

ネット上のフリーミアム型サービスと著作権法上の問題 についての一考察

～クラウドコンピューティング技術を背景としたサービスを中心として～

東京理科大学総合科学技術経営研究科 知的財産戦略専攻 修了 安田 和史

要約

5%のプレミアム版の利用者が支払うコストによって95%の利用者が無料でサービスの一部を利用することができるフリーミアム型のビジネスモデルを支えるクラウドコンピューティングの現状と、サービスを提供するにあたって予想される著作権法上の問題点について検討する。利用者などが行う著作権侵害の責任を事業者が負わないためには、このような法的リスクにどのように対応することができるかという点について考察する。

キーワード： フリーミアム、クラウドコンピューティング、著作権侵害

1. はじめに

ネット上で提供されるサービスにおいて、5%の有料のプレミアム版の利用者が無料利用者をカバーする「フリーミアム」というビジネスモデルが現れるようになった¹。例えば、オンライン上に文書ファイル等を保存することが出来る Evernote や、オンラインストレージの Dropbox などはフリーミアム型のビジネスモデルといえる。通常の利用に関しては、利用者登録のみで可能だが、容量の増加などの付加的サービスを利用したいとするヘビーユーザーに対しては有償でサービスが提供される。これらのサービスは、無料のユーザーにサービスを提供するコストがゼロに近いから可能なのであるが、サービスの提供に当たってコストが下がった原因として、クラウドコンピューティング技術によるところが大きい。しかしながら、クラウドコンピューティングを用いてフリーミアム型のビジネスモデルを展開しようとしたときには、著作権侵害にかかるリスクをど

¹ クリス・アンダーソン『フリー（無料）からお金を生み出す新戦略』NHK 出版 39 頁

のように対応するかという問題がある。そこで本稿では、フリーミアム型のビジネスモデルを支えるクラウドコンピューティングの現状と、これらのサービスを提供するにあたっての著作権法上の問題点について検討し、クラウドコンピューティングサービスの提供にあたって、現時点でどのように著作権侵害についてのリスクマネジメントを行うかという点について考察するものである。

2. クラウドコンピューティングとは

クラウドコンピューティング（以下、クラウドという）²は、ネットワークングを利用した新しいコンピューターの利用形態に関する総称である。クラウドは次世代のITを支える基盤となるとして注目されている。ただし、このクラウドそれ自体については技術としても市場としても、未だ成長途中であり、具体的な定義は今のところない³。クラウドが意識される以前においても、その類型に入るようなビジネスモデルやシステムは存在していることから、そのすべてが新規に登場したものであるとはいえない。しかしながら、現在においては、これまで以上にネットワーク環境としてのインフラが整備され、無線LAN環境や超高速ブロードバンド等が一般的に見られるようになった他、それらの料金が安価になったこと、ネットワークにアクセスできる端末の種類がパソコンだけではなく、携帯電話、スマートフォン、デジタルカメラ、ブックリーダー、携帯ゲーム機などに拡大したことが、クラウドの市場的価値を拡大したといえる。

クラウドは、コスト、スピード、拡張性に優れている。具体的には、IT投資の節約や、管理の必要性も最小限で済むうえ、サービスの更新頻度が高く常に最新の状態が維持されスピードも速い。拡張する時には、サーバを提供している企業に申請するだけで済む。

例えば、新規に事業を立ち上げるということを想定してみると理解がし易い。事業を立ち上げるにあたって現在においては、社内におけるネットワークを構築するために様々な費用がかかる。具体的には、①サーバの設置、②ソフトウェアの購入、③各種メンテナンス、④システム担当者の雇用などが考えられる。これらが、事業規模に応じて大きく費用として負担しなければならないのである。しかしながら、クラウドを利用す

² クラウドには、IaaS(Infrastructure as a Service)、PaaS(Platform as a Service)、SaaS (Software as a Service)などのサービスがある。

³ 総務省「クラウドコンピューティング時代のデータセンター活性化策に関する検討会」

ると①ないし③にかかる費用は限りなく安価なものになる。これは、クラウドにはネットワーク上でソフトウェアを起動し、各種メンテナンスを行ってくれるものがあるからである。しかも、クラウドの課金方法は、容量やアカウント毎のライセンス契約となるため、企業の現状に合わせてかける費用を上下させることが可能でありフレキシビリティがある。また、システム担当者についても、管理業務のみで済むため最小限の人員で当該システムを運営することが出来るようになるのである。これは、金銭的なコストは勿論であるが、時間的なコストやリソースの無駄を省くという点においても意義があると思われる。クラウドに関しては、情報セキュリティ上の問題等も指摘されるどころであるが、我が国においても普及を促進しようとする動きが始まっている⁴。

