

特許庁委託事業

発信者の知的財産権侵害行為に対して
プラットフォーム／プロバイダーが負う
法律上の責任に関する各国比較調査報告書

2021年3月

独立行政法人 日本貿易振興機構

知的財産課

報告書の利用についての注意・免責事項

本報告書は、日本貿易振興機構（ジェトロ）が現地調査会社に委託し作成したものであり、調査後の法律改正などによって情報が変わる場合があります。掲載した情報・コメントは調査委託先の判断によるものであり、情報の正確性や一般的な解釈がこのとおりであることを保証するものではありません。また、本報告書はあくまでも参考情報の提供を目的としており、法的助言を構成するものではなく、法的助言として依拠すべきものではありません。本報告書にてご提供する情報等に基づいて行為をされる場合には、必ず個別の事案に沿った具体的な法的助言を別途お求め下さい。

ジェトロおよび調査委託先は、本報告書の記載内容に関して生じた直接的、間接的、派生的、特別の、付随的、あるいは懲罰的な損害および利益の喪失について、それが契約、不法行為、無過失責任、あるいはその他の原因に基づき生じたかにかかわらず、一切の責任を負いません。これは、たとえジェトロまたは調査委託先が係る損害等の可能性を知らされていても同様とします。

調査・執筆分担

第1・2・3・4・7・8章	山口 裕司（大野総合法律事務所）
第3・5章	永澤亜季子（クレア・レガル総合法律事務所）
第6章	呉 婷（海間律師事務所）

目次

第1章 総論	11
第1.1節 はじめに	11
第1.2節 プラットフォーマー／プロバイダーの類型化	11
第1.3節 プラットフォーマー／プロバイダーの責任法制のアプローチの比較	12
第1.4節 国際的な動向	13
第2章 米国法	15
第2.1節 仲介者責任についての考え方	15
US-1 Metro-Goldwyn-Mayer Studios, Inc. v. Grokster, Ltd. 【著作権侵害】 ..	15
第2.2節 仲介者責任についての法的枠組	15
2.2.1 1996年通信品位法（通信法第230条）	15
2.2.2 1998年デジタル千年紀著作権法（著作権法第512条）	18
第2.3節 仲介者責任追及の要件と実務	28
2.3.1 削除請求、その他の差止請求	28
US-2 Perfect 10, Inc. v. CCBill LLC 【著作権侵害等】	29
US-3 Perfect 10, Inc. v. Google Inc. and Amazon.com, Inc. 【著作権侵害等】	29
US-4 CrossFit, Inc. v. Alvies 【商標権侵害】	30
US-5 Garcia v. Google, Inc. 【著作権侵害】	31
US-6 Mavrix Photographs, LLC v. LiveJournal, Inc. 【著作権侵害】	31
2.3.2 発信者情報開示請求	32
US-7 Recording Industry Ass'n of America, Inc. v. Verizon Internet Services,	
Inc. 【著作権侵害】	32
2.3.3 損害賠償請求	32
US-8 Zeran v. American Online 【名誉毀損】	33
US-9 Viacom International Inc. v. YouTube 【著作権侵害】	33
US-10 Capitol Records, LLC v. Vimeo, LLC 【著作権侵害】	34
US-11 BMG Rights Management v. Cox Communications 【著作権侵害】	35
US-12 Rescuecom Corp. v. Google, Inc. 【商標権侵害】	35
US-13 Tiffany v. eBay 【商標権侵害】	36
2.3.4 その他の請求	36
US-14 Prager University v. Google LLC	36
2.3.5 刑事責任	37
2.3.6 権利者の主張と仲介者の反論	37
2.3.7 まとめ	38
2.3.7.1 削除請求	38

2.3.7.2	発信者情報開示請求	38
2.3.7.3	損害賠償請求	38
第2.4節	最近の動き	39
2.4.1	大統領令（通信法第230条）	39
2.4.2	米国著作権局レポート（著作権法第512条）	40
2.4.3	米国上院司法委員会公聴会	40
2.4.4	少額権利行使における著作権代替手段法	40
第3章	EU法	42
第3.1節	仲介者責任についての法的枠組	42
3.1.1	電子商取引指令	42
3.1.2	情報社会指令	45
3.1.3	エンフォースメント指令	45
3.1.4	視聴覚メディアサービス指令の改正	48
3.1.5	デジタル単一市場における著作権指令	48
3.1.6	P2B規則	51
第3.2節	仲介者責任追及の要件	52
3.2.1	削除請求、その他の差止請求	52
EU-1	UPC Telekabel Wien GmbH v Constantin Film Verleih GmbH and Wega Filmproduktiongesellschaft GmbH【著作権侵害】	53
EU-2	Scarlet Extended SA v Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM)【著作権侵害】	54
EU-3	Eva Glawischnig-Piesczek v Facebook Ireland Limited【名誉毀損・著作権侵害】	56
3.2.2	発信者情報開示請求	57
EU-4	Productores de M�sica de Espa�a (Promusicae) v. Telefónica de Espa�a SAU【著作権侵害】	57
EU-5	Bonnier Audio AB e. a. v. Perfect Communication Sweden AB【著作権侵害】	58
EU-6	Constantin Film Verleih GmbH v YouTube LLC, Google Inc.【著作権侵害】	59
3.2.3	損害賠償請求	60
EU-7	Sotiris Pappasavvas v O Fileleftheros Dimosia Etairia Ltd, Takis Kounnafi, Giorgos Sertis【名誉毀損】	61
EU-8	Tobias Mc Fadden v Sony Music Entertainment Germany GmbH【著作権侵害】	62
EU-9	Google France v Louis Vuitton Malletier, Google France v Viaticum,	

Luteciel, Google France v CNRRH 【商標権侵害】	64
EU-10 L'Oréal v eBay 【商標権侵害】	66
EU-11 Frank Peterson v Google LLC, YouTube LLC, YouTube Inc., Google Germany GmbH, Elsevier Inc. v Cyando AG 【著作権侵害】	68
3.2.4 その他の請求	70
EU-12 Coty Germany GmbH v Amazon Services Europe Sàrl, Amazon Europe Core Sàrl, Amazon FC Graben GmbH, Amazon EU Sàrl 【商標権侵害】	70
3.2.5 刑事責任	72
3.2.6 まとめ	72
3.2.6.1 一般原則	72
3.2.6.2 削除請求、その他の差止請求	72
3.2.6.3 発信者情報開示請求	72
3.2.6.4 損害賠償請求	73
第3.3節 最近の動き	73
3.3.1 デジタルサービス法案	73
第4章 ドイツ法	75
第4.1節 仲介者責任についての考え方	75
第4.2節 仲介者責任についての法的枠組	75
4.2.1 テレメディア法	75
4.2.2 ネットワーク執行法	77
第4.3節 仲介者責任追及の要件と実務	79
4.3.1 削除請求、その他の差止請求	79
DE-1 インターネットオークション I 事件 (Rolex v Ricardo) 【商標権侵害】	80
DE-2 インターネットオークション II 事件 (Rolex v eBay) 【商標権侵害】	80
DE-3 インターネットオークション III 事件 (Rolex v Ricardo) 【商標権侵害】	80
DE-4 インターネット上の子供用ハイチェア I 事件 【商標権侵害】	81
DE-5 インターネット上の子供用ハイチェア II 事件 【著作権侵害】	82
DE-6 インターネット上の子供用ハイチェア III 事件 【商標権侵害】	82
DE-7 ペン香水事件 【商標権侵害】	83
DE-8 ファイルホスティングサービス事件 (GEMA v RapidShare) 【著作権侵害】	83
DE-9 GEMA v Deutsche Telekom 【著作権侵害】	84
DE-10 アクセスプロバイダーの妨害者責任事件 (Universal Music v O2 Deutschland) 【著作権侵害】	84
DE-11 Dead Island 事件 【著作権侵害】	85
DE-12 レジストラの妨害者責任事件 【著作権侵害】	85
4.3.2 発信者情報開示請求	86

4.3.3	損害賠償請求	89
4.3.4	その他の請求	89
DE-13	Amazonでの販売申出の操作事件【商標権侵害】	90
4.3.5	刑事責任	90
4.3.6	権利者の主張と仲介者の反論	90
4.3.7	まとめ	91
4.3.7.1	削除請求、その他の侵害行為差止請求	91
4.3.7.2	発信者情報開示請求	92
4.3.7.3	損害賠償請求	92
第4.4節	最近の動き	92
4.4.1	テレメディア法の改正	92
4.4.2	ネットワーク執行法の改正法案	93
4.4.3	著作権サービスプロバイダー法案	93
第5章	フランス法	95
第5.1節	仲介者責任についての考え方	95
第5.2節	仲介者責任についての法的枠組	95
5.2.1	デジタル経済における信頼のための法律	95
5.2.2	インターネット上のコンテンツの作成に寄与した全ての者の身分を特定するためのデータの保存と提供に関する政令	99
5.2.3	郵便事業・電子通信法	100
第5.3節	仲介者責任追及の要件と実務	101
5.3.1	削除請求、その他の差止請求	101
FR-1	Cartier International et autres v. Bouygues Telecom et autres【商標権侵害】	103
FR-2	Association des producteurs de cinéma et l'Union des producteurs de films et autres v. Orange France, Google et autres【著作権侵害】	104
5.3.2	発信者情報開示請求	105
FR-3	Publicis Webformance v. Bouygues Telecom【情報システム詐欺】	106
5.3.3	損害賠償請求	106
5.3.3.1	積極的な役割を果たす「編集者」（ホストプロバイダー免責原則の排除）	107
FR-4	Jean Yves L. dit Lafesse v. Myspace【著作権侵害】	108
FR-5	Hermès International, Cindy F v. eBay France et International【商標権侵害】	109
5.3.3.2	ホストプロバイダーの責任（違法行為に関する悪意の証明）	109
5.3.3.2.1	侵害行為に関する通知	110

5.3.3.2.2	通知後のホストプロバイダーの対応	112
5.3.3.2.2.1	ホストプロバイダーの対応に遅滞があったとし、損害賠償責任が認められた例	112
FR-6	Benetton, Bencom v. Google Inc【商標権侵害】	112
FR-7	Flach Film et autres v. Google France, Google Inc【著作権侵害】	113
FR-8	120 Films, La Chauve-Souris v. Dailymotion【著作権侵害】	113
FR-9	TF1 et autres v. Dailymotion【著作権・著作隣接権侵害】	114
FR-10	Lafuma Mobilier v. Alibaba et autres【商標権侵害】	115
5.3.3.2.2.2	権利者がホストプロバイダーの対応に遅滞があった事実を十分立証していなかったとし、損害賠償責任が認められなかった例	116
FR-11	Jansport Apparel v. Cdiscount【商標権侵害】	116
5.3.3.2.2.3	遅滞の事実があったが、権利者が違法行為を正しく通知していなかったため、ホストプロバイダーの悪意が立証できず、損害賠償責任が認められなかった例	117
FR-12	Nord-Ouest production et autres v. Dailymotion【著作権侵害】	117
FR-13	André R., H & K v. Google, Auféminin【著作権侵害】	118
5.3.4	刑事責任	120
5.3.4.1	一般原則	120
FR-14	Bachar K v. Christophe B, 20 Minutes【誹謗中傷】	121
FR-15	Josette B v. Christophe B, SAS-Overblog【誹謗中傷】	121
5.3.4.2	特別規定	122
5.3.5	権利者の主張と仲介者の反論	123
5.3.5.1	削除請求、差止請求（対アクセスプロバイダー）	123
5.3.5.2	削除請求、差止請求（対ホスティングプロバイダー）	123
5.3.5.3	損害賠償請求	124
5.3.5.4	発信者情報開示請求	124
5.3.6	まとめ	125
5.3.6.1	削除請求、その他の侵害行為差止請求	125
5.3.6.2	発信者情報開示請求	125
5.3.6.3	損害賠償請求	125
第5.4節	最近の動き	126
5.4.1	インターネット上のヘイトコンテンツ防止のための法律案	126
5.4.2	デジタル単一市場における著作権指令の国内法化	128
第6章	中国法	129
第6.1節	仲介者責任についての考え方	129
第6.2節	仲介者責任についての法的枠組	129

6.2.1	民法典と権利侵害責任法	129
6.2.2	電子商務法	133
6.2.3	情報ネットワーク伝達権保護条例	139
6.2.4	関連法令の時系列による整理	145
6.2.5	インターネット法院の設立及び裁判実務への影響	148
第6.3節	仲介者責任追及の要件と実務	151
6.3.1	削除請求、その他の差止請求	151
6.3.1.1	削除請求	151
CN-1	威凱会社対普洛可会社、淘宝会社【意匠権侵害】	152
CN-2	于氏対開心鳥会社、天猫会社【特許権侵害】	153
6.3.1.2	差止請求	154
CN-3	テンセント (Tencent) 会社対Tiktok、天極暢娛会社【著作権侵害】	155
CN-4	曳頭会社対天猫会社、丁氏【意匠権侵害】	155
6.3.2	発信者情報開示請求	157
CN-5	微夢創科会社 (Weibo 運営者) 対帶風会社【著作権・情報ネットワーク伝達権侵害】	158
CN-6	牛氏対微夢創科会社 (Weibo 運営者)【名誉権侵害】	159
6.3.3	損害賠償請求	160
6.3.3.1	すべての知的財産権侵害に共通する ISP 民事責任の要件	160
6.3.3.2	著作権 (情報ネットワーク伝達権) 侵害 (教唆権利侵害、幫助権利侵害)	161
CN-7	クレヨン派会社対淘宝会社、代氏【著作権侵害】	163
CN-8	楽視会社対小米会社【情報ネットワーク伝播権侵害】	164
CN-9	Tiktok 対新梨視会社【録音録画製作者権侵害】	165
CN-10	阿里雲 (アリ・クラウド) 会社対樂動卓越会社【著作権侵害】	166
CN-11	刀豆会社対百贊会社、テンセント会社【情報ネットワーク伝達権侵害】	168
6.3.3.3	商標権侵害に関する仲介者の責任 (幫助権利侵害)	169
CN-12	瑞爾服飾対虹商社、アリババ会社【商標権侵害】	170
CN-13	衣念会社対淘宝会社【商標権侵害】	171
CN-14	浄泡会社対楊氏、淘宝会社【商標権侵害】	172
CN-15	フォルクスワーゲン対百度会社【商標権侵害】	173
CN-16	ルイヴィトン対首フン会社、シン銘会社【商標権侵害】	174
6.3.3.4	特許権その他の侵害	176
CN-17	李氏等対シン達会社、アリババ会社【実用新案権侵害】	176
6.3.4	行政機関による摘発	177
6.3.4.1	著作権侵害	177

6.3.4.2	商標権侵害	178
6.3.5	刑事責任	178
6.3.5.1	著作権侵害	178
6.3.5.2	商標権侵害	179
6.3.6	権利者の主張と仲介者の反論	180
6.3.7	まとめ	182
第6.4節	最近の動き	182
6.4.1	民法典と他の法律、条例との関係	182
6.4.2	最高人民法院の回答9号の規定等	183
6.4.3	ECサイトプラットフォーム知的財産権の保護管理	184
6.4.3.1	本標準の適用範囲	184
6.4.3.2	ECサイトプラットフォームの管理	185
6.4.3.3	ECネットワーク情報サイトプラットフォーム	185
6.4.3.4	本標準に基づく知的財産権の管理	186
第7章	日本法	187
第7.1節	仲介者責任についての考え方	187
JP-1	TVブレイク事件【著作権侵害】	187
第7.2節	仲介者責任についての法的枠組	187
7.2.1	プロバイダ責任制限法第3条	187
7.2.2	プロバイダ責任制限法第4条	190
第7.3節	仲介者責任追及の要件と実務	190
7.3.1	削除請求、その他の差止請求	190
JP-2	Chupa Chups 事件【商標権侵害】	191
7.3.2	発信者情報開示請求	191
JP-3	株式会社エヌ・ティ・ティ・ドコモ事件【名誉毀損】	192
JP-4	湘南ライナス学園事件【侮辱】	192
JP-5	ソフトバンク BB 株式会社事件【名誉毀損】	193
JP-6	人生リセット留学。事件【著作権侵害】	194
JP-7	リツイート事件【著作権侵害】	195
JP-8	みんなのおすすめ、塗装屋さん事件【名誉権侵害】	195
7.3.3	損害賠償請求	196
JP-9	石けん百貨事件【商標権侵害】	196
7.3.4	刑事責任	196
7.3.5	権利者の主張と仲介者の反論	197
7.3.6	まとめ	197
7.3.6.1	削除請求、その他の侵害行為差止請求	197

7.3.6.2	発信者情報開示請求	197
7.3.6.3	損害賠償請求	198
第7.4節	最近の動き	198
7.4.1	プロバイダ責任制限法検証に関する提言	198
7.4.2	知的財産戦略本部検証・評価・企画委員会インターネット上の海賊版対策に関する検討会議	198
7.4.3	発信者情報開示の在り方に関する研究会	199
第8章	まとめと今後の展望	200
第8.1節	まとめ	200
第8.2節	今後の展望	202

第1章 総論

第1.1節 はじめに

インターネットをめぐる技術の進展と新しいインターネットサービスの勃興によって、インターネットを介した情報流通や電子商取引は増大の一途を辿っている。インターネットは誰もが容易に情報発信者となれる利便性を有する一方で、知的財産権侵害や名誉毀損を生じさせるインターネット上の情報の発信に対する救済手段には制限があり、最近になって、とりわけインターネット上の情報の仲介者に対して執り得る請求については、各国で議論が活発となっている。

本報告書は、発信者の知的財産権侵害行為に対してプラットフォーム／プロバイダーが負う法律上の責任に関する制度を、米国、EU、ドイツ、フランス、中国と日本について比較法的に調査したものである。

第1.2節 プラットフォーマー／プロバイダーの類型化

プラットフォーム／プロバイダーという語は、各章において後述するように、各国において、広い概念として定義されているが、個々の概念の異同や広狭は必ずしも明確ではなく、対比しにくい。

プラットフォーム／プロバイダーやインターネット上の仲介者（internet intermediaries）の分類は、学者によって、様々に試みられている。

3分類する考え方がいくつかあるが、想定するプロバイダーが対象とする範囲がそれぞれに違う可能性がある。

A説¹

アクセスプロバイダー	プレゼンスプロバイダー	コンテンツプロバイダー
------------	-------------	-------------

B説²

インターネットサービスプロバイダー（ISP）	ホストプロバイダー	ナビゲーションプロバイダー（検索エンジン、オンラインディレクトリ）
------------------------	-----------	-----------------------------------

C説³

ネットワークプロバイダー	アクセスプロバイダー	ホストプロバイダー
--------------	------------	-----------

このほか、6分類する考え方や4段階と7分類に分ける考え方も見られる。

¹ Volker M. Haug, *Grundwissen Internetrecht: mit Schaubildern und Fallbeispielen*, 3., überarbeitete Auflage (Kohlhammer, 2016), S. 55.

² Althaf Marsoof, *Internet Intermediaries and Trade Mark Rights* (Routledge, 2019), p. 2.

³ Linn-Karen Fischer, *Die Einbindung von Providern in die Durchsetzung von Urheberrechten: Eine Rechtsvergleichende Studie zum deutschen und französischen Recht* (Mohr Siebrek, 2020), S. 18.

D説⁴

アクセスプロバイダー	検索エンジン	ハイパーリンク	ホストプロバイダー	UGCプラットフォーム	コンテンツプロバイダー
------------	--------	---------	-----------	-------------	-------------

E説⁵

オンラインサービスプロバイダー		コンテンツプラットフォーム	検索エンジン	電子商取引
ホスティング及びコンテンツデリバリー		ホスティングプロバイダー	コンテンツデリバリーネットワーク	
インターネットアクセス		インターネットアクセスプロバイダー（モバイルアクセスプロバイダーを含む）		
物理的インフラ		ネットワークプロバイダー		

E説に沿って見ると、名誉毀損や知的財産権侵害に当たる違法なコンテンツへのアクセスについての関わりや認識の程度は、オンラインサービスプロバイダー、ホスティングプロバイダー及びコンテンツデリバリーネットワーク、インターネットアクセスプロバイダーという段階により差があり得るし、また、発信者情報を、オンラインサービスプロバイダーも一定範囲で有している場合があるが、インターネットアクセスプロバイダーでないと正確な個人の特定ができないことがあると考えられる。このようにプロバイダーの種類によって、コンテンツへのアクセスや個人情報の管理には差があり、また、同じプロバイダーの種類に属していても、プロバイダーのサービス内容によって、コンテンツへのアクセスや個人情報の管理の仕方は一様ではないと言える。

本報告書においては、(a)プロバイダー（通信役務提供者）、(b)ECサイトプラットフォーム、(c)SNSプラットフォーム、(d)動画配信プラットフォームの4類型を特に区別して報告を行うが、E説と対比すると、(a)プロバイダー（通信役務提供者）はインターネットアクセスプロバイダーに、(b)ECサイトプラットフォームは電子商取引プロバイダーに対応し、(c)SNSプラットフォームと(d)動画配信プラットフォームはいずれもコンテンツプラットフォームに位置づけられると考えられる。

第1.3節 プラットフォーマー／プロバイダーの責任法制のアプローチの比較

本報告書で取り上げる米国、EU、ドイツ、フランス、中国と日本のプラットフォーム／

⁴ Laura Jones, *Die urheberrechtliche Haftung von Intermediären im Rechtsvergleich* (Mohr Siebrek, 2020), S. 8.

⁵ Stefan Kulk, *Internet Intermediaries and Copyright Law: EU and US Perspectives* (Kluwer Law International, 2019), p. 11.

プロバイダーの責任法制はそれぞれに相違点と共通点を有するが、大きな視点で観察すると、コンテンツの侵害内容によって法律を異にする米国のアプローチと違法コンテンツ全般について規制を及ぼす EU 等のアプローチに大きく分けることが可能である。

	米国のアプローチ	EU 等のアプローチ
削除請求	CDA で不快な資料へのアクセス制限を、DMCA で著作権侵害資料の削除等を個別に規定する	電子商取引指令で違法な情報等についての削除等を規定する
発信者情報開示請求	DMCA に基づく特別な手続を利用できる	情報請求権は、通常の民事訴訟法等の手続によって実現される

米国においては、表現の自由の観点から通信品位法（CDA）によりプロバイダーが（責任を問われることなく）アクセス制限できるコンテンツの範囲は狭いが、著作権侵害についてはデジタル千年紀著作権法（DMCA）により迅速な削除等が可能になっており、発信者情報開示請求もデジタル千年紀著作権法（DMCA）に基づく文書提出命令（subpoena）を利用することができる。

これに対し、EU の電子商取引指令は、プロバイダーが（責任を問われることなく）違法な情報等について削除等を行うことができる旨定められているが、違法な情報等は特に限定されていない。また、知的財産権の執行に関する指令（エンフォースメント指令）には、情報請求権の規定があるが、民事訴訟法上の手続によって実現されていて、特別な手続を設けることが必要というわけではない。

中国の電子商務法や民法典も、日本のプロバイダ責任制限法も、プロバイダーが（責任を問われることなく）削除できるコンテンツの範囲を限定していない点や民事訴訟法とは別の特別な手続を設けているわけではないという点において、EU 等のアプローチに分類することが可能だと言える。

但し、EU の視聴覚メディアサービス指令の改正やデジタル単一市場における著作権指令、またドイツのネットワーク執行法などによって、個別のコンテンツの内容に応じた対応がプロバイダーに求められるようになり、日本においても発信者情報開示請求のための新しい手続の創設が検討されるに至っており、米国と EU 等のアプローチの違いは相対的なものと言える。

第 1.4 節 国際的な動向

サービスプロバイダーないし仲介者（intermediaries）の責任については、国際的な関心も高く、自由貿易協定・経済連携協定においても、知的財産章において、インターネットサービスプロバイダーの責任についての規定が合意されることが多い。わが国では、日マレーシア経済連携協定に規定が置かれたのに始まり、環太平洋パートナーシップ協定において

も詳細な規定が設けられた。

国際機関においても、仲介者 (intermediaries) の責任についての研究が行われており、2011 年に、WIPO⁶や OECD⁷でワークショップなどが開催された。

民間団体等により、2015 年 3 月 24 日に、仲介者責任についてのマニラ原則 (Manila Principles on Intermediary Liability) の Version 1.0 が制定されている。また、スタンフォード大学⁸やワシントン大学⁹においても、各国法の比較法的検討が行われている。

⁶ https://www.wipo.int/copyright/en/internet_intermediaries/index.html

⁷ <https://www.oecd.org/sti/ieconomy/theroleofinternetintermediariesinadvancingpublicpolicyobjectives.htm>

⁸ <https://wilmap.law.stanford.edu/>

⁹ <https://www.law.uw.edu/programs/liabilityresearch>

第2章 米国法

第2.1節 仲介者責任についての考え方

インターネット上の知的財産権侵害に対しては、知的財産権を直接侵害する行為を行った発信者に対して直接侵害の責任を問うことが考えられるが、発信者の身元が容易に判明するとは限らず、プロバイダー／プラットフォームのような寄与侵害（contributory infringement）や代位侵害（vicarious infringement）をしている仲介者に対して二次責任（secondary liability）を問うことも考えられる。いわゆるインターネットサービスプロバイダー自体ではないが、P2P ネットワークを通じたファイル共有を可能にするフリーソフトウェアを頒布する者に対して二次責任を認めた最高裁判決として、Metro-Goldwyn-Mayer Studios, Inc. v. Grokster, Ltd., 545 U.S. 913 (2005)がある。

US-1 Metro-Goldwyn-Mayer Studios, Inc. v. Grokster, Ltd. 【著作権侵害】
連邦最高裁 2005 年 6 月 27 日判決 545 U.S. 913 (ファイル共有ソフトウェアプロバイダー)

【事案】

著作権者が P2P ネットワークを通じたファイル共有を可能にするフリーソフトウェアを頒布する業者に対して著作権侵害訴訟を提起した。カリフォルニア中部地区連邦地裁及び第9巡回区控訴裁判所は、寄与侵害及び代位侵害を認めなかった。

【判旨】

連邦最高裁 2005 年 6 月 27 日判決は、ビデオテープレコーダー製造業者について寄与侵害を否定した連邦最高裁判決である Sony Corp. of America v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417, 104 S.Ct. 774, 78 L.Ed.2d 574 (1984)を引用しつつ、同事件との違いを認めて、寄与侵害を肯定した。

しかし、著作権侵害に関してサービスプロバイダーに責任を問うことについては、後述のデジタル千年紀著作権法に基づく責任の制限が認められている。

第2.2節 仲介者責任についての法的枠組

2.2.1 1996年通信品位法（通信法第230条）

名誉毀損の分野では、名誉毀損に関わる情報の仲介者の責任を、(1)編集管理権を有するために、新聞社と同等の責任を負う「出版者（publisher）」、(2)書店や図書館と同様に、名誉毀損的表現を知り、又は知るべき理由のある場合にのみ責任を負う「頒布者（distributor）」、(3)電話会社のように責任を負わない「コモン・キャリア（common carrier）」と類型化することが行われる。

1996年通信品位法に基づく通信法第230条第(f)項は、「双方向コンピューターサービス」

等の定義を設けている。

1996年通信品位法 (Communications Decency Act)
通信法第 230 条 不快な資料の私的ブロッキングとスクリーニングの保護
(f) 定義
本条では、以下の意味で用語が用いられる。
(1) インターネット
「インターネット」という用語は、連邦及び連邦以外で相互運用可能なパケット交換データ・ネットワークの国際的コンピューターネットワークをいう。
(2) 双方向コンピューターサービス
「双方向コンピューターサービス」という用語は、特にインターネットへのアクセスを提供するサービス又はシステム及び図書館又は教育機関により運営される同様なシステム又は提供される同様なサービスを含む、複数の利用者によるコンピューターサーバーへのコンピューターアクセスを提供し、又は可能にする、情報サービス、システム、又はアクセスソフトウェアのプロバイダーをいう。
(3) 情報コンテンツプロバイダー
「情報コンテンツプロバイダー」という用語は、インターネット又はその他の双方向コンピューターサービスを通じて提供される情報の作成又は開発について全部又は一部に責任を持つ個人又は団体をいう。
(4) アクセスソフトウェアプロバイダー
「アクセスソフトウェアプロバイダー」という用語は、以下の1つ以上のことを行うソフトウェア（クライアント若しくはサーバーソフトウェアを含む）又は実用化ツールのプロバイダーをいう。
(A) コンテンツのフィルタリング、スクリーニング、許可、若しくは禁止
(B) コンテンツの抽出、選択、分析、又は要約
(C) コンテンツの送信、受信、表示、転送、キャッシング、検索、サブセット、整理、再整理、又は翻訳

通信法第 230 条第(c) (1)項は、双方向コンピューターサービスのプロバイダーが出版者又は発言者と扱われてはならないことを明記した。

通信法第 230 条第(c) (2)項においては、違法・有害コンテンツのアクセス制限等を行う双方向コンピューターサービスのプロバイダーが責任を問われないように保護を与えている。

1996年通信品位法 (Communications Decency Act)
通信法第 230 条 不快な資料の私的ブロッキングとスクリーニングの保護
(c) 不快な資料の「善きサマリア人」としてのブロッキングとスクリーニングの保護

(1) 出版者又は発言者としての取扱い

双方向コンピューターサービスのプロバイダー又は利用者は、別の情報コンテンツプロバイダーによって提供される情報の出版者又は発言者と扱われてはならない。

(2) 民事責任

双方向コンピューターサービスのプロバイダー又は利用者は、以下の責任について責任を負わないものとする。

(A) 憲法上保護されているか否かにかかわらず、プロバイダー若しくは利用者がわいせつ、みだらな、扇情的な、不潔な、過度に暴力的、嫌がらせ、若しくはその他の不快と考える資料へのアクセス又は利用を制限するために自発的に善意で取られたあらゆる措置、又は

