

SLN No. 104 2006. 9. 20

「まねきTV」仮処分事件東京地裁決定 (平成18年8月4日)

泉 克幸 (徳島大学総合科学部教授)

I. はじめに

複数の放送局は「まねきTV」という放送番組送信サービスの禁止を求めて東京地裁に仮処分命令の申立を行っていたが、去る8月4日、東京地裁はこれを却下する決定を下した。債務者が運営する「まねきTV」というのは、利用者がインターネット回線を通じてテレビ番組を視聴できるようにするサービスであり、このサービスを利用することにより、本来であれば放送波が届かない地域に居住している利用者でも、債務者の事務所(データセンター)が所在する東京圏のテレビ放送を視聴することが可能となる。債権者である放送局側は、「まねきTV」は各放送局が放送について有している著作隣接権(送信可能化権)を侵害していると主張していた。しかしながら、東京地裁は「まねきTV」サービスにおいて中心的な役割をなす機器、「ベースステーション」の所有権は利用者にあること等を理由に放送の送受信を行う主体は債務者ではなく利用者であること、また、ベースステーションによる送信は「公衆」に対するものではないので個々のベースステーションは「自動公衆送信装置」(著作権法2条1項9号の5イ)には当たらないこと、などを述べた上で、債務者は物理的にも、また実質的にも送信可能化行為を行っているとは言えないと判断し、放送局の主張を認めなかったものである。

「まねきTV」と同様に、テレビ番組をインターネット経由で送信することによ

SOFTIC

© 2006 (財)ソフトウェア情報センター
本誌記事の無断転載を禁じます。

〒105-0001 東京都港区虎ノ門5-1-4 東都ビル4階
TEL. (03)3437-3071 FAX. (03)3437-3398
E-mail: staff@softic.or.jp URL <http://www.softic.or.jp/>



この事業は、競輪の補助金を受けて実施したものです。

り、ある地域で放送されているテレビ放送番組を他地域（海外を含む）で視聴することを可能とするサービスが放送局の有する著作隣接権との関係で問題となった前例としては「録画ネット」事件がある。同事件では放送局が求めた仮処分命令の申立が認められており、その後、放送局側とサービスを提供していた会社との間で和解が成立し、現在では当該「録画ネット」サービスは終了している。

この度の東京地裁の決定はインターネットを利用したテレビ放送の送信サービスに対して「録画ネット」事件とは異なる評価を与えており、関連する業界に対して少なからぬ影響を及ぼすものである。また、著作権法の解釈、適用という点でも意義深いと思われる。そこで、本号において「まねきTV」仮処分事件の東京地裁決定を紹介することとする（なお、本件決定は最高裁HPより入手可能である）。

II. 事実の概要

債権者は放送事業者であり、自己が行う地上波テレビジョン放送（以下、「本件放送」）につき送信可能化権等の著作隣接権を有している。債務者が運営している「まねきTV」というのは、利用者がインターネット回線を通じてテレビ番組を視聴できるようにするサービス（以下、「本件サービス」）である。本件サービスは、ソニー株式会社が製造する「ロケーションフリーテレビ」の構成機器であるベースステーションを用い、インターネット回線に常時接続する専用モニターまたはパソコンを有する利用者が、インターネット回線を通じてテレビ番組を視聴できるものである。

債権者は債務者に対し、債務者が行う本件サービスは、本件放送に係る債権者の送信可能化権を侵害していると主張して、本件放送の送信可能化行為の差止めを求めた。

III. 裁判所の判断

まず、裁判所は疎明資料および審尋の全趣旨から、（1）ロケーションフリーテレビの機能等（①ロケーションフリーテレビの機能・種類、②利用のための準備作業、③専用モニター型の利用のために必要な設定作業等、④パソコン型の利用のために必要な設定作業等、⑤外出先からのテレビ放送視聴の手順）、（2）ソニーが提供するロケーションフリーテレビの取付けおよび設定サービス、（3）本件サービスについて（①目的ないし意義、②本件サービスの仕組み、③本件サービスの利用手順、④債務者と利用者との契約の内容、⑤債務者の本件サービスの提供にあたっての準備等、⑥債務者の契約実績）、（4）ハウジングサービスについて、詳細な