フリーミアム型のビジネスモデルの提供においては、コストを極限まで下げることによって、サービスを無料で提供する部分と、一部のヘビーユーザーには付加価値をつけたサービスを有料で提供する部分と分けて収益を上げることができる。クラウドサービスの普及はフリーミアム型のサービス提供になくしてはならない技術であるといえる。

3. クラウドサービスの提供と著作権法上の問題点

欧米では、日本よりもかなり早いスピードでクラウドの前提となるデータセンターの整備やルール作りが進められている。また、Google 社、Amazon 社、Microsoft 社、Apple 社などがプラットフォームを作り市場をけん引しており、既にわが国の企業には競争力がないのではないかと思えるほどに安価で安定したサービスを提供している。また、Twitter などのミニブログといわれる新たなコミュニケーションツールや、オンデマンドで文書管理などが簡単にできる Evernote などが登場したが、これらのサービスがベンチャー等の資力の限られた企業によって展開できるようになったのも、クラウドによるプラットフォームの整備が理由の一つとなっている。

クラウドが発展するにあたって、問題の一つになると考えられるのが著作権法の問題である。とりわけ、一般の消費者向けのクラウドサービスにおいては、アップロードや共有がなされるデータによっては著作物が違法に流通してしまうことにもなり得る。前

⁴ 前掲・総務省 Web「クラウドコンピューティング時代のデータセンター活性化策に関する検討会」、総務省 Web「スマート・クラウド研究会」http://www.soumu.go.jp/main_sosiki/kenkyu/smart_kuraudo/index.html

述した総務省の報告書においても、クラウドを制約する法制度として著作権法上の問題が指摘されている⁵。また、著作権法を取り扱う文化庁の審議会等においても「クラウド」というキーワードが取り上げられるようになってきた⁶。権利制限の一般規定の導入に関する議論が行われている、文化審議会著作権分科会法制問題小委員会（主査・土肥一史氏）における利害関係者からのヒアリングにおいて、一般社団法人モバイル・コンテンツ・フォーラムの山浦氏あるいは岸原氏より、同フォーラムの参加企業からの意見として、検討が必要な事例として、クラウド等の拡大によって、ネット上の私的な領域を利用する行為等があげられた。また、インターネットユーザー協会の津田氏からも、クラウドにおけるデータのバックアップや、サービスを介したファイル共有、個人向けのストリーミングサービス、バーチャルオフィスなどが具体的に挙げられ、当該ビジネスを行うにあたって、著作権法上のリスクに関して完全に安全だとはいえない状況にあることについて変化させる必要があるとの指摘がある⁷。クラウドの普及はビジネスにおける選択肢の拡大につながると考えられることから、今からクラウドと著作権に関する問題点を検討しておくことは意義があると考ええる。

具体的に想定されるクラウドにおける著作権法上の問題は、コンテンツ等の利用に関する問題ということになると思われる。ネットにおける著作権侵害の問題に関していえば、具体的に、侵害主体の問題、侵害行為（複製、翻案、公衆送信等）等があげられる。

クラウド型のサービスにおいて、これまで著作権法上の問題についてあまり強く意識されたことはない⁸。そのため、海外の企業によって日本でも導入が進む『クラウドを利用して提供されているフリーミアム型サービス』の内容について着目し、クラウドと著作権法の問題について検討する。

4. 複製権侵害とクラウド

⁵ 前掲・総務省 Web「クラウド…活性化策に関する検討会」24 頁以下。また、前掲・総務省 Web「スマート・クラウド研究会」35 頁。

⁶ 文化審議会著作権分科会法制問題小委員会（第 5 回）議事録[2009 年]

⁷ 文化審議会著作権分科会法制問題小委員会（第 5 回）平成 21 年 8 月、議事録および提出資料 6「フェアユース規定導入に関する意見」8 頁、提出資料 7「著作権法における権利制限の一般制限規定の新設に関する意見」2 頁。

⁸ 先行研究はまだ少ないが、奥嶋弘司「講演録／著作権の間接侵害—日米裁判例の動向と実務への影響、今後の課題—」コピライト No582[2009]著作権情報センター、福井健策「講演録 情報世界の覇権と著作権の戦場」コピライト No585[2010]著作権情報センター等がある。

