

動画投稿サイトの運営者の法的責任に関して

— TV ブレイク事件（東京地判平成 21.11.13 平成 20(ワ)21902）を題材に—

北海道大学大学院法学研究科グローバル COE 佐藤 豊



事実の概要

本件は、いわゆる動画投稿サイトにおいて無許諾でコンテンツがアップロードされていた場合のサイトの運営者の責任が問題となった事案である。

本件で問題となった動画投稿サイト「パンドラ TV（後に「TV ブレイク」と改称。以下、「本件サイト」という）」では、インターネット回線を通じてユーザからの動画の投稿を受け付けており、投稿された動画は当該サイトにアクセスする者すべてが自由に視聴可能となっている。ユーザは動画の投稿にあたって会員登録をする必要があり、その際には画面に表示された本件サイトの利用約款に同意する旨のチェックを入れた上で「次へ」ボタンをクリックし、自己のメールアドレス、パスワード、ニックネーム、生年月日および性別を入力して会員登録を完了する。会員登録を行ったユーザが本件サイトにアクセスし、登録会員用のメインページの指示に従ってファイルをアップロードする操作を行うと、本件サービスの専用ソフトウェア（以下、「本件ユーザソフト」という）が自動的にユーザのパソコンにダウンロード及びインストールされて起動し、当該ファイルが本件サイトに適した形式に自動的に変換されて本件サイトのサーバ（以下、「本件サーバ」という）に送信される。本件ユーザソフトのダウンロード及びインストールは最初のアップロード時のみ行われ、2度目以降のアップロード時には生じない。また、本件サービスにおいてアップロードされる動画ファイルの容量および時間の制限はない。

一方、音楽著作権等管理事業者である X は、本件サイトを運営する法人 Y1 および Y1 の代表者である Y2（以下、本稿において併せて「Y ら」ということがある）に対し、音楽著作物を録画した動画を本件サーバに蔵置する行為は、当該著作物の複製に該当すること、および本件サーバに音楽著作物を録画した動画ファイルを蔵置して、ユーザからの要求があり次第そのファイルを送信してユーザの視聴に供することがで

きる状態に置くことは、著作物の送信可能化（著作権法 2 条 1 項 9 号の 5 イ）に該当し、ユーザの要求に応じてファイルをユーザのパソコンに送信することは著作物の自動公衆送信（著作権法 2 条 1 項 9 号の 4）に該当することを前提に、これらの複製、送信可能化及び自動公衆送信の主体は Y1 であるとして、Y1 に対し「…（本件サービスにおいて当該音楽著作物を）サービスの用に供するサーバの記録媒体に複製し又は公衆送信（送信可能化を含む）してはならない」旨の差止めを、Y1 および Y2 に対しては過去および将来の損害に対する損害賠償の支払いを命ずる判決を求めて東京地裁に提訴した。

判旨

差止請求全部認容、過去の侵害に対する損害賠償請求一部認容、将来の損害に対する賠償請求については訴え却下。

「1 …（侵害行為の主体—主位的主張—）について
(1)…本件サーバの記録媒体に本件管理著作物を録画した動画ファイルを記録することは、上記著作物の複製および送信可能化に該当し、上記動画ファイルをユーザからの求めに応じて本件サーバからユーザの使用するパソコンに送信することは、自動公衆送信に該当する…。

この点、著作権法上の侵害主体を決するについては、当該侵害行為を物理的、外形的な観点のみから見るべきではなく、これらの観点を踏まえた上で、実態に即して、著作権を侵害する主体として責任を負わせるべきものと評価することができるか否かを法律的な観点から検討すべきである。そして、この検討に当たっては、問題とされる行為の内容・性質、侵害の過程における支配管理の程度、当該行為により生じた利益の帰属等の諸点を総合考慮し、侵害主体と目されるべき者として、侵害行為を直接に行う者と同視できるか否かとの点から判断すべきである…。

(2) ア 本件サービスの内容・性質

(ア) …『著作権侵害発生の蓋然性について』

(a)…本件サービスにおいては自動的にファイル変換を行う専用の本件ユーザソフトウェアが準備されて…(いる)。さらに、本件サービスには、動画ファイル単位での検索ツールが提供されている。