事実認定を行った。そして、その後、本件の最大の争点である「債務者の送信可能化行為」についての判断に移り、（１）本件サービスの内容および利用される機器、（２）本件サービスにおける債務者の役割、に関して述べた後、以下のような見解を明らかにした。

1. 送受信の主体

「本件サービスにおいては、①それに使用される機器の中心をなし、そのままではインターネット回線に送信できない放送波を送信可能なデジタルデータにする役割を果たすベースステーションは、名実ともに利用者が所有するものであり、その余は汎用品であり、本件サービスに特有なものではなく、特別なソフトウェアも使用していないこと、②1台のベースステーションから送信される放送データを受信できるのはそれに対応する1台の専用モニターまたはパソコンにすぎず、1台のベースステーションから複数の専用モニターまたはパソコンに放送データが送信されることは予定されていないこと、③特定の利用者のベースステーションを他の利用者のベースステーションとは、全く無関係に稼動し、それぞれ独立しており、債務者が保管する複数のベースステーション全体が一体のシステムとして機能しているとは評価しがたいものであること、④特定の利用者が所有する1台のベースステーションからは、当該利用者の選択した放送のみが、当該利用者の専用モニターまたはパソコンのみに送信されるにすぎず、この点に債務者の関与はないこと、⑤利用者によるベースステーションへのアクセスに特別な認証手順を要求するなどして、利用者による放送の視聴を管理することはしていないことに照らせば、ベースステ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またはパソコンに送信するのは、ベースステーションを所有する本件サービスの利用者であり、ベースステーションからの放送データを受信する者も、当該専用モニターまた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といえることができる。

そうすると、本件サービスにおけるベースステーションがインターネット回線を通じて専用モニターまたはパソコンに放送データを送信することを債務者の行為と評価することは困難というべきであって、かかる送信は、利用者自身が自己の専用モニターまたはパソコンに対して行っているとみるのが相当である」。

2. 自動公衆送信装置について

債権者は、ベースステーションが自動公衆送信装置に該当する旨を主張していた。裁判所は、「自動公衆装置」とは、「公衆の用に供する電気通信回線に接続するこ

とにより、その記録媒体のうち自動公衆送信の用に供する部分に記録され、または当該装置に入力される情報を自動公衆送信する機能を有する装置」であること（著2条1項9号の5イ）、「自動公衆送信」とは、「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または有線電気通信の送信（有線電気通信設備で、その一部の部分の設置の場所が他の部分の設置の場所と同一構内（その構内が二以上の者の占有に属している場合には、同一の者の占有に属する区域内）にあるものによる送信（中略）を除く）を行うこと」（同項7号の2）との定義規定を確認した上で、「公衆」には、「特定かつ多数の者を含むものとする」（2条5項）と定めているから、「送信を行う者にとって、当該送信行為の相手方（直接受信者）が不特定または特定多数の者であれば、『公衆』に対する送信に当たるといえることができる」と述べた。

そして、上記1で示したように、「本件サービスにおけるベースステーションからの放送データの送信の主体を債務者と評価することはできないから、ベースステーションによる放送データの送信は、1主体（利用者）から特定の1主体（当該利用者自身）に対してされたものである。そうすると、ベースステーションによる送信は、不特定または特定多数の者に対するものとはいえず、これをもって『公衆』に対する送信ということとはできない。したがって、本件サービスにおける個々のベースステーションは、『自動公衆送信装置』には当たらない。よって、債務者がインターネット回線に接続されているベースステーションを分配機に接続して放送波が入力されるようにすることは著作権法2条1項9号の5イに当たらないし、同分配機に接続されているベースステーションをインターネット回線に接続することは同口に当たらないというべきである」との見解を述べた。

3. 債務者は物理的にみて送信可能化行為の主体か

債権者は、債務者が、（a）既にインターネット回線に接続されているベースステーションに放送波を入力し、同時に、（b）既に放送波が入力されているベースステーションをインターネット回線に接続して、利用者が当該放送を視聴し得る状態にしていることが、物理的に、それぞれ著作権法2条1項9号の5イにいう「情報を入力すること」およびロの行為に当たる旨を主張していた。これに対し、裁判所はまず、前記2のとおり、「本件サービスにおけるベースステーションは、『自動公衆送信装置』に当たるとはいえない」と述べた。

