

[欧州] 「リーチサイト」問題

——リンクは著作権侵害か，日本・欧州の比較——

井 奈 波 朋 子*

Court of Justice of the European Union, 2016年9月8日判決

GS Media BV v. Sanoma Media Netherlands BV他¹⁾, No. Case C-160/15

抄 録 現在，リーチサイト問題への立法対応が取り沙汰されている。日本では，インターネット上のコンテンツにリンクを張る行為は本来，著作権法違反とならないと捉えられているため，リーチサイトへの対応が問題となる。しかし，欧州では，必ずしもそのように捉えられてはおらず，欧州司法裁判所は，2016年9月8日にリンクを張る行為を違法とする判決を出した。本稿では当該判決を解説するとともに，リーチサイトについて欧州の法体系ではどのように考えられているのか，日本との違いを検討し，リーチサイト対策を考える。

目 次

1. はじめに
 1. 1 リーチサイトとは
 1. 2 リーチサイトの類型
 1. 3 現行法上の問題点
2. リンクに関する欧州司法裁判所判決
 2. 1 従前の判決（Svensson事件）
 2. 2 本件判決（GS Media事件）
3. 日本における公衆送信概念と欧州における公衆伝達概念
 3. 1 日本における公衆送信概念
 3. 2 欧州における公衆伝達概念
4. リーチサイトへの対応
 4. 1 表現の自由との関係
 4. 2 立法対応
 4. 3 その他の手段
5. おわりに

1. はじめに

知財戦略本部が公表する「知的財産推進計画2016²⁾」は，デジタル・ネットワーク時代の知

的財産権に対する侵害対策の一つとして，リーチサイト対策を検討課題としている。リーチサイトについては，以下で紹介するように種々の論点があるが，欧州司法裁判所（Court of Justice of the European Union，以下，CJEUという）は2016年9月8日にリンクを張る行為を著作権侵害とする判決を出した。本稿では，CJEUがどのような理由に基づき著作権侵害と判断したかを検討し，日本と欧州での法体系の違いを考察した上で，リーチサイトへの対応を検討する。

1. 1 リーチサイトとは

「知的財産推進計画2016」によれば，「リーチサイト」とは，「消費者を侵害コンテンツに誘導するためのリンクを集めて掲載するサイト」と定義される。リーチサイトの特徴は，ウェブ

* 弁護士・弁理士 Tomoko INABA

サイト自体に違法コンテンツを掲載せず、別のウェブサイトアップロードされた違法コンテンツやそのウェブサイト誘導するリンクを集めて掲載していることにある。リーチサイトが誘導する先にあるウェブサイトでは、ゲーム、漫画、動画などが権利者の許諾なくアップロードされ、ストリーミング再生やダウンロードが可能な状態となっている。リーチサイトでは、網羅的・体系的にこれら侵害コンテンツへのリンクが掲載されていることが多く、侵害コンテンツが掲載されたウェブサイトユーザを誘導しているだけとはいえ、著作権侵害を助長している。リーチサイトの収入源は、広告収入であるといわれている。

1.2 リーチサイトの類型³⁾

リーチサイトには、サイト型とアプリ型の類型がある。以下、それぞれの類型とリンク先の状況について説明する。

(1) サイト型

サイト型は、違法にアップロードされた著作物等へのリンク情報をウェブサイトに掲載して、ユーザを当該著作物等へ誘導する行為類型（いわゆる「リーチサイト」の類型）である。

(2) アプリ型

アプリ型は、アプリケーションソフトを介して、違法にアップロードされた著作物等へのリンク情報を提供して、ユーザを当該著作物等へ誘導する行為類型（いわゆる「リーチアプリ」の類型）である。

アプリ型には、アプリ内にリンク情報が埋め込まれているタイプ（情報埋め込み型）と、アプリ内にはリンク情報がなく、アプリを起動後に外部のサーバーに蔵置されたリンク情報を取得するタイプ（外部情報取得型）があり、これにはアプリ提供者がリンク情報を取得するタイ

プとアプリ提供者以外がリンク情報を取得するタイプがある。後者は外部の検索エンジンを使用させ、検索結果が示されることによってリンクを取得する。

(3) リンク先の状況

違法にアップロードされた著作物等が保存されているリンク先のウェブサイトはストレージサイトと呼ばれ、リーチサイトやリーチアプリにはそのウェブサイトへのリンク情報が掲載されている。ストレージサイトには、ストレージサイトにアクセスしたユーザに対してダウンロード形式で著作物等を提供している場合とストリーミング形式で著作物等を提供している場合がある。

1.3 現行法上の問題点

ここで、現行の著作権法の枠組で、リーチサイトを取締ることはできないのかという疑問が生じる。

まず、リンクを張る行為は、HTMLでリンク先URLを記述し、ネットワーク上に存在する別のウェブサイトやコンテンツの場所を表示するに過ぎない。したがって、著作物を有形的に複製しているわけではないから複製権侵害に該当せず、公衆送信や送信可能化もしていないから公衆送信権侵害・送信可能化権侵害にも該当しない⁴⁾。リーチサイト自体は、リンクを集めたウェブサイトであるから、やはり著作物の複製も公衆送信ないし送信可能化も行っていない⁵⁾。したがって、リーチサイト自体には、直接的な著作権侵害行為がなく、現行法では、著作権侵害を理由とする法的措置が困難である。