(B) 情報コンテンツプロバイダー若しくはその他の者に対して、第(1)項に規定されている資料へのアクセスを制限するための技術的手段を有効若しくは利用可能にするために取られたあらゆる措置。

(d) 双方向コンピューターサービスの義務

双方向コンピューターサービスのプロバイダーは、双方向コンピューターサービスの提供についての顧客との契約締結時に、かつ、プロバイダーが適切と考える方法で、未成年者に有害な資料へのアクセスを制限する際に顧客を支援できるペアレンタル・コントロールによる保護（コンピューターハードウェア、ソフトウェア又はフィルタリングサービス等）が商業的に利用可能であることを当該顧客に通知しなければならない。当該通知は、当該保護の現在のプロバイダーを特定し、又は特定する情報へのアクセスを顧客に提供するものとする。

(e) 他の法律への影響

(1) 刑法への影響がないこと

本条は、本編第 223 条若しくは第 231 条、第 18 編第 71 章（わいせつ関連）若しくは第 110 章（子供の性的搾取関連）、又はその他の連邦刑法の執行を損なうものとは解釈されない。

(2) 知的財産法への影響がないこと

本条は、知的財産に関する法律を制限又は拡大するものとは解釈されない。

1996 年通信品位法は、表現の自由に対する過度に広範な規制であるとして違憲判決（Reno v. American Civil Liberties Union, 521 U.S. 844 (1997)）が出されたが、通信法第 230 条は維持された。

SNS プラットフォーマーや動画配信プラットフォームは、それぞれの利用規約に基づき、違法・有害コンテンツのアクセス制限等を行っているが、ドナルド・トランプ大統領から「オンライン検閲」と批判されるなど、通信法第 230 条の改正を含めた議論が活発になっている（後述 2.4.1 参照）。

2.2.2 1998年デジタル千年紀著作権法（著作権法第512条）

著作権法の分野では、1999年のデジタル千年紀著作権法（Digital Millennium Copyright Act, DMCA）によって、著作権法第512条にサービスプロバイダーが一定の条件の下で免責されることが定められた。「サービスプロバイダー」の定義は、著作権法第512条第(1)(A)項に定められている。

1998年デジタルミレニアム著作権法（Digital Millennium Copyright Act）

米国著作権法第512条

(k) 定義

(1) サービスプロバイダー

(A) 第(a)項で用いられているように、「サービスプロバイダー」という用語は、利用者によって特定されたポイント間での、利用者が選択する資料の、送受信される資料のコンテンツに修正を加えない、デジタルオンライン通信の送信、ルーティング、又は接続の提供を申し出る団体を意味する。

(B) 第(a)項を除く本条で用いられているように、「サービスプロバイダー」という用語は、オンラインサービス若しくはネットワークアクセスのプロバイダー、又はそれらの施設の運営者を意味し、第(A)号に規定されている団体を含む。

著作権法第512条第(a)項ないし第(d)項に、サービスプロバイダーの一定の免責が認められる4つの類型、すなわち、(a)一時的なデジタルネットワーク通信、(b)システムキャッシング、(c)利用者の指示によってシステム又はネットワーク上に存在する情報、(d)情報の所在地ツールが規定されている。

1998年デジタルミレニアム著作権法（Digital Millennium Copyright Act）

著作権法第512条 オンライン上の資料に関する責任の制限

(a) 一時的なデジタルネットワーク通信

サービスプロバイダーは、以下の場合に、サービスプロバイダーによって、若しくはサービスプロバイダーのために管理若しくは運営されるシステム若しくはネットワークを介した資料のプロバイダーによる送信、ルーティング若しくは接続の提供を理由とする、又は当該送信、ルーティング、若しくは接続の提供の過程での資料の仲介及び一時的な保存を理由とする著作権の侵害について、金銭的救済、又は(j)項に規定されている場合を除き、差止命令若しくはその他の衡平法上の救済の責任を負わないものとする。

(1) 資料の送信が、サービスプロバイダー以外の者によって、又はその者の指示で開始され、

(2) 送信、ルーティング、接続の提供、又は保管が、サービスプロバイダーによる資料

の選択なしに、自動的な技術プロセスを通じて実行され、

(3) サービスプロバイダーが、他の者の要求に自動応答する時を除き、資料の受領者を選択せず、

(4) 当該仲介又は一時的な保存の過程でサービスプロバイダーによって作成された資料のコピーが、予期される受領者以外の者が通常アクセスできる方法でシステム又はネットワーク上に維持されず、また、当該コピーは、送信、ルーティング、又は接続の提供に合理的に必要な期間より長く、当該予期される受領者が通常アクセスできる方法でシステム又はネットワーク上に維持されず、かつ、

(5) 資料が、コンテンツの修正なしに、システム又はネットワークを介して送信される場合。

(b) システムキャッシング

(1) 責任の制限

サービスプロバイダーは、以下の場合に、第(2)項に定める条件が満たされるときには、サービスプロバイダーによって、又はサービスプロバイダーのために管理又は運営されるシステム又はネットワーク上の資料の仲介及び一時的な保存を理由とする著作権の侵害について、金銭的救済、又は(j)項に規定されている場合を除き、差止命令若しくはその他の衡平法上の救済の責任を負わないものとする。

(A) 資料がサービスプロバイダー以外の者によってオンラインで利用可能になっていて、

(B) 資料が、(A)号に規定されている者から、システム又はネットワークを介して、(A)号に規定されている者以外の者に対し当該(A)号に規定されている者以外の者の指示で送信されていて、かつ、

(C) 保管は、(B)号で規定されているように資料が送信された後、(A)号に規定されている者からの資料へのアクセスを要求するシステム又はネットワークの利用者に資料を利用可能にする目的で、自動的な技術プロセスを通じて実行される場合。

(2)条件

第(1)項に規定されている条件は、以下のとおりである。

(A) 第(1)項に規定されている資料が、第(1)項(C)号に規定されているその後の利用者に、第(1)項(A)号に規定されている者から資料が送信された態様からコンテンツの修正なしに送信されること。

(B) 第(1)項に記載されているサービスプロバイダーが、資料を利用可能にするシステム又はネットワークについての一般的に受け入れられている業界標準のデータ通信プロトコルに従って資料をオンラインで利用可能にする者によって指定された場合に、資料の回復、再読み込み、又はその他の更新に関するルールを遵守すること。例外的に、本項が適用される仲介的な保存を妨げ、又は不合理に損なうために、当該ルールが第(1)(A)項に規定されている者によって利用されていない場合に限り、本号は適用される。

(C) サービスプロバイダーが、もし資料が第(1)項(A)号に規定されている者から直接に第(1)項(C)号に規定されているその後の利用者によって取得されていれば、第(1)項(A)号に規定されている者が利用可能であったであろう情報を第(1)項(A)号に規定されている者に返すための資料に関連する技術的能力を妨げないこと。例外的に、以下の場合に限り、本号は適用される。

(i) 当該技術がプロバイダーのシステム若しくはネットワークのパフォーマンス、又は資料の仲介的な保存に重大な妨げとならず、

(ii) 当該技術が一般的に受け入れられている業界標準の通信プロトコルと一致していて、かつ、

(iii) 当該技術がプロバイダーのシステム又はネットワークから、その後の利用者が第(1)項(A)号に規定された者から直接に資料にアクセスしたら、第(1)項(A)号に規定された者が利用可能であったであろう情報以外の情報を抽出しない場合。

(D) もし第(1)項(A)号に規定されている者が、料金の支払い又はパスワード若しくはその他の情報の提供に基づく条件など、資料にアクセスする前に満たさなければならない条件を事実上持っていれば、サービスプロバイダーは、当該条件を満たしたシステム又はネットワークの利用者のみに、当該条件に従ってのみ、保存された資料の重要な部分へのアクセスを許可すること。

(E) もし第(1)項(A)号に規定されている者が、資料の著作権者の許諾なしに当該資料をオンラインで利用可能にしたら、サービスプロバイダーは、第(c)(3)項に規定されているように、侵害申立ての通知時に侵害していると申し立てられた資料の削除又はアクセスの無効化に迅速に対応すること。例外的に、以下の場合に限り、本号は適用される。

(i) 資料が以前に元のサイトから削除されたか、若しくはそれへのアクセスが無効にされたか、又は裁判所が、資料の元のサイトからの削除、若しくは元のサイトの資料へのアクセスの無効化を命じた場合であって、

(ii) 通知を行う当事者が、通知に、資料が以前に元のサイトから削除されたか、若しくはそれへのアクセスが無効にされたこと、又は裁判所が、資料の元のサイトからの削除、若しくは元のサイトの資料へのアクセスの無効化を命じたことを確認する声明を含めているとき。

(c) 利用者の指示によってシステム又はネットワーク上に存在する情報

(1)原則

サービスプロバイダーは、以下の場合には、サービスプロバイダーによって、又はサービスプロバイダーのために管理又は運営されるシステム又はネットワーク上に存在する資料の利用者の指示による保存を理由とする著作権の侵害について、金銭的救済、又は(j)項に規定されている場合を除き、差止命令若しくはその他の衡平法上の救済の責任を負わないものとする。

(A)

- (i) サービスプロバイダーが、システム若しくはネットワーク上の資料若しくは資料を利用した行為が侵害しているとの現実の認識をしていないか、
 - (ii) 当該現実の認識がなく、侵害行為が明白な事実若しくは状況を把握していないか、又は、
 - (iii) 当該認識若しくは把握をしたら、資料を削除し、若しくは資料へのアクセスを無効化するために迅速に行動する場合で、
- (B) サービスプロバイダーが、侵害行為を管理する権利と能力を有している場合に、当該侵害行為に直接起因する金銭的利益を受け取っておらず、かつ、
- (C) サービスプロバイダーが、第(3)項に規定されているように侵害申立てが通知されたら、侵害している、又は侵害行為の対象であると主張されている資料を削除するか、アクセスを無効化するために迅速に対応するとき。

(2) 指定代理人

本項に規定される責任の制限は、サービスプロバイダーが、公衆がアクセス可能な場所にあるそのウェブサイトを含む、そのサービスを通じて利用可能にすることにより、かつ、著作権局に実質的に以下の情報を提供することにより、第(3)項に記載された侵害申立ての通知を受領する代理人を指定した場合にのみ適用される。

- (A) 代理人の氏名、住所、電話番号、電子メールアドレス。
- (B) 著作権局長が適切とみなし得る他の連絡先情報。

著作権局長は、インターネット経由を含む、公衆が閲覧可能な現在の代理人のディレクトリを維持しなければならず、ディレクトリを維持する費用を賄うためにサービスプロバイダーに料金の支払いを要求することができる。

(3) 通知の要素

- (A) 本項の下で有効であるためには、侵害申立ての通知は、実質的に以下のものを含むサービスプロバイダーの指定代理人に提供される書面通知でなければならない。
 - (i) 侵害されたと主張される独占的権利の権利者に代わって行動する権限を与えられた者の物理的又は電子的な署名。
 - (ii) 侵害されたと主張される著作物の特定、又は単一のオンラインサイトでの複数の著作物が単一の通知に含まれている場合は、当該サイトでの当該著作物の代表的なリスト。
 - (iii) 侵害している、又は侵害行為の対象であると主張され、かつ、削除又はアクセス無効化がなされる資料の特定、及びサービスプロバイダーが資料の所在を把握するのに合理的に十分な情報。
 - (iv) 申立当事者に連絡可能な住所、電話番号、及び、可能であれば、電子メールアドレスなど、サービスプロバイダーが申立当事者に連絡するのに合理的に十分な情報。
 - (v) 申立当事者が、申立てられた方法での資料の利用が著作権者、代理人、又は法律によって認められていないことを善意で信じているという声明。

(vi) 通知の情報が正確であり、偽証罪の罰則の下で、申立当事者が、侵害されたと主張される独占的権利の権利者に代わって行動する権限を与えられているという声明。

(B)

(i) 第(ii)号に従うことを条件として、著作権者又は著作権者に代わって行動する権限を与えられた者からの、第(A)号の規定を実質的に遵守していない通知は、第(1)項(A)号の下で、サービスプロバイダーが現実の認識を有し、又は侵害行為が明らかな事実若しくは状況を把握しているかどうかを判断する際に、考慮されないものとする。

(ii) サービスプロバイダーの指定代理人に提供される通知が、第(A)号の全ての規定を実質的に遵守していないが、第(A)(ii)、(iii)及び(iv)号を実質的に遵守している場合に、サービスプロバイダーが通知を行う者に迅速に連絡を試みるか、第(A)号の全ての規定を実質的に遵守する通知の受領を支援する他の合理的な手段を執るかする場合に限り、本号の第(i)号が適用される。

(d)情報の所在地ツール

サービスプロバイダーは、以下の場合には、ディレクトリ、索引、参照、ポインター、ハイパーテキスト・リンクを含む情報の所在地ツールを利用して、侵害している資料又は侵害行為を含むオンライン上の所在地を利用者に参照又はリンクすることを理由とする著作権の侵害について、金銭的救済、又は(j)項に規定されている場合を除き、差止命令若しくはその他の衡平法上の救済の責任を負わないものとする。

(1)

(A) サービスプロバイダーが、資料若しくは行為が侵害しているという現実の認識を有していないか、

(B) 当該現実の認識がなく、侵害行為が明白な事実若しくは状況を把握していないか、又は、

(C) 当該認識若しくは把握をしたら、資料を削除し、若しくは資料へのアクセスを無効化するために迅速に行動する場合で、

(2) サービスプロバイダーが、当該行為を管理する権利と能力を有している場合に、侵害行為に直接起因する金銭的利益を受け取っておらず、かつ、

(3) サービスプロバイダーが、(c)(3)項に規定されているように侵害申立てが通知されたら、侵害している、又は侵害行為の対象であると主張されている資料を削除するか、アクセスを無効化するために迅速に対応するとき。例外的に、本項においては、第(c)(3)項(A)(iii)号に規定されている情報は、侵害していると主張される、削除又はアクセス無効化されるべき資料又は行為への参照又はリンクの特定と、サービスプロバイダーが当該参照又はリンクの所在を把握するのに合理的に十分な情報とするものとする。

4つのタイプのうちの「利用者の指示によってシステム又はネットワーク上に存在する情報」(著作権法第512条第(c)項)においては、免責の条件の一つとして、サービスプロバイダ

一が、侵害主張の通知を受けたら、速やかにその資料を削除し、又はアクセスできないようにすること（notice and take down）が規定され、第(g)項においては、資料を削除等された加入者に速やかに通知する措置をとり、加入者から異議申立ての通知を受け取った場合は、侵害を主張する者に異議申立ての通知のコピーを送って、10 営業日後に原状回復する旨通知し、侵害を主張する者による提訴の通知を受け取らない限り、10 営業日以後 14 営業日以前に原状回復すること等が定められている。

この notice and take down の手続は、サービスプロバイダーに権利侵害の有無についての実質的判断を要求することなく、形式的要件の充足により削除等を可能にするものであり、これによりサービスプロバイダーが迅速に削除等の対応を取れるようになっている。

1998 年デジタルミレニアム著作権法 (Digital Millennium Copyright Act)

著作権法第 512 条 オンライン上の資料に関する責任の制限

(g) 削除又は無効化された資料の復活及びその他の責任の制限

(1) 削除について責任を負わないという原則

第(2)項に従うことを条件として、サービスプロバイダーは、侵害していると主張され、又は侵害行為が明白な行為若しくは状況に基づいて、サービスプロバイダーの善意により資料又は行為のアクセス無効化又は削除に基づくいかなる請求についても、当該資料又は行為が最終的に侵害と判断されるか否かに関わらず、いかなる者に対しても責任を負わないものとする。

(2) 例外

第(1)項は、以下の場合を除き、サービスプロバイダーによって、又はサービスプロバイダーのために管理又は運営されるシステム又はネットワーク上のサービスプロバイダーの加入者の指示により存在する、第(c)(1)項(C)号に基づいて出された通知に従い、サービスプロバイダーにより削除又はアクセス無効化された資料については適用されないものとする。

(A) サービスプロバイダーが、資料の削除又はアクセス無効化を加入者に迅速に通知する合理的な手段を取り、

(B) サービスプロバイダーが、第(3)項に規定されている異議申立ての通知を受領したら、第(c)(1)項(C)号に基づいて通知を出した者に異議申立ての通知のコピーを提供し、その者に 10 営業日後に削除された資料の復活又はアクセス無効化の停止を行うことを通知し、並びに、

(C) サービスプロバイダーが、異議申立ての通知受領後 10 営業日以上 14 営業日以内に削除された資料の復活及びアクセス無効化の停止を行う場合。但し、その指定代理人が、第(c)(1)項(C)号に基づく通知を提出した者から、最初に、当該者が加入者がサービスプロバイダーのシステム又はネットワーク上の資料に関する侵害行為を行うのを制限する裁判所の命令を求める訴訟を提起したという通知を受け取っている場合を除く。

(3) 異議申立て通知の内容

本項の下で有効となるためには、異議申立て通知は、実質的に以下のものを含むサービスプロバイダーの指定代理人に提供される書面通知でなければならない。

- (A) 加入者の物理的又は電子的な署名。
- (B) 侵害されたと主張される削除され、又はアクセス無効化された資料、及び削除又はアクセス無効化前に資料があった所在地の特定。
- (C) 偽証罪の罰則の下で、削除され、又は無効化された資料の誤り又は誤認の結果として資料が削除又は無効化されたと加入者が善意で信じているという声明。
- (D) 加入者の氏名、住所、及び電話番号、並びに、加入者が、住所の所在する地区、又は、加入者の住所が米国外であれば、サービスプロバイダーを見出し得る地区の連邦地裁の管轄に合意しており、かつ、加入者が第(c)(1)項(C)号に基づく通知を行った者又はその者の代理人から送達を受けるであろうという声明。

(4) その他の責任の制限

サービスプロバイダーが第(2)項を遵守していることは、第(c)(1)項(C)号の下で出された通知で特定される資料に関する著作権侵害の責任を負うこととの条件とならないものとする。

サービスプロバイダーが著作権法第 512 条に定められた一定の免責を受けるための適格性の条件が第(i)項に定められており、後述 2.3.1[US-2]の Perfect 10, Inc. v. CCBill LLC, 488 F.3d 1102 (9th Cir. 2007)において争点となった。

1998 年デジタルミレニアム著作権法 (Digital Millennium Copyright Act)

著作権法第 512 条 オンライン上の資料に関する責任の制限

(i) 適格性の条件

(1) 技術への適応

本条によって設けられた責任の制限は、以下のサービスプロバイダーに限り適用されるものとする。

- (A) サービスプロバイダーが、反復的な侵害者であるサービスプロバイダーのシステム又はネットワークの加入者及びアカウント保有者の適切な状況における終了のポリシーを採用し、合理的に実施し、サービスプロバイダーのシステム又はネットワークの加入者及びアカウント保有者に通知すること、並びに、
- (B) サービスプロバイダーが、標準的技術的措置に対応し、妨げないこと。

(2) 定義

本項において、「標準的技術的措置」という用語は、以下のような著作権者によって著作物を特定し、保護するために利用される技術的措置を意味する。

- (A) 開かれた、公平、自発的、複数の産業界の技術プロセスで著作権者及びサービスプ

ロバイダーの幅広い合意に基づいて開発され、
(B) 合理的で非差別的な条件で利用可能で、かつ、
(C) サービスプロバイダーに相当な費用、又はシステム若しくはネットワークへの相当な負担をかけないもの。

また、著作権法第 512 条の手續に基づいて不実表示を行った者が生じた損害について責任を負う旨が第(f)項に定められている。

1998 年デジタルミレニアム著作権法 (Digital Millennium Copyright Act)

著作権法第 512 条 オンライン上の資料に関する責任の制限

(f) 不実表示

本条に基づいて以下のことについて故意に重大な不実表示を行う者は、サービスプロバイダーが当該不実表示に依拠して、侵害していると主張された資料又は行為の無効若しくはアクセス無効化を行い、又は削除資料の復活若しくは資料のアクセス無効化の停止を行った結果として、当該不実表示によって損害を被った、被疑侵害者、著作権者若しくは著作権者が許諾したライセンシー、又はサービスプロバイダーに生じた、経費及び弁護士費用を含むあらゆる損害について責任を負うものとする。

- (1) 資料若しくは行為が侵害していること、又は、
- (2) 資料若しくは行為が誤って若しくは誤認によって削除若しくは無効化されたこと。

発信者の身元が不明である場合に、裁判所の書記官から、サービスプロバイダーに対してデジタルミレニアム著作権法に基づく文書提出命令 (subpoena) の発行を受けて、開示を請求することができる。氏名不詳者に対する訴訟 (John Doe lawsuit) を提起するよりも簡便で安く済むメリットがある¹⁰。

1998 年デジタルミレニアム著作権法 (Digital Millennium Copyright Act)

著作権法第 512 条 オンライン上の資料に関する責任の制限

(h) 侵害者を特定するための文書提出命令

(1) 要求

著作権者又は著作権者に代わって行動する権限を与えられた者は、連邦地裁の書記官に、本項に従って被疑侵害者の特定のために、文書提出命令をサービスプロバイダーに対し発行することを要求することができる。

¹⁰ なお、日本で発信者に対する損害賠償請求訴訟を起こす前提で、発信者情報を得る手段として、日本で発信者情報開示請求訴訟を起こす代わりに、米国で「外国での訴訟手続のためのディスカバリー」(米国連邦民事訴訟規則第 1782 条) を利用することも行われている。

(2) 要求の内容

要求は書記官への以下のものの提出によって行うことができる。

- (A) 第(c)(3)項(A)号に規定されている通知のコピー。
- (B) 文書提出命令の案、及び、
- (C) 文書提出命令を求める目的が被疑侵害者を特定することであり、当該情報は本編の下での権利を保護する目的のためにのみ利用される旨の宣誓による宣言。

(3) 文書提出命令の内容

文書提出命令は、通知及び文書提出命令を受け取るサービスプロバイダーに対して、著作権者又は著作権者により権限を与えられた者に、通知に記載された資料の被疑侵害者を特定するのに十分な情報を、サービスプロバイダーが利用可能な限りで、迅速に開示する権限を与え、命じる。

(4) 文書提出命令を付与するための根拠

提出された通知が第(c)(3)項(A)号の規定を満たし、提案された文書提出命令が適切な形式であり、付随する宣誓が適切に執行されている場合に、書記官は、提案された文書提出命令を迅速に発行して署名し、それをサービスプロバイダーに配達するために要求者に返還するものとする。

(5) 文書提出命令を受領するサービスプロバイダーの行動

他の法律上の規定にかかわらず、サービスプロバイダーが通知に回答するか否かに関係なく、サービスプロバイダーは、第(c)(3)項(A)号に規定されている通知の受領に伴って、又は受領に続いて発行された文書提出命令を受領したら、迅速に著作権者又は著作権者から権限を与えられた者に文書提出命令によって要求された情報を開示しなければならない。

(6) 文書提出命令に適用される規則

本条又は適用される裁判所の規則に別段の定めがない限り、文書提出命令の発行及び送付の手続並びに文書提出命令の不遵守に対する救済は、文書提出命令の発行、送達及び執行に適用される連邦民事訴訟規則の規定が、最大限実行可能な限りで、適用されるものとする。

著作権法第 512 条第(a)項ないし第(d)項のサービスプロバイダーの免責条項には、「(j)項に規定されている場合を除き、差止命令若しくはその他の衡平法上の救済の責任を負わないものとする。」と規定されており、第(j)項に定める範囲で差止命令を申し立てることができる。

1998 年デジタルミレニアム著作権法 (Digital Millennium Copyright Act)

著作権法第 512 条 オンライン上の資料に関する責任の制限

(j) 差止命令

以下の規則は、本条に基づく金銭的救済の対象とならない、サービスプロバイダーに対する第 502 条に基づく差止命令の申立ての場合に適用されるものとする。

(1) 救済の範囲

(A) 第(a)項に規定された救済の制限の対象となる行為以外の行為に関して、裁判所は、以下の 1 又は 2 以上の形式に限り、サービスプロバイダーに関して差止命令による救済を与えることができる。

(i) サービスプロバイダーが、プロバイダーのシステム又はネットワーク上の特定のオンラインサイトに存在する侵害している資料又は行為へのアクセスの提供を制限する命令。

(ii) サービスプロバイダーが、命令で指定される加入者又はアカウント保有者のアカウントを終了することによって、侵害行為を行っていて、命令で特定されるサービスプロバイダーのシステム又はネットワークの加入者又はアカウント所有者へのアクセスの提供を制限する命令。

(iii) 他の差止命令による救済であって、その目的のために比較的効果がある救済形式の中で、当該救済がサービスプロバイダーにとって最も負担が少なければ、特定のオンラインの所在地において裁判所の命令で特定される著作権で保護される資料の侵害を予防又は制限するために必要と裁判所が考え得るもの。

(B) サービスプロバイダーが第(a)項に規定されている救済の制限の対象となる場合に、裁判所は、以下の形式の一方又は両方に限り、差止命令による救済を認めることができる。

(i) サービスプロバイダーが、命令で指定される加入者又はアカウント保有者のアカウントを終了することによって、侵害行為を行うためにプロバイダーのサービスを利用して、命令で特定されるサービスプロバイダーのシステム又はネットワークの加入者又はアカウント所有者へのアクセスの提供を制限する命令。

(ii) 米国外の特定の識別されたオンラインの場所へのアクセスをブロックするために、命令で指定された合理的な方法を執ることによって、サービスプロバイダーがアクセスの提供を制限する命令。

(2) 検討事項

裁判所は、適用される法に基づく差止命令による救済に関連する基準を検討する際に、以下を検討するものとする。

(A) 当該差止命令が、単独で、又は本項に基づいて同じサービスプロバイダーに対して出される他の差止命令との組み合わせにより、プロバイダー又はプロバイダーのシステム若しくはネットワークの運営に重大な負担をかけるか否か。

(B) 侵害を予防又は抑制するために手段が執られない場合に、デジタルネットワーク環境で著作権者が被る可能性のある害の大きさ。

(C) 当該差止命令の実施が技術的に実現可能かつ効果的であり、他のオンラインの所在

地での侵害していない資料へのアクセスを妨げないかどうか、及び、

(D) 侵害している資料へのアクセスを予防又は制限する他の負担がより少なく比較的効果的な手段が利用可能かどうか。

(3)通知及び一方当事者の申立てのみに基づく命令

サービスプロバイダーの通信ネットワークの運営に重大な悪影響を及ぼさない証拠の保全を確保する命令又はその他の命令を除いて、本項に基づく差止命令による救済は、サービスプロバイダーへの通知後にのみ利用可能なものとし、サービスプロバイダーが出頭する機会が提供される。

なお、2011年には、インターネット上の海賊版対策の法案として PROTECT IP Act (S. 968) や Stop Online Piracy Act (H.R. 3261) が提案されたことがあったが、世論の反対も強く、廃案となった。

第 2.3 節 仲介者責任追及の要件と実務

2.3.1 削除請求、その他の差止請求

通信法第 230 条に基づくアクセス制限措置は、被害者からの通知を必要としないが、著作権法第 512 条第 (c) 項に基づく削除又はアクセス無効化は、サービスプロバイダーが、通常は、権利者から著作権侵害についての通知を受けて、迅速に措置がとられることになる。

権利者からの通知は、著作権法 512 条第 (c) (3) 項第 (A) (i)～(vi) 号に規定された以下の内容を含むことが必要である。

(i) 権限を与えられた者の署名

(ii) 著作物の特定又は著作物のリスト

(iii) 侵害資料の特定及び資料の所在を把握する情報

(iv) 申立当事者に連絡可能な住所、電話番号（、電子メールアドレス）等

(v) 資料の利用が認められていないことを善意で信じている旨の声明

(vi) 通知の情報が正確で、権利者に代わって行動する権限を与えられている旨の声明

但し、著作権法 512 条第 (c) (3) 項第 (B) (ii) 号により、著作権法 512 条第 (c) (3) 項第 (A) 号に規定されているうちの第 (ii) 号、第 (iii) 号及び第 (iv) 号が記載されていれば、サービスプロバイダーは、通知者に連絡する等の合理的手段を執ることになる。

デジタル千年紀著作権法に基づく通知 (DMCA Notice) を受け付ける専用フォームがウェブサイトを用意されていることも多く、また、DMCA に基づく削除等の状況がデータベース化されて公開されている¹¹。

著作権法第 512 条に基づく一定の免責を受けるために、第 (i) (1) 項の要件を満たす必要があり、反復的な侵害者であるサービスプロバイダーのシステム又はネットワークの加入者及びアカウント保有者の適切な状況における終了のポリシーの実施等が問題になった裁

¹¹ <https://www.lumendatabase.org/>

判例 **US-2**、**US-11**がある。

US-2 Perfect 10, Inc. v. CCBill LLC 【著作権侵害等】

第9巡回区控訴裁判所 2007年3月29日判決 488 F.3d 1102 (ウェブホスティング及び関連インターネット接続サービスプロバイダー)

【事案】

雑誌出版社で購読制ウェブサイトの運営者である Perfect 10 が、ウェブホスティング及び関連インターネット接続サービスプロバイダーを、その利用者が Perfect 10 が著作権を有する写真をウェブサイトに投稿したことにつき、著作権侵害、商標権侵害、不正競争、虚偽広告、パブリシティ権侵害等を理由に訴え、被告は、デジタル千年紀著作権法第 512 条と通信品位法第 230 条により免責を主張した。

【判旨】

第9巡回区控訴裁判所 2007年3月29日判決は、デジタル千年紀著作権法第 512 条第 (i) (1) 項(B)号が第 512 条第(c)項を適用する前提条件となることや、通信品位法第 230 条第(e) (2)項が影響を与えないとする「知的財産」は「連邦の知的財産」だけで、州法に基づく請求に通信品位法に基づく免責が及ぶことなどについて判断し、一部を地裁に差し戻した。

US-3 Perfect 10, Inc. v. Google Inc. and Amazon.com, Inc. 【著作権侵害等】

第9巡回区控訴裁判所 2007年5月16日判決 508 F.3d 1146 (検索エンジン、ECプラットフォーム)

【事案】

雑誌出版社で購読制ウェブサイトの運営者である Perfect 10 が、「Google 画像検索」によりサムネイル画像と第三者のウェブサイトのフルサイズ画像へのインラインリンクを提供する Google を著作権侵害、商標権侵害、不正競争、パブリシティ権侵害等を理由に訴え、カリフォルニア中部地区連邦地裁は、Perfect 10 による Amazon に対する同様の訴訟も本件に併合した。Google は公正使用 (fair use) の抗弁の他、デジタル千年紀著作権法第 512 条による免責を主張した。

【判旨】

第9巡回区控訴裁判所 2007年5月16日判決は、サムネイル画像による直接侵害の可能性が高いことを認めつつ、公正使用の抗弁が認められる可能性が高いとしてサムネイル画像の使用についての仮差止命令を取り消し、二次的責任については、代位侵害を否定しつつ、寄与侵害について更に検討するよう地裁に差し戻すこととし、著作権法第 512 条の責任制限は、直接侵害者のみならず二次的侵害者にも及ぶと判断した。

差し戻し後の Perfect 10, Inc. v. Google, Inc., 653 F. 3d 976 の第9巡回区控訴裁判所 2011年8月3日判決は、Perfect 10 が仮差止命令がない場合に回復し難い損害を被

る可能性が高いことの立証をしなかったことから、連邦地裁の請求棄却に裁量権の濫用はないと判断した。

商標権侵害について著作権法第 512 条と同様の手続は法定されていないが、**US-2** の Perfect 10, Inc. v. CCBill LLC, 488 F.3d 1102 (9th Cir. 2007) のように、著作権侵害と商標権侵害が併せて主張されることがある。ウェブサイトに設けられる DMCA Notice の専用フォームでも、商標権侵害を著作権侵害と区別しない場合があり、著作権法第 512 条による手続は、商標権侵害においても有効な枠組みだという理解もある¹²。

但し、商標権侵害を理由にデジタル千年紀著作権法に基づく通知を行ったりしたことについて、被疑侵害者から著作権法第 512 条第 (f) 項に基づく不実表示であると主張された例もある。

US-4 CrossFit, Inc. v. Alvies 【商標権侵害】

カリフォルニア北部地区連邦地裁 2014 年 1 月 22 日判決 2014 WL 251760 (ブログ開設者、SNS サービス利用者)

【事案】

CROSSFIT の商標権者は、子持ちの母親が開設した「crossfitmamas.blogspot.com」というブログや関連 Facebook ページについてデジタル千年紀著作権法に基づく通知を行って削除させ、ブログを他のドメインに移転後も、削除請求を続け、商標権侵害等を主張して提訴した。被告の母親は、著作権法第 512 条第 (f) 項に基づく不実表示であることの宣言的判決を求める反訴を申し立てた。

【判旨】

カリフォルニア北部地区連邦地裁 2014 年 1 月 22 日判決は、被告の宣言的判決を求める反対請求を排斥しなかった。

映画俳優が YouTube 上の映画の削除を求めたが、Google が拒否した事案で、映画俳優に映画内の実演についての独立した著作権の利益を認めて、削除命令を出した裁判例がある¹³。

¹² Deborah A. Wilcox & Courtnie E. Thorpea, “A Quick Fix for Online Trademark Infringement” *The Federal Lawyer*, July 2012, p.16.