次に、裁判所は、「送信可能化とは、著作権法2条1項9号の5イまたはロの行為により『自動公衆送信し得る』ようにすることをいう（同号柱書）。よって、送信可能化について権利侵害に問われるべき者は、『自動公衆送信し得る』状態にな

い放送を『自動公衆送信し得る』状態にしたといえることが必要である」との見解を示した上で、次のように述べた。

「上記（a）について検討すると、『自動公衆送信し得る』のはデジタル化された放送データのみであり、アナログのままの状態ではインターネット回線を通じて『送信』することはできないから、仮にアナログの放送波がベースステーションに流入しているとしても、その放送波の流入によっては、同号柱書の『自動公衆送信し得る』ようにしたものとはいえない。また、放送データは、利用者の選択があった場合のみ送信し得る状態になり、デジタル化するのは利用者が所有するベースステーションであることからすれば、債務者が利用者の選択によることなく放送データをベースステーションに入力しているということとはできない。そして、利用者が選択しない限り本件放送がデジタル化されていることを認めるに足りず、仮にそれがデジタル化されているとしても、利用者から選択がされない以上、その放送データは送信されることのないものであるから、『自動公衆送信し得る』ようにしたものとはいえない。

上記（b）については、ベースステーションをインターネット回線に接続した結果、利用者が選択した放送データのみを当該利用者自身が所有するベースステーションから自己の専用モニターまたはパソコンに送信しているのであって、特定の1主体に送信しているといわざるを得ないから、『自動公衆送信し得る』ようにしたものとはいえない。なお、債務者がベースステーションをインターネット回線に接続することは、利用者に代わって、その手足として行っているものである」。

「そして、ベースステーションから専用モニターまたはパソコンへの放送データの送信が『公衆』に対するものといえないことも、前記のとおりであるから、債務者が『自動公衆送信し得る』ようにしたということとはできない」。

裁判所は以上のように述べ、債務者が送信可能化を行っているとの債権者の主張は理由がないと判断した。

4. 債務者は実質的にみて送信可能化行為の主体か

債権者は、（1）本件サービスの目的・本質、（2）支配・管理性、および、（3）図利性を考慮するならば、債務者が実質的にみて送信可能化行為の主体であると主張していた。

これらについて、裁判所は、まず（1）に関して、「債権者は、本件サービスの本質が、海外および放送区域外でのテレビ番組視聴ができることにある旨主張する。しかしながら、そのことは、ソニーのロケーションフリーテレビの NetAV 機能その

ものであって、債権者自身、それを著作隣接権侵害とは主張していないものである」と述べている。

(2)に関連して債権者は、(a) 放送波の範囲が債務者によって限定されている、(b) 放送波の入力やインターネット回線への接続行為が債務者の事務所で行われ、そのための機器を債務者が所有し管理している、(c) 債務者においてベースステーションのポート番号の変更の作業が行われ、債務者がベースステーションを管理している、(d) 債務者がサポート体制を採って管理している、等の主張を行っていた。

(a)の主張に対し、裁判所は、「なるほど、本件サービスにおいては、債権者が提供する地上波がベースステーションから送信されるのみであるが、送信される放送波が限定されるのは、ベースステーションの設置場所が東京都内の債務者の事務所(データセンター)内である結果にすぎず、債務者がかかる限定について関与したとはいえない。なお、かかる放送波の範囲の限定があることをもって、放送波の受信が債務者においてされているとみることはできない」と述べた。

(b)の主張に対しては、「本件サービスに利用する機器のうち、中心となるベースステーションの所有権は名実ともに利用者であり、各ベースステーション同士はそれぞれ別個独立のものであって一体の機器を成すものではない。その余の分配機やケーブル類、ハブおよびルーター等の機器ないし機材は、本件サービスに特有のものではなく、一般的に利用される汎用品である。そして、本件サービスにおいては、ソニーが作成したソフトウェアがそのまま用いられ、ベースステーションから専用モニターないしパソコンへの送信につき、債務者が独自に作成したソフトウェアが利用されることはない。