著作権侵害に該当するかどうかは明確でないことにより、権利者が、リーチサイトに対して削除請求を行っても対応してもらえない、また、検索エンジン提供者に対して検索結果からの非表示化を要請しても対応してもらえないという

問題が指摘されている。さらに、リーチサイトが海外に設置されたサーバーに置かれているケースも多く、日本の司法制度の枠内での解決が困難なことも、権利者による対応の障害となっている⁶⁾。

なお、著作権法112条の差止請求権を著作権の直接侵害者ではない幫助者にも適用することを前提として、現行著作権法上の枠組でリーチサイト問題に対応しうる可能性も指摘されている⁷⁾。問題は、何に対する幫助かである。一つは、リーチサイトを利用してユーザがコンテンツをダウンロードすれば、コンテンツによってはユーザに複製権侵害が成立する場合があるので(著作権法30条1項3号)、その場合に、ユーザの違法複製を容易にしたという理由で、複製権侵害を幫助したと捉える。もう一つは、リーチサイトが提供しているリンク先のウェブサイトでは、著作物を違法に公衆送信することになるので、違法な公衆送信を容易にしたとして、公衆送信権侵害を幫助したと捉える。いずれも、それぞれ、確かに違法複製および違法公衆送信を容易にしているといえそうである。

しかし、疑問がないわけではない。まず、そもそもリーチサイトがなかったとしても、複製や公衆送信は行われるはずである。また、このような前提でリーチサイトを取締るには、正犯と幫助犯の存在を明らかにしなければならない。しかも、差止請求権を定める著作権法112条が幫助者にも適用または類推適用されるか、されるとしてもその要件は何かという点で解釈が分かれている。

上記のとおり、リーチサイトに対して現行法の枠組による解決を試みる分析は見るべきものがあるが、著作権侵害に該当することの明確性にはやはり疑義が生じてしまうため、立法措置を講じることができれば、実効性確保の上で望ましい⁸⁾。

2. リンクに関する欧州司法裁判所判決

同様の問題に対して、欧州ではどのように対処しているか。リーチサイトというかどうかは別として、欧州でも、他のウェブサイトアップロードされているコンテンツに誘導するリンクをウェブサイトに掲載する行為の適法性が、問題とされている。

欧州では、2001年の情報社会における著作権および関連権の一定の側面のハーモナイゼーションに関する欧州議会及び理事会の指令(以下「情報社会指令」という)⁹⁾において、EU構成国の著作権法の基本となる部分を調和させている。情報社会指令3条1項¹⁰⁾は、著作者が著作物の公衆伝達(communication to the public)を許諾または禁止する権利を構成国が定めることを規定している。しかし、情報社会指令は、公衆伝達の定義を規定していない。ただし、公衆のそれぞれが、その選択する場所および時間において著作物の利用が可能となる状態に置くこと(making available to the public)を含むことは、同条項内に明記されている。なお、情報社会指令における公衆伝達は、著作権に関する世界知的所有権機関条約¹¹⁾(以下、WIPO著作権条約)8条に由来するとされる。しかし、同条約にも公衆伝達の定義はない。

そこで、いかなる行為が公衆伝達行為に該当するのか、特に、著作物に対してリンクを張る行為が公衆伝達行為に該当するのかが問題となり、これまでCJEUは、先決問題として扱ってきた。以下、この点が問題となったCJEUの判決を紹介する。

2. 1 従前の判決 (Svensson事件)¹²⁾

(1) 事案の概要

原告であるSvenssonらジャーナリストは新聞記事を執筆し、記事は新聞紙とその新聞社のウェブサイトに掲載された。被告Retriever

Sverige ABは、他のウェブサイト上に掲載された記事へクリックして移動できるリンク集を顧客に提供するウェブサイトを開設していた。一般ユーザが、新聞社のウェブサイトにある問題の新聞記事へ、自由にアクセスできることは争いが無い。

原告らは、被告が、原告らの許諾なく顧客に記事を利用可能にしたと主張し、損害賠償を求めてストックホルム地方裁判所に訴えを提起した。裁判所は、訴えを認めなかったため、原告らが控訴したところ、控訴審が、先決問題をCJEUに付託した。

(2) 先決問題

CJEUに付託された先決問題は、4点である(判決13項)。**①**著作物の著作者以外の者がインターネット上の著作物へクリックして移動できるリンクを提供することは、情報社会指令3条1項の公衆伝達を構成するか。先決問題**①**に関連して、**②**誰もが制限なくアクセスできるウェブサイト上にある著作物にリンクを張るか、反対に、アクセスが制限されている著作物にリンクを張るかによって**①**の問題は影響を受けるか。先決問題**①**を検討するにつき、**③**著作物がユーザによるリンクによって他のウェブサイト上に表示されるか、同じウェブサイト上に表示されるような印象を与えるかによって、区別すべきか。**④**構成国は、公衆伝達概念について、情報社会指令よりも広い概念を含むことを規定することにより、著作者の排他的権利をより広く保護することができるか。

(3) 判決要旨

CJEUは、先決問題**①**ないし**③**についてまとめて判断し、**①**の行為は公衆伝達に該当しないと判断した。なお、先決問題**④**は否定的に判断した。