著作権法は、著作者の許諾なく著作物の複製行為を禁止しており、著作者は、その著作物を複製する権利を専有している。複製とは、「印刷、写真、複写、録音、録画その他の方法により有形的に複製すること」である(著作権法2条1項15号)。複製は、その方法に関して限定はない。また、仮に一部分の複製であったとしてもその部分に著作物性があれば複製として認め得る。有形的に複製することとは、著作物が何らかの媒体に固定されることであるが、これは、将来の反復的な利用行為への蓋然性を問題としているのである⁹。具体的な複製行為として、CDからリップングした音楽ファイルをパソコンのハードディスクに移すことや、インターネット上のサーバへアップロードしたり、ダウンロードしたりすることなどがある。有形的に固定されていない行為としては、DVDなどのメディアに固定されている著作物をプロジェクターで映し出す行為や、インターネットでリンクを貼る行為がそれにあたる。クラウドを利用するに当たっては、アップロードやダウンロードの他、オンデマンドでファイルをやり取りすることが出来る。そのため、その都度複製が行われることになる。

仮に複製権侵害に当たるような行為を行ったとしても、権利が制限される場合がある。具体的には、著作権法第30条における「個人的に又は家庭内その他これに準ずる限られた範囲内」において使用することが目的の場合は、その使用する者が複製することができることとされ、一定の場合に権利の制限が加えられている(私的使用のための複製)。

私的使用のための複製は、公表、未公表にかかわらず全ての著作物が対象となる。また、複製手段に関しても限定はない。ただし、複製を行う者自身が複製をしなければならず、他人に複製を依頼するような場合は、一般的には権利の制限はされない。個人や家庭内において使うことに加えて「これに準ずる限られた範囲」も認められているが、その範囲は複製をする者からみて一般的に個人的結合関係が必要とされており、10人程度の小さなグループを対象としているとされる¹⁰。この私的使用のための複製の範囲に関しては、議論がある。典型的なケースとしては、企業における内部的複製があげられる。一般的には、複製にかかる使用目的が、『企業における業務等と何らかの関わりがあるような場合』は前述した「個人的…」の範囲ではない。具体的にみれば、企業におい

⁹ 加戸守行『著作権法逐条講義五訂新版』著作権情報センター[平成18年]179頁「将来その頒布行為などがあった際に複製行為と評価して複製権を発動するという理論構成」であるとされる。

¹⁰ 前掲・加戸『著作権法逐条講義五訂新版』225頁

て会議用の資料のために雑誌の複製を行って配布することや、営業などで持ち歩くために書籍の必要部分のみの複製をすることなどの行為であるが、これに対しては、一律に私的使用目的とはいえないとする見解¹¹と、一定の場合については私的使用目的となり得る¹²との見解がある。判例においては、舞台装置の設計図に関して、自社用に使用する目的で複製をしたことに対し、「企業その他の団体において、内部的に業務上利用するために著作物を複製する行為は、その目的が個人的な使用にあるとはいえず、かつ家庭内に準ずる限られた範囲内における使用にあるとはいえない」として、否定した事例がある¹³。判例を支持する見解には、①一般的に特定かつ少数により構成された範囲での複製とはいえないこと、②直接的あるいは間接的に営利を目的とする企業目的に資するものであることから私的使用の範囲には属さないとするものがある¹⁴。

私的使用のための複製は、行為主体を限定している。「例えば、親の言い付けに従ってその子供が複製する場合のように、その複製行為が実質的には本人の手足としてなされるときは、当該使用する者（親）の複製として評価することができるとしても、例えばコピー業者のような複製を業とする者に依頼する複製は、この要件に該当しないものと解される¹⁵。」とされる。これは、「家庭のような閉鎖的な私的領域における零細な複製を許容するものであって、外部のものを介入させる複製を認めないとする趣旨¹⁶」であるとされる。

私的使用の目的であっても、公衆の使用に供することを目的として設置されている自動複製機器での複製は例外である（著作権法 30 条 1 項 1 号）。具体的には、レコード店や DVD のレンタル店の店頭でダビングを行うような場合である。コンビニエンスストアなどに設置されているコピー機についてもこれに該当する。ただし、附則 5 条の 2 で、自動複製機器についての経過措置が設けられており、「当分の間...自動複製機器には、専ら文書又は図画の複製に供するものを含まない」としており、現在は自由に利用するこ