なお、ベースステーションは債務者の事務所に設置されているが、その所有権を有する利用者がこれを債務者に寄託しているものであり、利用者において債務者の事務所にあるアンテナ端子およびインターネット回線の利用を許されているのと同視することができる。そして、利用者自身が所有するベースステーションを他人に寄託して、直接占有する以外の場所において受信した放送を視聴することは、著作権法上禁止されていない。そもそも、通常の地上波放送に関しては、集合住宅の屋上部分にテレビアンテナを設置して複数の居住者のテレビ放送の用に供したり、自己の占有部分以外の場所にテレビアンテナを設置することが行われており、債権者は受信用アンテナの設置場所ないし設置形態を理由に放送の視聴を禁じていないが(審尋の全趣旨)、本件サービスはそれに近いものである。

また、債務者が有償でベースステーションを設置する場所を賃借しているとしても、そのことをもってベースステーションによる送信の主体を債務者とみるのは困

難である」と、裁判所は判断した。

次に、(c) に対しては、裁判所は、「ポート番号の設定作業は、同一の LAN 回線上に複数のベースステーションが接続されているために、ポート番号が競合して機器の動作上不都合が生じるという事態を避けるためのものにすぎず、ベースステーションの設定作業の 1 つに過ぎないところ、ソニーに設定作業の代行を依頼した場合にも行われる作業であると推認できる。そうすると、債務者がベースステーションのポート番号の変更作業を行っているとしても、この作業のゆえにベースステーションを債務者が管理しているとはいえない」と述べた。

さらに、(d) の主張に対しては、裁判所は、「債務者は、本件サービスの案内をするホームページを作成および公開して、利用希望者が本件サービスの内容等を容易に知ることができるようにした上、利用希望者が容易に本件サービスの申込みをすることができるよう、登録フォームを用意したり、利用希望者が本件サービスの利用が可能な高速インターネット接続環境を有しているかチェックできる他のウェブサイトを紹介し、サポートデスクと称する質問窓口を設けて、利用希望者の疑問に答えるなどしている。しかし、これは、本件サービスの利用者がベースステーションから自己の専用モニターまたはパソコンへの送信を行う上での便宜を図っているにすぎず、利用者に対する付随的なサービスと解される。なお、債務者による継続的な管理行為も、利用者の管理行為を代行しているにすぎないものと評価することができる」と述べた。

最後に、(3) の図利性に関して行った「債務者が利用料の支払を受けており、それが放送波の送信の対価である」との債権者の主張に対しては、裁判所は、「しかしながら、債務者が利用者から徴収する利用料金も、最初に徴収する入会金が 3 万 1 5 0 0 円、その後徴収する利用料金が月額 5 0 4 0 円であって、前記認定のソニーの設定サービスの利用料金や、前記認定のハウジングサービスの料金水準に比し、にわか高額すぎるとはいえず、このうちに放送の送信の対価が含まれているということは困難である」と述べた。

そして、裁判所は上記「1 送受信の主体」で挙げた①から⑤の事情に照らせば、「債務者は、物理的にみても、実質的にみても、送信可能化行為の主体とはいえない」と述べた。また、「利用者がソニー製のロケーションフリーテレビの NetAV 機能を利用することが債権者の送信可能化権を侵害するものではない以上、ベースステーションの寄託を受け、これを設置保管してその利用を容易にしているにすぎない債務者の行為をもって、送信可能化権の侵害と評価することは困難である」との考え方を示した。

IV. 結論

以上のような判断に基づき、裁判所は「本件サービスにおける個々のベースステーションは、『自動公衆送信装置』に当たらず、債務者の行為は、著作権法2条1項9号の5に規定する送信可能化行為に当たらないというべきである」と述べた。そして、「そうすると、債権者には、著作権法112条1項に基づき、債務者の本件放送の送信可能化を差し止める請求権がない」と結論付けた。

V. 本決定のポイント

1. 放送事業者と送信可能化権

公衆送信とは、「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または有線電気通信の送信（中略）を行うことをいう」（著2条1項7号の2）と定められている。同規定は、放送が「公衆送信のうち、公衆によって同一内容の送信が同時に受信されることを目的として行う無線通信の送信をいう」（同項8号）と定義されていることから分かるように、同時に多数の者へと送ることを意味しているのに対し（同時送信）、データベースのオンラインサービスやCATV（ケーブルテレビ）といった個々の要求に応じて個別に送るタイプのメディアあるいは提供形態（インタラクティブ送信）が発達してきたことに伴い、平成9年の著作権法改正により設けられたものである（なお、放送とは無線を指し、有線の場合は有線放送として区別されていた。そして、前記のデータベースのオンラインサービスなどは最初に有線の形態で発達したため、改正当時、これを含めて有線送信と呼ばれていた。すなわち、平成9年改正は当時存在していた放送と有線送信に、インタラクティブ送信を含め、これを「公衆送信」として概念したものである）。