本判決(16項～21項)は、公衆伝達概念を次

のように捉えている。公衆伝達概念は、重畳的な2要素、つまり、著作物への「伝達行為」および著作物の「公衆」への伝達から構成される。これらの要素の第1点、つまり、「伝達行為」は、広く解釈されねばならない。これは、情報社会指令前文4項および9項に従って、著作権者に対し高水準の保護を保証するためである。本件において、あるウェブサイト上で、他のウェブサイト上にアクセス制限なく提供された保護された著作物へクリックして移動できるリンクを提供する行為は、リンクを提供するウェブサイトのユーザに対し、当該著作物への直接のアクセスを提供するものである。ところで、情報社会指令3条1項の「伝達行為」があるといえるためには、特に、公衆が、この可能性の利用の有無にかかわらずアクセスできるよう、著作物が公衆に利用可能となれば、十分である。したがって、本件のような状況においては、保護された著作物にクリックして移動できるリンクを提供することは、「利用可能となる状態に置く」ことになり、したがって、上記規定における「伝達」行為に該当する。上記の第2の要素、つまり「公衆」とは、本規定では、潜在的な不特定数の名宛人であつ、多数の者を対象としている。

上記の基準に従って、本判決(22項～28項)は、リンクを張る行為であっても公衆伝達に該当しうることを前提に、リンクの提供が当初想定された公衆を対象とするものに止まれば、次のような理由で、「公衆」伝達ではないとの結論を導いた。すなわち、「クリックできるリンクの方法で、ウェブサイト管理者によって行われる伝達行為は、そのウェブサイトの潜在的ユーザ全体を対象とするが、それは不特定かつ十分に多数の名宛人である。そこで、ウェブサイト管理者は公衆伝達を行っていると考えられる。判例によれば、情報社会指令3条1項の公衆伝達概念を適用するには、さらに、伝達が、新たな公衆に向けられることが必要である。つまり、

著作権者が公衆に最初の伝達をしたときに、当該著作権者によって想定されなかった公衆である。本件において、リンクで問題の著作物を利用可能とすることは、新たな公衆に問題の著作物を伝達するように仕向けるものではない。実際、最初の伝達の対象となる公衆は、ウェブサイトの潜在的訪問者の全体であった。なぜなら、そのウェブサイト上の著作物へのアクセスは、何ら制限手段が施されず、すべてのインターネットユーザが自由にアクセスし得たからである。これらの条件において、リンクによって問題の著作物が伝達されていた他のウェブサイトのユーザ全体が、最初に伝達されたこれら著作物に、当該ウェブサイト管理者の関与なくして、直接アクセスできたならば、後者によって管理されたウェブサイトのユーザは、最初の伝達の潜在的な宛人とみなされ、したがって、著作権者が最初の伝達を許諾した際、著作権者によって考慮されている公衆となる。このように新たな公衆は存在しないので、本件の公衆伝達に著作権者の許諾は要しない。」

以上の理由により、判決は、他のウェブサイト上で自由に提供された著作物に移動できるリンクをウェブサイトで提供することは、公衆伝達を構成しないと判断した。保護された著作物へ移動できるリンクを提供することは、利用可能にする行為と評価されるが、著作物は新たな公衆に利用可能とされるわけではないから、公衆伝達に該当しないということである。

なお、その後のBestWater事件¹³⁾は、他のウェブサイトに埋め込まれているように表示されるリンクを設置する行為について、公衆伝達に該当しないと判断している。

2. 2 本件判決 (GS Media事件)¹⁴⁾

本判決は、Svensson事件と異なり、インターネット上に違法に利用可能とされた著作物に対しリンクを張る行為について、違法と判断し

たものである。

(1) 事案の概要

雑誌Playboyを出版するオランダ法人Sanoma社は、2011年12月発売のPlayboyに掲載予定の写真が同年10月にインターネットに掲載されていることを発見した。問題の写真は、写真家からSanoma社に利用権を排他的に譲渡されたので、Sanoma社が著作権を有する。写真はFilefactoryというオーストラリアに存在するウェブサイトに違法に掲載されていたが、GS Media社は、その運営するウェブサイトGeenStijlで問題の写真にリンクを張り、オーストラリアの当該ウェブサイトにユーザをアクセスできるようにしていた。Sanoma社は、GS Media社に対して、リンクを外すように要求したが、GS Media社はそれに従わなかった。そこで、Sanoma社は、リンクを張ったことにより写真の著作権を侵害したとして、アムステルダムのカトリック裁判所に訴えを提起した。

第1審は、問題の写真について、GS Media社のリンクの提供前に、オーストラリアのウェブサイトによって公表されているから、リンクの提供によって、写真の著作権を侵害していないと判断した。控訴審は、反対に、オーストラリアのウェブサイト上に違法に存置された写真を知らしめる行為は、Sanoma社に対する違法行為となると判断した。GS Media社は、上記Svensson判決を援用し上告したところ、オランダ最高裁は、次の先決問題をCJEUに付託した。

(2) 先決問題

オランダ最高裁が判断を委ねた先決問題は、次の各点である(判決24項)。「1. a) 著作権者以外の者が、その運営するウェブサイトにリンクを設置し、著作物が著作権者の許諾なく公衆に利用可能とされているインターネットユーザ全体がアクセスできる第三者の運営する他のウ

