提供する役務によっては、役務の成果物について役務提供者に一定の著作権等の権利が発生する場合がある。このとき、発注者が自らへの役務提供の過程で発生したこと又は自らの費用負担により役務が提供されたこと等を理由に、役務提供者が発注者に提供した役務の成果物を転用して他の発注者に対して提供することを禁止（成果物の転用制限）したり、役務提供者の肖像等の独占的な利用を許諾させたり（肖像等の独占的許諾義務）、著作権の帰属について何ら事前に取り決めていないにもかかわらず、納品後や納品直前になって著作権を無償又は著しく低い対価で譲渡するよう求めることがある」との記載があり、さらに注意書きとして「83 ただし、相応の対価で譲渡する義務を課す行為については、円滑な取引を促進する上で必要と認められる場合もある」との記載があります。

「相当の対価」の意味について、本報告書では定かではありませんが、芸能人が、芸能活動上生じた著作隣接権を芸能事務所に譲渡する意義について捕捉的にご説明します。

芸能人が出演したドラマ、バラエティ等のテレビ番組が番組販売される場合、

一般社団法人映像コンテンツ権利処理機構（通称：aRma）を通じて、当該芸能人が所属する芸能事務所に許諾申請と二次使用料の支払いがなされ、その後、当該芸能事務所から当該芸能人に支払いがなされます。過去に制作された番組も販売されることがありますが、ここで番組出演に係る著作権隣接権が芸能事務所に譲渡されていない場合には、当該番組に出演した実演家に個別に許諾申請を行う必要が生じますので、番組販売に係る処理が煩雑になります。さらに、番組販売に係る処理はそもそも煩雑であり、日本のテレビ番組を海外に販売する際の阻害要因となっていたため、aRma が創設されたとの経緯があります。

このように、芸能事務所が著作権隣接権を芸能事務所から譲り受けることは、円滑な取引を行うにあたり極めて重要な役割を果たしておりますし、契約終了後においても芸能事務所から芸能人に適切に分配が行なわれることで芸能人の利益が確保されます。

以上