ところで、公衆送信のうち、いわゆるインタラクティブ送信においてはデータベースのオンラインサービスのような形態とは異なり、インターネットのような送信先の把握・特定が困難な形態が増加してきたため、権利者に無断でインタラクティブ送信がなされても、権利者側がそのことを立証できず、権利者保護の観点からは必ずしも十分とはいえない状況が発生していた。また、こうした観点から、1996年（平成8年）に採択されたWIPO著作権条約では、著作物を公衆に利用可能な状態にすることを含めた公衆への伝達に関する排他権を著作者に認めていた（10条）。他方、同時期に採択されたWIPO実演・レコード条約では、インタラクティブ送信そのものではなく、公衆に利用可能な状態にする行為（具体的には、ネットワークにアップロードする行為）に限って、実演家とレコード製作者に権利を付与していた（10条、14条）。こうしたことから、平成9年改正ではインタラクティブ送信を「自動

公衆送信」、アップロード行為（自動公衆送信の前段階）を「送信可能化」と定義した上で、著作者には公衆送信権と自動公衆送信の場合は公衆送信権（23条1項）を、実演家およびレコード製作者には送信可能化権（92条の2、96条の2）を付与することとした。

さらに、条約上の義務ではないが、2002年の著作権法改正により、放送事業者および有線放送事業者に対して送信可能化権が認められることになった（99条の2、100条の4）。これは、「近年、放送等を受信してのストリーミング技術によるインターネット送信が可能となっていており、放送事業者等に送信可能化に関する権利を付与する必要性が生じている」ためであり、「放送等されるのであれば、当該放送等を視聴すれば足りるものとも思われるが、例えば、ローカル局の番組に全国的に人気のある芸能人が出演したり、ローカル中継しか行っていないスポーツ実況放送などについては、その放送等を受信してストリーミングにより全国に送信することに対する公衆のニーズはあり得る」ことに対処したものとされている（作花文雄『詳解著作権法〔第3版〕』（ぎょうせい・2005年）466-467頁）。放送を受信して一旦固定物を作成した上で、当該固定物を用いてインターネット等により送信することは、当該固定行為に対して複製権で対応すればよいので、ここでの放送業者の送信可能化権の対象とならないと理解されている（作花・同上 467頁など）。すなわち、著作権法99条の2が定める放送事業者の送信可能化権の内容である送信可能化行為とは、自動公衆送信装置（サーバー）が既に電気通信回線（ネットワーク）に接続している場合について、①サーバーの公衆送信用記録媒体に情報を記録すること、②情報が記録された記録媒体をサーバーの公衆送信用記録媒体として加えること、③情報が記録された記録媒体をサーバーの公衆送信用記録媒体に変換すること、④サーバーに情報を入力すること（以上、「送信可能化」の定義規定のうち、2条1項9号の5イに該当）、また、サーバーがネットワークに接続されない場合について、⑤情報が記録され、入力されつつあるサーバーをネットワークに接続すること（同様に、同9号の5ロに該当）、の5つに類型化されるどころ、上に示したように本条は放送を録音または録画した物を対象としていないため、結局①、④および⑤となり、より具体的には、（a）既にネットワークに接続されているサーバーのメモリーに番組を蓄積（記録）していく行為、（b）既にネットワークに接続されているサーバーに番組を入力し続ける行為、（c）これらが起こりつつあるサーバーであってまだネットワークに接続されていないものをネットワークに接続する行為、と理解できる（加戸守行『著作権法逐条講義〔5訂新版〕』（著作権情報センター・2006年）568頁）。

本件での債権者は、ベースステーションを自動公衆送信装置と捉えた上で、（1）既に電気通信回線たるインターネット回線に接続されているベースステーションに

放送波を入力する行為を上記（b）に、既に放送波が入力されているベースステーションをインターネット回線に接続する行為を上記（c）に当たると主張していたものと理解できる。