したがって、ユーザは、既知のキーワード(すなわち世間一般に知られているもの)で検索することによってこれに該当する容量・時間とも制限のない動画ファイルを無料で簡単に視聴することができる。

(b)…本件サービスにおいては、…本件サイトへの動画ファイルの投稿は、本来的に匿名でされうることを当然の前提としているということが出来る。

(c)…本件サーバへ動画ファイルが送信されると、…(アップロードされた動画が侵害によって生成されたものでないことの確認および侵害の可能性のある動画等を発見した場合には警告無しに削除する旨の記載とともに)登録完了ボタンが表示される…(こと、会員規約にはユーザの責任で権利処理を行うべき旨の規定や権利処理に問題のある投稿に関する削除要求及び削除の義務をY1は負わない旨の規定があることを斟酌すると、本件サービスにおいて著作権を侵害する動画ファイルが送信される可能性が高い旨をY1自身が認識していたと推認される…。)

c『構成の特徴』について

(a)…本件サイトに送信された動画ファイルが分類されるカテゴリー…の中には、…放送物を複製することを当然の前提としたか、放送物を複製したものでなければおよそ一般の興味を引くものではない分類がある。

(b)(略)

(イ)…本件サービスは、本件サイトへの動画ファイルの投稿が匿名でされうることを前提とし、…著作権を侵害する動画を投稿しても、投稿者がその責任を問われにくいシステムとなっていることから、視聴者の誘因力の高いコンテンツがそのことを理由に蓄積され、…それら本来は有償のコンテンツを無償で時間制限なく取得できることを可能にするものであり、そのことに対する格別の抑止力もないものである。

したがって、本件サービスは、上記のような本件サービスの内容・性質及び構成の特徴等から、利用者に…侵害に対する強い誘因力を働かせるものであり、…(著作権等)を侵害する事態を生じさせる蓋然性の

極めて高いサービスであるといえ、そのことはY1も認識していたものと認められる…。

イ 複製及び公衆送信における管理支配

(ア)a(略)

b『システムの設計及びツールの提供』について

…(本件サイトにファイルをアップロードするためには、会員登録の必要があり、)ユーザはY1の定めた会員規約の下にある。…(アップロードは、Y1が準備した専用の本件ユーザソフトによりユーザのパソコン内の動画ファイルが…変換された上で本件サーバに送信されて完了する。本件サイトにおけるアップロードおよび動画ファイルの視聴はY1の定めた所定の方法のみでなされる。また、本件サービスにおいてユーザが動画を検索する場合には、Y1の準備した検索ツールを使用するほかない)。

したがって、…本件サービスを利用するに当たっての手順は、Y1の提供する上記システムの設計に従うほかなく、ユーザが個別に利用条件や設定を変えることはできない。

c『動画内容に関する積極的関与について』

(a)『動画ファイルの視聴の推奨措置』につき

Y1は、投稿された動画の中から、…(一定の動画ファイルを選択して説明文書を追記して表示させたり、メインページからリンクを張ったりしている)。

したがって、Y1は、ある程度動画の内容を認識した上で、一定の基準で選定した動画ファイル又はその動画を含むチャンネルにより多くのアクセスがあるようにユーザを誘導しており、一定の内容の動画ファイルの視聴をユーザに対して推奨している。

(b)『動画ファイルのアップロード禁止措置』につき

本件サービスにおいては、いわゆるアダルト動画のアップロードは禁止されており、Y1は、アダルト動画のアップロードが行われた場合には当該動画を削除している…。

そうすると、あらかじめどの動画がアダルト動画かわからない以上…、アダルト動画であるか否かについて動画の内容をチェックしているということは、すなわち、Y1が本件サイトの動画全般を日常的に監視しており、かつ、その能力も有していることにほかならない。