¹³ 山口裕司「映画俳優が映画内の実演について有する著作権の利益」国際商事法務 42 巻 8 号 (2014 年) 1288 頁。

US-5 Garcia v. Google, Inc. 【著作権侵害】

第9巡回区控訴裁判所 2014年2月26日判決 743 F.3d 1258 (動画配信プラットフォーム)

【事案】

映画製作者 Mark Basseley Youssef は、「砂漠の戦士」という仮題で Cindy Lee Garcia に端役を与えて撮影した短い実演の一部を「あなたのムハンマドは児童性的虐待者なのか」と尋ねているように吹き替えて、「無邪気なイスラム教徒」と題する反イスラム映画に使用した。2012年7月に映画が YouTube にアップロードされて初めて Garcia は自分の実演の使われ方を知った。2012年9月に映画がアラビア語に翻訳されて、全世界のニュースで取り上げられる抗議が巻き起こり、Garcia はすぐに死の脅迫を受け始めた。Garcia は8つの DMCA 通知を行ったが、Google は拒否した。カリフォルニア州ロサンゼルス郡上位裁判所は、2012年9月に Garcia のプライバシー侵害等を理由とする訴えを斥け、Garcia は、2012年9月26日にカリフォルニア中部地区連邦地裁に、彼女の実演の著作権の直接侵害、間接侵害等を主張して、Google、YouTube や Youssef 等に対し映画の YouTube からの削除を求める一時的禁止命令を申し立てた。カリフォルニア中部地区連邦地裁は、2012年11月30日に、一時的禁止命令の申立を仮差止命令の申立と扱い、Garcia の訴訟提起が遅れ、「求めた仮の救済が主張した損害を防ぐこと」の立証ができず、彼女が Youssef に彼女の実演を映画で使用することに黙示の許諾を与えていたために本案で勝つ可能性がなかったことを理由に、却下した。

【判旨】

第9巡回区控訴裁判所は2014年2月26日に、自分の実演を出演時の説明と異なる反イスラム映画に使われた映画俳優に映画内の実演についての独立した著作権の利益を認め、職務著作や黙示の許諾には該当しないとして、地裁の仮差止命令の却下決定を破棄差戻しする判決と Google に対する YouTube 上の映画の削除命令を下した。再審理の申立を受けて2014年7月11日に修正判決が下されたが、結論は維持された。

US-6 Mavrix Photographs, LLC v. LiveJournal, Inc. 【著作権侵害】

第9巡回区控訴裁判所 2017年4月7日判決 873 F. 3d 1045 (ソーシャルメディアプラットフォーム)

【事案】

有名人の写真を販売する原告は、テーマ毎のコミュニティに利用者が投稿可能な被告運営のソーシャルメディアプラットフォームに原告が著作権を有する写真が投稿されたことから損害賠償と差止を請求して提訴した。原告は、被告に対して侵害通知と削除 (notice and takedown) の手続をとらず、提訴前に被告は侵害が疑われる投稿を認識していなかったが、提訴の際に、被告は投稿を削除した。被告は、デジタル千年紀著作権法第512条第(c)項の免責条項に基づいて略式判決を求め、カリフォルニア中部地区連邦地

裁は被告の申立てを認めた。

【判旨】

第9巡回区控訴裁判所 2017年4月7日判決は、被告のコミュニティに無給のモデレーターが被告の代理人 (agent) に当たるかどうかという重要な事実についての真の争点があるとして、原審の略式判決を取り消し、差戻した。

2.3.2 発信者情報開示請求

著作権法 512 条第 (h) 項に基づく文書提出命令は、以下の内容の要求を書記官に提出することによって請求することができる。

- (A) 権利者からの通知 (著作権法第 512 条第 (c) (3) 項 (A) 号) のコピー。
- (B) 文書提出命令の案、及び、
- (C) 文書提出命令を求める目的が被疑侵害者を特定することで、著作権保護目的にのみ利用される旨の宣誓による宣言。

著作権法 512 条第 (h) 項に基づく文書提出命令を発行しうる相手方となるサービスプロバイダーを限定する裁判例がある。

US-7 Recording Industry Ass'n of America, Inc. v. Verizon Internet Services, Inc. **【著作権侵害】**

コロンビア特別区巡回区控訴裁判所 2003年12月19日判決 351 F.3d 1229 (インターネットサービスプロバイダー)

【事案】

米国レコード産業協会がインターネットサービスプロバイダーに対して、著作権法第 512 条第 (h) 項に基づき、ファイルの交換によって著作権侵害を行ったと疑われるインターネットサービスプロバイダー加入者の身元を明らかにすることを求める文書提出命令を請求した。

【判旨】

コロンビア特別区巡回区控訴裁判所 2003年12月19日判決は、文書提出命令は、侵害している資料又は侵害行為の対象となる物をサーバー上で保管しているインターネットサービスプロバイダーに対しては発行しうるが、2人のインターネット利用者間のデータの送信の導管となったに過ぎないインターネットサービスプロバイダーや P2P ファイル共有の導管となったインターネットサービスプロバイダーに対しては発行することができないと判断した。

2.3.3 損害賠償請求

Zeran v. American Online 第4巡回区控訴裁判所 1997年11月12日判決によって、サービスプロバイダーについて、「出版者 (publisher)」としての責任を負わないだけでなく、

「頒布者 (distributor)」としての責任も負わないことが認められている。

US-8 Zeran v. American Online 【名誉毀損】

第4巡回区控訴裁判所 1997年11月12日判決 129 F. 3d 327 (コンピューターサービスプロバイダー)

【事案】

身元不明の第三者により電子掲示板に投稿された名誉毀損的メッセージの削除が不合理に遅れたことにつきコンピューターサービスプロバイダーの AOL の責任を追及する訴訟を提起したが、ヴァージニア東部地区連邦地裁は原告の請求を認めなかった。

【判旨】

第4巡回区控訴裁判所 1997年11月12日判決は、「議会は、伝統的に頒布者と出版者を同様に包摂する『出版者』という法的に重要な語を用いていた」と述べて、電子掲示板開設者の AOL は、「出版者」としての責任を負わないだけでなく、「頒布者」としての責任も負わないと判断し、地裁判決を支持した。

著作権侵害については、デジタル千年紀著作権法に基づく免責が認められる場合があるが、サービスプロバイダーは、以下のような著作権法第 512 条第 (c) (1) 項に定める免責条項 (safe harbor) の要件を満たす必要がある。

(A)	(B)	(C)	(A) + (B) + (C)
(i) 侵害の現実の認識がない	侵害行為を管理する権利と能力を有している場合に、侵害行為に直接起因する金銭的利益を受け取っていない	侵害申立てが通知されたら、資料の削除・アクセス無効化のために迅速に対応する	免責条項の要件充足
(ii) 侵害行為が明白な事実・状況を把握していない			
(iii) 認識・把握をしたら、資料の削除・アクセス無効化のために迅速に行動する			

侵害の事実又は状況の認識又は把握について、「故意の無知 (willful blindness)」は認識しているに等しいとするコモンロー上の原則が適用される余地もある。

US-9 Viacom International Inc. v. YouTube 【著作権侵害】

第2巡回区控訴裁判所 2012年4月5日判決 676 F.3d 19 (動画配信プラットフォーム)

【事案】

著作権者が、利用者が動画を無料でアップロードできるウェブサイトの運営者 YouTube

等を訴えたが、ニューヨーク南部地区連邦地裁は、被告の略式判決の申立を認めて、原告の請求は認められなかった。

【判旨】

第2巡回区控訴裁判所 2012年4月5日判決は、著作権法第512条第(c)(1)項(A)号における侵害の事実又は状況の認識又は把握について、故意の無知 (willful blindness) の適用の余地を認め、地裁に一部を差し戻した。

但し、サービスプロバイダーの従業員が何らかの形で動画を視聴していただければ、侵害が明らかな「危険信号 (red flag)」の状況認識を立証するには不十分だと解されている。

US-10 Capitol Records, LLC v. Vimeo, LLC 【著作権侵害】

第2巡回区控訴裁判所 2016年6月16日判決 826 F.3d 78 (動画配信プラットフォーム)

【事案】

レコード会社と音楽出版社が、オンラインビデオ共有プラットフォームを運営するインターネットサービスプロバイダーである Vimeo を著作権侵害を理由に訴えたが、ニューヨーク南部地区連邦地裁は、1972年以前に固定された録音は連邦著作権法ではなく、州法で保護されるため、1972年以前に固定された録音を含む動画について著作権法第512条第(c)項の免責条項は適用されないとする原告一部勝訴の略式判決と、Vimeo 従業員が視聴していない 1972年以後の動画について Vimeo による侵害についての故意の無知 (willful blindness) の理論により原告敗訴の略式判決を下し、一部の動画について Vimeo が侵害が明らかな「危険信号 (red flag)」の状況認識を有していたかという重要な事実についての問題があるとしていずれの当事者の略式判決の申立ても斥けた。Vimeo から中間上訴がなされた。

【判旨】

第2巡回区控訴裁判所 2016年6月16日判決は、著作権法第512条第(c)項の免責条項が 1972年以前に固定された録音に適用され、動画が著作権のある録音と「認識できる」ものを含み、サービスプロバイダーの従業員が何らかの形で動画を視聴していたという単なる事実は、侵害についての (危険信号の) 認識を立証するには不十分であり、原告の証拠は故意の無知の理論により Vimeo による認識を裏付けるには不十分であったと判断して、原告勝訴の一部略式判決を取り消し、原告敗訴の略式判決を是認し、Vimeo の略式判決の申立てが斥けられたのを破棄し、地裁に差し戻した。

US-11 BMG Rights Management v. Cox Communications 【著作権侵害】

第4巡回区控訴裁判所 2018年2月1日判決 881 F. 3d 293 (インターネットサービスプロバイダー)

【事案】

楽曲の著作権を有する原告は、高速インターネットアクセスを提供する被告 Cox に対して、被告のサービスの加入者の BitTorrent を利用したファイル共有による著作権侵害についての寄与侵害の責任を追及して、訴訟を提起した。Cox のポリシーでは、2度目から7度目の侵害通知を受けた加入者には警告メールを送信し、8度目と9度目の侵害通知を受けた加入者には警告を記載したウェブページのみへのアクセス制限を行い、10度目と11度目の侵害通知を受けた加入者にはサービスの停止を行い、技術者に電話することを求め、12度目の侵害通知を受けた加入者にはサービスの停止と専門の技術者への転送を行い、13度目の侵害通知を受けた加入者にはサービスの停止と解約の検討を行うことになっていた(13回のカウントは6か月毎にリセットされる)。原審の陪審評決で故意の寄与侵害の責任が認められ、原告への2500万ドルの法定損害の賠償が認められた。Cox は、デジタル千年紀著作権法第512条第(a)項の免責条項の適用を主張した。

【判旨】

第4巡回区控訴裁判所 2018年2月1日判決は、著作権法第512条第(i)(1)項(A)号により、Cox が免責の利益を受けるためには、反復的な侵害者である加入者の適切な状況における終了規定するポリシーの合理的な実施をしなければならないとして、著作権法第512条第(a)項の免責の資格を認めなかった原審の略式判決には誤りはないとしたが、陪審に対する説示に一部誤りがあるとして、差戻した。

検索キーワード広告に関して、検索サイト運営者やECサイトプラットフォーム者に対して商標権侵害を問う訴訟が提起され、代位侵害や寄与侵害の成否が争われた。裁判例の結論は分かれている¹⁴。

US-12 Rescuecom Corp. v. Google, Inc. 【商標権侵害】

ニューヨーク北部地区連邦地裁 2006年9月28日判決 456 F. Supp. 2d 393、第2巡回区控訴裁判所 2009年4月3日判決 562 F.3d 123 (検索エンジン)

【事案】

コンピューターサービスのフランチャイズ業者の Rescuecom の商標を Google は Rescuecom の競争相手にスポンサード・リンクのキーワードとして販売をしており、Rescuecom が Google をランダム法違反で提訴した。

【判旨】

¹⁴ 山口裕司「検索キーワード広告による商標権侵害の成否」『知財立国の発展へ 竹田稔先生傘寿記念』(発明推進協会、2013年)945頁。

ニューヨーク北部地区連邦地裁 2006 年 9 月 28 日判決は、「被告が原告商標を商品、容器、展示品若しくは広告に付したという主張、又は原告商標の内部的使用 (internal use) を公衆に視認できるという主張はなされていないので、スポンサー・リンク表示のきっかけとなる被告による原告商標の内部的使用は、ランハム法における商標の使用には当たらない」と述べて被告による棄却の申立てを認めた。

第 2 巡回区控訴裁判所 2009 年 4 月 3 日判決は、本件で Google が広告主に薦めて、販売しているものが Rescuecom の商標であり、Google が Rescuecom の商標の取引における使用 (use in commerce) を行っていることを認め、原判決を破棄し、差し戻した。

US-13 Tiffany v. eBay 【商標権侵害】

ニューヨーク南部地区連邦地裁 2008 年 7 月 14 日判決 576 F. Supp. 2d 463、第 2 巡回区控訴裁判所 2010 年 4 月 1 日判決 600 F. 3d 93 (EC サイトプラットフォーム)

【事案】

被告は、被告ウェブサイト上で Tiffany の標識を用いて原告の宝石の販売を広告し、また Google 及び Yahoo! から Tiffany のスポンサード・リンクを購入していた。

【判旨】

ニューヨーク南部地区連邦地裁 2008 年 7 月 14 日判決は、直接侵害につき、被告による Tiffany の標識の使用は指示的公正使用 (nominative fair use) に当たるとし、寄与侵害につき、eBay は侵害につき故意による無視はしておらず、特定の侵害品の出品を知った時は、速やかに当該出品を終了させていたなどとして、原告の主張を斥け、不正競争、虚偽広告及び商標の稀釈についての原告の主張も全て斥けた。

第 2 巡回区控訴裁判所判決 (2010 年 4 月 1 日) は、虚偽広告の主張につき原審に差し戻したが、商標権侵害及び稀釈の主張については原判決を維持した。

2.3.4 その他の請求

プラットフォームが利用者の投稿動画についてとった措置を利用者が争うことも行われているが、Prager University v. Google LLC, 951 F. 3d 991 (9th Cir. 2020) は、利用者の請求を斥けている。

US-14 Prager University v. Google LLC

第 9 巡回区控訴裁判所 2020 年 2 月 26 日判決 951 F. 3d 991 (検索エンジン)

【事案】

非営利教育機関である大学が、Google や YouTube を訴えた事件で、大学が YouTube にアップロードした動画コンテンツについて第三者が宣伝できないように YouTube がした (demonetize) ことについて修正第 1 条違反や Lanham Act (商標法) に基づく虚偽広告等の主張がなされたが、カリフォルニア北部地区連邦地裁は、原告の仮差止命令の申立て

を斥けた。

【判旨】

第9巡回区控訴裁判所2020年2月26日判決は、「YouTubeの表現の自由についての約束は、Lanham Actの対象とならない意見である」として、原告の請求を斥けた地裁判決を支持した。

2.3.5 刑事責任

「(A) 商業的優位性若しくは私的な経済的利益の目的で、(B) 180日の期間内における、小売価格の合計が1,000ドルを超える1つ以上の著作物の1つ以上のコピー若しくはレコードの電子的手段を含む複製若しくは頒布によって、又は、(C) 著作物の商業的頒布が意図されていることを知り、若しくは、知るべきであった場合に、公衆がアクセスできるコンピューターネットワーク上で利用可能にすることによる商業的頒布のために作成されている著作物の頒布によって、故意になされる著作権侵害」は、著作権法（合衆国法典第17編）第506条第(a)項、刑法典（合衆国法典第18編）第2319条によって刑事罰が科される。また、「商品又はサービス上又はこれに関連して不正商標を使用している商品又はサービスの売買」は刑法典（合衆国法典第18編）第2320条第(a)(1)項によって刑事罰が科される。

刑罰の重さは細かく分かれているが、例えば、偽造品の売買は、個人以外の人の場合、500万ドル以下の罰金に処せられる可能性がある。

通信法第230条第(e)(1)項は、同条が、「本編第223条若しくは第231条、第18編第71章（わいせつ関連）若しくは第110章（子供の性的搾取関連）、又はその他の連邦刑法の執行を損なうものとは解釈されない。」と規定しており、プラットフォーム／プロバイダーも、インターネット上の違法行為に関して共犯者として刑事責任を問われる可能性はある。

但し、連邦知的財産執行調整官（United States Intellectual Property Enforcement Coordinator）の「議会への知的財産年次報告書（Annual Intellectual Property Report to Congress）」（2020年3月版）¹⁵にも、オンラインプラットフォームについての記述が散見されるものの、オンラインプラットフォーム上での違法物品の販売の取締りに、法執行当局とオンラインプラットフォームが協力し、共同で対処している文脈で記載されている。

2.3.6 権利者の主張と仲介者の反論

裁判等で、よく主張される権利者の主張及び仲介者による反論（抗弁）を表にまとめると、以下のとおりである。

権利者の主張	仲介者による反論
著作権法第512条第(c)項に基づいて侵害申立ての通知を行い、削除又はアクセス無効化を請	侵害申立ての通知が著作権法第512条第(c)(3)項に定める要素を欠いている。

¹⁵ <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2020/04/IPEC-2019-Annual-Intellectual-Property-Report.pdf>

求する。	
著作権法第 512 条第(j)項に基づいて差止命令を請求する。	著作権法第 512 条第(j) (2)項に定める検討事項に照らして救済すべきではない。
著作権法第 512 条第(h)項に基づいて侵害者を特定するための文書提出命令を請求する。	(文書提出命令が出たら、迅速に開示せざるを得ない。)
損害賠償を請求する。	著作権法第 512 条や通信法第 230 条第(c) (2)項に基づきサービスプロバイダーとして免責される。

2.3.7 まとめ

2.3.7.1 削除請求

著作権法第 512 条第(c)項において、サービスプロバイダーが、侵害主張の通知を受けたら、速やかにその資料を削除し、又はアクセスできないようにすること (notice and take down) が規定され、迅速な削除が図られている。商標法には対応する規定がなく、著作権法第 512 条による手続は、商標権侵害においても有効な枠組みだという理解もあるが、実務上、商標権侵害に利用できると明確には言えない (US-4 *CrossFit, Inc. v. Alvies*)。

2.3.7.2 発信者情報開示請求

著作権法 512 条第(h)項に基づく文書提出命令は、書記官に対して請求して、簡便に発行されるが、文書提出命令を発行しうる相手方となるサービスプロバイダーを限定する裁判例がある (US-7 *Recording Industry Ass'n of America, Inc. v. Verizon Internet Services, Inc.*)。

2.3.7.3 損害賠償請求

サービスプロバイダーは、著作権法第 512 条や通信法第 230 条第(c) (2)項に基づいて損害賠償責任の免責を受けることができるが、著作権法第 512 条第(c) (1)項の免責条項の要件を満たすかどうか問題となり、サービスプロバイダーによる認識があったか (US-9 *Viacom International Inc. v. YouTube*、US-10 *Capitol Records, LLC v. Vimeo, LLC*)、反復的な侵害者に対するサービス終了のポリシーの実施 (US-2 *Perfect 10, Inc. v. CCBill LLC*、US-11 *BMG Rights Management v. Cox Communications*) 等が争点となる。

検索キーワード広告に関連して、検索サイト運営者や EC サイトプラットフォームに対して商標権侵害を問う訴訟が提起され、代位侵害や寄与侵害の成否が争われたが、裁判例は分かれている (US-12 *Rescuecom Corp. v. Google, Inc.*、US-13 *Tiffany v. eBay*)。

第 2.4 節 最近の動き

2.4.1 大統領令（通信法第 230 条）

2020 年 5 月 28 日に、ドナルド・トランプ大統領は、「オンライン検閲の防止についての大統領令」¹⁶を出した。これは、ドナルド・トランプ大統領の 2020 年 5 月 26 日の郵送による投票についての Twitter への投稿に、根拠がないとして注意を喚起するラベルが表示されたことを批判して出されたものである。

大統領令は、「第 230 条は、一握りの企業が、討論のための開かれた場を促進するという口実の下に、我が国の言論の重要な通り道を支配する巨人に成長することを許し、コンテンツを検閲して、彼らが嫌う見解を沈黙させる力を用いるときに、巨大で包括的な免除を提供することを意図していなかった。」と述べて、司法長官が、大統領令の政策目標を促進するために連邦法の提案をしなければならないものとしている。

司法省は、上記の大統領令と司法省の従前からの検討に基づいて、2020 年 9 月 23 日に、通信品位法第 230 条を改正する提案¹⁷を公表し、議会に対して書簡で送っている。

第 116 会期（2019 年-2020 年）において、通信品位法第 230 条の改正に関わる法案が多数提出されており、特に大統領令が出された後の法案提出は、以下のとおりである。

提出日	法案番号	法案名
2020 年 12 月 29 日	S. 5085	A bill to amend the Internal Revenue Code of 1986 to increase the additional 2020 recovery rebates, to repeal section 230 of the Communications Act of 1934, and for other purposes.
2020 年 12 月 15 日	S. 5020	A bill to repeal section 230 of the Communications Act of 1934.
2020 年 12 月 11 日	S. 5012	Holding Sexual Predators and Online Enablers Accountable Act of 2020
2020 年 12 月 8 日	H. R. 8896	AOC Act (Abandoning Online Censorship Act)
2020 年 10 月 30 日	H. R. 8719	CASE-IT Act
2020 年 10 月 21 日	S. 4828	Stop Suppressing Speech Act of 2020
2020 年 10 月 20 日	H. R. 8636	Protecting Americans from Dangerous Algorithms Act

¹⁶ <https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/executive-order-preventing-online-censorship/>
平地秀哉「オンライン・プラットフォーム免責規定の見直しを命ずるトランプ大統領の行政命令」ジュリスト 1550 号（2020 年）96 頁。

¹⁷ https://www.justice.gov/ag/department-justice-s-review-section-230-communications-decency-act-1996?utm_medium=email&utm_source=govdelivery

2020年10月16日	H. R. 8596	Limiting Section 230 Immunity to Good Samaritans Act
2020年10月2日	H. R. 8517	Protect Speech Act
2020年10月2日	H. R. 8515	Don't Push My Buttons Act
2020年9月29日	S. 4756	Don't Push My Buttons Act
2020年9月21日	S. 4632	Online Content Policy Modernization Act
2020年9月8日	S. 4534	Online Freedom and Viewpoint Diversity Act
2020年7月29日	H. R. 7808	Stop the Censorship Act of 2020
2020年7月28日	S. 4337	BAD ADS Act (Behavioral Advertising Decisions Are Downgrading Services Act)
2020年6月24日	S. 4066	PACT Act (Platform Accountability and Consumer Transparency Act)
2020年6月24日	S. 4062	Stopping Big Tech's Censorship Act
2020年6月17日	S. 3983	Limiting Section 230 Immunity to Good Samaritans Act

2.4.2 米国著作権局レポート（著作権法第512条）

2020年5月21日に、米国著作権局は、著作権法第512条についてのレポート¹⁸を公表した。当レポートは、DMCAが制定されてから20年余りの技術革新によって、議会の当初意図していた要件の解釈との間に緊張関係が生じていることなどを指摘している。

2.4.3 米国上院司法委員会公聴会

米国上院司法委員会では、「DMCAのNotice-and-Takedownシステムが21世紀において機能するか？」¹⁹と題する公聴会を2020年6月2日に開催した。米国著作権局レポートの結論に反対し、著作権法第512条を擁護する意見や著作権法第512条を基本的に評価しつつ、著作権法第512条の濫用について指摘する意見などが述べられた。

2.4.4 少額権利行使における著作権代替手段法

第116会期（2019年-2020年）において、少額の著作権に基づく権利行使を容易にするために著作権法を改正する「少額権利行使における著作権代替手段法」案（Copyright Alternative in Small-Claims Enforcement Act (CASE Act)）が2019年10月22日に下院

¹⁸ <https://www.copyright.gov/policy/section512/section-512-full-report.pdf>

金子敏哉「米国著作権法512条（セーフハーバー条項）に関する著作権局報告書」ジュリスト1549号（2020年）76頁。

¹⁹ <https://www.judiciary.senate.gov/meetings/is-the-dmcas-notice-and-takedown-system-working-in-the-21st-century>

を通過して、上院で審議されていた。2020年12月28日に、同法案は、2021年包括歳出法に取り込まれて、成立した（なお、刑法典（合衆国法典第18編）に2319C条「違法なデジタル送信サービス」も追加された）。改正の対象となる少額の著作権に基づく権利行使の中には、著作権法第512条に基づく申立も含まれている。

第3章 EU法

第3.1節 仲介者責任についての法的枠組

3.1.1 電子商取引指令

EU法上、加盟国におけるインターネット上の仲介者の責任に関する共通の法的枠組を制定したのは電子商取引指令である。

本指令の前文には、責任が免除又は制限されるプロバイダーを明確に定義し、指令の条項の意味をより具体化する規定が盛り込まれている。

域内市場での情報社会サービス、特に電子商取引の法的側面に関する 2000年6月8日の 欧州議会及び理事会指令（電子商取引指令）（2000/31/EC）
--

前文

(26) 加盟国は本指令で規定される条件に従って、自国の刑法と刑事訴訟法の規定を適用し、犯罪を摘発し訴追するために必要な全ての捜査及びその他の措置を取ることができ、そうした措置について欧州委員会に報告する必要はないものとする。

(42) 本指令で規定される責任の免除規定は、情報社会サービスプロバイダーの活動が、情報の伝達をより効率的に行うだけの目的で、第三者により提供される情報が伝達又は一時的に保存される通信ネットワークの運用及びそれへのアクセスの提供の技術的なプロセスに限られる場合にのみ適用される。この活動は、単に技術的、自動的、及び受動的な性質のものであり、情報社会サービスプロバイダーが、伝達される又は保存される情報について認識も管理もしていないことを意味する。

(43) サービスプロバイダーが「単なる導管」及び「キャッシング」による責任の免除を受けられるのは、プロバイダーが伝達される情報に一切関与していない場合、とりわけ伝達する情報を変更しない場合である。この要件は、伝達の過程での技術的な操作をする場合には、伝達に含まれる情報の完全性を変えないので、適用されない。
--

(45) 本指令で規定される仲介サービスプロバイダーの責任制限は、プロバイダーに対し様々な種類の差止命令の可能性に影響を与えない。当該差止命令は、特に、違法な情報の削除又はそれへのアクセスの無効化を含む侵害行為の停止又は予防を要求する裁判所や行政当局の命令を含み得る。
--

(47) 加盟国が、プロバイダーに対し一般的な性質の義務に関してのみ監視義務を課すことは妨げられる。これはある特定の場合における監視義務には関係せず、特に加盟国の管轄当局が国内法の制度に従って行う命令に影響を及ぼさない。
--

(54) 本指令で規定された罰則は、国内法で規定された他の罰則又は救済に影響を及ぼさない。加盟国は本指令に基づいて制定された国内法の規定の違反について刑罰を定める義務はないものとする。
--

「情報社会サービス」や「サービスプロバイダー」は電子商取引指令第2条に定義されており、電子商取引指令第1条第(a)号が引用する指令98/48/ECには、「情報社会サービス」が、「通常は報酬を得て、隔地者間で、電子的手段を用い、サービスの受領者の個別の要求により、提供されるあらゆるサービス」と定義されている。

**域内市場での情報社会サービス、特に電子商取引の法的側面に関する 2000年6月8日の
欧州議会及び理事会指令（電子商取引指令）（2000/31/EC）**

第2条 用語の定義

本指令において、以下の用語は以下の意味を有するものとする。

- (a) 「情報社会サービス」：指令98/48/ECで改正された指令98/34/ECの第1条第(2)項の意味でのサービス。
- (b) 「サービスプロバイダー」：情報社会サービスを提供するあらゆる自然人又は法人。

電子商取引指令は、ドイツの1997年テレサービス法²⁰と米国の1998年デジタル千年紀著作権法を主な模範として、インターネット上の仲介者は侵害行為に関与していないことを条件に免責されるという原則を置き、米国法で定められた4類型のうち、概ね米国著作権法第512条第(a)項～第(c)項に相当する「単なる導管」（第12条）、「キャッシング」（第13条）、「ホスティング」（第14条）の場合について規定を設けている²¹。

**域内市場での情報社会サービス、特に電子商取引の法的側面に関する 2000年6月8日の
欧州議会及び理事会指令（電子商取引指令）（2000/31/EC）**

第II章 原則

第4節 仲介サービスプロバイダーの責任

第12条 単なる導管

1. 加盟国は、サービス受領者によって提供される情報の通信ネットワークでの伝達又は通信ネットワークへのアクセスの提供からなる情報社会サービスが提供される場合において、以下の条件を満たすときには、サービスプロバイダーがその伝達される情報について責任を負わないことを確保しなければならない。
 - (a) プロバイダーが情報の発信者でないこと、
 - (b) プロバイダーが伝達された情報の受信者を選択していないこと、及び、
 - (c) 伝達された情報を選択若しくは修正をしていないこと。
2. 第1項に定める情報の伝達行為及びアクセスの提供行為は、伝達される情報の自動的、仲介的及び一時的な保存行為を、通信ネットワークでの伝達を実行することのみの目的で行われる限りで、情報が伝達に合理的に必要な期間を超えて保存されないことを条

²⁰ Gesetz über die Nutzung von Telediensten (Teledienstegesetz, TDG)

²¹ Christiane Féral-Schuhl, *Cyberdroit 2020-2021*, Dalloz 2020, p. 1239.