2. 裁判所の判断手法

東京地裁は、まず、前記Ⅲ. 1において示したように、本件サービスにおいて放送波をベースステーションにより受信し、それを専用モニターまたはパソコンに送信すること、および当該放送データを受信することは利用者自身の行為であると断じている。そして、その根拠として①～⑤で述べるように、本件サービスにおいて中心的な役割を果たすベースステーションは利用者が所有するものであること、個々のベースステーションと専用モニターまたはパソコンは1対1の関係にあり、他のベースステーションとは互いに独立していること、特定のベースステーションが受信し、専用モニターまたはパソコンに送信される放送波は利用者が選択していることなどを挙げている。この部分の裁判所の判断は適切なものであろう。

次に、裁判所はベースステーションが「自動公衆送信装置」に該当するか否かを論じている（前記Ⅲ. 2）。これは、送信可能化行為が、いずれも自動公衆送信装置の介在により行われることに着目した議論であると思われる（著2条1項9号の5イおよびロ参照）。そして、本件サービスにおいてベースステーションによる送信は上述したように1主体（利用者）から特定の1主体（当該利用者自身）に対してなされたものであるから、不特定または特定多数という『公衆』概念に当たらないとの結論を引き出し、このことにより、債務者が行う「インターネット回線に接続されているベースステーションを分配器に接続して放送波が入力されるようにすること」または「分配器に接続されているベースステーションをインターネット回線に接続すること」は、それぞれ送信可能化行為を定義する2条1項9号の5イまたは同ロに当たらないとの見解を示している。個々のベースステーションにつき、送信者と受信者のいずれもが特定の利用者であるとの判断を前提とするならば、裁判所の見解は合理的なものと思われる。

続いて、東京地裁は債務者が送信可能化行為の主体かどうか、すなわち送信可能化行為を行っているかどうかを、物理的な面と実質的な面との両面から行っている。まず、物理的にみた場合については（前記Ⅲ. 3）、債務者の行う（a）既にインターネット回線に接続されているベースステーションに放送波を入力すること、および（b）既に放送波が入力されているベースステーションをインターネット回線に接続して、利用者が当該放送を視聴得る状態にすることが、「自動公衆送信し得る状態にしたか否か」に焦点を当てて検討を加えている。そして、（a）に関して

は、自動公衆送信し得るのはデジタル化された放送データのみであるから、アナログ形式でベースステーションに放送波を流入、すなわち入力することは自動公衆送信し得るようにしたとはいえ、また、放送波をデジタル化して送信するのは利用者が所有するベースステーションに対して当該利用者が選択した場合のみであるから、自動公衆送信し得るようにした場合には当たらないとしている。(b)に関しては、ベースステーションをインターネットに接続しても、当該ベースステーションはそれを所有する特定の利用者の専用モニターまたはパソコンのみ放送波を送信するのであるから自動公衆送信し得るようにしたとはいえ、との判断を下している。

次に、東京地方裁判所は、実質的にみて債務者が送信可能化行為の主体かどうかを検討している(前記Ⅲ. 4)。放送波を受信してベースステーション経由でそれを送信した上、専用モニターまたはパソコンで受信する者は物理的あるいは形式的には各利用者であるということは客観的な事実であり、この点で債務者は送信可能化行為を行っていないといえる。したがって、実質的な意味で、すなわち著作権法の趣旨に照らし規範的な意味で債務者が送信可能化行為の主体であるかどうかということを検討したこの部分が、本決定の最も注目すべき箇所であろう。裁判所は、(1) 本件サービスの目的・本質、(2) 支配・管理性、(3) 図利性、の3つの要素を評価し、そのいずれにもについても債務者有利の判断を下している。そして、その結果、実質的にみても債務者は送信可能化の主体であるとはいえないと述べている。