¹¹ 中山信弘『著作権法』有斐閣 245 頁、前掲・加戸『著作権法逐条講義五訂新版』226 頁 文化庁「著作権審議会第 4 小委員会（複写複製関係）報告書」[昭和 51 年 9 月]

¹² 島並良『著作権法入門』有斐閣[2009]162 頁、田村善之『著作権法概説』有斐閣[2006]200 頁

¹³ 舞台装置設計図事件（東京地判昭 52 年 7 月 22 日、無体集 9 卷 2 号）

¹⁴ 辻田芳幸『著作権法判例百選第 4 版』116 頁

¹⁵ 文化庁『第 4 小委員会（複写複製関係）報告書』[昭和 51 年]

¹⁶ 前掲・加戸『著作権法逐条講義五訂新版』226 頁

とが出来ることになっている。

例えば、クラウド型のフリーメールサービスにおいて、割り当てられた利用者それぞれのプライベートエリアに、CD からリッピングした音楽ファイルをアップロードする行為は、パソコンからクラウド型のフリーメールサービスの提供者のサーバにアップロードする複製行為だが、これは私的使用のための複製に該当すると思われる。他方、オンラインストレージサービス（ここにおける当該サービスは、誰もが登録をすれば自分専用のサーバが割り当てられるようなものを想定している。）についてだが、このような、オンラインストレージは、複数のデバイスから同じサーバにアクセスが出来ることによりデータを例えばラップトップとデスクトップ、スマートフォンなどでそれぞれにファイルを複製して持ち歩く必要が無いという特徴がある。また、オンラインストレージサービス提供者のアプリケーションをそれぞれのパソコンなどにインストールしておく、仮想的にハードディスクのフォルダが設定され、そこにファイルを入れると自動的にサーバにファイルがアップロードされるほか、そのフォルダのデータは、それぞれのパソコンに同期されることになる。現在このようなオンラインストレージの多くはこの同期サービスを提供しており、利用者は自分の所有するパソコン等から常に最新の状態のサーバにアクセスが可能になる。また、同期は一般的に自動的に行われている。どのパソコンにも最新の状態を保ちたいとする利用者のニーズに沿ったサービスであると考えるが、このような自動的に同期が行われるサービスに対して、公衆提供自動複製機器による複製であるとして、私的使用のための複製に当たらないとする考え方は理論的にはありうる。

5. 公衆送信権侵害とクラウド

公衆送信権は、平成9年の法改正によって設けられた規定である。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又は有線電気通信の送信...を行うことをいう（著作権法2条1項7号の2）。公衆とは、特定かつ多数の者を含むもの（著作権法2条5項）とされているが、判例において、貸与権についてであるが、少数不特定者が公衆に含まれるとしたものがある¹⁷。したがって、特定少数以外の場合はすべて

¹⁷ NTT リース事件「少数であっても不特定の者が貸与の相手方となる場合には、同法26条の3にいう「公衆」に

公衆に含まれる。公衆に含まれないものとしては、特定少数者を対象としている電子メールや通常の電話や FAX 等がある。特定とは、「行為者との間に個人的な結合関係がある者」を指すとされる¹⁸。この個人的な結合関係は、事業におけるサービス等の提供にあたって事後的に特定されるようなものは含まれないとする判例があり、社交ダンス教室での音楽の再生につき、①入会金さえ支払えば誰でも受講が出来ること、②一度のレッスンにおける受講生数の制約が実質的にないことを理由に、不特定者であるとされた¹⁹。また、「MYUTA」と呼ばれるオンラインストレージの一部を各利用者に割り当て、ID とパスワードで個々のプライベートな部分を作り、そこに利用者がアップロードした楽曲のファイルを利用者の携帯電話からそれぞれの割り当てられた部分にアクセスし、ダウンロードできるサービスを提供していたサイト事業者について、行為主体をサイト事業者としたうえで、携帯電話を有する利用者が会員登録を済ませれば誰でも利用できることから、不特定者への自動公衆送信がなされているとしている。社交ダンス教室の事例とオンラインストレージの事例は一見すると同じように見えるが、社交ダンスは教室というサービスの提供者が提供する「場」においてその場にアクセスした者全てが楽曲を聴くことが出来るが、オンラインストレージの事例は、プライベートなエリアが区切られており当該オンラインストレージにアクセスしたとしても、アクセスできるのはそれぞれのプライベートなエリアのみであるため、それぞれの楽曲を聴けるのは原則的には特定された1人であるが、オンラインストレージ全体を一つの「場」と捉えることによって、公衆とみている。このような理論に立てば、クラウドを利用して行われるサービスが提供された場合、そこに著作物をアップロードした行為は、公衆への提供に当たることになる。これに対して、「公衆」の概念につき「私的な領域」内での利用に過ぎないような場合についてまで権利を及ぼすようなものではないと考えられる²⁰。また、