ウェブサイトへ誘導する行為が、情報社会指令3条1項の『公衆伝達』と解釈されるかどうか。b) 著作物が、別の方法で著作権者の同意により公衆に利用可能とされていなかったことは、前記の先決問題の結論に影響するか。c) リンクを設置した者が、先決問題1. a) で問題となった第三者のウェブサイト上に著作物を設置することに、著作権者が許諾していなかったことを知りまたは知るべきであったこと、場合によっては、著作物が著作権者の同意を得て公衆に伝達されていなかったことを知りまたは知るべきであったことは、関係するか。2. 1. の先決問題が否定されるならば、a) ユーザが容易な方法でないにしても、リンクによって示されるウェブサイト、ゆえに、著作物に対しアクセスでき、その結果、リンクを設置する事が著作物の発見をより容易にする場合に、公衆伝達とであるかまたは公衆伝達となりうるか。b) ユーザが、リンクによって示されるウェブサイトを容易に発見できることとリンクを設置した者が知りまたは知り得べきであったことは、影響するか。3. リンクにより、著作権者の許諾を得た上で公衆に伝達されていなかった著作物へのアクセスが提供されたかどうかは、公衆伝達が存在するかどうか回答するにあたって、考慮すべきか」。

前掲Svensson判決では、著作権者の許諾のもとにアクセス可能となった著作物へのリンクを張る行為が問題となっていたため、著作物が著作権者の許諾なくアクセス可能となった著作物にリンクを張る場合も公衆伝達でないと考えられるかが明確ではなく、この点が本件の焦点である（判決43項）。

(3) 判決要旨

CJEUの結論は、次のとおりである。「情報社会指令3条1項は、次のように解釈されなければならない。すなわち、著作権者の許諾なく他

のウェブサイト上自由に利用可能とされた保護される著作物へ誘導するハイパーリンクを張る行為が、情報社会指令3条1項にいう公衆伝達を構成するかどうかを決定するためには、これらのリンクが他のウェブサイト上の著作物が違法に公開されたことを知らなかったか合理的に知り得なかった者によって、営利目的なく提供されたかどうか、または、反対に、当該リンクが、このことを知っていたと推定されうる状況で、営利目的で提供されたかどうか、明らかにされなければならない」（判決末尾）。

上記結論の理由は、概略、以下のとおりである（判決30項～46項）。まず、判決は、公衆伝達概念は、広く解釈されなければならないと判断したSvensson判決を踏襲する。その上で、一方において、著作権者および著作隣接権者の利益は、欧州の基本的人権憲章17条2項で保護されていること、他方において、保護される目的物の使用者の基本的人権と利益の保護、特に表現と情報の自由もまた同憲章11条および一般的利益によって保護されていることを指摘し、情報社会指令によるハーモナイゼーションは、電子環境における両者の均衡の維持を指向していると述べる。

公衆伝達概念について、「伝達行為」と「公衆」の重疊的な2要素からなると判断した点は、前掲Svensson判決と同様である。ただし、裁判所は、本判決において、公衆伝達概念は、個別の評価を前提とすると判断する。そして、そのためには、いくつかの補充的基準を考慮することが必要であるとする。裁判所が補充的基準として掲げる事項は、次のとおりである。①ユーザの果たす役割とその行為の性質。つまり、ユーザが、その行為の結果を十分に知って、保護された著作物へのアクセスをその顧客に提供したとき、したがって、特に、この行為がなければ、顧客は配信された著作物を享受できなかったときに、ユーザは伝達行為をしている。②

公衆は、不特定数の潜在的な名宛人で多数者であることが前提である。加えて、公衆は、新しい公衆かどうか、つまり、著作権者が著作物の公衆伝達を当初許諾したときに、著作権者によって考慮されていた公衆かどうかを考慮するのがこれまでの判例である。さらに、③公衆伝達の営利目的という性格も、情報社会指令3条1項該当性判断に無関係というわけではない。裁判所は、著作権者の許諾なく他のウェブサイト自由に処分可能とされた、保護される著作物へのリンクを設置する行為が、情報社会指令3条1項の公衆伝達を構成するかどうかを評価するについて、特に本件のような状況において、これらの基準を参照すべきであると判断する。

3. 日本における公衆送信概念と欧州における公衆伝達概念

以上のように、CJEU判決によれば、著作物にリンクを張る行為であっても、状況によって公衆伝達に該当する場合としない場合がある。他方、日本では、著作物にリンクを張る行為は、公衆送信ないし公の伝達などの支分権の目的となる行為に該当しない。日本における公衆送信権と欧州における公衆伝達権は、いずれもインターネット上における著作物の流通に対して著作権者に排他的権利を与えるものでありながら、似て非なる概念といえそうである。

3. 1 日本における公衆送信概念¹⁵⁾

日本における公衆送信権は、平成9年改正法により支分権の一つとして認められた権利である。著作権法2条1項7号の2は、公衆送信を次のように定義する。「公衆によって直接受信されることを目的として無線通信又は有線電気通信の送信(中略)を行うことをいう」。これは、放送(同条項8号)、有線放送(同条項9号の2)、自動公衆送信(同条項9号の4)を包括する概念である。自動公衆送信は、「公衆送信のうち、

公衆からの求めに応じ自動的に行うもの(放送又は有線放送に該当するものを除く。)をいう」。簡単にいえば、オンデマンドの公衆送信が自動公衆送信であり、そうでない公衆送信が放送・有線放送である。また、送信可能化は、著作物をネットワーク上にアップロードする行為である(2条1項9号の5)。そのほかに、日本では、公衆送信された著作物を公に伝達する権利を支分権の一つとして規定している(23条2項)¹⁶⁾。