件として、含むものとする。

3. 本条は、裁判所又は行政当局は、加盟国の法制度に従って、サービスプロバイダーに対して侵害行為の停止又は予止を要求する可能性に影響を及ぼさない。

第13条 キャッシング

1. 加盟国は、サービス受領者によって提供される情報の通信ネットワークでの伝達からなる情報社会サービスが提供される場合において、以下の条件を満たすときには、サービスプロバイダーが他のサービス受領者の要求により当該他の者への情報の伝達をより効率的に行うだけの目的でなされる当該情報の自動的、仲介的及び一時的な保存について責任を負わないことを確保しなければならない。

(a) プロバイダーが情報を変更しないこと、

(b) プロバイダーが情報へのアクセスについての条件を遵守すること、

(c) プロバイダーが、業界で広く認識され、使用されている方法で特定された情報の更新に関する規則を遵守すること、

(d) プロバイダーが、情報の使用についてのデータを取得するために、業界で広く認識され、使用されている技術の合法的な使用を妨げられないこと、及び、

(e) プロバイダーが、最初の送信元の情報がネットワークから削除され、若しくは、それへのアクセスが無効化された事実、又は裁判所若しくは行政当局がそのような削除若しくは無効化を命じた事実を現実に認識したら、保存した情報を削除し、又はそのアクセスを無効化するために迅速に行動すること。

2. 本条は、裁判所又は行政当局は、加盟国の法制度に従って、サービスプロバイダーに対して侵害行為の停止又は予防を要求する可能性に影響を及ぼさない。

第14条 ホスティング

1. 加盟国は、サービス受領者によって提供される情報の保存からなる情報社会サービスが提供される場合において、以下の条件を満たすときには、サービスプロバイダーがサービス受領者の要求により保存された情報について責任を負わないことを確保しなければならない。

(a) プロバイダーが違法な行為若しくは情報について現実の認識をしておらず、損害賠償請求に関して、違法な行為若しくは情報が明白である事実若しくは状況について把握していないこと、又は、

(b) プロバイダーが、そのような認識若しくは把握をした時点で直ちにその情報を削除し、若しくはそれへのアクセスを無効化する措置を取ること。

2. 第1項は、サービス受領者がプロバイダーの権限又は管理の下で行動している場合には適用されない。

3. 本条は、裁判所又は行政当局は、加盟国の法制度に従って、サービスプロバイダーに

対して侵害行為の停止又は予防を要求する可能性に影響を及ぼさず、加盟国は情報の削除又はそれへのアクセスの無効化についての手続を創設する可能性にも影響を及ぼさない。

第 15 条 一般的な監視義務の否定

1. 加盟国は、プロバイダーが、第 12 条、第 13 条及び第 14 条の対象となるサービスを提供する場合に、送信又は保存する情報を監視する一般的義務も、違法行為を示す事実又は状況を積極的に探知する一般的義務も課してはならないものとする。
2. 加盟国は、情報社会サービスプロバイダーが、サービス受領者によってなされる違法が疑われる行為若しくは提供される違法が疑われる情報を権限のある当局に通知する義務、又は権限のある当局の要求により、保存契約を締結しているサービス受領者の識別を可能にする情報を権限のある当局に連絡する義務を創設することができる。

第 III 章 実施

第 18 条 訴訟手続

1. 加盟国は、情報社会サービスの活動に関して国内法で認められる訴訟手続が、暫定措置を含む、侵害と疑われるあらゆる行為を停止させ、関連する利益を更に損なうことを予防するために設けられた措置を迅速に執ることを許容することを確保しなければならない。

3.1.2 情報社会指令

電子商取引指令は、侵害行為を差し止めるための措置に関する法整備を加盟国の任意に委ねていたが、情報社会指令は、著作権、著作隣接権の保護の見地から、権利者が侵害行為の差止を請求するための法整備を加盟国に義務づけた。

情報社会における著作権及び著作隣接権の特定の側面の調和に関する 2001 年 5 月 22 日の欧州議会及び理事会指令 (2001/29/EC)

第 IV 章 共通規定

第 8 条 罰則及び救済

3. 加盟国は、権利者が、第三者によって著作権又は著作隣接権を侵害するために用いられているサービスを提供する仲介者に対して、差止命令の申立てを請求できることを確保しなければならない。

3.1.3 エンフォースメント指令

いわゆるエンフォースメント指令は、情報社会指令第 8 条第 3 項と同様な規定を知的財産権について規定するとともに、サービスプロバイダーに対し知的財産権を侵害する商品

又はサービスの出所及び流通ネットワークに関する情報を開示させる情報請求権についても定めた。

2013年に締結された統一特許裁判所(UPC)に関する協定(2013/C175/01)にも、第62条(暫定的及び保護措置)、第63条(恒久的差止命令)、第67条(情報の伝達を命じる権限)に同様な規定が設けられている。

知的財産権の執行に関する2004年4月29日の欧州議会及び理事会指令(2004/48/EC)

第II章 措置、手続及び救済

第3節 情報請求権

第8条 情報請求権

1. 加盟国は、知的財産権の侵害に関する訴訟において、原告の正当で均衡の取れた請求に対応して、管轄の司法当局が侵害者又は以下に定める者に対し、知的財産権を侵害する商品又はサービスの出所及び流通ネットワークに関する情報の提供を命じることができることを確保しなければならない。

- (a) 侵害商品を商業的規模で保有していることが確認された者、
- (b) 侵害サービスを商業的規模で使用していることが確認された者、
- (c) 侵害行為に使用されるサービスを商業的規模で提供していることが確認された者、又は、
- (d) 商品の生産、製造若しくは流通若しくはサービスの提供に関与しているとして(a)、(b)若しくは(c)で言及された者により指摘された者。

2. 第1項に規定する情報は、適宜、以下のものからなるものとする。

- (a) 生産者、製造者、販売者、供給者及びその他の商品若しくはサービスの前の保有者並びに意図されている卸売業者及び小売業者の名称及びアドレス、
- (b) 生産、製造、配達、受領又は注文された数量及び問題となる商品又はサービスのために支払われた価格に関する情報。

3. 第1項及び第2項の規定は以下のものに影響を及ぼさないものとする。

- (a) 権利者により広い範囲の情報を得る権利を与える他の制定法の規定、
- (b) 本条で提供される情報の民事訴訟若しくは刑事訴訟における使用を規律する他の制定法の規定、
- (c) 情報請求権の濫用についての責任を規律する他の制定法の規定、
- (d) 第1項に規定された者に対して本人若しくはその近親が知的財産権の侵害に関与したことを認めさせる情報の提供を拒否する機会を与える他の制定法の規定、又は、
- (e) 情報源の秘密の保護若しくは個人データの処理を規律する他の制定法の規定。

第4章 暫定的及び予防的措置

第9条 暫定的及び予防的措置

1. 加盟国は、司法当局が申立人の請求により、以下のことを行えることを確保しなければならない。

(a) 被疑侵害者に対して、差し迫った知的財産権の侵害を予防し、又は暫定的に、かつ、適切であれば、国内法によって規定される場合に反復的な罰金支払いをすることを条件として、当該権利の被疑侵害の継続を禁止し、又は権利者への補償を確保することを意図した担保の提供を条件として継続させる暫定的差止命令を発すること。暫定的差止命令は、知的財産権を侵害するために第三者により使用されているサービスを行う仲介者に対しても、同じ条件の下で発することができる。著作権又は関連する権利を侵害するために第三者により使用されているサービスを行う仲介者に対する差止命令は、指令 2001/29/EC により対象となる。

第 5 節 本案判決に基づく措置

第 11 条 差止命令

加盟国は、知的財産権の侵害を認める判決が下される場合には、管轄の司法当局が、侵害者に対し、侵害行為の継続を禁止する差止命令を下すことができることを確保しなければならない。国内法によって規定される場合に、差止命令違反は、遵守を確保する観点から、適切な場合に、罰金が課されるものとする。加盟国はまた、指令 2001/29/EC 第 8 条第(3)項の規定に影響を及ぼすことなく、権利者が、第三者によって知的財産権を侵害するために用いられているサービスを提供する仲介者に対し、差止命令の申立てを請求できることを確保しなければならないものとする。

第 6 節 損害賠償及び弁護士費用

第 13 条 損害賠償

1. 加盟国は、管轄の司法当局が、被侵害者の請求に基づき、故意に又は知っているべき合理的な理由があつて侵害行為を行った侵害者に対し、権利者に侵害の結果として現実に被った損害に鑑みて妥当な損害賠償の支払いを命じることを確保しなければならない。

損害賠償額の決定においては、司法当局は、

(a) 被侵害者が被った逸失利益を含む経済的損害、及び侵害者が不法に得た利益、及び、適切な場合には、侵害により権利者が受けた精神的損害等の経済的要因以外の要素など、全ての適切な観点を考慮するものとし、又は、

(b) 第(a)号に代えて、適切な場合には、一括の損害賠償額を、少なくとも侵害者が当該知的財産権の利用許諾を求めていたならば支払ったであろうロイヤリティ若しくは費用の額などの要素に基づき決定することができる。

2. 侵害者が故意に又は知っているべき合理的な理由があつて侵害行為を行ったのではない場合に、加盟国は、司法当局が事前に決定可能な利益の回収又は損害賠償額の支払いを命じ得ることを規定することができる。

3.1.4 視聴覚メディアサービス指令の改正

視聴覚メディアサービス指令の 2018 年改正によって、第 9A 章（第 28a 条、第 28b 条）が追加された。

視聴覚メディアサービスの提供に関して、加盟国における法、規則又は行政行為により制定される一定の条項の調整に関する指令 2010/13/EU（視聴覚メディアサービス指令）を変化する市場の現実の観点から改正する 2018 年 11 月 14 日の欧州議会及び理事会指令（EU）2018/1808

第 9A 章 ビデオ共有プラットフォームサービスに適用される条項

第 28a 条

5. 本指令において、指令 2000/31/EC 第 3 条及び第 12 条から第 15 条までは、本条第 2 項に従って加盟国に設立されたとみなされるビデオ共有プラットフォームプロバイダーに適用されるものとする。

第 28b 条

1. 指令 2000/31/EC 第 12 条から第 15 条までを害することなく、加盟国は、管轄下にあるビデオ共有プラットフォームプロバイダーが以下のために適切な措置を講じることを確保しなければならない。

(a) 第 6a 条第 (1) 項に従って、身体的、精神的又は道徳的発達を損なう可能性のあるプログラム、利用者生成ビデオ及び視聴覚商業通信から未成年者を保護すること、

(b) 憲章（注：EU 基本権憲章）第 21 条に規定されるいずれかの理由に基づく、人の集団又は集団の構成員に対して向けられた暴力又は憎悪への扇動を含むプログラム、利用者生成ビデオ及び視聴覚商業通信からの一般公衆を保護すること、

(c) 流布が EU 法の下での刑事犯罪、すなわち指令 (EU) 2017/541 第 5 条に規定されているテロ犯罪を犯すための公衆の扇動、欧州議会及び理事会指令 2011/93/EU 第 5 条第 (4) 項に規定されている児童ポルノに関する犯罪並びに枠組み決定 2008/913/JHA 第 1 条に規定されている人種差別及び排外主義に関する犯罪である行為を構成するコンテンツを含むプログラム、利用者作成ビデオ及び視聴覚商業通信から一般公衆を保護すること。

3.1.5 デジタル単一市場における著作権指令

2019 年に発効した著作権指令は、多岐にわたる条項を含むが、オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーに関し、利用者によってアップロードされた著作物等の公衆への伝達等の権利者からの許諾を得ることや許諾がなく公衆に伝達される場合の責任について、詳細な規定を設けた。デジタル単一市場における著作権指令を国内法化する期限は 2021 年

6月であり、EU加盟国で国内法化の進んでいる²²（4.4.3、5.4.2参照）。

デジタル単一市場における著作権及び関連する権利に関する、並びに指令 96/9/EC 及び 2001/29/EC を改正する 2019 年 4 月 17 日の欧州議会及び理事会指令（EU）2019/790

第 17 条 オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーによる保護されたコンテンツの使用

1. 加盟国は、オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーが、利用者によりアップロードされた著作権で保護される著作物又はその他の保護される対象物に公衆へのアクセスを与える場合に、本指令のために、公衆に伝達する行為又は公衆に利用可能にする行為を行うことを規定しなければならない。

それゆえ、オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーは、著作物又はその他の対象物を公衆に伝達し又は公衆に利用可能にするために、ライセンス契約の締結等により、指令 2001/29/EC 第 3 条第 (1) 項及び第 (2) 項に規定された権利者から許諾を得なければならない。

2. 加盟国は、オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーが、ライセンス契約の締結等によって許諾を得る場合、当該許諾は、指令 2001/29/EC 第 3 条の範囲内にあるサービスの利用者によって行われる行為も、利用者が商業的規模で活動していない、又は利用者の活動が相当な収益を生み出していない場合には、対象とすることを規定しなければならない。

3. オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーが、本指令に定められた条件の下で、公衆に伝達する行為又は公衆に利用可能にする行為を行う場合には、指令 2000/31/EC 第 14 条第 (1) 項に定められた責任の制限は、本条の対象となる状況に適用されないものとする。

本項第 1 文は、本指令の範囲外の目的で、指令 2000/31/EC 第 14 条第 (1) 項をそれらのサービスプロバイダーに適用する可能性に影響を与えないものとする。

4. 何の許諾も与えられていなければ、オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーは、以下のことをサービスプロバイダーが証明しない限り、著作権で保護される著作物及びその他の対象物を許諾なく公衆に伝達する行為（公衆に利用可能にする行為を含む）について責任を負うものとする。

(a) サービスプロバイダーが許諾を得るために最善の努力をしたこと、

(b) 専門的な勤勉さの高い業界標準に従って、権利者がサービスプロバイダーに関連する必要な情報を提供した特定の著作物及びその他の対象物を利用できないようにすることを確保するために最善の努力をしたこと、並びに、いずれの場合にも、

(c) 権利者から十分に立証された通知を受け取ったら、通知された著作物又はその他の対象物をアクセス無効化し、又はウェブサイトから削除するために迅速に行動し、かつ、

²² <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/NIM/?uri=celex:32019L0790>

第(b)号に従って将来のアップロードを防ぐために最善の努力をしたこと。

5. サービスプロバイダーが第4項に基づく義務を遵守したかどうかを判断する際には、比例の原則に照らして、とりわけ以下の要素を考慮に入れるものとする。

(a) サービスの種類、対象者及び規模、並びにサービスの利用者によってアップロードされる著作物又はその他の対象物の種類、並びに、

(b) サービスプロバイダーにとって適切で効果的な手段の利用可能性とその費用。

6. 加盟国は、サービスがEU内で公衆に利用可能となって3年未満であり、委員会勧告2003/361/ECに従って計算して、年間売上高が1000万ユーロ未満である新しいオンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーに関して、第4項に規定された責任制度の下での条件が、第4項第(a)号の遵守と、十分に立証された通知を受け取ったら、通知された著作物又はその他の対象物をアクセス無効化し、又はウェブサイトから削除するために迅速に行動することに限定されると規定しなければならない。

当該サービスプロバイダーの月間平均の重複のない訪問者数が前暦年を基準として計算して500万を超える場合には、当該サービスプロバイダーは、権利者が関連する必要な情報を提供した、通知された著作物及びその他の対象物の将来のアップロードを防ぐために最善の努力をしたことも証明するものとする。

7. オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーと権利者との協力は、利用者によりアップロードされた、著作権及び関連する権利を侵害しない著作物又はその他の対象物(当該著作物又はその他の対象物が例外又は制限の対象となる場合を含む)の利用可能性を妨げる結果となってはならない。

加盟国は、各加盟国の利用者が、オンラインコンテンツ共有サービスで利用者生成コンテンツをアップロードして利用可能にする場合に、以下の既存の例外又は制限のいずれかに依拠できるようにすることを確保しなければならない。

(a) 引用、批判、評価、

(b) 風刺画、パロディー、又はパスティーシュの目的での使用。

8. 本条の適用は、一般的な監視義務につながるものであってはならない。

加盟国は、オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーが権利者に、その要求に応じて、第4項に規定する協力に関する慣行が機能する適切な情報を、また、サービスプロバイダーと権利者の間でライセンス契約が締結されている場合には、契約の対象となるコンテンツの利用に関する情報を提供することを規定しなければならない。

9. 加盟国は、オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーが、サービスの利用者によってアップロードされた著作物又はその他の対象物のアクセス無効化又は削除に関する紛争が発生した場合に、利用者が利用可能な効果的で迅速な苦情及び救済制度を導入することを規定しなければならない。

権利者が特定の著作物若しくはその他の対象物へのアクセス無効化、又はそれらの著作物若しくはその他の対象物の削除を要求する場合には、権利者はその要求を十分に正

当化づける理由を示さなければならない。第 1 文に規定された制度の下で提出された苦情は、不当な遅延なく処理されなければならない、アップロードされたコンテンツのアクセス無効化又は削除の決定は、人による審理の対象としなければならない。加盟国は、紛争の解決のために裁判所外の救済制度が利用可能であることも確保しなければならない。当該制度は、紛争が公平に解決されることを可能にし、効率的な司法的救済手段に訴える利用者の権利を損なうことなく、利用者から国内法で与えられる法的保護を奪わないものでなければならない。とりわけ加盟国は、利用者が裁判所又はその他の関連する司法当局にアクセスして著作権及び関連する権利の例外又は制限の利用を主張することを確保しなければならない。

本指令は、EU 法で規定されている例外又は制限の下での利用など、適法な利用になんら影響を与えるものではなく、指令 2002/58/EC 及び規則 (EU) 2016/679 に従う場合を除いて、個々の利用者の識別や個人データの処理につながるものではない。

オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーは、利用規約で、EU 法に規定されている著作権及び関連する権利の例外又は制限の下で著作物及びその他の対象物を利用できることを利用者に通知しなければならない。

10. 2019 年 6 月 6 日の時点で、委員会は加盟国と協力して、オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーと権利者の間の協力についての最善の慣行を議論するために利害関係者との対話を組織するものとする。委員会は、オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダー、権利者、利用者の団体及びその他の関連する利害関係者と協議し、利害関係者との対話の結果を考慮に入れて、特に第 4 項に規定する協力に関して、本条の適用に関するガイダンスを発行するものとする。最善の慣行について議論する場合には、とりわけ、基本的権利のバランスをとる必要性、並びに例外及び制限の利用について特別な考慮が払わなければならない。利害関係者との対話の目的で、利用者団体は、第 4 項に関する慣行が機能する、オンラインコンテンツ共有サービスプロバイダーからの適切な情報にアクセスできなければならない。

3.1.6 P2B 規則

わが国の「特定デジタルプラットフォームの透明性及び公正性の向上に関する法律」の制定に先行して、EU では、オンライン仲介サービスの業務上の利用者のための公平性及び透明性の促進に関する 2019 年 6 月 20 日の欧州議会及び理事会規則 (P2B 規則) が制定されている。P2B 規則第 3 条第 1(e) 項には、利用規約に知的財産権の帰属と管理についての利用規約の効果に関する一般的な情報を含めなければならないことが規定されている (前文 17 項)。

オンライン仲介サービスの業務上の利用者のための公平性及び透明性の促進に関する
2019 年 6 月 20 日の欧州議会及び理事会規則 ((EU) 2019/1150)

第3条 利用規約

1. オンライン仲介サービスプロバイダーは利用規約が以下の条件を満たすことを確保しなければならない。
 - (e) 業務上の利用者の知的財産権の帰属と管理についての利用規約の効果に関する一般的な情報を含むこと。

第3.2節 仲介者責任追及の要件

インターネット上の仲介者の責任について規定した電子商取引指令（2000/31/EC）の加盟国における導入後、加盟国の裁判所において同指令の解釈について数々の問題が生じ、EU 司法裁判所（CJEU）が同指令の適用範囲と責任追及の要件について加盟国内における解釈を統一するための先行判決を下した。

EU 司法裁判所はその先行判決の中でまた、EU 指令の適用により各国裁判所によりインターネット上の仲介者に対して取られる措置が、EU の基本原則であるプライバシー権（欧州人権条約第8条）、表現・情報の自由（欧州人権条約第10条、EU 基本権憲章第11条）や経済活動の自由（EU 基本権憲章第16条）の原則との均衡の観点から適切とされるために必要な権利追及の条件をいくつかの判決の中で打ち出しており、加盟国裁判所により適用されている。

3.2.1 削除請求、その他の差止請求

電子商取引指令（2000/31/EC）第12条は、インターネットサービスプロバイダーが「単なる（情報伝達の）導管」（mere conduit）の役割にとどまる限りで、伝達される情報に一切の責任を負わない旨規定し（第1項）、同時に加盟国の裁判所や行政当局は、各国の法制度に従って、サービスプロバイダーに対して侵害行為の停止や予防の措置を要求できると規定している（第2項）。

同指令の国内法化後、EU 加盟国ではサービスプロバイダーに対して侵害行為の差止めや防止の措置を命じる行政当局の措置や裁判所の命令に対して、サービスプロバイダーが、そうした措置が EU の最高法規である EU 基本権憲章や欧州人権条約で保証されている表現の自由や経済活動の自由といった基本原則に反するとして反論し、どのような条件で同指令で認められたサービスプロバイダーに対する侵害行為の削除や差止措置を命じる必要があるかが問題となった。

EU 司法裁判所は、[EU-1](#) UPC Telekabel Wien 事件に関する 2014 年 3 月 27 日の先行判決で、加盟国の裁判所がインターネットサービスプロバイダーに対し著作権侵害の違法コンテンツを掲載するサイトへのアクセスブロックを命じる場合に、守るべき以下の 3 つの条件を打ち出している²³。

²³ Francis Donnat, *Droit européen de l'Internet*, LGDJ, 2018, p. 193 ; Philippe Allaey, « Blocage d'un site par un fournisseur d'accès à internet », Dalloz actualité, 2014 ; Christiane Féral-Schuhl,

1. 裁判所の命令でアクセスプロバイダーが取るべき方法について詳細化しないこと（アクセスをブロックするための具体的な方法、措置についてはプロバイダーに選択の自由を与えること）
2. インターネット利用者が情報にアクセスする権利を必要なく阻害するものでないこと
3. 裁判所が命じるアクセスブロックが実際に著作権を保護する見地から効果のあるものであること

EU-1 UPC Telekabel Wien GmbH v Constantin Film Verleih GmbH and Wega Filmproduktionsgesellschaft GmbH 【著作権侵害】
EU 司法裁判所 2014 年 3 月 27 日先行判決 (C-314/12) (アクセスプロバイダー)

【事案】

オーストリアの映画制作会社、Constantin Film と Wega は、同社が制作した映画がインターネット上で許可なしにストリーミング配信されていたため、そのストリーミング配信サイトへのアクセスブロックをインターネットサービスプロバイダーの UPC Telekabel に対して命じるよう、ウィーンの商事裁判所に請求を行った。ウィーン商事裁判所は 2011 年 5 月 13 日、Constantin Film と Wega の請求を認めて UPC Telekabel に対し問題のサイトのドメイン名と現在のサイトの IP アドレス及びプロバイダーが把握している全ての IP アドレスをブロックすることを命じた。控訴審は問題のサイトへのアクセスブロックについて第一審裁判所の命令を確定させたが、アクセスブロックに必要な具体的な措置はプロバイダーが決定するものであると判示し、その部分に関する命令を取り消した。

UPC Telekabel は、自社はサイトの運営者と契約関係はなく、自社のサービスは情報社会指令第 8 条第 3 項で差止命令が命じられる著作権又は著作隣接権を侵害するために用いられているサービスではないとして、オーストリア最高裁に上告を行った。

上告を受けたオーストリア最高裁は EU 司法裁判所に対して、情報社会指令第 8 条第 3 項の規定を解釈する上で、著作権を侵害するコンテンツを公衆に提供するサイトの運営者はそのサイトにアクセスする利用者のアクセスプロバイダーのサービスを使用しているといえるか、また使用しているといえる場合には、情報社会指令第 8 条第 3 項の規定により裁判所が差止命令を命じる際に、アクセスプロバイダーが取るべき措置を具体化しないことは、プロバイダーが全ての取りうる措置を取ったと証明することで命令違反の罰金を免れることが可能である場合（特に技術的な面で実際に取られる措置が不十分である可能性があるため）共同体の基本原則に違反するものではないか、という点について意見を出すよう申請した。

【判旨】

EU 司法裁判所は 2014 年 3 月 27 日の先行判決で、UPC Telekabel のようなインターネットアクセスプロバイダーは情報社会指令第 8 条第 3 項で規定される「著作権又は著作隣接権を

侵害するために用いられているサービスを提供する仲介者」に該当するとした上で、加盟国の裁判所がアクセスプロバイダーに対して著作権を侵害するコンテンツを掲載するサイトへのアクセスをブロックするよう命じる際にそのための具体的な措置について言及せず、プロバイダーが全ての取りうる措置を取ったと証明することで命令違反の罰金を免れることが可能であることは、仲介者の営業の自由を守り、耐えがたい犠牲を強制しないという点で共同体の基本原則に適っている、但し、命じられるアクセスブロックの措置が、インターネット利用者が情報にアクセスする権利を必要なく阻害するものでないこと、そして実際に著作権を保護する見地から効果のあるものであることが必要であると判断した。

EU-1 の先行判決で打ち出されたアクセスプロバイダーに対する侵害差止措置命令の条件（アクセスをブロックするための具体的な方法、措置についてはプロバイダーに選択の自由を与える）は各国裁判所で適用され、措置にかかる費用をプロバイダーが負担することを正当化する根拠として引用されている（例えば **FR-2** フランス破棄院民事第 1 院、2017 年 7 月 6 日判決）。

一方、電子商取引指令（2000/31/EC）第 15 条に規定されるプロバイダーの一般的監視義務を否定する原則の適用により、加盟国の裁判所は、アクセスプロバイダーに対して著作権を侵害するサイトを恒常的にブロック又はフィルタリングする措置を命じることができない。このことは EU 司法裁判所により、**EU-2** ベルギーの音楽著作権協会 SABAM に関する事案における 2011 年 11 月 24 日の先行判決で確認された²⁴。

EU-2 Scarlet Extended SA v Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM) 【著作権侵害】

EU 司法裁判所 2011 年 11 月 24 日先行判決 (C-70/10) (アクセスプロバイダー)

【事案】

ベルギーの音楽著作権協会 SABAM は 2004 年 6 月、インターネット上で P2P ネットワークを通じた音楽ファイル共有を行っている利用者のアクセスプロバイダー、Scarlet 社に対して、著作権侵害を差止めるために、P2P によるファイル共有ソフトの送信と受信を全てブロックする措置を請求する訴訟をブラッセル地裁に提起した。2004 年 11 月 26 日の判決で、ブラッセル地裁は著作権侵害の事実を認め、その後の鑑定作業で SABAM が提案している恒常的なブロックの措置が技術的に不可能ではないとされたため、2007 年 6 月 29 日の判決で、P2P によるファイル共有ソフトの送信と受信を全てブロックする措置を Scarlet 社に対して命じ、命令に遅滞罰金を科した。Scarlet 社は命じられたブロックとフィルタリングの措置

²⁴ Francis Donnat, *Droit européen de l'Internet*, LGDJ, 2018, p.192. 欧州連合司法裁判所は SABAM の、SNS プラットフォーマーである Netlog 社に対する同様の請求に関する 2012 年 2 月 16 日の先行判決で、2011 年 11 月 24 日と同じ判断を下している (Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) v Netlog NV., C-360/10)。

が実際に有効であることは証明されておらず、そのような措置は一方電子商取引指令（2000/31/EC）第 15 条をベルギーで国内法化した 2003 年 3 月 11 日法第 21 条の規定に反するとして、控訴を行った。

ブリュッセル控訴院は EU 司法裁判所に対して、情報社会指令（2001/29/EC）とエンフォースメント指令（2004/48/EC）の規定を適用して加盟国の裁判所がアクセスプロバイダーに対して、その全ての顧客を対象にそのサービスを導管として特に P2P ネットワークを通して送信、受信される情報を恒常的にフィルタリングするシステムを導入し、そのための費用を負担することを命じることは、データ保護指令（95/46/EC）²⁵、電子商取引指令（2000/31/EC）、プライバシー及び電子通信指令（2002/58/EC）²⁶、及び欧州人権条約第 8 条と第 10 条²⁷の規定に照らして妥当か、またそのような命令が可能な場合、加盟国の裁判所は、権利者から請求された侵害差し止め措置が著作権保護という目的に照らして均衡の原則に適っているかを判断することができるか、について意見を出すよう申請した。

【判旨】

EU 司法裁判所は 2011 年 11 月 24 日の先行判決で、EU 電子商取引指令（2000/31/EC）、情報社会指令（2001/29/EC）、エンフォースメント指令（2004/48/EC）、データ保護指令（95/46/EC）、プライバシー及び電子通信指令（2002/58/EC）は EU で適用される人権保護原則に照らして解釈されなければならない、アクセスプロバイダーに対して、その全ての顧客を対象にそのサービスを導管として特に P2P ネットワークを通して送信、受信される情報を恒常的にフィルタリングするシステムを導入し、そのための費用を負担することを命じることはこれらの指令に違反するものであると判断した²⁸。

電子商取引指令（2000/31/EC）第 14 条は、ホストプロバイダーはそれが保存する情報について、その情報の違法性を知らなかった、又は知ってから直ちにそうした情報を削除又は情報へのアクセスを不可能にするための措置を取った場合には、責任を負わないと規定している。

第 14 条で規定されるホストプロバイダーの制限的責任と、第 15 条で規定される一般的

²⁵ 個人データの処理に関する個人の保護及び当該データの自由な移転に関する 1995 年 10 月 24 日の欧州議会及び理事会指令（95/46/EC）。

²⁶ 電子通信分野における個人データの処理及びプライバシーの保護に関する 2002 年 7 月 12 日の欧州議会及び理事会指令（プライバシー及び電子通信指令）（2002/58/EC）。

²⁷ Francis Donnat, *Droit européen de l'Internet*, LGDJ, 2018, p.193. 欧州人権裁判所はホストプロバイダーに全面的なアクセスブロックを命じる裁判所の判決は欧州人権条約第 10 条の表現の自由の原則に反するという立場を取っている（ECHR, Ahmet Yildirim v. Turquie, 2012 年 12 月 18 日判決。トルコの父、アタテュルクを冒瀆したとして刑事追訴されていた個人のブログサイトをホスティングしていた Google Sites (<http://sites.google.com/>) へのアクセスを全面的にブロックすることを命じるトルコの刑事裁判所の判決は欧州人権条約第 10 条の規定に反するとされ、トルコに対して原告への 7500 ユーロの損害賠償と 1000 ユーロの訴訟費用の支払いが命じられた）。

²⁸ Christiane Féral-Schuhl, *Cyberdroit 2020-2021*, Dalloz 2020, p.1292.