(c)『Y2の積極的な発信』につき

Y2は、…本件管理著作物を複製した動画ファイル

を自ら作成してアップロードし、又はシェア動画としており、その中には旅行映像にBGMとして市販の音源を加えたものがあつた…。

したがって、Y1の代表者であるY2は、自ら本件サービスに関与し、その具体的内容を認識しながら本件管理著作物を複製した動画ファイルの公衆送信に関与していたことになる。

(イ)a 上記認定によれば、Y1は、動画ファイルが記録されかつ公衆送信を行う機器である本件サーバを管理支配し、専用のソフトウェア(本件ユーザソフト)をユーザに配布し、自らの設定した方式にユーザを従わせ、一定の動画ファイルの視聴を推奨し、また、一定の動画ファイルを削除するなどしてその内容にも関与し、かつ、Y1の代表者であるY2は、自らも動画ファイルをアップロードし、これを公衆送信しているものであるから、Yらは、本件サービスを管理支配しているものといふことができる…。

ウ Y1の受ける利益の状況

本件サービスには、バナー広告や検索連動型広告が置かれており、Y1はこれにより広告収入を得ているところ…、これらの広告収入は、本件サービスにアクセスするユーザ数の増加に伴い増加する関係にあることは公知の事実である、そして、ユーザ数の増加は本件サービスにおける動画ファイルの数量、質に従うものであるから、少なくとも、投稿された動画ファイル数の数が増加すれば、それだけY1は多くの利益を受けることになる。

したがって、本件サービスにおいて複製及び公衆送信(送信可能化を含む。)される動画ファイル数とY1の利益額とに相関関係を認めることができる。

エ 侵害態様

…(認定事実によれば)、本件サイトは、…全カテゴリーについても約半分が、本件管理著作物の著作権を侵害する動画ファイルで占められていたことになる。

また、削除措置については、Y1にはユーザの意思にかかわらず自らの動画ファイルを削除する権限があり、…動画ファイルをユーザの意思に反して削除したとしても、本件サービスの利用は無償であつて削除によるユーザの経済的損失が生じることはほとんど想定し得ないにもかかわらず、Y1は、権利者から権利侵害であることの明白な動画ファイルの削除要求があつても、これら動画ファイルを直ちに削除することはせず、会員同士の視聴は可能な状態にとどめたり、また、

Xから包括許諾契約の締結と権利侵害防止措置を求められた際にも、権利侵害防止措置は資金的、人的にY1では不可能であると回答し、何らの具体的な対策を提示しないなど、権利侵害の防止・解消について消極的な姿勢に終始していたといふことができる。さらに、権利者から著作権を侵害する動画ファイルをアップロードしたユーザの登録情報の開示要求があつても、ユーザにメールアドレスの変更を勧めるなどして、権利侵害をしたユーザに対する責任追及を困難にする対応すら行っている。したがって、Y1の削除措置は、著作権侵害の拡大防止のために十分な機能を果たしているとは認め難い。

映画、音楽などの著作物を複製又は送信可能化する者は、著作権侵害を確信的に行っている者であるから、警告だけというような回避措置のみではほとんど有効性を期待できないところ、Y1は、他に有効な措置を採ろうとした形跡が認められない…。

オ 結論

以上からすると、本件サービスは、本来的に著作権を侵害する蓋然性の極めて高いサービスであるところ、Y1は、このような本件サービスを管理支配している主体であつて、実際にも、本件サイトは、本件管理著作物の著作権の侵害の有無に限って、かつ、控えめに侵害率を計算しても、…約5割に達しているものであるところ、このような著作権侵害の蓋然性はY1において予想することができ、現実に認識しているにもかかわらず、Y1は著作権を侵害する動画ファイルの回避措置及び削除措置についても何ら有効な手段を採らず、このような行為により利益を得ているものといふことができる。

したがって、Y1に対する差止請求は理由がある。

2 …Y1の損害賠償責任の有無について

(1)プロバイダ責任制限法3条1項の適用につき

…プロバイダ責任制限法3条1項は、『特定電気通信による情報の流通により他人の権利が侵害されたときは、当該特定電気通信の用に供される特定電気通信設備を用いる特定電気通信役務提供者(以下この項において『関係役務提供者』という。)は、これによって生じた損害については、権利を侵害した情報の不特定の者に対する送信を防止する措置を講ずることが技術的に可能な場合であつて、次の各号のいずれかに該当するときでなければ、賠償の責めに任じない。ただし、当該関係役務提供者が当該権利を侵害した情報の