に対する提供があったものとして、貸与権侵害が成立するというべきである。」

¹⁸ 前掲・加戸『著作権法逐条講義五訂新版』70頁

¹⁹ 社交ダンス教室事件(名古屋地判平成15年2月7日判時1881号126頁、名古屋高判平成16年3月4日判時1870号123頁)

²⁰ 作花文雄『詳解著作権法4版』ぎょうせい[2010]225頁 「本来的に「公衆」概念は、私的領域の範囲を超える利用に対して権利を及ぼすことを本旨とする性格のものであり、条文において「特定・多数」は「公衆」に含まれていると規定されているとしても、私的領域内で著作物が利用された場合において、通常感覚でとらえれば「多数」の人がいたとしても、そのことにより直ちに著作権が及ぶものではないことが前提とされるべきである。」としている。

このような理論が一般化すればクラウド内部で個人的に著作物が利用されることを妨げる原因となりかねない。

公衆送信には、送信可能化も含まれることから、著作物を公衆送信し得る状態すなわちインターネットに接続された状態のサーバにアップロードすることなどの送信の準備段階も対象となっている(著作権法2条1項9号の5)。例外として、プログラム以外の著作物に関して、同一構内における公衆への送信は認められている(著作権法2条1項7号の2括弧書)。例外規定は、例えば建物が同一であり、かつ、占有主体が同一の場合は公衆送信に含まれないということであり、同一構内に LAN が設置されているような場合も対象となるが、占有主体が同一でない場合、例外規定は適用されず公衆送信に該当することになる²¹。判例においては、「選撮見録」という集合住宅向けハードディスクビデオレコーダーシステムについて、同一の建物内の管理室にサーバを設置し、10世帯以上の入居者が利用者となるような構造を有するシステムについて、「同一の建物でも、その内部が区分され、占有者を異にする区域が複数存在する場合には、その建物の中で「公衆送信」がされ得る」としたものがある²²。また、社会保険庁内部部局、施設等機関、地方社会保険事務局及び社会保険事務所を LAN でつないだネットワークシステムについて、その一つの部分の設置の場所が、他の部分の設置の場所と同一の構内に限定されていない電気通信設備に該当するとしたものがある。ここでみられる①同一の構内であるか、②同一の占有主体であるかという議論は、クラウドの普及において大きな問題になるとと思われる。例えば IaaS のサービス事業者は、どこの国に設置されているかはともかく、サーバの場所を細かく特定できないようにしていることが多い。リスク分散の観点から考えても、同一の場所に設置されていることはあり得ない。また、クラウドは大規模のサーバを各利用者の希望に応じて容量を割り当てるといった形であるが、これらはすべて「占有者を異にする区域が複数存在する」状態であるといえるから、サーバの設置においても同一の構内とは認められず、事業形態を見ても同一の構内とは認められない可能性がある。これに関し、角田政芳氏は、社会保険事務所の LAN ネットワークシステムにかかる事案の評釈において「本件 LAN を構成する電気通信設備が異

²¹ 前掲・加戸『著作権法逐条講義五訂新版』32頁

²² 選撮見録事件(大阪高判平成19年6月14日判時1991号122頁)

なる建物に設置されている本件にあっては、現行法の解釈としては公衆送信権侵害を免れないように思われる」としたうえで、立法的措置としてすでに現行法が「同一のもの」の占有に属する区域内」の通信設備による送信に関して公衆送信には当たらないことを前提として「今日の LAN 設備の実態に則して、異なる建物の間に設置されている LAN であっても、その運営主体ないし占有者が同一主体である場合には、公衆送信とはいえ、したがって公衆送信権侵害とはならないとすべきである」と述べている²³。これは、各自が物理的に一定の範囲のみでインターネットを行っていた状況ではなく、利用者の実感としては同一の構内でファイルのやり取りなどが行われていると考えられるような状況が「仮想化」されているクラウド時代においては、当然に必要な立法措置であると考ええる。