監視義務の否定原則との関係について、EU 司法裁判所は、**EU-3** Eva Glawischnig-Piesczek v Facebook Ireland Limited の 2019 年 10 月 3 日の先行判決で、加盟国の裁判所はホストプロバイダーに対して、ある利用者の要求で保存した侵害コンテンツを削除する、又はそれへのアクセスをブロックする措置を命じる際に、その利用者の侵害コンテンツのみならず別の利用者の同一又は類似のコンテンツの削除、及びそれへのアクセスブロックを世界的レベルで命じることができ、そのことは電子商取引指令第 15 条で禁止されたプロバイダーの一般的監視義務には当たらない、という新しい原則を打ち出している²⁹ ³⁰。

EU-3 Eva Glawischnig-Piesczek v Facebook Ireland Limited 【名誉毀損・著作権侵害】
EU 司法裁判所 2019 年 10 月 3 日先行判決 (C-18/18) (SNS プラットフォーマー)

【事案】

2016 年 4 月 3 日に、Facebook のある利用者は、「緑の党：難民のための最低生活保障は維持すべき」という表題のオンラインニュースの記事を共有して、引用元のサイトの表題、記事の要約およびオーストリア国民議会議員である緑の党 Glawischnig-Piesczek 党首の写真からなるサムネイルを生成し、記事に関連して Glawischnig-Piesczek 氏の名誉を毀損するコメントを公表した。Glawischnig-Piesczek 氏は、2016 年 7 月 7 日付書簡で Facebook Ireland にそのコメントの削除を求めたが、Facebook Ireland が問題となるコメント取下げの削除をしなかったため、ウィーン商業裁判所に提訴した。ウィーン商業裁判所は、2016 年 12 月 7 日に、コメントと同等の意味の主張や語を伴う場合の写真の公表と拡布の差止めを Facebook Ireland に命じる仮命令を下した。Facebook Ireland は、公表されていたコンテンツをオーストリアでアクセスできないようにした。控訴審のウィーン高等裁判所は、同一のコンテンツについて原審の差し止め命令が適用されると確認したが、類似のコンテンツの差し止めに関しては原告又は第三者から Facebook Ireland に対して通知がされたものに関してのみ差し止め命令の効果が及ぼされなければならないと判断した。ウィーン商業裁判所もウィーン高等裁判所も、オーストリアの著作権法と一般民法の名誉毀損の条文に基づいて判断を行った。

両当事者から上告を受けたオーストリア最高裁は、EU 司法裁判所に対して、電子商取引指令 (2000/31/EC) 第 15 条第 1 項の規定は、加盟国の裁判所が、ホストプロバイダーに対して同指令第 14 条 1 項第 (a) 号で規定される違法な情報と同一の情報や類似の情報を、世界的レベル又は加盟国間のレベルで削除することを義務づけることを妨げるものであるかについて意見を出すよう申請した。

²⁹ 山口裕司「EU 法上の忘れられる権利と名誉毀損・著作権の域外適用」JILA 日本組織内弁護士協会会報誌 9 号 (2020 年) 16 頁。

³⁰ Grégoire Loiseau, « La suppression de contenus identiques ou équivalents au contenu déclaré illicite », Commerce électronique n°11 p.31-33, 2019 年 12 月 5 日、; Lionel Costes, "CJUE : Obligation pour Facebook de supprimer sous certaines conditions des contenus illicites", Wolters Kluwer, 2019 年 10 月 4 日。

【判旨】

EU 司法裁判所は 2019 年 10 月 3 日の先行判決で、電子商取引指令はその前文第 47 項で、同指令第 15 条第 1 項のプロバイダーの一般監視義務の禁止条項は特定のケースにおけるプロバイダーの監視義務を禁止するものではないと規定していることから、加盟国の裁判所が、一度違法とされた情報と同一の情報をホストプロバイダーが削除する、又はそれへのアクセスをブロックすることを義務付けることは同指令第 15 条第 1 項で禁止される一般監視義務には当たらないと判断し、類似のコンテンツに関しても、その違法性が当初裁判所で違法とされたコンテンツと同じ要素を含む限りで加盟国の裁判所はホストプロバイダーに対し削除、又はそれへのアクセスをブロックすることを義務付けることができる、そして同指令第 18 条第 1 項は加盟国が本指令を適用して取る措置について地域的な制限を設けておらず、電子商取引のグローバルな側面から、EU のルールが国際的に適用されるルールと調和することを確保することが必要だと EU の立法者は考えたことは電子商取引指令の前文第 58 項および第 60 項から明らかであるから、加盟国の裁判所はホストプロバイダーに対し、世界的なレベルで違法コンテンツの削除又はそれへのアクセスブロックを命じることができると判断した³¹。

3.2.2 発信者情報開示請求

インターネット上における権利侵害において、侵害行為の被害者が発信者の身元情報開示をプロバイダーに対し請求する場合、プロバイダーの情報開示義務が法律で定められていない加盟国では、プロバイダーは発信者のプライバシー権の保護を理由に情報開示を拒否するのが通例である。

EU 司法裁判所は、加盟国がプロバイダーに対し発信者の情報開示責任をその国内法で義務付けることは可能であるが EU 法上の義務ではないこと、加盟国裁判所は情報開示請求の審査において、財産権である著作権の保護の必要性と発信者のプライバシー権保護の必要性のバランスを確保する必要があるという立場を打ち出している³²。

EU-4 Productores de Música de España (Promusicae) v. Telefónica de España SAU 【著作権侵害】

EU 司法裁判所 2008 年 1 月 29 日先行判決 (C-275/06) (アクセスプロバイダー)

【事案】

スペインのレコード産業を代表する業界団体である Promusicae は 2005 年 11 月、インターネットアクセスプロバイダーの Telefónica に対して P2P ネットワーク KaZaA 上で著作権

³¹ 本判決に関するプレスリリース：<https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2019-10/cp190128en.pdf>

³² Jeanne Daleau, « Equilibre entre droit d'auteur et protection des données à caractère personnel », Dalloz actualité 11 février 2008 ; Francis Donnat, *Droit européen de l'Internet*, LGDJ, 2018, p. 192-193.

で保護されている音楽ファイルを共有した利用者の身元と住所に関する情報を開示する命令をマドリード商事裁判所に請求した。2005年12月マドリード商事裁判所は Promusicae の請求を認め、Telefónica に対して当該利用者の個人情報を開示するよう命じたため、Telefónica はスペインの「情報社会サービスと電子商取引に関する 2002 年 7 月 11 日の法律」(通称 LSSI 法) は刑事的捜査の場合にしか利用者の個人情報開示義務を定めていないとしてマドリード商事裁判所の命令の取り消しを請求した。一方 Promusicae は LSSI 法第 12 条の規定は電子商取引指令 (2000/31/EC)、情報社会指令 (2001/29/EC)、エンフォースメント指令 (2004/48/EC)、及び EU 基本権憲章第 17 条第 2 項 (財産の権利) 及び第 47 条 (司法権) の規定に沿って解釈されなければならない、加盟国は LSSI 法第 12 条の規定を刑事的捜査の場合にのみ限ることはできないと主張して、命令の確定を求めた。

マドリード商事裁判所は EU 司法裁判所に対して、電子商取引指令 (2000/31/EC) 第 15 条 2 項と第 18 条、情報社会指令 (2001/29/EC) 第 8 条、エンフォースメント指令 (2004/48/EC) 第 8 条、及び EU 基本権憲章第 17 条第 2 項 (財産の権利) 及び第 47 条 (有効な司法措置) の規定に鑑みて、加盟国がプロバイダーの発信者情報開示責任を刑事的捜査の場合にのみ限ることはできるかという問題について意見を出すよう申請した。

【判旨】

EU 司法裁判所は 2008 年 1 月 29 日の先行判決で、プライバシー及び電子通信指令 (2002/58/EC) 第 15 条の規定により、加盟国は民事訴訟手続においてプロバイダーに発信者情報開示責任を義務付ける法律を制定することができるが、EU 法上加盟国にそうした法律を制定する義務があるわけではない、加盟国は指令の国内法化において EU 法で守られている各基本権の保護が均衡の取れたものであることを保証する義務があり、加盟国裁判所は国内法を解釈する上で単に国内法の規定が EU 指令の規定に適しているかだけでなく、共同体の他の基本原則、特に均衡の原則に反しないものであるかを審査しなければならない、と判示した (第 54-55 段落)。

EU-5 Bonnier Audio AB e.a. v. Perfect Communication Sweden AB 【著作権侵害】

EU 司法裁判所 2012 年 4 月 19 日先行判決 (C-461/10) (アクセスプロバイダー)

【事案】

スウェーデンの出版社 Bonnier の子会社、Bonnier Audio は、同社が著作権を有する電子書籍が FTP サーバー上でシェアされたため、ソルナ (Solna) 地裁に、違法シェアリングが行われたネットワークのアクセスプロバイダー Perfect Communication Sweden AB に対して、IP アドレスから特定することのできる違法シェアリングを行った利用者の名前と住所に関する情報を開示する命令を出すよう請求した。

ソルナ地裁は請求を認め、Perfect Communication Sweden AB に対して情報開示を命じたため、同社はストックホルムのスベア (Svea) 控訴裁判所に命令を取り消し、同命令が EU デ

ータ保持指令（2006/24/EC）³³の規定に反するか否かの先行判決を EU 司法裁判所に求めるよう請求した。スウェーデン控訴裁判所は先行判決の請求を却下したが、Bonnier Audio が著作権侵害を十分に証明していないとして、ソルナ地裁の命令を取り消す判決を下した。これに対し Bonnier Audio はスウェーデン最高裁に上告を行った。

スウェーデン最高裁は EU 司法裁判所に対して、EU データ保持指令（2006/24/EC）第 3 条から第 5 条まで及び第 11 条の規定は、エンフォースメント指令（2004/48/EC）第 8 条の規定に基づいて加盟国が、民事訴訟においてアクセスプロバイダーに、IP アドレスから特定することのできる、著作権を侵害した利用者の身分を明かすことを義務付けることを国内法で定めることを妨げるものかについて先行判決を申請した。

【判旨】

EU 司法裁判所は 2012 年 4 月 19 日の先行判決で、2008 年の Promusicae 判決を引用し、EU データ保持指令（2006/24/EC）は、加盟国が、エンフォースメント指令（2004/48/EC）第 8 条、プライバシー及び電子通信指令（2002/58/EC）第 15 条の規定に基づいて、アクセスプロバイダーに対し、IP アドレスから特定することのできる著作権の侵害者の身分を明かすよう法律で義務付けることを妨げないとし、そうした義務を定めるスウェーデン法の規定はそれを適用する国内裁判所が事案ごとに各権利の保護の均衡に留意する以上、EU 指令に適ったものであると判断した（第 57–59 段落）。

なお、開示請求の対象となる情報の内容に関して、EU エンフォースメント指令（2004/48/EC）第 8 条は、知的財産権の侵害に関する訴訟における権利者の侵害者と侵害品に関する情報請求に関して、加盟国に一定の情報の開示を命じる制度の導入を義務づけているが、動画配信プラットフォーム上における著作権侵害において、違法コンテンツをアップロードした利用者の身分情報の開示を著作権者が請求する場合、エンフォースメント指令第 8 条第 2 項の規定に基づいて利用者の住所のみならず、メールアドレスや IP アドレス、電話番号といった連絡先の開示を請求する際に、裁判所は請求を認める義務があるか否かが問題となった。

EU-6 Constantin Film Verleih GmbH v YouTube LLC, Google Inc. 【著作権侵害】
EU 司法裁判所 2020 年 7 月 9 日先行判決（C-264/19）（動画配信プラットフォーム）

【事案】

ドイツで映画「Parker」、「Scary Movie 5」の著作権を有する Constantin Film Verleih は、YouTube 上で同映画が許可なしにアップロードされ視聴されていたため、YouTube とその親会社 Google に対し、同映画をアップロードした利用者の身分情報を開示するよう請求

³³ 公衆に利用可能な電子通信サービス又は公衆通信ネットワークの提供に関連して生じ又は処理されるデータの保持及び指令 2002/58/EC の改正に関する 2006 年 3 月 15 日の欧州議会及び理事会指令（2006/24/EC）。

した。YouTube は利用者の利用人名と住所のみしか開示しなかったため、Constantin Film Verleih は利用者のより詳しい身分情報、メールアドレス、携帯電話番号、映画のアップロードに用いられた IP アドレス、アップロードの日付と回数、及び YouTube と Google のアカウントにアクセスする際に用いられた IP アドレスの開示を YouTube と Google に対し命じるようフランクフルト地裁に請求した。フランクフルト地裁は 2016 年 5 月 3 日の判決で Constantin Film Verleih の請求を却下したが、フランクフルト高裁は 2018 年 8 月 22 日の判決で Constantin Film Verleih の請求を部分的に認め、YouTube と Google に利用者のメールアドレスを開示するよう命じた。Constantin Film Verleih は判決を不服として上告を行った。

ドイツ連邦最高裁は 2019 年 2 月 21 日、EU 司法裁判所に対して、エンフォースメント指令 (2004/48/EC) 第 8 条第 (2) (a) 項で規定されている「(a) 生産者、製造者、販売者、供給者及びその他の商品若しくはサービスの前の所有者並びに意図されている卸売業者及び小売業者の名称及びアドレス」のアドレスには、住所だけではなくメールアドレス、電話番号、IP アドレスも含まれると解すべきか、意見を出すよう求めた。

【判旨】

EU 司法裁判所は 2020 年 7 月 9 日の先行判決で、著作権者の情報請求権を加盟国で統一する知的財産権の執行に関する指令第 8 条の規定の文言は厳格に解されなければならないとし、2012 年の [EU-5](#) Bonnier Audio 判決 (C-461/10) を引用して、加盟国は知的財産権侵害の案件において、侵害者の住所だけではなくメールアドレス、電話番号、IP アドレスの開示を裁判所が命じることを法律で義務付ける義務はない、同指令は第 8 条第 3 項でそのような義務づけを加盟国が行うことが可能であると規定しているが、その場合には対立する各種基本権の保護の均衡に留意しなければならないとして、同指令第 8 条第 (2) (a) 項の「アドレス」には住所のみが含まれるものと解するべきであると回答した。

3.2.3 損害賠償請求

インターネット上の仲介者が損害賠償責任を負うのは、それが電子商取引指令第 12 条から第 14 条までで定義されるプロバイダーに該当しない場合、又は第 14 条で定義されるプロバイダーに該当し、同条で規定された免責条件を満たさない場合である。

電子商取引指令前文第 42 項は、仲介者に同指令の責任制限規定が適用されるためには、その活動が純に「技術的」(technical)、「自動的」(automatic) かつ「受動的」(passive) の 3 つの性質を帯びていることが必要であると規定しており、これらのいずれかの性質が欠けている場合には、責任制限規定は適用されない。

電子商取引指令第 1 条第 (a) 号が引用する指令 (98/48/EC) には、「情報社会サービス」が、「通常は報酬を得て、隔地者間で、電子的手段を用い、サービスの受領者の個別の要求により、提供されるあらゆるサービス」と定義されているが、この「報酬を得て」という条件が絶対的なものか、サービスの受領者から報酬を得ていない仲介者に同指令第 12 条から第 14

条までの責任制限規定が適用されるかが問題となった。

この点に関し、EU 司法裁判所は **EU-7** Sotiris Papasavvas 事件 (C-291/13) の 2014 年 9 月 11 日の先行判決で、電子商取引指令第 2 条第(a)号で規定される「情報社会サービス」には、サービスの利用者からではなく、ウェブサイトに広告を掲載する広告主から報酬を受けるオンライン情報サービスも含まれるとし、一方オンライン版の新聞の運営者のように、サイト上に掲載される情報の内容を把握し、その編集において積極的な役割を果たしている者に対しては、その活動が有償無償を問わず電子商取引指令第 12 条から第 14 条までの責任制限規定は適用されないと回答した。

同判決ではまた、電子商取引指令第 12 条から第 14 条までの責任制限規定はプロバイダーの責任追及自体を阻害するものではなく、プロバイダーの責任追及が行われる場合においてプロバイダーの反論手段となるものであることが確認されている。

EU-7 Sotiris Papasavvas v O Fileleftheros Dimosia Etairia Ltd, Takis Kounnafi, Giorgos Sertis 【名誉毀損】

EU 司法裁判所 2014 年 9 月 11 日先行判決 (C-291/13)

【事案】

Papasavvas 氏は 2011 年 11 月、自己の名誉を毀損する記事がキプロスの全国新聞 O Fileleftheros のオンライン版に掲載されたため、同新聞社と編集長、及び問題の記事を執筆したジャーナリストに対して、損害賠償の支払いと記事の掲載の差止措置をキプロスのニコシアの地裁で提起した。

2013 年 3 月 27 日、ニコシア地裁は EU 司法裁判所に対して、電子商取引指令第 12 条から第 14 条までの規定は商取引又は消費者法関連の問題だけでなく名誉毀損のような私人間の問題にも適用されるか、電子商取引指令第 12 条から第 14 条までの規定は名誉毀損による民事責任請求訴訟で被告が反論するために用いられるか、それとも責任請求自体を不受理にする規定か、そして同指令第 2 条第(a)号で規定される「情報社会サービス」（指令 98/48/EC で改正された指令 98/34/EC の第 1 条第(2)項の意味でのサービス）と「サービスプロバイダー」に、利用者からではなく広告主から支払われる報酬で運営オンライン情報サービスに適用されるか否かについて、質問を付託した。

【判旨】

EU 司法裁判所は 2014 年 9 月 11 日の判決で、電子商取引指令第 2 条第(a)号で規定される「情報社会サービス」には、サービスの利用者からではなく、ウェブサイトに広告を掲載する広告主から報酬を受けるオンライン情報サービスも含まれると解しなければならないが、「新聞のオンライン版を掲載するウェブサイトを管理する新聞社は、掲載される広告から報酬を得ている以上サイト上の情報の内容について把握しており、当該情報を管理 (control) しているので、電子商取引指令第 12 条から第 14 条までの民事責任の制限は適用されない」、そして電子商取引指令第 12 条から第 14 条までの免責規定はプロ

バイダーに対する責任追及請求を妨げるものではなく、責任追及訴訟においてプロバイダーの反論の根拠となるものであると判断した。

インターネットサービスプロバイダーは、伝達する情報に一切関与しない「単なる導管」の役割にとどまる限りで伝達する情報について全ての責任を免除される（電子商取引指令前文第 43 項、第 12 条）。

同指令は前文第 45 項で、同指令の責任制限規定は権利侵害の被害者が裁判所や行政当局に対し侵害差止又は防止に必要な措置の命令を請求することを妨げないと規定している。従って、インターネットサービスプロバイダーに対して権利者が請求することができるのは、こうした侵害差止、防止措置、そしてそうした措置を請求する手続にかかる費用のみである。

インターネット上の著作権侵害において著作権者がインターネットサービスプロバイダーに対し何を請求できるかについては、EU 司法裁判所により 2016 年 1 月 15 日の先行判決で具体化された³⁴。

EU-8 Tobias Mc Fadden v Sony Music Entertainment Germany GmbH 【著作権侵害】

EU 司法裁判所 2016 年 1 月 15 日先行判決 (C-484/14)

【事案】

ドイツで店舗を経営していた Mc Fadden 氏は、無料でセキュリティのかかっていない無線ローカルエリアネットワーク (LAN) サービスを提供していたが、そのネットワーク上で Sony Music が著作権を有する音楽ファイルが違法にダウンロードされた。Sony Music 社は著作権侵害を止めるよう Mc Fadden 氏に警告した後、同氏はミュンヘンの地裁に消極的確認の訴えを提起した。Sony Music は著作権侵害の損害賠償と侵害行為の差止を Mc Fadden 氏に請求する反訴請求を行った。

ミュンヘン地裁は 2016 年 1 月 16 日の判決で Mc Fadden 氏の請求を却下し、Sony Music の反訴請求を認める判決を下した。

これに対し Mc Fadden 氏は電子商取引指令第 12 条 1 項を国内法化したドイツの法律の適用により自分はサービスプロバイダーとして責任を免除されると主張して、判決への異議申し立てを行った。

Sony Music は Mc Fadden 氏の直接の責任が認められない場合には、同氏は無線 LAN のセキュリティ対策を怠ったことでその利用者による Sony Music の著作権の侵害行為を可能にしたのであるから、ドイツの著作権法で認められている妨害者責任 (Störerhaftung) を根拠に同氏は損害賠償責任を負うと主張した。

ミュンヘン地裁は電子商取引指令第 12 条の規定が Mc Fadden 氏に適用されるか、適用

³⁴ Christiane Féral-Schuhl, *Cyberdroit 2020-2021*, Dalloz 2020, p.1292-1293, Francis Donnat, *Droit européen de l'Internet*, LGDJ, 2018, p.188-189.

される場合には同氏はそれが提供した無線 LAN 上で行われた著作権侵害について全ての責任を免れるかを判断するために、EU 司法裁判所に対して電子商取引指令第 12 条の規定に関する質問、特にその適用範囲と免責される責任の性質、そして他の基本的権利との均衡に関する質問を付託した。

【判旨】

EU 司法裁判所は 2016 年 9 月 15 日の判決で、Papasavvas 判決を引用して電子商取引指令第 12 条第 1 項の規定は、利用者から直接報酬を得ない「情報社会サービス」にも適用されるとし (第 44 段落)、同条が適用されるインターネットアクセスプロバイダーに対して著作権者は、それが提供するネットワーク上で著作権侵害が行われたことを理由に損害賠償を請求することはできない (第 75 段落) が、同指令第 12 条は第 3 項で本条の規定にかかわらず、加盟国の裁判所や行政当局は、各国の法制度に従って、サービスプロバイダーに対して侵害行為の停止や予防の措置を要求できるものとして規定している以上、権利者は裁判所に対してインターネットアクセスプロバイダーが侵害行為を防止するために必要な措置を取るよう命じることを請求することができ、その請求にかかった費用 (正式通知と裁判の費用) の支払いをプロバイダーに対して請求することも可能である (第 77-79 段落)、そして裁判所はそうした侵害停止、予防措置を命じる場合、具体的な技術的措置については、プロバイダーが選択できるようにしなければならず、たとえ本件のように無線 LAN ネットワークのセキュリティがパスワードで保護することに尽きる場合でも、利用者は匿名で行動はできないと判断した。

電子商取引指令第 14 条は、仲介者の提供するサービスがサービス受領者によって提供される情報の保存からなる場合には、以下の 2 つのいずれかの条件を満たす場合には保存された情報について責任を負わないと規定している。

(a) プロバイダーが違法な行為若しくは情報について現実の認識をしておらず、損害賠償請求に関して、違法な行為若しくは情報が明白である事実若しくは状況について把握していないこと、又は、

(b) そのような認識若しくは把握をした時点で直ちにその情報を削除若しくはそれへのアクセスを無効化する措置を取ること。

電子商取引指令の EU 加盟国における国内法化後、検索サイト、EC サイトプラットフォーム、動画配信プラットフォームを介した知的財産権侵害の案件において仲介者が電子商取引指令第 14 条を根拠に権利者の損害賠償請求を却下する反訴請求を行うようになったため、加盟国の国内裁判所は EU 司法裁判所に対して電子商取引指令第 14 条の適用範囲とその基準を明らかにする意見を求めるようになった。

この分野で EU 司法裁判所が加盟国の国内裁判所で適用されるべき規範を確立したのは **EU-9** 2010 年 3 月 23 日の Google Adwords 判決である³⁵。

³⁵ Christiane Féral-Schuhl, *Cyberdroit 2020-2021*, Dalloz 2020 年, p.1391-1392 ; Laure Marino,

EU-9 Google France v Louis Vuitton Malletier, Google France v Viaticum, Luteciel, Google France v CNRRH 【商標権侵害】
EU 司法裁判所 2010 年 3 月 23 日 先行判決 (C-236/08, C-237/08, C-238/08) (検索エンジン)

【事案】

Google が提供する Adwords という有料広告サービスでは、広告主が選択したキーワードが Google 上で検索されるごとに、検索結果の横又は上部にスポンサーリンクとして広告主のサイトへのリンクが表示される仕組みになっていた。

C-236/08 Louis Vuitton 社は 2003 年、Google 上で自社が商標権を持つ「Vuitton」、「Louis Vuitton」、「LV」の語を検索すると、それらの商標を付した偽造品が、スポンサーリンクとして検索結果に表示され、そうしたリンクの広告主はまた Louis Vuitton の商標のみならず「イミテーション」「コピー」「偽物」といった偽造を示す語もキーワードとして登録していることが明らかになったため、Google を商標権侵害で訴えた。

パリ大審裁判所は 2005 年 2 月 4 日の判決で、登録商標を広告主がキーワードとして登録できるようにしたのは Google である以上、同社は商標権の侵害者であるとし、かつ不当競争、虚偽広告の過失も犯したと判断して、Louis Vuitton の請求を認め、Google に損害賠償として 20 万ユーロ、訴訟費用として 8000 ユーロの支払いを命じた。

Google は同判決に控訴をし、自社の Adwords 広告サービスは EU 電子商取引指令 (2000/31/EC) をフランスで国内法化した LCEN 法第 6 条 I.2 で免責されるホストプロバイダーのサービスに該当するため、裁判所が違法と判断したコンテンツを直ちに削除しない場合にしか責任を負わないと反論したが、パリ控訴院は 2006 年 6 月 28 日の判決で、Google 社の活動は単なる情報の保存ではなく、Google サイト上の広告の配置を決めたり広告主にキーワードの選択を可能にするシステムを提供したりすることで広告代理店としての活動を行っているのであるから、ホストプロバイダーの責任制限規定は適用されないとして、第一審で命じられた損害賠償の額を総額 30 万ユーロ、訴訟費用を 6 万ユーロに引き上げる判決を下した。Google 社は同判決に上告を行った。