日本の著作権法は、「送信」そのものを定義していない¹⁷⁾。しかし、送信は、信号を流す行為を前提していると考えられる。放送であれば、かつてはアナログ信号、現在ではデジタル信号が送信されている。自動公衆送信ならば、デジタル信号が送信されている。インターネットでは、送信される信号をユーザのコンピュータ上のブラウザが処理し、ウェブサイトが表示される。その信号が著作物を示す信号であるときに、著作権法上の自動公衆送信行為になると捉えられる。公衆の求めに応じて送信され、公衆によって信号として受信されるまでは自動公衆送信であり、その先で視聴させる行為は公衆伝達となる。

リンクを張る行為は、公衆の求めに応じて信号を送信してはいるが、送信している信号が著作物を示す信号ではなく、著作物の所在を示す場所の信号にすぎないから、自動公衆送信行為には該当しないと考えられる。

3. 2 欧州における公衆伝達概念¹⁸⁾

すでに述べたとおり、情報社会指令は、公衆伝達概念を定義していない。ただし、前文に公衆伝達概念を理解するための手がかりがある。

まず、前文23項は、公衆伝達権は、伝達の由来する場所において行われるもの以外の全ての伝達を含むよう、広い意味に解釈されなければならないこと、放送を含む無線または有線の公衆への著作物の伝送または再伝送を含むことを

定める。つまり、公衆伝達には、上演・演奏は含まれないが、放送は含まれる。また、前文24項は、利用可能にする権利について、その由来する場所において行われるもの以外（つまり、上演・演奏以外）の全ての利用可能とする行為を含むと定められている。さらに、前文25項は、情報社会指令によって認められる権利者は、オンデマンドのインタラクティブ伝送の方法により著作物または他の保護される目的物を公衆に利用可能とする排他的権利を有すると定め、さらに、この伝送は、各自が個人的に選択する場所および時間において、アクセスできるという事実によって特徴づけられると定める¹⁹⁾、²⁰⁾。

前文から考察すると、アクセスできることが重要であり、必ずしも信号の送信ないし伝送の対象が、著作物を示す信号である必要はないのではないかと考えられる。著作物を示す信号として送信することはもちろん、それ以外でも公衆が著作物にアクセスできれば、利用を可能としていることになり、公衆伝達権が及ぶと考えられているようである²¹⁾。

公衆伝達権ないし公衆に利用可能とする権利の内容が明確でないのは、WIPO著作権条約制定の際、アンブレラ・ソリューションと称する解決方法が採用されたことに由来する。アンブレラ・ソリューションは、インタラクティブ送信に排他的権利を付与するにしても、どのような権利で対応するかについて、各国の一致を見ないことから、公衆への利用可能化という権利を定め、同権利の法的な性格づけはされず、各国に委ねるといった解決方法である²²⁾。

ちなみに、フランスの場合、フランス革命直後の1791年1月13日および19日法により、上演・演奏権²³⁾ (droit de représentation) が導入されて以来、現在に至るまで200年以上、その適用領域を広げて対応してきた。上演・演奏権は、公衆に対する著作物のあらゆる伝達に関係し、その伝達は、伝達される場所で演じられる

直接的なものも、技術的手段を利用する間接的なものも含む。間接的な伝達には、日本法の概念である公衆送信、公の伝達にあたる行為を含み、インターネットの送信も含む。つまり、公衆伝達権ないし公衆へ利用可能とする権利は、上演・演奏権の一態様となる。ここで、著作物が伝達されることとは、他人に知らしめることとされている²⁴⁾。したがって、リンクを張る行為についても、上演・演奏権の一態様としての公衆伝達権ないし公衆へ利用可能とする権利が及ぶように考えられるが、学説は必ずしも明確とはいえない²⁵⁾。GS Media事件判決に対しては、総じて批判的である。その主な理由は、公衆伝達行為該当性の評価に主観的判断基準という本来であれば考慮されるべきでない要素を導入したことにある。しかし、違法コンテンツへのリンクを取締る別の方策を打ち出すには至っていない²⁶⁾。

4. リーチサイトへの対応

CJEUの判断では、違法コンテンツにリンクを張る行為は、排他的権利の対象となる公衆伝達行為に該当しうる。これに対し、日本では、排他的権利の対象となる行為に該当しないことを前提として、法的に対処が可能かという形で議論されている。したがって、この点で、欧州における議論と日本における議論とは、問題提起の仕方が異なる。しかし、欧州の議論は、日本において、リンクを張る行為に対する取締りの基準を見いだす上で、参考としうる。

4.1 表現の自由との関係

リーチサイト問題に対する対応や新たな立法措置を検討するにあたって、言論・表現活動の自由とのバランスに留意すべきとの指摘がなされている²⁷⁾。確かに、インターネットは、表現活動の基盤であり、リンクは、インターネット上で円滑かつ効果的な情報交換に貢献するもの

であるから、自由なリンクは表現の自由の保障の一端を形成していると考えられる。前掲GS Media事件においても、CJEU判決は、表現および情報の自由におけるリンクの重要性を指摘している。

しかし、たとえ、リンクが表現の自由の保障の前提となる情報交換のために重要であるとしても、リーチサイトへの対応を検討するにあたって、表現の自由の保障（憲法21条）を理由に、謙抑的な姿勢で臨むことは、決して妥当とは言いがたい。表現の自由といえど、絶対的自由が保障されるわけではなく、公共の福祉のための制約を受けることは当然である（憲法12条, 13条）。リーチサイトは、ユーザを侵害コンテンツに誘導することによって、著作権侵害を助長する恐れがあることから、まさしく、公共の福祉のための制約を受ける一場面であると言って差し支えない。著作権侵害を助長する行為を正当化するために、表現の自由を盾とすることは、自由として守られるべき領域を逸脱している²⁸⁾。