発信者である場合は、この限りでない。』と定め、プロバイダが不法行為責任に基づく損害賠償責任を負うに当たっては、技術的可能性（同項本文）、並びに権利侵害の認識（同項1号）、又は流通の認識及び権利侵害の認識可能性（同項2号）を要求する一方、発信者についてはこれらの要件を要求せず、不法行為の要件を満たせば足りるとしている。そして、同法は、発信者を『特定電気通信役務提供者の用いる特定電気通信設備の記録媒体…に情報を記録し、又は当該特定電気通信設備の送信装置…に情報を入力した者をいう』（同法2条4号）と定める。

したがって、少なくともプロバイダが複製又は送信可能化の主体といえなければ発信者に該当し得ないことはいうまでもないが、プロバイダが差止請求の相手方たりうるための要件である『侵害主体』と、プロバイダが損害賠償責任を負うための要件である『発信者』とは、それぞれの法の目的に従って解釈されるべきことであるから、『侵害主体』であっても『発信者』ではないということはある得ないではない。

しかしながら、Y1の本件サービスへの関わり方は、…(上記に)説示したとおりであり、Y1は、著作権を侵害する動画ファイルの複製又は公衆送信（送信可能化を含む。）を誘引、将来、拡大させ、かつ、これにより利得を得る者であり、著作権侵害を生じさせた主体、すなわち当の本人というべき者であるから、発信者に該当するというべきである。』

※ Y2についての不法行為責任の成否および損害額に関する説示については紹介を割愛する。

検討

はじめに

本件は、インターネット上でユーザからの動画の投稿を受け、投稿された動画をウェブサイトにアクセスした不特定の者の閲覧に供する、いわゆる動画投稿サイトの運営者の責任が問題となった事例である。

インターネット上における名誉毀損や著作権侵害等については、被害者が直接の行為者を逐一捕捉するのは困難である一方、インターネット接続自体を提供するいわゆるインターネット・サービス・プロバイダ（以下、「ISP」）や侵害行為に供されたインターネット上の掲示板等のシステムを提供する者は、接続元の情報や投稿者に関する情報を集約可能であり、一挙手一投足で接続を遮断したり当該投稿を削除したりするこ

とが物理的には可能である。また、インターネット上における名誉毀損や著作権侵害は少額の費用で容易に為しうるため、直接の行為者が無資力である場合も少なくなく、被害者が損害の填補を十分に受けられない事態も生じうる。

これらのことから、紛争の実効的解決や損害の十分な填補を図るべく、ISPやインターネット上の掲示板等のシステムを提供する者に対して一定の法的責任を觀念する裁判例が存在する。

他方で、無限定にISPやそうしたシステムの提供者を問責すると、行為者の予測可能性を害し、ISPやシステム提供者に対する過度の萎縮効果を生ぜしめることとなる。このようなことから、ISPやシステム提供者に対しては、一定の要件の下、損害賠償責任については免責を与える旨の立法措置（いわゆるプロバイダ責任制限法）がなされている。もっとも、差止請求については措置が為されていない。

ともあれ、ISPやシステムの提供者の法的責任については、裁判例が採る論理構成がわかれており、学説においても盛んに議論されている⁽¹⁾。

以下では、これら一連の裁判例や学説を紹介した上で、本判決の位置づけおよびその射程に関して検討することとする。

1. 関連裁判例及び学説

本件以前に、動画投稿サイトや掲示板などのインターネット上のサービス提供者に対して、ユーザによる権利侵害の責任が問われた裁判例としては、インターネット上の掲示板において書籍の一部が無許諾で投稿され不特定の者の閲覧に供された事例（東京地判平成16.3.11判時1893号131頁〔ファンブック罪に濡れたふたり一審〕、東京高判平成17.3.3判時1893号126頁〔同控訴審〕）、インターネットを介して各ユーザのMP3ファイルの情報を集約して互いに送受信可能とする、いわゆるファイル交換サービスの提供が問題となった事例（東京地決平成14.4.11判時1780号25頁〔ファイルログ著作権仮処分〕、東京地判平成15.1.19平成14(ワ)4237〔同一審中間判決〕、東京高判平成17.3.31平成16(ネ)405同控訴審）がある。これらの裁判例が採用する論理構成は、以下の二つに分類可能である。また、それらのいずれとも異なる論理構成を提唱する学説も存在する。