C-237/08 旅行代理店である Viaticum は、Google 上で自社商標「Bourse des Vols」、「Bourse des Voyages」及び「BDV」の語を検索すると競争相手企業の広告がスポンサーリンクに表示されるとして Google を商標侵害で訴えた。ナンテール大審裁判所、ベルサイユ控訴院共に商標侵害の損害賠償を Google に対して命じ、Google は破棄院に上告を行った。

C-238/08 「Eurochallenges」という商標を用いて東欧やアジアの女性との出会いサイトを営んでいた者が、Google 上で自社商標を検索すると競争相手企業の広告がスポンサ

« Responsabilités civile et pénale des fournisseurs d'accès et d'hébergement », JurisClasseur Communication, Lexis Nexis, 2020 年 9 月, 21-24 段落。

ーリンクに表示されるとして Google と広告主を商標侵害で訴えた。ナンテール大審裁判所、ベルサイユ控訴院共に商標権侵害の損害賠償を Google と広告主に対して命じ、Google は破棄院に上告を行った。

3つの案件の上告を審査したフランス破棄院は、2008年5月20日にEU司法裁判所に対して、検索サイトが広告主に登録商標をキーワードとして登録し、それを広告の目的に用いることを可能にする行為は、欧州商標ハーモ指令(89/104/EEC)³⁶第5条第1項、共同体商標規則((EC) No 40/94)³⁷第9条第1項に基づいて商標権者が禁止することができる商標の使用行為に当たるか、同行為が商標権侵害行為に該当しない場合には、検索サイトは電子商取引指令(2000/31/EC)第14条で規定されるサービス受領者によって提供される情報の保存を行う情報社会サービスのプロバイダーとして解されるのか、について質問を付託した。

【判旨】

EU司法裁判所は2010年3月23日の判決で、検索サイト上の広告サービスにおける商標権侵害の有無と責任の成立要件に関して、加盟国裁判所が適用すべき以下の基準を打ち出した。

(i) 商標をキーワードに用いた検索サイト上の広告を商標権者が禁止することができるのは、その広告が平均的なインターネット利用者にとって、広告の対象となっている商品又は役務が商標権者(又はその関連業者)のものか、そうでないかの識別を困難にする性質のものである場合に限られる。

(ii) 検索サイトが広告主に登録商標をキーワードとして登録し、それを広告の目的に用いることを可能にする行為は欧州商標ハーモ指令(89/104/EEC)第5条第1項、共同体商標規則((EC) No 40/94)第9条第1項で規定される商標の使用には該当せず、商標権侵害には当たらない。

(iii) 電子商取引指令(2000/31/EC)第14条の規定は、検索サイトが、保存される情報について知る、又はコントロールすることができる積極的な役割を果たしていない場合に適用され、その場合には検索サイトは、広告主の依頼で保存する情報や広告主の行為が違法であることを知った時点で直ちにそうした情報を削除、又はそれへのアクセスをブロックする措置を取らなかった場合にのみ、その違法な情報に対して責任を負う。

その後、EU司法裁判所は、電子商取引指令(2000/31/EC)第14条の規定を適用するか否かを判断する上で、**EU-9** Google France 判決で打ち出された「積極的役割」という基準を、ECプラットフォームである eBay に関する案件にも適用し、同社の損害賠償責任を認めた

³⁶ 商標に関する加盟国の法律を近接させるための1988年12月21日の第一理事会指令(89/104/EEC)。

³⁷ 共同体商標に関する1993年12月20日の理事会規則((EC) No 40/94)。

EU-10 L'Oréal v eBay【商標権侵害】

EU 司法裁判所 2011 年 7 月 12 日先行判決 (C-324/09) (EC プラットフォーマー)

【事案】

フランスの化粧品会社 L'Oréal は、eBay の英国のサイト、www.ebay.co.uk 上で、自社の商標を用いた偽造品や、販売されるべきでない商品のサンプル、アメリカや中国が販路と定められている自社商品や包装を外した商品が販売され、かつ Google 等の検索エンジンからそうした商品の販売をプロモートする eBay のページがスポンサーリンクとして表示されているのを発見し、英国高等法院において侵害者を商標権侵害で訴えると共に、eBay 社に対し、L'Oréal の商標を eBay サイト上、及び検索エンジン上で使用していたことについての責任を追及する訴訟を提起した。

英国高等法院は 2009 年 5 月 22 日、eBay 社が同社のプラットフォーム上における知的財産権侵害行為を防止するために取っている措置が不十分であると判断する判決を下したが、2009 年 7 月 16 日、EU 司法裁判所に対して、特に以下の質問を付託し、eBay のような EC プラットフォーマーにおける商標侵害行為でプラットフォームが負う責任の法的枠組について明確にするよう求めた。

1. EC プラットフォーマーが検索サイトから、商標権で保護されている標章と同一のキーワードを購入し、検索サイトで商標権者の商標を検索すると検索結果にプラットフォームのサイトへのスポンサーリンクが表示されるようにする行為は欧州商標ハーモ指令 (89/104/EEC) 第 5 条第 1 項、共同体商標規則 ((EC) No 40/94) 第 9 条第 1 項で規定される商標の使用に該当するか。
2. 検索サイトに表示されるプラットフォームのサイトへのスポンサーリンクが、商品が登録されている商品カテゴリーに属する、商標権を侵害する又はしない商品の販売広告や販売ページにつながることは欧州商標ハーモ指令 (89/104/EEC) 第 5 条第 1 項、共同体商標規則 ((EC) No 40/94) 第 9 条第 1 項で規定される商標の使用に該当するか。
3. そうした商品の販売広告や販売ページで欧州共同体が販路とされていない商品を含んでいる場合、欧州商標ハーモ指令 (89/104/EEC) 第 5 条第 1 項、共同体商標規則 ((EC) No 40/94) 第 9 条第 1 項で規定される商標の使用に該当するとされるためにはその広告や販売ページが商標が保護されている地域の消費者を対象としていれば足りるか、それとも実際にそうした商品が商標が保護されている地域の市場に投下されていることを証明しなければならないか。

³⁸ Christiane Féral-Schuhl, *Cyberdroit 2020-2021*, Dalloz 2020, p.1432, Francis Donnat, *Droit européen de l'Internet*, LGDJ, 2018, p.190 ; Laure Marino, « Responsabilités civile et pénale des fournisseurs d'accès et d'hébergement », *JurisClasseur Communication*, Lexis Nexis, 2020 年 9 月、31 段落。

4. 欧州商標ハーモ指令（89/104/EEC）第5条第1項、共同体商標規則（EC）No 40/94）第9条第1項で規定される商標の使用に該当するとされるためにはその広告や販売ページが商標が保護されている地域の消費者を対象としていれば足りる場合、その商標の使用は電子商取引指令（2000/31/EC）第14条で規定される「サービス受領者によって提供される情報の保存」を含むか。
5. 商標の使用が電子商取引指令（2000/31/EC）第14条で規定される行為だけからではなくそれを含む場合、ECプラットフォームは電子商取引指令（2000/31/EC）第14条でカバーされる行為のみについては免責され、それでカバーされない行為については損害賠償責任等の経済的な補償義務を負うか。
6. ECプラットフォームがそのサイト上で宣伝され、販売されている商品が商標権を侵害すること、そしてその商標権侵害が利用者の広告や販売の申出によりなされていることを知っていることは、電子商取引指令（2000/31/EC）第14条で規定される「現実の認識」に該当するか。
7. ECプラットフォームのような仲介者のサービスが商標権の侵害に用いられる場合、加盟国はエンフォースメント指令第11条の規定に従って商標権者が商標権の侵害を将来にわたり防止するための措置を命じる命令を得られることを保証する義務があるか。

【判旨】

EU司法裁判所は2011年7月12日の先行判決で、2010年のGoogle先行判決を引用し、ECプラットフォームはその顧客が商標を商標目的で使用することを可能にするサービスを提供している以上、欧州商標ハーモ指令（89/104/EEC）第5条第1項、共同体商標規則（EC）No 40/94）第9条第1項ではなく、電子商取引指令（2000/31/EC）第12条から第15条までの規定の適用について判断しなければならないとした上で、情報を保存する活動を行うプラットフォームが全て電子商取引指令（2000/31/EC）第14条第1項のホストプロバイダーに該当するわけではなく、このカテゴリーに該当するためにはサービスプロバイダーは顧客から提供された純粋に技術的で自動的な情報の処理の役割に留まらなければならない、こうした情報を知り又はコントロールするという積極的な役割を果たしている場合には、電子商取引指令（2000/31/EC）第14条第1項のホストプロバイダーには該当しない、eBayは顧客である売主の販売申出を管理し、特定の販売申出を優先的に促進するためのサービスも提供しているため、顧客である売主と買主との間で中立的な立場にあるとはいえず、販売に関する情報を知り又は管理するという積極的な役割を果たしている。従って電子商取引指令（2000/31/EC）第14条第1項の責任制限規定は適用されない（第116段落）と判断した。そして最後の点については、エンフォースメント指令第11条の規定は単に知的財産権の侵害の継続の禁止を目的とした差止命令が得られることを確保するだけでなく、加盟国に知的財産権の侵害を将来にわたり防止するために必要な措置を取ることを認めているとし、加盟国の国内裁判所は知的財産権侵害の案件においてECプラットフォームが、単に利用者がそのプラットフォーム上で行っ

ている侵害行為の継続を禁止するだけでなく、同一の侵害行為が将来繰り返されないために必要な措置を取ることを命じることができる、但し、Promusicae 判決に倣ってその措置が均衡の原則に反しないものであるかを審査しなければならないと回答した。

動画配信プラットフォームの損害賠償責任に関しては、現在 EU 司法裁判所で YouTube の責任に関する判決が近日出される予定であるが、担当の法務官は Google Adwords 判決と L'Oréal v eBay 判決で適用された「積極的役割」の基準を適用し、YouTube はそのような役割を果たしていない以上、電子商取引指令（2000/31/EC）第 14 条第 1 項が適用され、違法なコンテンツについて通知を受けてから直ちにそれを削除又はそれへのアクセスをブロックする措置を取った場合には責任を負わない、また同条でホストプロバイダーが直ちに削除措置を取ることが求められている「違法な情報」とは具体的な情報を差し、プロバイダーが一度削除措置を取ってから新しく違法コンテンツがアップロードされた場合には、それについて再度通知を受けなければ責任を負わない、という立場を示している³⁹。YouTube のような動画配信プラットフォームが一つの違法コンテンツについて通知を受け、それを削除した後で再度同じコンテンツがアップロードされた場合にはそれについて新しく通知を受けない限り責任を負わないという立場は、フランスの破産院の立場に近いものである（FR-13 André R., H & K v. Google, Auféminin）。

EU-11 Frank Peterson v Google LLC, YouTube LLC, YouTube Inc., Google Germany GmbH, Elsevier Inc. v Cyando AG 【著作権侵害】

EU 司法裁判所法務官意見（C-682/18, C-683/18）（動画配信プラットフォーム）

【事案】

C-682/18 歌手 Sarah Brightman の音楽プロデューサー Frank Peterson が、著作権と著作権隣接権を有するアルバム Winter Symphony と同アルバムの曲に関するコンサートの録音を配信するビデオが YouTube 上にアップロードされたのを受けて、YouTube と Google に対して問題のビデオの削除を求めた。YouTube は Peterson 氏から送られたスクリーンショットから問題のビデオを探し、それへのアクセスをブロックしたが、新たに同じ録音を配信するビデオが YouTube 上にアップロードされたため、Peterson 氏はハンブルク地裁で、Google 社と YouTube 社に対し、Winter Symphony アルバムの 12 曲を配信するビデオが YouTube 上にアップロードされるのを禁止する措置を取る命令を出し、かつこれらの配信から YouTube が得た（広告による）売上高に関する情報開示や損害賠償の支払いを請求する訴訟を提起した。

ハンブルク地裁は 2010 年 9 月 3 日の判決でアルバム 12 曲中の 3 曲についてのみ Peterson

³⁹ Laure Marino, « Responsabilités civile et pénale des fournisseurs d'accès et d'hébergement », JurisClasseur Communication, Lexis Nexis, 2020 年 9 月、27 段落。

氏の請求を認めたため、Peterson 氏、YouTube と Google 双方が、判決に対して控訴を行った。ハンブルク高裁は 2015 年 7 月 1 日、第一審判決を一部取り消し、YouTube 社と Google に対し、アルバム中の 7 曲についてそれが配信できなくなるよう必要な措置を取るよう命じ、これらの曲の配信により YouTube 社が得た売上高に関する情報を Peterson 氏に開示するよう命じたが、損害賠償請求は却下した。Peterson 氏はドイツ連邦最高裁で同判決に上告を行った。

C-683/18 出版社 Elsevier は、Cyando が運営するファイル共有プラットフォーム Uploaded 上で、Elsevier が著作権を有する著作物が許可なくアップロードされていたため、2014 年 7 月にミュンヘンの地裁において、Cyando に対し著作権侵害を理由に、侵害行為の差止、情報開示、及び損害賠償を請求する訴訟を提起した。2016 年 3 月 18 日、ミュンヘン地裁は、Cyando が Elsevier の著作権の侵害者の共犯であるとして侵害差止請求を認めたが、それ以外の請求は却下した。Elsevier、Cyando 共に控訴を行った。ミュンヘン高裁は 2017 年 3 月 2 日の判決で第一審の侵害差止命令を、その法律根拠を変えて確定させたが、Elsevier のそれ以外の請求は却下した。同社はドイツ連邦最高裁に上告を行った。

2 つの上告案件を審査したドイツ連邦最高裁は、EU 司法裁判所に対し、動画配信プラットフォーム上で、その利用者が著作権で保護されたビデオを著作者の許可なしにアップロードする場合、プラットフォームが著作権を侵害するコンテンツを知らない、又は知ってから直ちにアクセスをブロックする場合、同プラットフォームは情報社会指令（2001/29/EC）第 3 条で規定される著作物の利用をしているといえるか、そうでない場合には同プラットフォームは電子商取引指令（2000/31/EC）第 14 条第 1 項で規定されるホストプロバイダーに該当するか、該当する場合には、プロバイダーの責任が追及される上で必要な、プロバイダーが実際に認識した違法な情報とは、具体的な情報でなければならないか、動画配信プラットフォームにホストプロバイダーの地位が認められない場合には、著作権の侵害者としてエンフォースメント指令（2004/48/EC）に基づき差止命令や損害賠償責任の対象となるか、またその場合にはエンフォースメント指令（2004/48/EC）第 13 条の規定に従い、侵害行為を知っていた又は当然知りえた場合にのみ損害賠償責任が成立するかについて、意見を求めた。

本事案は 2019 年 11 月 26 日、EU 司法裁判所の法廷で口頭弁論があり、2020 年 7 月 16 日に法務官 Henrik Saugmandsgaard Øe 氏が意見書⁴⁰を提出している。

同意見書で法務官は、YouTube や Cyando のような動画配信プラットフォームに電子商取引指令第 14 条第 1 項のホストプロバイダーの責任制限規定が適用されるかの問題について、EU 司法裁判所の Google Adwords 判決と L'Oréal v eBay 判決で適用された「積極的役割」の基準を適用し、YouTube や Cyando のような動画配信プラットフォームはそうした役割を果たしていない（アップロードされるコンテンツを削除又はそれへのアクセスをする

⁴⁰ <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=228712&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=11923587>

ことができること自体は「積極的役割」にあたらぬため電子商取引指令第 14 条第 1 項のホストプロバイダーの責任制限規定が適用され（第 135–168 段落）、その責任を追及するためには特定の違法な情報を知っていることが必要である（従って不特定のビデオについてそれを削除する責任を負わない）と判断している（第 169–196 段落）。

3.2.4 その他の請求

なお、Amazon のプロバイダーとしての責任について直接判示したものではないが⁴¹、EU 司法裁判所は、2020 年 4 月 2 日の先行判決で、Amazon マーケットプレイスにおける商標権侵害行為の事案をホストプロバイダーの責任に関する電子商取引指令（2000/31/EC）第 14 条の見地から審査すべきであるとコメントしている。

本件は、Amazon マーケットプレイスの出品者の依頼で Amazon 倉庫に保管されていた商標権侵害品について Amazon が商標権侵害の損害賠償責任を負うかが問題になった事件であるが、EU 司法裁判所の電子商取引指令第 14 条に関するこれまでの確立した判例を適用すれば、Amazon はサイト上に掲載される情報の内容を把握し、情報をコントロールするという「積極的な役割」を果たしていない以上、商標権を侵害する商品を販売するプラットフォームを経営し、商品を倉庫で保管しただけでは商標権侵害の責任を負わないことになる。

EU-12 Coty Germany GmbH v Amazon Services Europe Sàrl, Amazon Europe Core Sàrl, Amazon FC Graben GmbH, Amazon EU Sàrl 【商標権侵害】
EU 司法裁判所 2020 年 4 月 2 日先行判決 (C-567/18) (EC サイトプラットフォーム)

【事案】

世界的な香水・化粧品会社である Coty のドイツ法人、Coty Germany GmbH は、「DAVIDOFF」という EU 商標のライセンスを有し、Amazon Services Europe が Amazon マーケットプレイス上で、第三者の販売者に商標「DAVIDOFF」を使用した非 EU 圏を販売対象とした男性用香水「Davidoff Hot Water EdT 60 ml」を販売できるようにさせており、Amazon FC Graben を含むグループ会社から発送されるようにしていたのを発見したため、出品者に対して商標権が EU 内で消尽していないことを理由に販売停止を請求する警告書を送付した後、Amazon マーケットプレイスを運営する Amazon Services Europe 社に対して Amazon の倉庫に保管されている侵害品を全て引き渡すよう請求した。Amazon Services Europe 社は「DAVIDOFF」商標を付けた商品 30 点を Coty 社に引き渡したが、そのうち 11 点は問題の出品者とは別の出品者の商品であると報告した。Coty 社はその別の出品者の身分情報の引き渡しを Amazon Services Europe 社に請求したが、Amazon Services Europe 社が

⁴¹ Maya VANDEVELDE, « Amazon ne commet pas de contrefaçon en entreposant des produits irrégulièrement revêtus d'une marque », 2020 年 7 月 3 日論文, Edition Francis Lefevre ; Claudia Weber, « Marketplace et contrefaçon : l'entrepositeur est-il responsable ? », 2020 年 6 月 8 日論文, Village de la Justice

請求に従わなかったため、Coty 社は Amazon Services Europe 社と Amazon の倉庫を管理する Amazon FC Graben 社に対して、Coty 社の商標権を侵害する商品を保管、発送する行為を停止するよう請求する訴訟を提起した。ドイツの地裁は、香水販売業者の請求を棄却し、高裁も、Amazon Services Europe は問題の商品を保管も発送もしておらず、Amazon FC Graben による商品の保管、発送行為は出品者の依頼に基づくもので、Amazon FC Graben は第三者の販売者及びその他の第三者の販売者に代わって商品を保管していたから、商標権侵害にあたらない、と判断して、控訴を棄却した。Coty 社はドイツ連邦最高裁で同判決に上告を行った。

ドイツ連邦最高裁は、2018 年 7 月 EU 司法裁判所に対し、第三者のために商標権を侵害する商品を、侵害事実については知らずに保管する者は、自身で商品を販売する意思がなくとも、EU 商標に関する 2009 年 2 月 26 日の理事会規則 ((EC)No 207/2009) 第 9 条第 (2) (b) 項及び EU 商標に関する 2017 年 6 月 14 日の欧州議会及び理事会規則 ((EU)2017/1001) 第 9 条第 (3) (b) 項で規定される商標権侵害を行ったといえるか、について、意見を求めた。

【判旨】

EU 司法裁判所は 2020 年 4 月 2 日の先行判決で、過去の判例、また **EU-9** Google France v Louis Vuitton Malletier, Google France v Viaticum, Luteciel, Google France v CNRRH 判決 (C-236/08, C-237/08, C-238/08) や **EU-10** L'Oréal v eBay 判決 (C-324/09) 判決等における商標権侵害の有無と責任の成立要件に関する基準を適用し、EU 商標に関する 2009 年 2 月 26 日の理事会規則 ((EC)No 207/2009) 第 9 条第 (2) (b) 項及び EU 商標に関する 2017 年 6 月 14 日の欧州議会及び理事会規則 ((EU)2017/1001) 第 9 条第 (3) (b) 項は、第三者に代わって商標権を侵害する商品を、当該侵害を認識せずに保管している者は、当該者自身がそれらの目的を追求しない場合には、同条項における市場に販売の申出をするか、その流通に置くかするために当該商品を保管しているとはみなすべきではないという意味で解釈されなければならない。」と述べ、第三者のために商標権を侵害する商品を自身で商品を販売する意思を持たずに保管する行為は商標権侵害には該当しないと回答した。

本事案では、ドイツ連邦最高裁が先行判決の申立の中で EU 商標に関する 2009 年 2 月 26 日の理事会規則と 2017 年 6 月 14 日の欧州議会及び理事会規則のみを引用したため、これらの規則についてのみ EU 司法裁判所判決の結論で判断が示されているが、第 49 段落で、本事案は EU 商標に関する 2009 年 2 月 26 日の理事会規則と 2017 年 6 月 14 日の欧州議会及び理事会規則ではなく、電子商取引指令 (2000/31/EC) 第 14 条 1 項の規定やエンフォースメント指令 (2004/48/EC) 第 11 条の規定を適用して審査されるべきであると示唆している。

3.2.5 刑事責任

電子商取引指令 (2000/31/EC) はその前文で、加盟国は同指令の適用により制定された国内法の違反について刑罰を定める義務はないと規定している (前文第 54 項)。従って、インターネット上の仲介者の刑事責任については、EU 内に統一されたルールはなく、各国の法律に委ねられている。

3.2.6 まとめ

EU 司法裁判所によって、加盟国裁判所がインターネット上の知的財産権侵害における仲介者の責任が追及されている案件において適用すべきであるとしているルールをまとめると、以下のとおりとなる。

3.2.6.1 一般原則

インターネット上の仲介者の責任が免除される又は制限されるのは、その仲介者の活動が純に「技術的」、「自動的」かつ「受動的」な場合である。これらいずれかの性質が欠けている場合には仲介者はそれが伝達又は保存する情報について責任を負う。

3.2.6.2 削除請求、その他の差止請求

国内裁判所はインターネットサービス (アクセス) プロバイダーに対して侵害行為の差止措置 (違法コンテンツの削除、サイトへのアクセスブロック等) を命じる場合には、プロバイダーがその命令に従って取るべき措置を決めてはならず、具体的にどのような技術的措置を取るかはプロバイダーに選択の自由を与えなければならない (EU-1 UPC v Telekabel Wien 判決)。

プロバイダーに対してそれが伝達又は保存する情報を恒常的にブロック又はフィルタリングする措置を命じることはできない (EU-2 Scarlet Extended SA v SABAM 判決)。

ホストプロバイダーに対して侵害の差止措置を命じる場合には、全ての同一又は類似の違法コンテンツを将来にわたりかつ世界中のサービス利用者を対象に、差止措置の効果を及ぼせることができる (EU-3 Eva Glawischnig-Piesczek v Facebook 判決)⁴²。

3.2.6.3 発信者情報開示請求

加盟国が国内法でプロバイダーが侵害者の身分を知的財産権者に対して明かす責任を義務づけるか否かは任意的である。加盟国が同責任を法律で義務付ける場合、国内裁判所はその法律の適用において、EU の基本原則、特に各権利間の保護の均衡の原則に留意する必要がある (EU-4 Promusicae v. Telefónica de España SAU 判決、EU-5 Bonnier Audio AB

⁴² 本判決で EU 司法裁判所が打ち出した新しい考え方が SNS プラットフォーマーのみに適用されるか、それとも全ての種類のホストプロバイダーにも適用されるかについては学説で議論されている。

e. a. v. Perfect Communication Sweden AB 判決、[EU-6](#) Constantin Film Verleih GmbH v YouTube LLC, Google Inc 判決)。

3.2.6.4 損害賠償請求

アクセスプロバイダーの免責規定、ホストプロバイダーの責任制限規定はプロバイダーがそのサービスを利用する者から報酬を直接得ていない場合にも適用される。

国内裁判所はアクセスプロバイダーに対して損害賠償責任を命じることはできない ([EU-8](#) Tobias Mc Fadden v Sony Music Entertainment Germany GmbH 判決)。

プロバイダーの活動がサイト上に掲載される情報の内容を把握し、情報をコントロールするという積極的な役割を果たす性質のものである場合には、その活動が有償無償を問わず違法な情報により被害を受けた者に対する損害賠償責任を負う ([EU-7](#) Sotiris Pappasavvas v O Fileleftheros Dimosia Etairia 判決、[EU-10](#) L'Oréal v eBay 判決)。

サイト上に掲載される情報の内容を把握又はコントロールする立場になく、積極的な役割を果たしていないプラットフォームは、情報が違法であることについて知ってから直ちにそれを削除する、又はそれへのアクセスをブロックする措置を取った場合には、損害賠償責任を負わない ([EU-9](#) Google France v Louis Vuitton Malletier, Google France v Viaticum, Luteciel, Google France v CNRRH 判決)。

第 3.3 節 最近の動き

3.3.1 デジタルサービス法案

2020 年 12 月 15 日に、欧州委員会は、デジタルサービス法 (Digital Services Act (DSA))⁴³とデジタル市場法 (Digital Markets Act (DMA))⁴⁴ (併せてデジタルサービス法パッケージとも呼ばれる) 案を公表した。

デジタルサービス法は、電子商取引指令第 12 条から第 15 条までを削除して、これに代わる、より発展させた規定をおくものである。また、デジタル市場法は、P2B 規則等を補完すると説明されている (前文第 11 項)。

電子商取引指令 (2000/31/EC)	デジタルサービス法案 (COM(2020) 825 final)
第 2 章 基本原則 第 4 節 仲介サービスプロバイダーの責任	第 2 章 仲介サービスのプロバイダーの責任

⁴³ 正式名称は、「デジタルサービスのための単一市場に関する及び指令 2000/31/EC を改正する欧州議会及び理事会規則 (デジタルサービス法) 案」(COM(2020) 825 final) である。

⁴⁴ 正式名称は、「デジタル分野における競争可能な公平な市場に関する欧州議会及び理事会規則 (デジタル市場法) 案」(COM(2020) 842 final) である。

第12条 単なる導管	第3条 単なる導管
第13条 キャッシング	第4条 キャッシング
第14条 ホスティング	第5条 ホスティング
第15条 一般的な監視義務の否定	第6条 自発的な独自調査及び法令遵守
	第7条 一般的な監視又は能動的事実調査義務の否定
	第8条 違法なコンテンツに対して行動する命令
	第9条 情報を提供する命令

電子商取引指令に代わる規則となるデジタルサービス法の採択に向けた今後の動向に注目する必要がある。

第4章 ドイツ法

第4.1節 仲介者責任についての考え方

プラットフォーム／プロバイダーに対する責任を根拠づけるものとして、妨害者責任（Störerhaftung）が挙げられる。妨害者責任は、民法典第3編（物権法）第3章（所有権）第4節（所有権に基づく請求権）のうちの第1004条に規定されており、第1章（占有権）にも同趣旨の規定である第862条がある。

民法（Bürgerliches Gesetzbuch（BGB））

第1004条 排除及び差止請求権

- (1) 占有の剥奪又は保留以外の方法で財産が侵害されている場合に、所有者は妨害者に侵害の排除を請求することができる。更なる侵害のおそれがある場合には、所有者は差止の訴えを起こすことができる。
- (2) 所有者が侵害を受忍する義務を負う場合には、請求は認められない。

一方で、EUの指令を国内法化することにより、サービスプロバイダーに対する免責が認められている。

第4.2節 仲介者責任についての法的枠組

4.2.1 テレメディア法

テレメディア法は、テレサービスとメディアサービスの区別をなくして、テレサービス法（Teledienstegesetz（TDG））を廃止し、第3.1節で述べた電子商取引指令を国内で実施すること等を目的として、2007年2月26日に成立し、同年3月1日から施行された「特定の電子情報及び通信サービスに関する規定の統一のための法律」第1条に基づいて制定された⁴⁵。電子商取引指令の「単なる導管」（第12条）、「キャッシング」（第13条）、「ホスティング」（第14条）に対応するように、テレメディア法に、「情報の通過」（第8条）、「情報の送信を加速するための緩衝記憶」（第9条）、「情報の保存」（第10条）が規定されている。

テレメディア法（Telemediengesetz（TMG））

第7条 一般原則

- (1) サービスプロバイダーは、利用に供している自己の情報について一般法に従って責任を負うものとする。
- (2) サービスプロバイダーは、第8条から第10条までにおいて、伝達又は保存した情報

⁴⁵ 鈴木秀美「テレメディア法と判例法理」堀部政男監修『プロバイダ責任制限法 実務と理論－施行10年の軌跡と展望－』（商事法務、2012年）190頁、寺田麻佑『EUとドイツの情報通信法制 技術発展に即応した規制と制度の展開』（勁草書房、2017年）147頁。

を監視したり、違法行為を示す状況を調査したりする義務を負わないものとする。

(3) 一般法に従い、裁判所又は当局の命令に基づいて、情報の削除又は情報の利用停止を行う義務は、第8条から第10条までによりサービスプロバイダーが責任を負わない場合でも、影響を受けないものとする。電気通信法第88条による通信の秘密は保護されなければならない。