問題となりうるのは、リンク先のコンテンツないしストレージサイトが、正規に著作権者の許諾を得て公開されたものか、無断で公開されたものかが、リンクを張る者にとって、必ずしも明確でないという点である。公共の福祉を理由とする表現の自由の制約として、リーチサイトの取締りが認められるとしても、一般に行われるリンクを張る行為にまで取締りが及ぶようなことになれば、公共の福祉による制約の範囲を逸脱する。

そこで、リーチサイトを取締るための要件を明確に定め、それが過度に広汎な制約にならないかどうか留意し、合法に行われたリンクに取締りが及ばないよう境界を明確にすることが肝要である。

4. 2 立法対応²⁹⁾

現在、有力に提唱されているのが、みなし侵

害規定の整備である³⁰⁾。みなし侵害規定（著作権法113条）は、本来ならば著作権の侵害行為に該当しない行為であっても、著作権侵害とみなされる行為態様を定める。リーチサイトについても、みなし侵害の一態様として取締る規定を新設する方向での議論が進められ、その方向性については概ね賛同を得ているように考えられる。問題は、どのような行為を取締りの対象とするかである。

GS Media事件では、営利目的のない者が、当該著作物について著作権者の許諾なくインターネット上に公開されたことを知らなかったかまたは合理的に知り得なかった状況で行ったのであれば、公衆伝達権の侵害でないと判断された。

(1) 客観的行為態様

日本におけるこれまでの議論では、問題となる客観的行為態様として、次の2つが挙げられている³¹⁾。①侵害コンテンツのリンク情報をウェブサイトに掲載またはアプリを介して提供する行為（リンク提供行為）、②当該リンクを多数掲載したウェブサイトを経営する行為（ウェブサイト運営行為）である。これら客観的行為態様に加え、営利性、大量性、業として（継続性）の観点から一定の限定をする案もある。そのほか、リンク先のコンテンツがどのようなコンテンツであるか（たとえば、市販されている著作物であるなど元来の著作物の有償性、著作物のデッドコピーであること、原作のまま利用する行為であること）を問題とする案もある。

リンクを張ろうとする個人にとっては、リンク先の著作物が著作権法により保護される著作物に該当するかどうか、さらに、著作権法により保護される著作物に該当するとして、その著作物が著作権者の許諾の上でインターネット上にアップされているのかが必ずしも明確であるとはいえない³²⁾。したがって、リンク提供行為を取締ることは、表現の自由の保障と

いう観点からは、より厳しい制約になるのではないかと考えられる。他方、権利者にリンク提供行為を行った者の特定を強いるならば、リンクごとに発信者情報開示請求が必要となり、実効性に欠け、権利行使は困難である。実効性の乏しさと表現の自由に対する制約となる危険が高いことを考慮すると、リンク提供行為自体を取締りの対象とすることはやや実益に欠けるように思われる。

これに対し、ウェブサイト運営行為は、個別のリンクを提供する行為よりも、より悪質性が高い上、ウェブサイト運営者を特定する方が個々のリンク提供者を特定するよりも簡明であり、そのようなウェブサイトを運営する行為に対し取締りを行ったほうが、実効性が高い。ただし、ウェブサイト内に適法なリンクも存在する場合には、やはり表現の自由の制約になってしまうのではないかという疑問も生じる。そのため、違法コンテンツへのリンクの大量性は考慮せざるを得ないとする。

その他の要素のうち、著作物の有償性については、著作物が有償かどうかで著作物の価値や著作権侵害の成否が変わるわけではないし、たとえば、著作物を無償で公開する行為も、いずれは利益に繋がることを期待して広告の意味でされている場合も多いと考えられるから、敢えて要件とする必要はないとする。また、著作物のデッドコピーを原作のまま利用しているかどうかという要件についても、容易に潜脱が可能となり得、敢えて付加する必要もないのではないかと考える。継続性も敢えて問題とする必要はないとする。

(2) 主観的要素

加えて、主観的要素で対象者を絞り込む議論がある。たとえば、①違法コンテンツであることの情を知って、という要件を付け加える案、②営利目的を要件とする案、③コンテンツ拡散

を助長する目的を要件とする案がある。

リンクを張る行為自体は合法であり、違法コンテンツやストレージサイトに対してリンクを張るのでなければ、著作権侵害を幫助するおそれはない。したがって、すくなくとも情を知っていたまたは合理的に知り得たことは要件とせざるを得ないのではないかと考える。この立証は困難なようにも思われるが、警告を発してもウェブサイトが閉鎖されなかったり、アプリの提供が続けられているような場合には、情を知ったと考えてよいものと考えられる³³⁾。

GS Media事件では、営利目的を要件とすることに対して、排他的権利の対象である公衆伝達権の侵害を検討するにあたって、営利目的は考慮すべきでないとする見解がある³⁴⁾。日本においてみなし侵害規定を導入する場合、営利目的を要件としても理論的には問題はないが、敢えて要件とする意義も見だし難いように思われる。

4.3 その他の手段

リーチサイトに対する著作権法外での対策として、リーチサイトの主な収入源である広告を停止し、広告収入を絶つ案、侵害サイトを消費者が閲覧しようとする場合に、閲覧を仲介するインターネットサービスプロバイダー等がそのアクセスを遮断するサイトブロッキングを導入する案、プラットフォームと協力の上で検索結果非表示の措置を導入する案、正規版の流通を促進する案、知財教育の充実を図る案などが提唱されている³⁵⁾。