利用者が著作権者の許諾なくクラウドの自身のプライベートなエリアにアップロードをする行為に関しても、公衆送信権を侵害することになることは考えられる。この事態を回避するためには、利用者を主体として考えると個々に割り当てられているプライベートなエリアと利用者自身の関係が一对一の関係であるという前提が認められなければならない。しかし、これが可能になるのは主体を利用者と考えた場合であり、サービスを提供している事業者を主体とすれば結論が異なることがある。例えば、利用者が適法な著作物の利用が行える状態であったとしても、事業者が侵害を問われた結果、適法な利用をしていた利用者の行為自体も結果的に出来なくなるという状況がありうるのである。公衆送信やネットにおける複製は、このような行為も主体とも関連して問題となる。この問題は著作権のいわゆる間接侵害の問題とともに考察する。

6. 間接侵害とクラウド

著作権のいわゆる間接侵害（以下、間接侵害という）とは、「物理的な利用行為を行っている者とは別に、その手段を提供するなど何らかの形で関与する者がいる場合²⁴」においてその者が当該利用行為の行為主体として認められるかという問題である。著作権法は、侵害規定として 112 条と 113 条の規定が存在している。著作権の侵害を直接的に

²³ 角田政芳『著作権法判例百選第 4 版』132 頁

²⁴ 「著作権法における「間接侵害」（特集 知的財産法の新展開-知財立国への法整備）ジュリスト（1326）、75-83 頁 [2007]有斐閣

行う者に対しての規定は明文化されているが、間接侵害を行う者に対しては条文上、間接侵害そのものを定義した規定がないことから、必ずしも具体的な態様について明らかではない。本来的には、わが国の著作権法においては間接侵害規定がないことから考えても、侵害行為の主体はあくまで侵害行為を直接的に行っている者がそれに当たると考えられる²⁵。しかしながら、市場において著作物の利用主体の行為を援助するようなビジネスモデルが提供され始めるとともに、単に著作物を直接的に利用する者が適法に著作物を利用しているかという判断以外に、それを援助する者の責任を問わなければ実質的に著作権の侵害行為を止めることが困難な状況が考えられるようになり、条文にはない著作権の間接侵害の問題として議論がなされている。間接侵害の議論の基礎となっているのが、「カラオケ法理」であり、この契機となっているのが、スナックなどでの著作権侵害行為であるカラオケ関連の判決である。

カラオケ法理の原点は、クラブ・キャッツアイ事件（最判昭和 53 年 3 月 15 日民集 4 卷 3 号 199 頁）である。クラブキャッツアイ事件は、カラオケスナックの経営者という利用行為の主体とは必ずしもいえないようなものに、1. 管理・支配および 2. 利益の帰属を要件に利用行為の主体であると評価して責任を認めたのである。これがいわゆる「カラオケ法理」であり、現在ではインターネット関連の判例に用いられることが多くみられるようになっている。

著作権の間接侵害の問題は、その適用の範囲が不明確であり、直接的に侵害している者に間接的に関わっている者を行為主体ととらえるということであり、場合によっては適用範囲が拡大していく恐れがある。また、直接的に行為を行っている者が、侵害を問われないような場合においても間接的に関わっている者が侵害に問われることもあるため、侵害の成立範囲自体も拡張する恐れがあるとの指摘もある²⁶。

インターネット関連の事例においては、事業者が行為主体であると擬制しているかが争点となったものとして、ファイルログ事件（東京高判平成 17 年 3 月 31 日・未掲載）、録画ネット事件（知財高決平成 17 年 11 月 15 日・未掲載）、MYUTA 事件（東京地判平成 19 年 5 月 25 日判時 1979 号 100 頁）、選撮見録事件（前掲事件）、まねき TV 事件（知

²⁵ 罪に濡れたふたり事件（東京地判平成 16 年 3 月 11 日判時 1893 号 126 頁）

²⁶ 前掲・中山『著作権法』480-481 頁は、実質論からは同調すべき面があるとしながらも、原則的に、侵害の主体は条文で規定された範囲と考えるべきとしている。

財高裁平成20年12月15日・判字2038号110頁)、ロクラクII事件(知財高判平成21年1月27日・未掲載)などがある。インターネット関連のサービスを提供する事業者は、著作物を物理的な利用行為を行っている者とは別に、その手段を提供するなど何らかの形で関与する者に該当し得る。そこで、前述のカラオケ法理を発展させる形(識者によっては、カラオケ法理と類似するという表現もある。)で当該事業者を利用主体と擬制的に考える手法が裁判で利用されてきた。