(4) ある利用者が他の利用者の知的財産権を侵害するためにテレメディアサービスを利用し、当該権利者が当該権利侵害から救済を得るための他の可能性がない場合には、当該権利者は、権利侵害の再発を防止するために、第8条第(3)項によるサービスプロバイダーに対し、情報の利用停止を請求することができる。停止は合理的かつ比例的なものでなければならない。第1文による請求権の主張及び執行のための裁判前及び裁判外の費用を償還するサービスプロバイダーに対する請求権は、第8条第1節第3文の場合を除き、認められない。

第8条 情報の通過

(1) サービスプロバイダーは、以下の場合には、通信ネットワーク上で伝達し、又は利用のためのアクセスを仲介する第三者の情報について責任を負わないものとする。

1. サービスプロバイダーが伝達を開始させておらず、
2. サービスプロバイダーが伝達された情報の宛先を選択しておらず、かつ、
3. サービスプロバイダーが伝達された情報を選択又は変更しなかった場合。

当該サービスプロバイダーが責任を負わない場合には、サービスプロバイダーは、特に利用者の違法行為に対し損害賠償又は権利侵害の排除若しくは不作為を請求することはできない。当該請求の主張及び執行のための全ての費用も同様とする。第1文及び第2文は、サービスプロバイダーが違法行為を行うためにサービスの利用者と故意に協力する場合には、適用されない。

(2) 第1項による情報の伝達及びそれへのアクセスの仲介には、通信ネットワーク上での伝達の実施のためにのみ行われ、伝達に通常必要な時間より長く情報が保存されない、当該情報の自動的短期的な緩衝記憶も含まれる。

(3) 第1項及び第2項は、利用者に無線ローカルネットワーク経由でインターネットアクセスを利用させる第1項によるサービスプロバイダーにも適用される。

(4) 第8項第(3)項によるサービスプロバイダーは、当局により、以下のことを義務づけられてはならない。

1. アクセスを許可する前に
 - a) 利用者の個人データを収集し保存すること（登録）、若しくは、
 - b) パスワードの入力を要求すること、又は、
2. サービスの提供を永久に停止すること。

サービスプロバイダーが自発的に利用者を識別し、パスワード入力を要求し、他の自主

的な措置を講じる場合に、上記は影響を受けないものとする。

第9条 情報の伝達を加速するための緩衝記憶

サービスプロバイダーは、以下の場合には、第三者の情報の伝達を他の利用者にその要求により効率的に行うだけの目的で設計された、自動の時間制限付き緩衝記憶について責任を負わないものとする。

1. サービスプロバイダーが情報を変更せず、
2. サービスプロバイダーが情報へのアクセス条件を遵守し、
3. サービスプロバイダーが、広く認識され、使用されている業界標準に定められた情報の更新についての規則を遵守し、
4. サービスプロバイダーが、広く認識され、使用されている業界標準に定められた情報の使用に関するデータの収集のための技術の許される使用を妨げられず、かつ、
5. サービスプロバイダーが、本条の意味で記録されている情報が送信元においてネットワークから削除され、若しくはそれへのアクセスが停止されたこと、又は裁判所若しくは行政当局が削除若しくは停止を命じたことが認識したら、直ちに当該情報を削除又はアクセス停止する行為を行う場合。

第8条第(1)項第2文は、準用される。

第10条 情報の保存

サービスプロバイダーは、以下の場合に、利用者のために保存する第三者の情報について責任を負わないものとする。

1. サービスプロバイダーが、違法行為若しくは情報を認識しておらず、損害賠償請求の場合には、違法行為若しくは情報が明らかになる事実若しくは状況も認識していない、又は、
2. サービスプロバイダーが、当該認識をしたら、直ちに情報を削除し、若しくはアクセスを停止するための措置を講じた場合。

第1文は、利用者がサービスプロバイダーに管理又は監督されている場合には、適用されない。

4.2.2 ネットワーク執行法

極右勢力の台頭の影響もあり、ソーシャルネットワークのプロバイダーに違法なコンテンツに関する苦情の処理（第3条）と違法なコンテンツに関する苦情の処理に関する報告（第2条）を義務付けたネットワーク執行法⁴⁶が、2017年9月1日に成立した。

ソーシャルネットワークのプロバイダーは、明らかに違法なコンテンツの削除又はアク

⁴⁶ 正式名称は、「ソーシャルネットワークにおける権利執行を改善する法律（Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken）」である。

セスの停止を苦情の受領後 24 時間以内に行うことも規定されており、違法なコンテンツの例としては、ヘイトスピーチが挙げられるが、名誉毀損も含む、刑法が定める様々な犯罪類型に基づくコンテンツが対象となる。

ネットワーク執行法 (Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG))

第 3 条 違法なコンテンツに関する苦情の処理

(1) ソーシャルネットワークのプロバイダーは、第 2 項及び第 3 項に従って、違法なコンテンツに関する苦情を処理するための効果的で透明な手続を有していなければならない。プロバイダーは、利用者に、違法なコンテンツに関する苦情を送信するための、容易に認識でき、直接に連絡でき、恒常的に利用できる手続を利用させなければならない。

(2) 当該手続は、以下のことを保証しなければならない。

1. ソーシャルネットワークのプロバイダーが、直ちに苦情を把握し、苦情で報告されたコンテンツが違法であり、削除又はアクセスの停止をすべきかどうかを検討すること。

2. ソーシャルネットワークのプロバイダーが、明らかに違法なコンテンツの削除又はアクセスの停止を苦情の受領後 24 時間以内に行うこと。上記は、ソーシャルネットワークが権限ある刑事訴追機関と明らかに違法なコンテンツの削除又は停止についてより時間の間隔で合意した場合には、適用されない。

3. ソーシャルネットワークのプロバイダーが、各の違法なコンテンツの削除又はアクセスの停止を直ちに、通常は苦情の受領後 7 日以内に行うこと。以下の場合には、7 日の期間を超えることができる。

a) コンテンツの違法性に関する決定が、事実の主張の真実性、又はその他の事実上の状況から認識できることに依存する場合。このような場合に、ソーシャルネットワークは、決定する前に、苦情についての意見を述べる機会を利用者に与えることができる。

b) ソーシャルネットワークが、違法性に関する決定を、苦情の受領後 7 日以内に、第 6 項から第 8 項までによって承認された規制されている自主規制の機関に委任し、その決定に服する場合。

4. 削除の場合には、ソーシャルネットワークのプロバイダーが、コンテンツを証拠目的で確保し、当該目的で、指令 2000/31/EC 及び 2010/13/EU の適用範囲内で 10 週間保存させること。

5. ソーシャルネットワークのプロバイダーが、苦情申立人と利用者に各決定について直ちに通知し、それに対する決定の理由を説明すること。

(3) 当該手続は、各苦情とそれに対応するために取られた措置が指令 2000/31/EC 及び 2010/13/EU の適用範囲内で文書化されていることを確保しなければならない。

(4) 苦情の処理は、ソーシャルネットワークの管理者によって毎月の検査を通じて監視されなければなりません。受領した苦情の処理における組織上の不備は、直ちに解消されなければなりません。ソーシャルネットワークの管理者は、苦情の処理の担当者に、定期

的に、但し少なくとも半年毎に、ドイツ語で教育とサポートを提供しなければならない。

第 4.3 節 仲介者責任追及の要件と実務

4.3.1 削除請求、その他の差止請求

著作権法第 97 条第(1)項や商標法第 14 条が、差止請求権について規定しており、削除請求等の差止請求を行う根拠となる。

著作権法 (Urheberrechtsgesetz (UrhG))

第 97 条 差止及び損害賠償請求権

(1) 著作権又は本法により保護されている他の権利を不法に侵害した者は、被侵害者から侵害の排除、又は反復のおそれがある場合には差止を請求され得る。差止請求権は、侵害が初めて差し迫る場合にも、認められる。

商標法 (Markengesetz (MarkenG))

第 14 条 商標権者の独占権、差止請求権、損害賠償請求権

(2) 第三者は、商標権者の同意なしに商品又はサービスに関連して業として以下のことを行うことが禁じられる。

1. 商標と同一の標識を、保護を受けているものと同一の商品若しくはサービスに使用すること、
2. 標識が商標と同一若しくは類似であり、商標の対象となる商品若しくはサービスと同一若しくは類似の商品若しくはサービスに使用され、公衆に混同のおそれ（標識が商標との関連を連想させるおそれを含む）がある場合に、標識を使用すること、又は、
3. 商標が国内で周知な商標であり、標識の使用が周知の商標の識別力若しくは名声を正当な理由なく不当な方法で利用し、若しくは侵害している場合に、商標と同一若しくは類似の標識を商品若しくはサービスに使用すること。

ニース分類で確立された分類システムによって同じ類に表示されるという理由だけで、商品及びサービスが類似するとは見なされない。商品及びサービスは、ニース分類の異なる類に表示されるという理由だけで、類似しないとは見なされない。

(5) 第 2 項から第 4 項までに反して標識を使用する者は、商標権者から、反復のおそれがある場合には差止を請求され得る。請求権は、侵害が初めて差し迫る場合にも、認められる。

テレメディア法第 10 条第 1 文（2007 年 2 月 28 日まではテレサービス法第 11 条第 1 文）によるサービスプロバイダーの責任免除は、差止請求権については及ばないと解されている。

る。

DE-1 インターネットオークション I 事件 (Rolex v Ricardo) 【商標権侵害】 連邦最高裁 2004 年 3 月 11 日判決 I ZR 304/01 (EC サイトプラットフォーマー)
【事案】 Rolex は、Rolex の時計の偽造品がオンラインオークションサイトに提供されているとして、差止請求と損害賠償請求を行った。ケルン地裁は差止請求を具体的な侵害形式に限定して認容したが、ケルン高裁は、訴えを却下した。
【判旨】 連邦最高裁 2004 年 3 月 11 日判決は、「利用者のために第三者の情報を保存するサービスプロバイダー（ホスティング）の責任を免除するテレサービス法第 11 条第 1 文の特権は、差止請求権には適用されない。サービスプロバイダーがホスティングの枠内でプラットフォームを開設し、私的及び商業的提供者が商品をインターネット上でオークションにかけることができるという状況は、提供者が偽造ブランド品をオークションにかけた場合に、サービスプロバイダーを商標権侵害の行為者と見なすのに十分ではない。妨害者としての責任は、サービスプロバイダーがそのような商標侵害を防ぐための合理的な管理可能性があることを前提とする。」と判断し、ケルン高裁に差し戻した。

DE-2 インターネットオークション II 事件 (Rolex v eBay) 【商標権侵害】 連邦最高裁 2007 年 4 月 19 日判決 I ZR 35/04 (EC サイトプラットフォーマー)
【事案】 Rolex は、Rolex の時計の偽造品が www.ebay.de で提供されているとして、差止請求を eBay に対して行った。デュッセルドルフ地裁は原告の請求を棄却し、デュッセルドルフ高裁も控訴を棄却した。
【判旨】 連邦最高裁 2007 年 4 月 19 日判決は、「テレメディア法第 10 条第 1 文（テレサービス法第 11 条第 1 文）の責任免除の特権は、差止命令による救済の請求にも、予防的差止命令にも適用されない。」と述べ、「妨害者責任は、自ら違法な侵害を行っていない第三者に過度に拡大することは認められないため、妨害者の責任は、裁判所の判例に基づく検査義務の違反を前提とする。」とし、「被告が、適切な検索用語を入力することで疑わしいケースを検出するフィルターソフトウェアをある程度使用できることは争いの余地がない。」と判断し、原審判決を破棄差戻した。

DE-3 インターネットオークション III 事件 (Rolex v Ricardo) 【商標権侵害】 連邦最高裁 2008 年 4 月 30 日判決 I ZR 73/05 (EC サイトプラットフォーマー)
【事案】

本件は、Rolex が Rolex の時計の偽造品がオンラインオークションサイトに提供されているとして、差止請求と損害賠償請求を行ったインターネットオークション I 事件の差戻審であり、ケルン高裁では、第 1 次控訴審が却下した差止請求を主要な点で認めた。

【判旨】

連邦最高裁 2008 年 4 月 30 日判決は、「被告は妨害者として、合理的な管理措置を執らない場合にのみ責任を負うが、まだ商標権侵害が存在しないか、又は商標権侵害が合理的なフィルター手続及び場合によってその後の手動の管理により認識できないときには、差止命令の違反とはならない。差止命令の申立を起案する場合に、適切な法的保護のためにある程度の一般化は許されるが、その形式に具体的な侵害形式の特徴も表われている場合に限られる。」と判断し、ケルン高裁判決を一部変更した上で、差止めが認められた。

検索連動型広告によるインターネットオークションサイトへのリンクを開くと、類似品が表示される場合に、インターネットオークションサイト運営者に対して求め得る差止請求権についての最高裁判決が出されている。

DE-4 インターネット上の子供用ハイチェア I 事件【商標権侵害】

連邦最高裁 2010 年 7 月 22 日判決 I ZR 139/08 (EC サイトプラットフォーム)

【事案】

「Tripp Trapp」、「STOKKE」等の商標権者は、www. ebay. de の運営者に対し、原告商標を使用して他社商品のオークションや販売の申出がされたり、「Tripp Trapp のような／に類似」、「STOKKE のような／に類似」等の表現で他社製品の広告がされたりすることの差止請求訴訟を提起し、被告は、個人販売でなく業として取引されていることが販売申出から判明しない限り、売主の販売申出に異議を述べないことを求める反訴請求を行った。ハンブルク高裁は、反訴を却下し、被告は上告した。

【判旨】

連邦最高裁 2010 年 7 月 22 日判決は、「完全に自動の手続で運営者が知らずに販売申出を第三者が投稿する機会を与えるインターネット市場の運営者は、商標権者の商標を含む全ての販売申出を、商標の下でオリジナル製品と異なる製品の申出がなされているかどうかの手動の画像チェックにかけることは義務づけられていない。インターネット市場の運営者は、不正競争防止法 (UWG) 3 条、6 条 2 項 6 号、8 条 1 項により、「類似」又は「のようない」という表現を伴う販売申出で商標権者の商標に言及されている場合に、行為者又は参加者として恒常的には責任を負わない。」と判断し、「上訴が反訴の却下に向けている場合には、反訴は根拠がないのではなく、不適法として却下されるという条件で却下すべきであり、それ以外の場合には原審に差し戻すべきである。」としてハンブルク高裁に差し戻された。

DE-5 インターネット上の子供用ハイチェア II 事件【著作権侵害】 連邦最高裁 2013 年 5 月 16 日判決 I ZR 216/11 (EC サイトプラットフォーム)
<p>【事案】</p> <p>「Tripp Trapp」ハイチェアの著作権者が、www. ebay. de の運営者に対して、Google の Adwords による広告のリンクを開くと他社商品が表示されたとして、特定の他社商品のオークションの開催、販売申出、宣伝の差止請求訴訟を提起した。</p> <p>【判旨】</p> <p>連邦最高裁 2013 年 5 月 16 日判決は、「インターネットプラットフォームの運営者は、電子リンクを経由して権利を侵害する販売申出に直接つながる広告をインターネット上に掲載した場合には、より高い検査義務を負う。プラットフォーム運営者は、この関係で明白な権利侵害について通知を受けた場合には、プラットフォーム運営者の広告の電子リンクを経由してアクセス可能な販売申出を問題なくかつ疑いなく認識できる権利侵害について検査しなければならない。」と判断した上で、差止命令を一部修正した。</p>

DE-6 インターネット上の子供用ハイチェア III 事件【商標権侵害】 連邦最高裁 2015 年 2 月 5 日判決 I ZR 240/12 (EC サイトプラットフォーム)
<p>【事案】</p> <p>本件は、インターネット上の子供用ハイチェア I 事件の差戻審であり、ハンブルク高裁では、地裁判決を変更して原告の請求を棄却し、原告が上告した。</p> <p>【判旨】</p> <p>連邦最高裁 2015 年 2 月 5 日判決は、「完全に自動の手続で運営者が知らずに販売申出を第三者が投稿する機会を与えるインターネット市場の運営者は、電子リンクを経由して原告の商標を侵害する申出も含まれている販売申出のリストにつながる広告をインターネットに掲載した場合には、妨害者として差止を請求され得る。商標権者は、インターネット市場運営者に対して商標権を侵害する第三者の販売提案について求める差止請求権を特定の侵害形態に制限しないのであれば、インターネット市場運営者が出店者の売買が業として取引されているかを問題なくかつ疑いなく確認できるように、訴状で商標権者が指定する抽象的な基準も提出しなければならない。インターネット市場の運営者が利用者に電子メールによる新規販売申出の自動通知機能を提供しても、これは監視義務の高度化を生じさせない。」と判断し、改めて原審に差し戻した。</p>

差止請求権が認められるには権利侵害の反復のおそれがあることが要件となり、オンライン市場の運営者が差止をする義務を負う場合について、最高裁判決が判断をしている。

DE-7 ペン香水事件【商標権侵害】 連邦最高裁 2011 年 8 月 17 日判決 I ZR 57/09 (EC サイトプラットフォーム)
<p>【事案】</p> <p>「Davidoff」、「Echo Davidoff」及び「Davidoff Cool Water Deep」という商標の独占的ライセンスが www.ebay.de を運営するプラットフォーム運営者に対して、原告製品の偽造品の出品の差止と出品者の氏名と住所の情報を請求した。デュッセルドルフ地裁は差止請求を認めたが、デュッセルドルフ高裁は原審判決を変更し、原告の請求を退けた。</p> <p>【判旨】</p> <p>連邦最高裁 2011 年 8 月 17 日判決は、「権利者がオンライン市場の運営者に、市場に掲載された販売申出による権利侵害を通知した場合には、運営者は妨害者として、将来のそのような侵害を防止するための差止請求権により執行可能な義務を負う。これは、通知の名宛人が法律違反を困難なく、つまり詳細な法的及び事実的な審査なしに、確認できるぐらい、通知が具体的に記載されていることが前提となる。違反が反復のおそれを根拠づける運営者の行動義務は、法律違反を認識するに至った後にのみ生じる。警告又はその他の通知の対象となる侵害行為で、オンライン市場の運営者が最初に権利侵害を認識することができても、侵害差止請求権という意味での反復のおそれを根拠づける侵害行為とは見なされない。」と判断し、上告を棄却した。</p>

ホスティングサービスプロバイダーについては、最高裁で、包括的で定期的な検査をすることができると認定された事件がある。

DE-8 ファイルホスティングサービス事件 (GEMA v RapidShare)【著作権侵害】 連邦最高裁 2013 年 8 月 15 日判決 I ZR 80/12 (ホスティングサービスプロバイダー)
<p>【事案】</p> <p>音楽演奏権及び機械的複製権協会 (GEMA) が、www.rapidshare.com でファイルホスティングサービスを提供する RapidShare に対し音楽作品を公衆に利用可能していることの差止請求を行った。</p> <p>【判旨】</p> <p>連邦最高裁 2013 年 8 月 15 日判決は、「控訴裁判所の法的に誤りがない認定によれば、被告はその具体的なビジネスモデルによって相当な程度まで著作権侵害を促進していると推測できるので、そのサービスを参照するリンク集の包括的で定期的な検査をすることが期待できる。」と判断し、原審判決の一部を破棄差戻しした。</p>

著作権者によるアクセスプロバイダーに対するアクセス禁止の請求に対して、2015 年 11 月 26 日の 2 件の最高裁判決は、比例原則の観点から、アクセスプロバイダーに対して請求

をすることには高いハードルを設けて、結論としてはブロッキングを認めなかった。

DE-9 GEMA v Deutsche Telekom 【著作権侵害】

連邦最高裁 2015 年 11 月 26 日判決 I ZR 3/14 (アクセスプロバイダー)

【事案】

音楽演奏権及び機械的複製権協会 (GEMA) が、共有ホスティングプロバイダーに違法にアップロードされた著作権で保護された音楽作品をダウンロードできるウェブサイト「3dl.am」へのアクセスを提供している Deutsche Telekom に対して、妨害者責任を追及し、作品のリンクへのアクセス禁止を請求した。ハンブルク地裁は原告の請求を棄却し、ハンブルク高裁も控訴を棄却した。原告は、サーバーの運営者に対する差止請求では、住所が正しくなく、取り下げていた。

【判旨】

連邦最高裁 2015 年 11 月 26 日判決は、「ホストプロバイダーが身元を偽装している場合、アクセスプロバイダーに対する請求に期待するのが合理的である前に、権利者はまず事実をさらに明確にする責任がある。」と判断し、上告は棄却された。

DE-10 アクセスプロバイダーの妨害者責任事件 (Universal Music v O2 Deutschland)

【著作権侵害】

連邦最高裁 2015 年 11 月 26 日判決 I ZR 174/14 (アクセスプロバイダー)

【事案】

Universal Music が、インターネットファイル共有サイト「goldesel.to」へのアクセス禁止をアクセスプロバイダーである O2 Deutschland に請求した。ケルン地裁は原告の請求を棄却し、ケルン高裁も控訴を棄却した。原告は、ウェブサイト運営者に対しては請求を行わなかった。

【判旨】

連邦最高裁 2015 年 11 月 26 日判決は、「比例原則の観点からのアクセスプロバイダーに対する請求権に基づく主張は、ウェブサイト運営者への請求が成功する可能性がなく、それゆえ法的保護に格差が生じる場合にのみ考慮される。」と判断し、上告を棄却した。

しかし、**EU-8** Tobias Mc Fadden v Sony Music Entertainment Germany GmbH 事件先決判決後のテレメディア法改正で、無線 LAN 経由でアクセスプロバイダーに対するブロッキング請求権を認める第 7 条第(4)項が追加された。有線のアクセスプロバイダーについてもブロッキングを認める判決が出されている⁴⁷。

⁴⁷ 栗田昌裕「ドイツ法におけるサイトブロッキングと物権的請求権」NBL1160号(2019年)67頁、ポーリス・P・パール「インターネット媒介者に対する権利行使—伝統と革新の狭間で」守矢健一・高田昌宏・野田昌吾編『法における伝統と革新—日独シンポジウム

DE-11 Dead Island 事件【著作権侵害】

連邦最高裁 2018 年 7 月 26 日判決 I ZR 64/17（無線 LAN・有線アクセスプロバイダー）

【事案】

コンピューターゲーム「Dead Island」の独占的利用権者が、公衆がアクセス可能な無線 LAN ホットスポットと TOR ネットワークからの有線の着信チャンネルの提供者を提訴した。

【判旨】

連邦最高裁 2018 年 7 月 26 日判決は、「新しいテレメディア法第 7 条第 (4) 項により、第三者に対する権利侵害についてのアクセス仲介者の以前の妨害者責任に代わるブロッキング請求権は、EU 法に沿うように、有線インターネットアクセスプロバイダーに類推適用できるように、発展させるべきである。」と判断し、差止請求や警告費用等の支払義務を認めた。

妨害者責任は、最近においてドメインネームのレジストラに対しても認められることが最高裁によって明らかにされた。

DE-12 レジストラの妨害者責任事件【著作権侵害】

連邦最高裁 2020 年 10 月 15 日判決 I ZR 13/19（レジストラ）

【事案】

あるドメイン経由で BitTorrent 検索ページが利用可能となり、音楽アルバムがダウンロード可能となったことから、当該音楽アルバムの独占的利用権者が、トップレベルドメイン「.com」の販売、仲介及び管理を行うレジストラに対し、当該音楽アルバムの提供を終了させるように顧客に働きかける機会を与え、その後警告を行って、罰則付きの中止宣言の提出を求めたが、レジストラは拒否した。当該音楽アルバムの独占的利用権者は、レジストラを提訴し、ザールブリュッケン地裁は差止命令を出し、ザールブリュッケン高裁も原審の判断を維持した。

【判旨】

連邦最高裁 2020 年 10 月 15 日判決は、「将来のドメイン所有者に代わって、ドメインの登録に必要なデータをレジストリに提供し、ドメインに接続できるようにするインターネットドメインのレジストラは、ドメインの切断についてインターネットアクセスプロバイダーに適用される原則に従って、登録されたドメインの下での著作権侵害コンテンツの提供について妨害者責任を負う。レジストラの妨害者責任は、当該ドメインで殆ど違法なコンテンツが提供されていて、権利者が、勝算がない場合を除いて、以前に権利侵

一』(信山社、2020 年) 169 頁。

害を自ら行ったインターネットページの運営者やサービス提供を通して権利侵害に寄与したホストプロバイダーのような関係者に対して措置がとったが成功しなかった限りで、明確で簡単に確認できる権利侵害の通知にかかわらず、レジストラが切断しない場合に生じる。」と判断し、控訴審の事実の審理が不十分であるとして差し戻した。

4.3.2 発信者情報開示請求

著作権法第101条や商標法第19条が、情報請求権を認めており、3.1.3の知的財産権の執行に関する指令第8条に規定されているような侵害者の名称及び住所(アドレス)の開示を求めることができる。

著作権法 (Urheberrechtsgesetz (UrhG))

第101条 情報についての請求権

(1) 著作権又は本法により保護されている権利を商業的規模において不法に侵害する者は、被侵害者から、権利を侵害している複製物又はその他の製作物について、その出所及び販売経路に関して直ちに報告することを請求され得る。商業的規模は、権利侵害の数によっても権利侵害の重大性によっても生じ得る。

(2) 明白な権利侵害の場合又は被侵害者が侵害者に対して訴えを提起した場合には、前項にかかわらず、商業的規模で以下の行為を行った者に対しても、請求権が認められる。

1. 権利を侵害している複製物を占有していた者、
2. 権利を侵害しているサービスを請求した者、
3. 権利侵害行為に利用されるサービスを提供した者、又は、
4. 前三号のいずれかに定める者の指示に従い、当該複製物若しくはその他の製作物若しくはサービスの製造、製作又は販売に関与した者

但し、その者が、民事訴訟法第383条から第385条までの規定に基づき、侵害者に対する訴訟手続において証言拒絶権を有していた場合は、この限りでない。第1文に基づく請求権を裁判所において行使する場合には、裁判所は、侵害者に対して係属する訴訟を、申立てにより、情報請求権のために提起された訴訟が処理されるまで停止することができる。情報提供義務を負う者は、被侵害者に、情報提供のために必要となる費用の償還を請求することができる。

(3) 情報提供義務を負う者は、以下の事項についても報告を行わなければならない。

1. 複製物又はその他の製作物の製作者、納入者及びその他の前占有者、サービスの利用者並びにそれらの者が指定した商業上の購買者及び販売所の名称及び住所、並びに、
2. 製造、引渡、受領又は注文がなされた複製物又はその他の製作物の数量、及び、当該複製物又はその他の製作物について支払われた価格

(4) 第1項及び第2項に基づく請求権は、個々の場合において当該請求が均衡を失っている場合には、排除される。

- (5) 情報提供義務を負う者が、情報を故意又は重大な過失により、不正確又は不完全に提供する場合には、その者は、被侵害者に、それから生じた損害を賠償することが義務づけられる。
- (6) 第1項又は第2項に基づく義務を負うことなく真実の情報を提供した者は、その者が情報提供義務を負わないことを知っていた場合に限り、第三者に対して責任を負う。
- (7) 明白な権利侵害の場合には、民事訴訟法第935条から第945条までの規定に基づき、仮処分の方法により情報提供義務を命じることができる。
- (8) 認識した情報は、刑事手続又は行政法規違反に関する法律による手続において、情報提供義務を負う者の同意が得られる場合に限り、情報提供義務を負う者又は刑事訴訟法第52条第1項に掲げる親族に不利益となる、情報提供前になされた行為のために、利用することができる。
- (9) 情報がトラフィックデータ（通信法第3条第30号）を利用することによってのみ提供され得る場合は、その提供がなされるためには、被侵害者が申立てをしなければならない。トラフィックデータの利用の適法性に関する事前の裁判官による命令を必要とする。この命令の発布に関しては、情報提供義務を負う者がその住所、居所又は営業所を有する地区内の地裁が、その訴額に関わらず専属的に管轄権を有する。民事部が決定を行う。手続に関しては、家事事件及び非訟事件の手続に関する法律の規定が準用される。裁判官の命令に伴う費用は、被侵害者が負担する。地裁の決定に対しては、抗告が許される。抗告は2週間の期間内に提起しなければならない。その他に、個人に関連するデータの保護に関する規定は、影響を受けないものとする。
- (10) 前項と共に第2項の規定により、通信の秘密の基本権（基本法第10条）は制限される。

商標法 (Markengesetz (MarkenG))

第19条 情報請求権

- (1) 商標又は商号権者は、第14条、第15条及び第17条の場合に、不法に表示された商品又はサービスの出所及び販売経路に関して直ちに報告することを侵害者に請求することができる。
- (2) 明白な権利侵害の場合又は商標若しくは商号権者が侵害者に対して訴えを提起した場合には、前項にかかわらず、商業的規模で以下の行為を行った者に対しても、請求権が認められる。
1. 権利を侵害している商品を占有していた者、
 2. 権利を侵害しているサービスを請求した者、
 3. 権利侵害行為に利用されるサービスを提供した者、又は、
 4. 前三号のいずれかに定める者の指示に従い、当該商品の製造、製作若しくは販売若しくは当該サービスの提供に関与した者

但し、その者が民事訴訟法第 383 条から第 385 条までの規定に基づき、侵害者に対する訴訟手続において証言拒絶権を有していた場合は、この限りでない。第 1 文に基づく請求権を裁判所において行使する場合は、裁判所は、侵害者に対して係属する訴訟を、申立てにより、情報請求権のために提起された訴訟が処理されるまで停止することができる。情報提供義務を負う者は、被侵害者に、情報提供のために必要となる費用の償還を請求することができる。

(3) 情報提供義務を負う者は、以下の事項についても報告を行わなければならない。

1. 商品又はサービスの製作者、納入者及びその他の前占有者並びにそれらの者が指定した商業上の購買者及び販売所の名称及び宛先、並びに、
2. 製造、引渡、受領又は注文がなされた商品の数量及び当該商品又はサービスについて支払われた価格