(a)前掲東京地判〔ファンブック罪に濡れたふたり一審〕および前掲東京高判〔同控訴審〕は、提供する

サーバやサービス等において権利侵害が行われていたことを以て即、当該侵害行為の主体とはならないものの、相当程度これを放置している場合には、態様によってはその不作為を当該侵害行為と同視して直接侵害の責任を認める論法を採っている⁽²⁾（以下、本稿では説明の便宜上「不作為構成」という）。

(b)他方で、前掲東京地決〔ファイルログ著作権仮処分〕、前掲東京地判〔ファイルログ著作権一審中間〕、前掲東京高判〔ファイルログ著作権控訴審〕は、若干の相違点はあるものの、基本的にはいわゆるカラオケ法理（最判昭和63.3.15民集42巻3号199頁〔クラブキャッツアイ上告審〕）を転用し、ユーザによる侵害行為に用いられたシステムに対する管理支配および当該サービス提供に関連する収益の存在を以てサービス提供者を直接侵害者と擬制する論法を採る（以下、本稿では説明の便宜上「カラオケ法理の転用」⁽³⁾構成）という。

(c)学説では、実際にユーザの求めに応じて情報を送信するサーバに着目し、当該サーバの設置者を当該送信の主体と観念してその侵害主体性を肯定する方策を提唱するもの⁽⁴⁾がある。この構成は、サーバを設置し公衆の用に供する行為をサーバからの自動公衆送信と同視するものである。もっとも、この構成のもとでは、提供するサーバを用いて無許諾で為される自動公衆送信行為のすべてについて問責される余地があるため、ISPやサービス提供者に対する過度の萎縮効果が生じることは否めない。そこで、適用の場面を差止請求と損害賠償請求の場合で分けて観念し、将来の行為に対する差止めについては、権利侵害の不利益が拡大することを抑止すべく、権利侵害の存在が一旦明らかになった以上は、一挙手一投足で侵害の拡大を停止しうるISPやサービス提供者に対して差止めを認めたくて、過去の行為に関する損害賠償については、損害賠償に付随する故意過失の要件や、プロバイダ責任制限法所定の免責条項を以てISPやサービス提供者に対する責任を緩和して過度の萎縮効果を防止する方策を提唱するもの⁽⁵⁾（以下、本稿では説明の便宜上「サーバ基準構成」という）がある。

2. 本判決の特徴

2.1. サービス提供者を問責する際の論理構成に関して

2.1.1. 従前の裁判例における位置づけ

本判決は、サービスにおける複製、送信可能化および自動公衆送信について、物理的な行為の主体をその

まま侵害の主体と捉えるのではなく、(1)問題とされる行為の内容・性質、(2)侵害の過程における支配管理の程度、(3)当該行為により生じた利益の帰属等の諸点を総合考慮したうえで直接侵害の主体を評価する旨の一般論を提示している。この基本的な枠組みはカラオケ法理の転用構成と一致する。

カラオケ法理の転用の嚆矢となったファイルログ事件は、以下の点で本件の事案と共通する。すなわち、本判決の認定によれば、本件でY1が構築したシステムは、ユーザが自ら創作した著作物のインターネット上での公衆送信を前提とするよりもむしろ、既存の著作物の公衆送信、すなわち無許諾で行えば侵害となる行為を前提としている。同様に、ファイルログ事件では、既存の著作物の公衆送信を前提として構築されたシステムを以てインターネット上で展開されたサービスが問題となった。