P2Pと呼ばれるファイル交換サービスの提供者について問題となったファイルログ事件では、①管理・支配の程度、②経済的利益を得ていること、③行為の内容・性質などを総合参酌するという判断基準が示された。これは、これまでのカラオケ法理に加えて③の要素を加えたものであるとの指摘がある²⁷。①管理・支配の程度については、インターネット関連サービスにおいてはほとんどの場合において管理・支配がされているともとらえられる。また、②経済的利益を得ていることについても同様で、原則的に企業は営利を目的にサービスを提供しているのであるから、経済的利益を得ているという要件にも当てはまる。③のサービスの性質については、事例ごとに内容が異なっているが、提供されるサービスがどれだけ著作権を侵害する援助行為を行っているのかという点につきいくつかの要素を積み上げるような形で判断されているように思える。例えば、侵害主体性が認められなかった事例であるロクラクII事件や、まねきTV事件では、侵害の判断における要素の一つに、サービスを利用するための機器や、サーバの所有権を利用者が有していたことがあげられている。そして、結果的に私的複製行為を援助しているに過ぎない行為であるとの判断がなされたが、これを一般的なクラウド型のサービスにあてはめてみると、サーバ自体を利用者が所有しているわけではないためカラオケ法理によって侵害主体と認定される可能性がある。これまでも、MYUTA事件では、オンラインストレージ(通常オンラインストレージは、データを保存し蓄え、アーカイブをし、そのデータへアクセスすることを目的とすることが多いが、本件におけるMYUTAはどちらかといえばデータ転送サービスに近い。しかしながら、一般的にオンラインストレージの事例として周知されている。)を提供するサイト事業者のサーバの所有権が当該サイト事業者の設置によるものであることを侵害主体性の判断の要素とされ

²⁷ 前掲・奥邨『コピライト』[2009]11頁

ている。さらに、事業者の援助の度合いも一定の判断要素となりうる。例えば、ファイルログ事件、録画ネット事件、MYUTA 事件、選撮見録事件、まねき TV 事件、ロクラク II 事件などでは、機器の提供やアプリケーションソフトの提供が判断要素の一つとなっている。

インターネット関連の裁判例においては、利用者が事業者の提供するサービスを利用して著作物を何らかの形で利用しているという点については共通するが、事業者のサービス提供方法や関与の態様が異なる。そのため、一見すると同様のサービスのように思えるような事例であったとしても結論が異なることがある。前述した裁判例のうち、録画ネット事件、MYUTA 事件、選撮見録事件では、利用者の直接的な侵害行為を十分に判断がなされたとはいえないままに、事業者を侵害主体と擬制している。まねき TV 事件やロクラク II 事件では、事業者の侵害行為主体性を否定している。

クラウドは、役割分担することでそれぞれのサービスに特化して専門性を高めるというのが原則である。サーバは A 社を利用し、システムは自社で開発、各アプリケーションは自社で提供するものおよび、アプリケーションマーケットで提供されている一般プログラマー B によるものであり、それを C が利用しているということが想定できる。これだけでも、サービスを提供する社および A 社、B、C といった者が関係してくる。

これらのような事案に関しては、従来の判例においても学説としても様々な面からの議論が続いており、確定的な結論は出ていない。そのために、より複雑な環境ともいえるクラウドに関してはこれまで以上に著作権の間接侵害の適用対象が制限なく拡大する恐れもあり法的安定性は低い。

7. フリーミアム型サービスの提供とマネジメント

フリーミアム型のサービスについてクラウド技術を利用して提供するにあたって、我が国では著作権侵害の責任を事業者が問われる可能性があるという法的リスクがあることをこれまで述べてきた。もちろん、制度論的な問題解決もあり得るが、制度を待ってからビジネスを行うということは一般的にあり得ないため現状の法制度の枠組みの中でいかに法的リスクを軽減するのかというマネジメントが要求される。例えば、規約などにおいて著作権の侵害において責任を負わないとする項目を入れることも考えられるが、