3. 侵害行為を直接行わない者の主体性、および「録画ネット」事件との比較

著作権または著作隣接権の侵害に当たる行為を物理的あるいは形式的には行っていない者が侵害の主体となるかどうかについての判断基準を示した判例としては、クラブキャッツアイ事件最高裁判決(最判昭和63年3月15日民集42巻3号199頁、判時1270号34頁)が有名である。同事件はスナックにおけるカラオケテープの再生による演奏を伴奏とする従業員や客の歌唱行為が演奏権侵害との関係で問題となった事例である(「演奏」には歌唱も含まれることにつき、著2条1項16号参照)。最高裁は、「客やホステス等の歌唱が公衆たる他の客に直接聞かせることを目的とするものであること(22条参照)は明らかであり、客のみが歌唱する場合でも、客は、上告人らと無関係に歌唱しているわけではなく、上告人らの従業員による歌唱の勧誘、上告人らの備え置いたカラオケテープの範囲内での選曲、上告人らの設置したカラオケ装置の従業員による操作を通じて、上告人らの管理のもとに歌唱しているものと解され、他方、上告人らは、客の歌唱をも営業政策の一

環として取り入れ、これを利用していわゆるカラオケスナックとしての雰囲気を作成し、かかる雰囲気を好む客の来集を図って営業上の利益を増大させることを意図していたというべきであって、前記のような客による歌唱も、著作権法上の規律の観点からは上告人らによる歌唱と同視しうる」と判示し、上告人である店の経営者が演奏の主体であり、演奏権を侵害すると判断した。上記の判示内容から分かるように、クラブキャッツアイ事件での最高裁は著作物の利用についての管理・支配という要素と、図利性（もしくは利益の帰属）という要素から侵害の主体を判定するという基準を提示したが、こうした基準もしくは枠組はその後の多くの判決例でも踏襲されている。特に、最近の著名な事例としては、ハードディスク内の音楽ファイルを会員間で共有することを可能とするソフト（ファイル交換ソフト）を用いて事業を行っていた者が送信可能化権侵害および公衆送信権侵害の主体となるかが争われたファイルログ事件を挙げることができる。東京地裁は①業者の行為の内容・性質、②利用者のする送信可能化状態に対する業者の管理・支配の程度、③業者の行為によって受ける当該業者の利益の状況等を総合斟酌して判断すべき、との判断枠組を打ち立て、その後3つの要因を検討した結果、当該業者は送信可能化権等の侵害の主体であると結論付けている（東京地裁中間判決平成15年1月29日判時1810号29頁）。本決定でも、債権者は①目的・性質、②支配・管理性、および③図利性の各面から行った債権者の主張に応える形で判断を行っており、この点で、本決定も、クラブキャッツアイ事件最高裁判決以降続く、判決例の流れに沿うものと評価することができよう。

ところで、インターネット回線を通じてテレビ番組を視聴できるようにするサービスが放送事業者の著作隣接権を侵害するかどうか争われた先例としては録画ネット事件がある。同事件では、テレビ番組の受信・録画機能を有するパソコンをインターネット回線を通じて操作する方法により、海外など遠隔地においてテレビ番組の録画・視聴を可能とするサービスを提供する事業者が、放送事業者の著作隣接権（複製権）を侵害するかどうか問題となった。放送事業者が求めた差止の仮処分は東京地裁において認められ（東京地決平成16年10月7日判時1895号120頁）、これに対して異議申立が行われたが東京地裁は同仮処分決定を認可する決定を下した（東京地決平成17年5月31日最高裁HP）。サービスの提供事業者（抗告人）は原決定を取り消すことを求めて知的財産高等裁判所に抗告したものの、知財高裁は同抗告を棄却する決定を行った（知財高決平成17年11月15日最高裁HP）。知財高裁は複製行為の主体について次のように判断している：

「前記認定事実によれば、①本件サービスは、抗告人自身が本件サイトにおいて宣伝しているとおり、海外に居住する利用者を対象に、日本の放送番組をその複製物によって視聴させることのみを目的としたサービスである、②本件サービ

スにおいては、抗告人事務所内に抗告人が設置したテレビパソコン、テレビアンテナ、ブースター、分配機、本件サーバー、ルーター、監視サーバー等多くの機器類ならびにソフトウェアが、有機的に1つの本件録画システムを構成しており、これらの機器類およびソフトウェアはすべて抗告人が調達した抗告人の所有物であって、抗告人は、上記システムが常時作動するように監視し、これを一体として管理している、③本件サーバーで録画可能な放送は、抗告人が選定した範囲内の放送（抗告人事務所内の所在する千葉県松戸市で受信されたアナログ地上波放送）に限定されている、④利用者は、本件サービスを利用する場合、手元にあるパソコンから、抗告人が運営する本件サイトにアクセスし、そこで認証を受けなければ、割り当てられたテレビパソコンにアクセスすることができず、アクセスした後も、本件サイト上で指示説明された手順に従って、番組の録画や録画データのダウンロードを行うものであり、抗告人は、利用者からの問い合わせに対し個別に回答するなどのサポートを行っている、というのである。これらの事情によれば、抗告人が相手方の放送に係る本件放送についての複製行為を管理していることは明らかである。