ファイルログ事件では、いわゆるファイル交換サービスにおいて、ユーザが行う公衆送信権侵害および送信可能化権侵害につき、いずれの審級においてもサービス提供者を侵害の主体と擬制して直接侵害者としての責任が肯定されている。ファイルログ事件の仮処分決定および本案一審中間判決がサービス提供者を直接侵害者として法的に評価する際に示した一般論自体は、本判決が示したものと一致する。もっとも、ファイルログ事件控訴審判決は、上記の一般論自体は維持しつつ、事案への当てはめに際して、提供されているサービスが性質上、具体的かつ現実的な蓋然性をもって特定の類型の違法な著作権侵害行為を惹起するものであり、サービス提供者がそのことを予想しつつサービスを提供して侵害行為を誘発しているという付加的な事情をも斟酌している。一般論としてカラオケ法理の転用構成を採用しつつ、様々な付加的な事情を斟酌してシステムに対する管理支配を観念する手法は、ファイルログ事件控訴審判決以降も、主としてテレビ放送をインターネット経由で視聴させるサービスの提供に関する裁判例において用いられている⁽⁶⁾。

この点、本判決も事案への当てはめに際して、現に侵害する事態を生じさせる蓋然性の高いサービスであることをY1が認識するどころか、提供されているサービスが侵害行為を前提としていることすら窺われる事実（e.g. 権利者からの発信者情報の開示の請求を受けた際、無許諾で他人の著作物を投稿した当該ユーザに対して、権利者からの指摘があった旨を通知し

リーメールアドレスへの変更を勧め、権利者には変更後のフリーメールアドレスを通知して情報開示要求を空振りに終わらせた等の事実がこれに当たると思われる)を指摘している。

これらのことからすれば、本判決は、一般論としてカラオケ法理の転用構成を採用しつつ、様々な付加的事情を斟酌してシステムに対する管理支配を觀念する一連の裁判例の一つとして位置づけられよう。

2.1.2. サービス提供者を問責する際の諸構成との関係

仮に、本件の事案に対して「不作為構成」が適用された場合、あるいは「サーバ基準構成」を適用された場合に、サービス提供者の責任の有無に相違が生じるのであろうか。

まず、本判決がサービス提供者を問責するに当たり斟酌した事情を、「不作為構成」に読み替えると、おおむね以下になるだろう。判決は、提供されるサービスが著作権侵害を生じさせる蓋然性の極めて高いものであったことや、権利者から指摘があったにもかかわらず積極的に著作権を侵害する動画ファイルの回避措置及び削除措置を採っていないことが指摘されている。回避措置を採っていないことを「不作為」と評価すべきか否かの問題をさておけば、結局のところ本件の事案に対して「不作為構成」が採られたところで、サービス提供者の責任は肯定されることに変わりはないであろう。

次に、「サーバ基準構成」を採った場合について検討する。「サーバ基準構成」は、現実に送信が為されるサーバに着目し、サーバの設置行為を当該サーバに蔵置されているデータの公衆に対する送信行為と同視する。本件では、サービスに供されるサーバを設置したのはY1であるため、やはりサービス提供者の責任が肯定されることになるだろう。

このように、いずれの構成を採った場合でも本件においてはサービス提供者の責任が肯定されるだろう。もっとも、各構成には紛争解決の実効性に関する点で相違がある。以下、敷衍する。

まず最初に、「不作為構成」を採った場合、相当程度侵害行為を放置している場合に、そうした不作為を利用行為と同視することになるため、極端に言えば、侵害行為の存在について知得しているのみでは、即時に差止請求や損害賠償請求に服することはない。そうすると、差止めが為されないまま侵害行為が拡大するおそれがある。

他方で、「カラオケ法理の転用構成」や「サーバ基準構成」を採った場合、サービスの提供自体、あるいはサーバの設置自体を直接侵害行為と評価するため、「不作為構成」とは異なり差止めまでに時間を要しない。ただ、「カラオケ法理の転用構成」は物理的な行為とは無関係に新たに直接侵害者を法的に觀念する以上、本来適法である行為を立法を待たずして違法行為に転換する側面がある。それゆえ、本件とは異なり、たとえば、送信装置自体が1対1送信の機能のみを有するような、物理的な行為自体が直接侵害とならない場合には適合しないものというべきであろう⁽⁷⁾。この点、「サーバ基準構成」は、そもそもサーバにおいて為される行為は自動公衆送信に他ならないため、この問題は生じない。