その効果は不明確な部分も多い。また、利用者に提供されるサービスを著作権法のリスクを避けるために制限することも考えられるが、クラウドを利用したサービスの提供はボーダレスに行われることが一般的であり、国内の企業がそのような制限を加えた時点で、海外のサービスに乗り換えられてしまうことは容易に考えが及ぶ。では、サービス事業者はどのような対応により著作権侵害のリスクを抑えることができるのだろうか。サービスの提供を差し止められるようなことがないようにしなければならないと考えるが、現時点の対応策としては (I) プロバイダー責任制限法 (以下、プロ責法)、(II) 権利者との契約を行うことが考えられる。

(I) にあげたプロ責法は、特定電気通信役務提供者 (プロ責法 2 条 3 項) にあたる事業者等につき、(1) 送信防止が技術的に可能であること (プロ責法 3 条)、(2) 他人の権利が侵害されていることを知っていたこと (プロ責法 3 条 1 項 1 号)、(3) 他人の権利侵害をしているコンテンツがサービス上に掲載されていることを知ることが出来たこと (プロ責法 3 条 1 項 1 号) のうち、(1) および (2)、(1) および (3) の要件を満たさない場合には、損害賠償の請求を追わないことになる。これにより、少なくとも著作権の侵害行為を行っている利用者の当該行為をサービス提供者の責任において停止すること等により、サービス全体を差し止められることを回避し得る²⁸。

(II) にあげた権利者との契約については、一つ一つの権利処理を行うことは困難を極めるが、サービス提供者と権利集団体との包括契約を締結する方法等が音楽の著作物における先行事例として既に行われている。クラウドを利用して提供されるサービスが仮に音楽のアーカイブや共有等が中心である場合等に関しては JASRAC と包括的に契約を行うことで、対象となるクラウド内における音楽の利用が JASRAC に信託されている範囲において自由にすることができる。これは YouTube 等の動画共有サイトにおいては既に行われているものであり、いずれは様々な著作物が権利集団体によって管理されることになり得るため、サービスの態様によってはそのような契約を行うことで問題を回避することが可能となり得る²⁹。

²⁸ 浜田 治雄，安田 和史「動画配信サービスと著作権侵害 (浜田治雄 元日本大学教授に捧げる)」日本大学法学部知財ジャーナル 1(1) 149-160 頁[2008]

²⁹ 安田和史「動画共有サイト Youtube と CGM の著作物の流通に関する一考察」『著作権・著作隣接権論文集 第 7 回』2010 著作権情報センター142～164 頁

事業者は、プロ責法の枠組みの中で侵害コンテンツの削除等の管理業務を適切に行い、権利者との関係をうまく作りながら、権利集中団体との交渉等を行いながらサービス内で利用者が著作権侵害等の法的リスクが軽減できるような仕組みづくりを行っていくことが必要になると思われる。

8. おわりに

フリーミアム型のサービスを支える背景技術であるクラウドと著作権法の問題および事業者におけるその対応策について考察を行ってきた。現行法制度におけるクラウドの状況を理解したうえで、法的リスクをいかに軽減するかということが戦略的に求められている。事業者は、フリーミアム型のサービスを消費者に対して著作権法上の問題にならないように、できる限り配慮したうえでサービスを提供しなければならない。また、クラウドは、これまでのインターネット関連ビジネスと比較しても、その手段を提供するなど何らかの形で関与する者が格段に多くなることから事業者も法的リスクがある。この極めて複雑な関係性の中で、著作権法上の問題については、これまでの判例や学説の議論の蓄積により、本稿で論じたように、裁判などにおいては一定の結論を見出すことが出来るとも考えられる。しかしながら、クラウドサービスは一つのくくりで全てに対応できるほど単一的なシステムではなく、未だ発展途上のものであるから、仮に一つのサービスにおける判断がなされたとしても、それが全てのサービスに一律に適用できるようなものではない場合があるとも考えられる。そのため、裁判による判断を中心として問題解決を図るのみでは、不十分となり著作権法がクラウドサービスを安定的に市場に供給することのボトルネックとなっていると考えられてしまうこともあり得る。現時点でとり得るマネジメントとしては、サービス提供者がプロ責法による対応をしっかり行うことや、著作権者との契約を行うこと以外にあまり有効な手立てはない。企業による対応のみでは今後サービスの態様が複雑になればなるほど負担が増していく可能性もあり、サービス提供者および権利者の双方に納得の得られる形で法制度を現行に沿った形に作り直す必要に迫られているといえることから、今後の課題として取り組んでいく必要がある。

(2010.08.31 原稿受領)