また、抗告人は、本件サイトにおいて、本件サービスが、海外に居住する利用者を対象に日本の放送番組をその複製物によって視聴させることを目的としたサービスであることを宣伝し、利用者をして本件サービスを利用させて、毎月の保守費用の名目で利益を得ているものである。

上記各事情を総合すれば、抗告人が相手方の放送に係る本件放送についての複製行為を行っているものというべきであり、抗告人の上記複製行為は、相手方が本件放送に係る音または映像について有する著作隣接権としての複製権(著98条)を侵害するものである」。

上述したことから分かるように、知財高裁は（1）サービスの目的・本質、（2）支配・管理性、および（3）図利性、といった点を検討するという基本的には本「まねきTV」事件と同様の判断枠組を用いていると評価できよう。両事件とも、放送区域外でのテレビ番組の視聴を可能とするものというサービスの目的・本質は同じであるものの、①録画ネット事件でのテレビパソコンの所有権は諸事情により利用者に移転しておらず、所有権の移転が仮装されているにすぎないと判断されたのに対し、本件でのベースステーションの所有権は名実ともに利用者にあると判断されたこと、②録画ネット事件ではテレビパソコンに録画作業のためのソフトウェアを簡単に利用できるよう抗告人の作成したプログラムがインストールされているが、本件でのベースステーションには債務者が独自に作成したソフトが利用されることはない、③録画ネットのサービスを利用するには抗告人のサイトにアクセスして認証を受ける必要があるが、本件のベースステーションへのアクセスに特別な認証手

順は要求されていない、といった点で支配・管理の程度に差異があり、その結果、侵害行為の主体性につき、録画ネット事件では肯定されたものの、本件では認められなかったものと理解できる。さらに、録画ネット事件では原告人の複製行為が問題となったが、本件では送信可能化行為が問題となった事例である。そのため、「公衆」の解釈を通じてベースステーションが「自動公衆送信装置」に該当しない、あるいはベースステーションから専用モニターまたはパソコンへの送信が送信可能化行為ではない（「自動公衆送信し得る」状態にしていないという意味で）、との結論を導き出すことが可能であったことも、両事件の結果が分かれたことの大きなポイントであろう。

4. 最後に

本決定は著作権法の解釈、あるいはこれまでの判決の流れからは妥当な判断であったと思われる。本件と録画ネット事件での評価が裁判所で分かれたことも、それぞれの具体的事案の下では一定の整合性・合理性を有するといえるかもしれない。しかしながら、両事件が抱える問題はより深いように思われる。すなわち、日経新聞（2006年9月12日付）は、光ファイバーなどの高速インターネットを使ってパソコンなどに地上デジタル放送の番組を流すネット放送が今年末にも始まる見通しになったとの記事を掲載している。ただし、現在の放送法が東京、大阪などを除くと道府県ごとの免許制を原則としているため、放送波と同じく県単位の配信にし、視聴者がどこからネット放送にアクセスしたかを把握して視聴できる番組を制限し、居住している地域以外の放送は視聴できないようにするという。また、技術的にはネット放送は全世界で視聴することも可能であるが、東京キー局の放送が地方で見ることができると、キー局の番組や広告に依存する地方局の経営は成り立たなくなる恐れがあり、竹中平蔵総務相の私的懇談会が、視聴地域を限定しない形でネット放送を認めようと模索したが、強い抵抗に遭い断念した経緯もある、との関連情報も掲載している。

地方局を含めた放送事業者の果たしてきた役割は大きく、今後も一定の意義を持ち続けるであろう。ただし、インターネット環境を典型例として、技術革新あるいは新しい商品やサービスを国民が享受する機会を保障すべきという視点も重要であり、こうした視点を含めた上で放送制度を構築すべきであろう。そして、そのこととの関連で、著作権法も場合によっては適切な立法措置を施す必要性が出てくるかもしれない。

以上