また、いずれの構成を用いても共通に生じる問題もある。ISP等に対する萎縮効果の問題である。損害賠償請求については、プロバイダ責任制限法により、一定程度解決が図られている。しかし、依然として差止めの対象の確定の問題が残る。たとえば、「本件サービスにおいて『別紙楽曲リスト記載の音楽著作物』を複製、公衆送信(送信可能化を含む)の対象としてはならない」という差止主文を実現するためには、投稿されたものの中からリストに記載された音楽著作物を探索して排除せねばならないこととなる。このことは、差止めの対象を画定する義務を事実上権利者から被疑侵害者に転換することに他ならない。探索及び排除に際しての膨大な負担に耐えられない者は結局サービス全体を停止せざるを得ないだろう⁽⁸⁾。このような差止主文は前述のようなISP等に対する過度の萎縮効果を生む。この問題を解決するためには、一挙手一投足で差止めが実行可能である、URLなどでファイルの所在を特定する形式の差止主文とすべきであろう⁽⁹⁾。

2.2. プロバイダ責任制限法との関係

本判決では、Yらの主張に応答する形で、Yらがプロバイダ責任制限法にいう「特定電気通信役務提供者」として、免責条項の適用を受けられるのかに関して説示している。

プロバイダ責任制限法は、不特定向けの電気通信に供される設備を用いて当該通信を媒介あるいは当該設備を他人に提供する者を「特定電気通信役務提供者」として一定の場合を除き損害賠償責任から免じている。他方で、上記設備の記録媒体もしくは送信装置に

情報を記録する「発信者」(同法2条4号)については上記の免責条項の適用はなく、一般の不法行為の規定によることになる。

本判決は、「侵害主体」と「発信者」の評価については別個独立であってもよいとしつつ、結局、侵害主体の評価と同様の手法を用いてYらを「発信者」と評価することでプロバイダ責任制限法による損害賠償責任の免除の対象から外している。

この点につき、ファイルロッグ一審終局判決では、対象となる行為がプロバイダ責任制限法の施行前であったにもかかわらず、同法の「発信者」にサービス提供者が該当するか否かを判断している。一審終局判決は、著作権法の関係では、サービス提供者が提供する中央サーバと、電子ファイルを共有フォルダに蔵置した各ユーザのパソコンとが一体となって自動公衆送信装置を構成し、当該装置の記録媒体に電子ファイルを蔵置した(すなわち送信可能化)主体をサービス提供者と評価した。そのうえで、やはりプロバイダ責任制限法の「発信者」に該当するか否かについても、同法2条4号の「記録媒体」に当たるものは、電子ファイルを共有フォルダに蔵置した状態の送信者のパソコンと一体となった中央サーバであり、また、上記「記録媒体」に電子ファイルを蔵置した者はサービス提供者であると説示しており、プロバイダ責任制限法の文言に沿った解釈を加えている。

対して、ファイルロッグ控訴審判決は、「発信者」に該当するか否かの判断に際して、ファイルロッグのサービスにより、ユーザが無許諾でMP3ファイルの送受信を行う蓋然性を惹起させるばかりか、サービス提供者がユーザのそのような行為を勧めるかのような発言を行い、そこから利益を得ていることから、サービス提供者が無許諾でMP3ファイルを流通過程に置くことに積極的に関わっている者であって「発信者」に該当しうると説示しており、基本的な説示の構造は本件と類似している。

そもそも、プロバイダ責任制限法が「特定電気通信役務提供者」につき、損害賠償責任を免じる意義は、ISP等のサービス提供に際して生じうる侵害行為に対する損害賠償責任を免ずることで、情報流通の媒介の役割を果たすISP等に対する投資を確保する点にある。差止めであれば、対象さえ適切に画定されれば侵害であることが判明した時点で一挙手一投足で侵害形成物を削除すれば足りるため、差止めを課される基準