たとえば、リーチサイトが海外に設置されたサーバーから発信されているような場合、日本の司法制度の枠内での取締りは極めて困難である。このような場合、サイトブロッキングや検索結果の非表示措置の導入も検討する余地がある³⁶⁾。これらの方策を採用したからといって、著作権法上の対策が不要になるというものでは

なく、著作権法上の対策は別個に検討されなければならない。

5. おわりに

以上のとおり、本稿では、まず、リーチサイトの概要と取締りが困難となっている要因を述べたが、欧州も日本も、このような違法コンテンツへのリンクを取締りの対象とすべきという価値判断は一致している。欧州では、公衆伝達権の直接侵害と扱うようであるが³⁷⁾、この理論構成を日本の著作権法の枠組で採用することは困難と思われる。みなし侵害規定を導入するにしても、問題は、その要件の明確化であり、これは今後の更なる議論に委ねられている。

注 記

- 1) 「他」として省略した被告を含む当事者は以下の通りである。
GS Media BV v. Sanoma Media Netherlands BV, Playboy Enterprises International Inc., Britt Geertruida Dekker
- 2) 「知的財産推進計画2016」(知的財産戦略本部)
<http://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/kettei/chizaikeikaku20160509.pdf>
- 3) 文化審議会著作権分科会法制・基本問題小委員会(第4回)配布資料「リーチサイト等による侵害コンテンツへの誘導行為の行為類型」(平成28年12月27日)より
- 4) デジタルコンテンツ委員会「ネットワーク環境における著作権紛争と著作権制度の課題」知財管理Vol.55 No.3 2005 389頁
- 5) リーチサイトのケースではないが、動画へのリンクが著作権侵害に該当しないと判断した裁判例として、ロケットニュース24事件(大阪地裁平成25年6月20日判決判時2218号112頁)が挙げられる。
- 6) 以上の問題点の指摘は、「次世代知財システム検討委員会報告書～デジタル・ネットワーク化に対応する次世代知財システム構築に向けて～」(知的財産戦略本部 検証・評価・企画委員会次世代知財システム検討委員会)41頁以下に詳しい。

http://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/tyousakai/kensho_hyoka_kikaku/2016/jisedai_tizai/hokokusho.pdf

- 7) 中川達也「リーチサイトを通じた侵害コンテンツへの誘導行為への対応」ジュリスト1499号24頁(2016年11月)
- 8) 前掲注7)の文献は、現行法上の対応可能性を示唆しながら、改正の必要ありとする。
- 9) 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 the information society
- 10) Article 3
Right of communication to the public of works and right of making available to the public other subject-matter
1. Member States shall provide authors with the exclusive right to authorise or prohibit any communication to the public of their works, by wire or wireless means, including the making available to the public of their works in such a way that members of the public may access them from a place and at a time individually chosen by them
第3条 著作物の公衆伝達権および保護される他の目的物を公衆に利用可能とする権利
1 加盟国は、著作者に対し、有線または無線によって、その著作物を公衆に伝達することを許諾または禁止する排他的権利を付与する。これには、公衆を構成する者が、それぞれ選択する場所からおよび時間において、著作物に対しアクセスできる方法により、その著作物を公衆に利用可能とすることを含む。
- 11) 条文の和訳は公益社団法人著作権情報センターを参照。
http://www.cric.or.jp/db/treaty/wch_index.html#08
- 12) Nils Svensson and Others v Retriever Sverige AB. CJEU2014年2月13日判決C-466/12
<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-466/12>
- 13) BestWater International GmbH v Michael Mebes and Stefan Potsch. CJEU2014年10月21日決定C-348/13
<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=>

C-348/13

- 14) GS Media BV v Sanoma Media Netherlands BV and Others CJEU2016年9月8日判決C-160/15 <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-160/15>
- 15) 加戸守行著「著作権法逐条講義六訂新版」公益社団法人著作権情報センター、半田正夫、松田政行編「著作権法コンメンタール第2版」勁草書房
- 16) 中山信弘「著作権法第2版」有斐閣260頁によれば、「公衆伝達権とは、『公衆送信されるその著作物を受信装置を用いて公に伝達する権利』を指す(23条2項)。つまり公衆送信された後も著作物の流れていく先をコントロールする権利である。これらの行為は、事実上は上演・演奏と類似したものであるにも拘わらず、『直接』公衆に見せたり聞かせたりするものではないため、従来は上演・演奏権の権利範囲外であったが、公衆送信されたものであるというだけで権利範囲外となるのは平仄がとれないため、新たに本項が設けられた」と説明されている。
- 17) 前掲注15) 加戸守行著 32頁によれば、「この『公衆送信』には、第8号で述べます『放送』、第9号の2で述べます『有線放送』のような、一斉に送信する形態のものほかに、BBS(電子掲示板)やいわゆるインターネットのホームページによる情報伝達のように『サーバー』と呼ばれる送信用コンピュータに入力されている情報を公衆からのアクセスに応じ自動的に送信するという『インタラクティブ送信』を意味する『自動公衆送信』があります」と解説されている。
- 18) 茶園成樹「EUにおける公衆への伝達権について」年報知的財産法2013は、公衆への伝達権について分析し、「欧州における公衆への伝達権は、これまでの考察から分かるように、未だ不明確な点が多い」と述べる。
- 19) SCF事件(CJEU2012年3月15日C 135/10)においても、公衆伝達概念が取り上げられている。
- 20) WIPO著作権条約8条に由来する。Without prejudice to the provisions of Articles 11(1)(ii), 11bis(1)(i) and (ii), 11ter(1)(ii), 14(1)(ii) and 14bis(1) of the Berne Convention, authors of literary and artistic works shall enjoy the exclusive right of authorizing any communication to the public of their works, by wire or wireless

means, including the making available to the public of their works in such a way that members of the public may access these works from a place and at a time individually chosen by them