が「不作為構成」や「カラオケ法理の転用構成」のように多少不明確であってもISP等に過度の負担とならない。対して、損害賠償請求に関して、「不作為構成」や「カラオケ法理の転用構成」のような当てはめの外縁が不明確である基準を採用して「発信者」を特定すれば、何時いかなる時に大きな金銭的負担を生ずる損害賠償責任を負うことになるかが不明確となる。このような帰結は、ISP等が情報の流通を知っていて初めて責任を負うというかたちで予測可能性に最大限配慮した同法の趣旨に反することになる。ゆえに、「不作為構成」や「カラオケ法理の転用構成」を用いて「発信者」を觀念することは適當ではない。また、「サーバ基準構成」については、そもそも差止めのみを念頭に置いており、損害賠償請求についてはISP等に過大な負担とならないよう、同法を積極的に活用すべきことを主張する学説であるため⁽¹⁰⁾、やはり「発信者」を画する概念としてはそぐわない。

よって、実態を離れて「発信者」を解釈して免責を否定することは、情報流通を媒介するISP等への投資を確保する同法の意義に反するといえよう⁽¹¹⁾。

結語

行為主体や侵害主体を物理的な行為者とは別に法的に評価する手法の弊害はさまざまな論考で述べられるところであり、本稿でもこれまで触れてきた。この融通無碍な転用を回避するためにも、本判決の説示は、侵害行為に対する積極的な誘引が存する場合、もしくは、明らかに侵害行為を前提としたサービス提供が為されている場合に射程を限定して解すべきものと思われる。

注

- (1) 裁判例や学説を俯瞰し検討を加えるものとして、上野達弘「プロバイダーの責任—プロバイダーに対する差止めを中心に」著作権研究28号(2001)89頁。
- (2) 田村善之「検索サイトをめぐる著作権法上の諸問題(2)一寄与侵害、間接侵害、フェア・ユース、引用等—」知的財産法政策学研究17号(2007)95頁、高瀬亜富「批判」知的財産法政策学研究17号(2007)137頁。
- (3) カラオケ法理の転用につき、詳細は上野達弘「いわゆる『カラオケ法理』の再検討」紋谷暢男教授古稀記念記念論文集刊行会編『知的財産権法と競争法の現代的展開』(発明協会、2006)781頁、吉田克己「著作権の『間接侵害』と差止め請求」知的財産法政策学研究14号(2007

- 年) 143 頁, 奥邨弘司「変質するカラオケ法理とその限界についての一考察」情報ネットワーク・ローレビュー 6 卷 (2007) 38 頁, 田村善之「著作権の間接侵害」第二東京弁護士会知的財産権法研究会編『著作権法の新論点』(商事法務, 2008) 259 頁, 佐藤豊「私人の著作物利用を誘発する者の法的責任」著作権情報センター編『第 7 回著作権・著作隣接権論文集』(著作権情報センター, 2010) 73 頁参照。
- (4) 吉田正夫「ネットワーク・サービス・プロバイダーの責任」知財管理 46 卷 11 号 (1996 年) 1743 頁, 田村・前掲検索サイト 98 頁。
- (5) 田村・前掲検索サイト 98 頁。
- (6) 詳細につき, 佐藤豊「判批」知的財産法政策学研究 26 号 (2010) 75 頁。
- (7) 田村・前掲間接侵害 293 頁, 佐藤・前掲私人の著作物利用 91 頁。
- (8) 営業秘密の不正利用行為に関する文脈で同様の指摘をするものに, 田村善之「知的財産権の過剰差止めと抽象的差止め」同『競争法の思考形式』(有斐閣, 1999) 152 頁。
- (9) 田村・前掲検索サイト 98 頁。
- (10) 田村・前掲検索サイト 98 頁。
- (11) 奥邨弘司准教授の研究報告「動画投稿共有サイトとセーフハーバー～日米裁判例の比較検討～」(2010 年 2 月 20 日・北海道大学) から示唆を得たものである。
(原稿受領 2010. 3. 10)