「ベルヌ条約第十一条(1)(ii)、第十一条の二(1)(i)及び(ii)、第十一条の三(1)(ii)、第十四条(1)(ii)並びに第十四条の二(1)の規定の適用を妨げることなく、文学的及び美術的著作物の著作者は、その著作物について、有線又は無線の方法による公衆への伝達(公衆のそれぞれが選択する場所及び時期において著作物の使用が可能となるような状態に当該著作物を置くことを含む。)を許諾する排他的権利を享有する。」(著作権情報センターHPより引用 http://www.cric.or.jp/db/treaty/wch_index.html)

- 21) 上野達弘「公衆への利用可能化権に関する国際的検討-アンブレラ・ソリューションの光と影」年報知的財産法2013(32頁)では、「これに対して、ヨーロッパにおいては、WIPO著作権条約上の利用可能化は、アップロードのみならず、その後の現実の送信もカバーしていると解釈するのが一般的である。これによれば、making availableとは、要するに、ユーザが望む著作物等にいつでもどこでもアクセスできる状態を提供することを意味するものと理解されているように思われる。同様の考え方は、欧州情報社会指令に関しても見られる」と分析する。
- 22) 前掲注21)(26頁)
- 23) フランス知的財産法典122-2条「上演・演奏とは、いずれかの方法、特に次の各号に掲げる方法によって著作物を公衆に伝達することをいう。(1) 公の朗読、音楽演奏、演劇的上演、公の展示、公の上映、及びテレビ放送された著作物の公開の場所における伝送(2) テレビ放送」大山幸房訳著作権情報センターHPより引用。<http://www.cric.or.jp/db/world/france.html>
- 24) Christophe Caron “Droit d’auteur et droits voisins 4e édition” LexisNexis
- 25) たとえば、Lucas “Traité de la Propriété Littéraire et Artistique” 4e édition p.292は、クリックしなくても別のコンテンツに移動ができるリンクは、公衆に利用可能にしたといえると考え、許諾が必要とする。
- 26) Frédéric Pollaud-Dulian « Hyperliens et droit

- d'auteur, l'imagination de la Cour de justice de l'Union européenne...à l'œuvre » Recueil Dalloz 29 septembre 2016 n° 32 p.1905 ; Sarah Dormont « L'arrêt GS Media de la Cour de justice de l'Union européenne : de précisions en distinctions, l'hyperlien lui fait perdre son latin ... » communication-commerce électronique février 2017 p.15
- 27) 前掲注6) 次世代知財システム検討委員会報告書 42頁
- 28) 前掲注26) Frédéric Pollaud-Dulian « Hyperliens et droit d'auteur, l'imagination de la Cour de justice de l'Union européenne...à l'œuvre » Recueil Dalloz 29 septembre 2016 n° 32 p.1905 では、GS Media事件で問題となったヌード写真へのアクセスに表現の自由を持ち出したことを強く批判し、アイデアや意見を表明する自由からはほど遠く、著作物は情報に貶められないと主張する。
- 29) 文化庁文化審議会著作権分科会法制・基本問題小委員会（第5回）において検討されているが、まだ議論が熟していない段階である。
- 30) 平成28年度第5回 文化庁 法制・基本問題小委員会 資料「リーチサイト等による侵害コンテンツへの誘導行為に関する論点（案）」
- 31) 前掲注30)
- 32) GS Media事件でもこの点が考慮され、さらに、サブライセンスされていればよりわかりにくいことや、リンク作成後に状況が変化することが指摘されている。
- 33) 知財高裁平成24年2月14日判決判時2161号86頁
- (チュッパチャプス事件) は、商標権違反の指摘を受けたときに商標権侵害の事実を知ったと認定する。
- 34) 前掲注26) Frédéric Pollaud-Dulian « Hyperliens et droit d'auteur, l'imagination de la Cour de justice de l'Union européenne...à l'œuvre » Recueil Dalloz 29 septembre 2016 n° 32 p.1905
- 35) 前掲注6) 次世代知財システム検討委員会報告書 41頁以下
- 36) 筆者は、10年程前、マイクロソフトの仏語版の入手を試み、Googleフランスのウェブサイトで、「ワード、無料」というキーワードで検索したことがある。その際、検索結果表示画面では、ソフトウェアをダウンロードすることが違法であるとの警告とともに、オラクルが無償で頒布しているワードと同等のソフトウェアを使用するように推奨されたと記憶している。今般、同様の検索を行ったところ、正規のマイクロソフトのウェブサイトが表示された。Googleフランスは、著作権の直接侵害または間接侵害を回避するため、検索結果への非表示措置を採用しているのではないかと推察される。
- 37) 2017年6月19日に早稲田大学で行われたアンドレ・リュカ先生（フランス・ナント大学名誉教授）の講演によれば、フランス・EUにおいて直接侵害と間接侵害との区別はされていないということであった。

URL参照日は全て2017年5月14日である。

(原稿受領日 2017年5月18日)