(4) 第 1 項及び第 2 項に基づく請求権は、個々の場合において当該請求が均衡を失している場合には、排除される。

(5) 情報提供義務を負う者が、情報を故意又は重大な過失により、不正確又は不十分に提供する場合には、その者は、商標又は商号権者に、それから生じた損害を賠償することが義務づけられる。

(6) 第 1 項又は第 2 項に基づく義務を負うことなく真実の情報を提供した者は、その者が情報提供義務を負わないことを知っていた場合に限り、第三者に対して責任を負う。

(7) 明白な権利侵害の場合には、民事訴訟法第 935 条から第 945 条までの規定に基づき、仮処分の方法により情報提供義務を命じることができる。

(8) 認識した情報は、刑事手続又は行政法規違反に関する法律による手続において、情報提供義務を負う者の同意が得られる場合に限り、情報提供義務を負う者又は刑事訴訟法第 52 条第 1 項に掲げる親族に不利益となる、情報提供前になされた行為のために、利用することができる。

(9) 情報がトラフィックデータ（通信法第 3 条第 30 号）を利用することによってのみ提供され得る場合は、その提供がなされるためには、被侵害者が申立をしなければならない。トラフィックデータの利用の適法性に関する事前の裁判官による命令を必要とする。この命令の発布に関しては、情報提供義務を負う者がその住所、居所又は営業所を有する地区内の地裁が、その訴額に関わらず専属的に管轄権を有する。民事部が決定を行う。手続に関しては、家事事件及び非訟事件の手続に関する法律の規定が準用される。裁判所の命令に伴う費用は、被侵害者が負担する。地裁の決定に対しては、抗告が許される。抗告は、2 週間の期間内に提起しなければならない。その他に、個人に関するデータの保護に関する規定は、影響を受けないものとする。

(10) 前項と共に第 2 項により、通信の秘密の基本権（基本法第 10 条）は制限される。

3.2.2 のとおり、ドイツ最高裁から EU 司法裁判所への質問の付託によって、2020 年 7 月

9 日に出された **EU-6** Constantin Film Verleih GmbH v YouTube LLC, Google Inc. (C-264/19) の EU 司法裁判所判決は、「知的財産権の執行に関する指令第 8 条第 (2) (a) 項の『アドレス』が、知的財産権を侵害するファイルをアップロードした利用者に関する電子メールアドレス、電話番号及び当該ファイルをアップロードした IP アドレス又は利用者のアカウントに最後にアクセスされたときに使われた IP アドレスを対象としないと解釈されなければならない。」と判断したところであり、利用者のプライバシーを保護する姿勢が見られる。

4.3.3 損害賠償請求

著作権法第 97 条第 (2) 項や商標法第 14 条第 (6) 項が、損害賠償請求権について規定しており、損害賠償請求を行う根拠となる。なお、損害賠償義務の確認と会計文書提出の請求がまず行われ、第二段階の訴訟において、損害額の算定が行われる。

サービスプロバイダーに対する損害賠償責任については、テレメディア法に基づく免責が認められる。

著作権法 (Urheberrechtsgesetz (UrhG))

第 97 条 差止及び損害賠償請求権

(2) 故意又は過失により行為を行った者は、被侵害者に、それから生じた損害を賠償することが義務づけられる。損害賠償を評価する際には、侵害者が権利侵害によって得た利益も考慮に入れることができる。損害賠償請求権は、侵害者が侵害された権利を利用する許諾を得ていた場合に合理的な補償として支払わなければならなかったであろう金額に基づいて計算することもできる。著作者、学術的刊行物の著者 (第 70 条)、写真家 (第 72 条)、実演家 (第 73 条) は、それが公正である場合に、その限りで、財産的損害ではない損害に対し金銭による賠償を請求することもできる。

商標法 (Markengesetz (MarkenG))

第 14 条 商標権者の独占権、差止請求権、損害賠償請求権

(6) 故意又は過失により侵害行為を行った者は、商標権者に、侵害行為によって生じた損害を賠償することが義務づけられる。損害賠償を評価する際には、侵害者が権利侵害によって得た利益も考慮に入れることができる。損害賠償請求権は、侵害者が商標の使用許諾を得ていた場合に合理的な補償として支払わなければならなかったであろう金額に基づいて計算することもできる。

4.3.4 その他の請求

Amazon マーケットプレイスでは、製品情報は、他の販売者により変更され得るようになっており、出店者が製品説明の変更の可能性を監視及び検査する義務を負うと判断されて、

差止請求等を受ける可能性がある。

DE-13 Amazon での販売申出の操作事件【商標権侵害】

連邦最高裁 2016 年 3 月 3 日判決 I ZR 140/14 (Amazon マーケットプレイスの出店者)

【事案】

Amazon マーケットプレイス上の出店者が www.amazon.de で「Trifoo USB 2.0 Finger Maus 3D Optical Mouse für PC Notebook 800 DPI」という表示でノートブック PC 用のフィンガーマウスの販売申出を行ったことから、2011 年 11 月 21 日に文字商標「TRIFOO」の商標権者は出店者に警告を行った。出店者は警告を拒絶し、商標権者は出店者を相手取って、差止請求と警告費用の償還請求を行った。被告の出店者が 2010 年 10 月に Amazon マーケットプレイスでの商品の販売申出のために記入した製品情報に「TRIFOO」という標識は含まれていなかったと主張したが、カタログページにその後、他の販売者により「TRIFOO」商標が追加されたという。

【判旨】

連邦最高裁 2016 年 3 月 3 日判決は、「インターネット販売プラットフォームの Amazon マーケットプレイスで販売する製品の販売申出を行う出店者は、プラットフォーム運営者が販売申出の変更を許可する場合に、第三者により独自に行われる販売申出の製品説明の変更の可能性を監視及び検査する義務がある。」と判断し、被告の上告を棄却した。

4.3.5 刑事責任

著作権法第 106 条以下において罰則が定められ、3 年以下の懲役、商業的に行われれば、5 年以下の懲役、又は、罰則に応じて、5 万ユーロ以下又は 1 万ユーロ以下の罰金に処せられる可能性がある。

商標法第 143 条以下において罰則が定められ、3 年以下の懲役、商業的に行われれば、3 月以上 5 年以下の懲役、又は、罰則に応じて、2500 ユーロ以下又は 1 万ユーロ以下の罰金に処せられる可能性がある。

テレメディア法第 16 条には、5 万ユーロ以下の罰金、ネットワーク執行法第 4 条には、罰則に応じて、最高 50 万ユーロ又は最高 500 万ユーロ以下の罰金を定める規定が設けられている。

4.3.6 権利者の主張と仲介者の反論

裁判等で、よく主張される権利者の主張、仲介者による反論（抗弁）、及びそれに対する権利者の再反論を表にまとめると、以下のとおりである。

権利者の主張	仲介者による反論	権利者による再反論・対策
--------	----------	--------------

侵害予防又は（反復のおそれがあり）差止を請求する。	①妨害者責任を負わない。 ②権利侵害の反復のおそれなく、差止めを行う義務を負わない。	①プラットフォーム運営者として管理可能性があり、監視・検査を行う義務を負う。 ②権利侵害の反復のおそれを容易に確認できる証拠を提示している。
（アクセスプロバイダーにつき）情報の利用停止（ブロッキング）を請求する。	権利侵害から救済を得るための他の可能性がある。	停止は合理的かつ比例的なものである。
発信者の氏名と住所の情報を請求する。	情報提供義務を負わない。	求めている情報は情報請求権の対象であり、請求は均衡を失っていない。
損害賠償請求義務の確認を請求する。	サービスプロバイダーとして免責される。	

4.3.7 まとめ

4.3.7.1 削除請求、その他の侵害行為差止請求

民法上の妨害者責任に基づいてプラットフォーム／プロバイダーに対する責任が根拠づけられるが、EU の電子商取引指令に基づくサービスプロバイダーの免責がテレメディア法において規定されている。サービスプロバイダーの免責は損害賠償責任に及ぶが、差止請求権については及ばないと解されている。権利者は、知的財産権法の規定に基づく権利侵害については適用されない（DE-1 インターネットオークション I 事件 (Rolex v Ricardo)）。妨害者の責任は、検査義務の違反を前提となり（DE-2 インターネットオークション II 事件 (Rolex v eBay)）、合理的な管理措置を執らない場合にのみ責任を負う（DE-3 インターネットオークション III 事件 (Rolex v Ricardo)）。

完全に自動の手続で運営者が知らずに販売申出を第三者が投稿する機会を与えるインターネット市場の運営者は、全ての販売申出を、手動の画像チェックにかけることは義務づけられていない（DE-4 インターネット上の子供用ハイチェア I 事件）。しかし、電子リンクを經由して権利を侵害する販売申出に直接つながる広告をインターネット上に掲載した場合には、より高い検査義務を負い（DE-5 インターネット上の子供用ハイチェア II 事件）、妨害者として差止を請求され得る（DE-6 インターネット上の子供用ハイチェア III 事件）。

差止の義務を負うには、通知の名宛人が法律違反を困難なく、つまり詳細な法的及び事実的な審査なしに、確認できるぐらい、通知が具体的に記載されていることが前提となる（DE-7 ペン香水事件）。

具体的なビジネスモデルによって相当な程度まで著作権侵害を促進していると認められるファイルホスティングプロバイダーは、そのサービスを参照するリンク集の包括的で定

期的な検査をすることが期待できるが (DE-8) ファイルホスティングサービス事件 (GEMA v RapidShare))、ホスティングプロバイダーが身元を偽装している場合でも、アクセスプロバイダーに対し請求する前に、権利者はまず事実をさらに明確にする責任がある (DE-9 GEMA v Deutsche Telekom)。比例原則の観点からのアクセスプロバイダーに対する請求権に基づく主張は、ウェブサイト運営者への請求が成功する可能性がなく、それゆえ法的保護に格差が生じる場合にのみ考慮される (DE-10) アクセスプロバイダーの妨害者責任事件 (Universal Music v O2 Deutschland))。テレメディア法に規定された無線 LAN 経由のアクセスプロバイダーに対するブロッキング請求権は、有線のアクセスプロバイダーにも類推適用される (DE-11) Dead Island 事件)。

さらに、ドメインネームのレジストラに対して妨害者責任を認める最高裁判決も出された (DE-12) レジストラの妨害者責任事件)。

4.3.7.2 発信者情報開示請求

ドイツ最高裁から EU 司法裁判所に付託された質問により、EU-6 Constantin Film Verleih GmbH v YouTube LLC, Google Inc. (C-264/19) の EU 司法裁判所判決は、ドイツ著作権法第 101 条により国内法化されている「知的財産権の執行に関する指令第 8 条第 (2) (a) 項の『アドレス』が、知的財産権を侵害するファイルをアップロードした利用者に関する電子メールアドレス、電話番号及び当該ファイルをアップロードした IP アドレス又は利用者のアカウントに最後にアクセスされたときに使われた IP アドレスを対象としない」と解釈している。

4.3.7.3 損害賠償請求

サービスプロバイダーに対する損害賠償責任については、テレメディア法に基づく免責が認められる。

第 4.4 節 最近の動き

4.4.1 テレメディア法の改正

視聴覚メディアサービス指令の 2018 年改正に対応して、2020 年 7 月 2 日に連邦議会でテレメディア法の改正法案が可決されている。この改正法では、第 2b 条 (視聴覚メディアサービスプロバイダーとビデオ共有プラットフォームプロバイダーのリスト)、第 2c 条 (権限の情報の要求)、第 10a 条 (利用者の苦情を報告するための手順)、第 10b 条 (利用者の苦情を解決するための手順)、第 10c 条 (一般利用規約)、第 14 条 (未成年者の個人データの処理) が新設されており、2020 年 11 月 27 日から施行されている⁴⁸。

⁴⁸ http://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGBl&jumpTo=bgbl120s2456.pdf

4.4.2 ネットワーク執行法の改正法案

ネットワーク執行法も、2020年改正法案が連邦参議院に提出されているが⁴⁹、成立には至っていない。

4.4.3 著作権サービスプロバイダー法案

デジタル単一市場における著作権指令を2021年7月7日までに国内法として実施する必要がある、著作権サービスプロバイダー法⁵⁰を含む「著作権法をデジタル単一市場の要件に適合させるための法律」の議論用の第2次案が2020年6月24日に、「著作権法をデジタル単一市場の要件に適合させるための法律」草案が2020年10月13日に、連邦司法・消費者保護省から公表されている⁵¹。

著作権サービスプロバイダー法 (Urheberrechts-Diensteanbieter-Gesetz (UrhDaG)) 草案 (Referentenentwurf) の条文構成

第1章 一般規定

第1条 公の再生、責任

第2条 サービスプロバイダー

第3条 対象外のサービス

第2章 許される利用

第4条 契約上の利用権

第5条 機械で検証できない法的に許される利用

第6条 機械で検証できる法的に許される利用

第7条 契約上の利用に対する直接報酬請求権、法的に許される利用に対する適切な報酬

第8条 許される利用の表示

第9条 許容範囲の拡大

第3章 禁止される利用

第10条 禁止される利用の停止

第11条 禁止される利用の削除

第12条 許される利用として表示されている場合の停止及び削除

第4章 救済

⁴⁹ <http://dipbt.bundestag.de/dip21/brd/2020/0169-20.pdf>

⁵⁰ 「著作権法をデジタル単一市場の要件に適合させるための法律 (Gesetz zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarktes)」草案の第3条に規定されており、正式名称は、「オンラインコンテンツを共有するためのサービスプロバイダーの著作権法上の責任についての法律 (Gesetz über die urheberrechtliche Verantwortlichkeit von Diensteanbietern für das Teilen von Online-Inhalten)」である。

⁵¹ https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_Urheberrecht.pdf

第 13 条	救済、裁判所へのアクセス
第 14 条	内部苦情手続
第 15 条	外部苦情処理機関
第 16 条	許される利用としての表示付与の責任
第 17 条	民間調停機関による裁判外紛争解決
第 18 条	公的調停機関による裁判外紛争解決
第 5 章	最終規定
第 19 条	濫用に対する措置
第 20 条	情報請求権
第 21 条	国内で送達を受ける権限授与者
第 22 条	関連する権利への適用
第 23 条	強行法規

第5章 フランス法

第5.1節 仲介者責任についての考え方

インターネット上の権利侵害や権利濫用の場面において、侵害行為を止めさせる立場にいる仲介者（アクセスプロバイダー、ホストプロバイダー、プラットフォーム等）の責任⁵²を規律する法制度の導入の動きは、フランスでは1996年から行われた⁵³。

1999年、人気モデルのプライバシー権を侵害する写真を無断で掲載したサイトの運営者に損害賠償責任を命じる判決⁵⁴がメディアで大きく報道されたのを機に国会で仲介者責任の法的枠組を定める法律案制定の動きが活発化したが、2000年6月28日に採択された法律案は7月に憲法院によりほぼすべての条項が違憲とされたため、2000年8月1日、プロバイダーの損害賠償責任を、プロバイダーが違法サイトへのアクセス停止を命じる判決に従わなかった場合のみと定める法律⁵⁵が公布された⁵⁶。

第5.2節 仲介者責任についての法的枠組

5.2.1 デジタル経済における信頼のための法律

フランスでISP等の責任の法的枠組を確立したのは、2000年6月8日のEU電子商取引指令(2000/31/EC)を国内法化した「デジタル経済における信頼のための2004年6月21日の法律」⁵⁷（通称LCEN法）第6条である。

LCEN法第6条I.1は、サービスプロバイダーの義務（フィルタリング）について規定している。

デジタル経済における信頼のための2004年6月21日の法律 (Loi pour la confiance

⁵² なお知的財産権の侵害について、フランスではコモンロー諸国の知財法にある「間接侵害」という概念がない。後述するように（5.3.3参照）、インターネット上の仲介者の責任は、仲介者が収集した情報の内容を知る、又はコントロールするといった積極的な役割を果たしている場合には免責規定が適用されない、著作権や商標権侵害行為の行為者（いわゆる「直接侵害」）として成立し、一方この「積極的な役割」を果たしている場合には免責規定が適用されるホストプロバイダーとして、著作権や商標権侵害という「明らかに違法」な行為を気づいていたが、それを防止する又はやめさせるために必要な措置を取らなかったという過失による不法行為責任として成立する。実務上は「明らかに違法」な行為をまず証明して、その違法行為に対する仲介者の役割が積極的なものか否かにより、法的根拠を見分けることになる。

⁵³ 1996年6月18日に当時郵政大臣の François Fillon により報道の自由に関する1986年9月30日法を改正してインターネット上の侵害コンテンツに対するプロバイダーの刑事責任を定める法律案が提案されたが、1996年7月に憲法院により、コンテンツの適法性の判断権限を視聴覚最高評議会に与えることは違憲であると判断され、公布に至らなかった。

⁵⁴ パリ控訴審1999年2月10日判決、Estelle Hallyday c/ Valentin Lacambre

⁵⁵ 報道の自由に関する1986年9月30日法を改正する2000年8月1日の法律。

⁵⁶ Christiane Féral-Schuhl, *Cyberdroit 2020-2021*, Dalloz 2020, p. 1233-1238.

⁵⁷ Loi pour la confiance dans l'économie numérique, 2004年6月21日法第2004-576号。

dans l' économie numérique / LCEN)
<p>第6条 I.</p> <p>1. インターネットサービスプロバイダーは会員に対し、一定のサービスへのアクセスを制限する又はそれらをフィルタリングするシステムに関する情報を提供しなければならない。</p> <p>インターネットサービスプロバイダーはまた会員に対し、知的財産権法第 L336-3 条で定められた義務違反（注：著作権侵害行為）を防止するための手段についての情報を提供し、知的財産権法第 L331-26 条 2 項で規定されたリストに掲載されているネットワークセキュリティ機能の少なくとも一つを提供しなければならない。</p>

LCEN 法第 6 条 I. 2 は、ホストプロバイダーの民事上の責任制限について、LCEN 法第 6 条 I. 3 は、ホストプロバイダーの刑事上の責任制限について規定している。

デジタル経済における信頼のための 2004 年 6 月 21 日の法律 (Loi pour la confiance dans l' économie numérique / LCEN)
<p>第6条 I.</p> <p>2. サービスの利用者が発信する信号や文書、画像、音声やあらゆる形態のメッセージを保存するサービスのプロバイダーは、サービス利用者の行動やサービス利用者の要求により保存された情報が違法なものであった場合には、そうした行動や情報が明らかに違法であることを認識していなかった場合、又はそうした事実や状況を認識してから直ちに違法データを削除若しくはアクセスをブロックした場合には、責任を負わないものとする。</p> <p>前項の規定は、サービス利用者がプロバイダーの権限又は管理のもとで行動している場合には適用されない。</p> <p>3. 2 で規定されたサービスのプロバイダーは、サービス利用者の要求により保存された情報が違法なものであった場合には、そうした行動や情報が明らかに違法であることを認識していなかった場合、または認識してから直ちに違法なデータを削除またはアクセスをブロックした場合には、刑事責任を負わないものとする。</p> <p>前項の規定は、サービス利用者がプロバイダーの権限または管理のもとで行動している場合には適用されない。</p>

LCEN 法第 6 条 I. 5 は、ホストプロバイダーの責任追及の要件について規定している。

デジタル経済における信頼のための 2004 年 6 月 21 日の法律 (Loi pour la confiance dans l' économie numérique / LCEN)
第6条 I.

5. 2 で規定されたサービスのプロバイダーは、以下の要素について通知された場合には、問題事実について認識していたと見なされるものとする。
- 通知人が個人の場合：氏名及びメールアドレス。通知人が法人の場合：法人形態、法人名、メールアドレス。通知人が行政機関の場合：機関名とメールアドレス。これらの条件は通知人がホストプロバイダーのサービス利用者で、プロバイダーが通知人を特定するのに必要な要素を受け取った場合には満たされたと見なされる。
 - 違法なコンテンツの説明、正確な所在地及び該当する場合にはアクセス URL。これらの条件はホストプロバイダー上が当該侵害コンテンツに直接アクセスするためのシステムを備えている場合には、満たされたと見なされる。
 - 当該侵害コンテンツを削除する又は当該侵害コンテンツへのアクセスをブロックする請求の法的根拠。この条件は、ホストプロバイダーが当該侵害コンテンツの違法性が関連している犯罪カテゴリーを特定するためのシステムを備えている場合には、満たされたと見なされる。
 - 違法な情報や活動の作者（注：侵害者）又は編集者に対して配信停止や削除、内容の変更を請求する送った書簡のコピー、又は作者、編集者と連絡が取れなかったことを証明する書類。この条件は、本条 I、第 7 項で規定する犯罪と報道の自由に関する 1881 年 7 月 29 日法第 24 条の 2、第 33 条第 3 項と第 4 項で規定する犯罪の場合には免除される。

LCEN 法第 6 条 I. 7 は、一般的な監視義務の否定と重大な犯罪の防止に努める義務について規定している。

デジタル経済における信頼のための 2004 年 6 月 21 日の法律 (Loi pour la confiance dans l' économie numérique / LCEN)

第 6 条 I.

7. 1 及び 2 で規定される者は、送信又は保存する情報を監視する義務を負わず、また違法行為を示す事実や情報を探知する一般的義務を負わないものとする。

前項の規定は司法当局が特定の行為を一時的に監視することは妨げない。

人道に対する罪、テロ扇動、人種差別、同性愛者差別、性別や身体的障害を理由とする差別、暴力特に性暴力、及び児童ポルノ等の犯罪を防止することの重要性に鑑みて、1 及び 2 で規定される者は、報道の自由に関する 1881 年 7 月 29 日法第 24 条第 5 項、第 7 項、第 8 項、及び刑法第 222-33 条、第 225-4-1 条、第 225-5 条、第 225-6 条、第 227-23 条、第 227-24 条、第 421-2-5 条で規定される犯罪の配信防止に努める義務を負うものとする。

(第 4 項省略)

1 及び 2 で規定される者は、サービス利用者が前項で規定された違法行為を告発するための簡単で分かりやすいシステムを備えなければならない、またサービス利用者により告発された違法行為を遅滞なく行政当局に報告し、また違法行為防止のための措置を公表

しなければならないものとする。

前項の義務に違反した者は、VI の 1 で規定される罰則に処されるものとする。

LCEN 法第 6 条 I. 8 は、司法当局による侵害行為の防止と差止について規定している。

デジタル経済における信頼のための 2004 年 6 月 21 日の法律 (Loi pour la confiance dans l' économie numérique / LCEN)

第 6 条 I.

8. 司法当局は、レフェレ又は非対審請求の手続により、2 で規定された全ての者、又はそれがいない場合には、1 で規定された全ての者に対し、インターネット上の侵害コンテンツによる侵害行為を防止する又は差し止めるための全ての措置を命じることができる。

LCEN 法第 6 条 II は、発信者情報開示責任について規定している。

デジタル経済における信頼のための 2004 年 6 月 21 日の法律 (Loi pour la confiance dans l' économie numérique / LCEN)

第 6 条 II.

I の 1 及び 2 で規定される者は、そのサービスのコンテンツの作成に寄与した者の身分情報を保持し保存する義務があるものとする。

I の 1 及び 2 で規定される者は、インターネット上の情報を編集する者が III で規定された身分情報の条件を満たすためのシステムを提供しなければならない。

司法当局は、I の 1 及び 2 で規定される者に対し第 1 項で定められた情報の開示を命じることができるものとする。

刑法第 226-17 条、第 226-21 条及び第 226-22 条の規定（注：個人情報保護法違反の場合の刑罰）はこれらの情報処理に適用されるものとする。

1 項で規定された情報の定義と情報保存の期間及びその方法については、個人情報保護委員会の諮問の後に政令で定めるものとする。

LCEN 法第 6 条 VI. 1 は、重大な犯罪の防止に寄与する義務に違反した場合の刑罰について規定している。

デジタル経済における信頼のための 2004 年 6 月 21 日の法律 (Loi pour la confiance dans l' économie numérique / LCEN)

第 6 条 VI.

1. I の 1 及び 2 で規定される活動を行う者が I の 7、第 4 項と第 5 項で規定される義務、本法第 6-1 条で規定される義務（注：テロ行為防止に寄与する義務）に違反した場

合、本条 II で規定される発信者情報保存義務に違反した場合、または司法当局の情報開示請求に応じなかった場合には、個人の場合には 1 年の懲役及び 25 万ユーロの罰金刑に処されるものとする。

法人は刑法第 121-2 条に規定された条件でこれらの義務違反について責任を負うものとし、罰金の額は刑法第 131-38 条の適用により個人に対する罰金の 5 倍の額となるものとする。義務違反を犯した法人はまた刑法第 131-39 条 2° と 9° に規定された刑（活動停止、判決の公示義務）に処されるものとする。刑法第 131-39 条 2° の刑の期間は最高 5 年とし、停止の対象となる活動は義務違反を犯した活動に限られるものとする。

5.2.2 インターネット上のコンテンツの作成に寄与した全ての者の身分を特定するためのデータの保存と提供に関する政令

LCEN 法第 6 条 II に基づく、プロバイダーに開示責任がある発信者の個人情報の定義とその保存方法に関する政令は、2011 年 2 月に制定された。

インターネット上のコンテンツの作成に寄与した全ての者の身分を特定するためのデータの保存と提供に関する 2011 年 2 月 25 日の政令⁵⁸

第 1 条

上記 2004 年 6 月 21 日法第 6 条 II に規定された、プロバイダーが保存する義務を負うデータは、以下のとおりである。

1 同条 I.1 に規定された者（インターネットサービスプロバイダー）は、その会員のネットワーク接続ごとに以下の情報を保存するものとする。

- a) 接続 ID。
- b) プロバイダーから会員に与えられた利用者名。
- c) ネットワーク接続に使用された機器 ID。
- d) ネットワーク接続日及び開始時間と終了時間。
- e) 会員の使用するネットワークの性質。

2 同条 I.2 に規定された者（ホストプロバイダー）は、サイト作成ごとに以下の情報を保存するものとする。

- a) 通信のもととなった接続 ID。
- b) 情報システムからコンテンツに付与された ID、オペレーションの目的。
- c) サービス接続とコンテンツの転送に使用されたプロトコルの分類。
- d) オペレーションの性質。
- e) オペレーション日と時間。

⁵⁸ Décret n° 2011-219 du 25 février 2011 relatif à la conservation et à la communication des données permettant d'identifier toute personne ayant contribué à la création d'un contenu mis en ligne (2011 年 3 月 1 日公布)。

- f) オペレーターが名前を使った場合にはその名前。
- 3 同条 I の 1 及び 2 で規定された者は、利用者が契約時又はアカウント作成時に提供した以下の情報を保存するものとする。
- a) アカウント作成時における接続 ID。
 - b) 氏名又は法人名。
 - c) 住所。
 - d) アカウント名。
 - e) メールアドレス又は関連アカウント。
 - f) 電話番号。
 - g) パスワード及びパスワード確認や変更に関する最新の情報。
- 4 同条 I の 1 及び 2 で規定された者は、契約やアカウント作成が有料の場合には、各支払いにおいて以下の支払いに関する情報を保存するものとする。
- a) 支払方法。
 - b) レファレンス番号。
 - c) 額。
 - d) 支払日と時間。
- 上記 3 及び 4 の情報は、プロバイダーがそれらの情報を常時収集する場合に、その保存義務が生じるものとする。

5.2.3 郵便事業・電子通信法

LCEN 法第 9 条は、プロバイダーの法的責任に関する条項を郵便事業・電子通信法第 L32-3-3 条に新しく規定した⁵⁹。

郵便事業・電子通信法 (Code des postes et des communications électroniques)

第 L32-3-3 条

電子通信ネットワーク上におけるコンテンツの送信サービス、又は電子通信ネットワークへのアクセス提供サービスを行う者は全て、送信の依頼を自らした場合、又は送信の受領者を選択した場合、若しくは送信に含まれる情報を選択若しくは変更している場合にのみ、そのコンテンツにより損害を受けた者に対して損害賠償責任や刑事上の責任を負うことがある。

郵便事業・電子通信法第 L34-1 条は、プロバイダーの情報保存責任を以下のように規定している。

⁵⁹ 2004 年 6 月 21 日法第 2004-576 号、第 9 条。

<p>郵便事業・電子通信法 (Code des postes et des communications électroniques)</p> <p>第 L34-1 条</p> <p>III. 管轄当局が必要とする場合には、オペレーターは調査、刑事的犯罪の確認と捜査、知的財産権法第 L. 336-3 条に規定された義務の違反、又は刑法第 323-1 条から第 323-3-1 条までに規定された情報処理システム詐欺行為の防止に必要な情報を保存する義務がある。情報のカテゴリーと保の期間及び開示の性質とオペレーターが負担する費用の補償方法については、個人情報保護委員会の諮問の後に政令で定めるものとする。</p>

第 5.3 節 仲介者責任追及の要件と実務

インターネット上の権利侵害行為により被害を受ける者は、LCEN 法第 6 条 I.8 の規定に従って、裁判所に対し侵害行為の防止や差止に必要な措置を、発信者の情報開示も含めて仲介者に対し命じるよう請求することができる (5.3.1、5.3.2 参照)。一方、仲介者自身の損害賠償責任や刑事上の責任は、LCEN 法第 6 条 I.5 で定められた事項を全て記載する通知を行い、仲介者がインターネット上の権利侵害行為を認識していたが、必要な措置を取らなかった (悪意が成立する) 場合にのみ認められる (5.3.3、5.3.4 参照)。

5.3.1 削除請求、その他の差止請求

LCEN 法第 6 条 I.8 は、「司法当局は、レフェレ又は非対審請求の手続により、2 で規定された全ての者、又はそれがいない場合には、1 で規定された全ての者に対し、インターネット上の侵害コンテンツによる侵害行為を防止する又は差し止めるための全ての措置を命じることができる」と規定している。

本規定を根拠に、知的財産権者はまず侵害行為が行われているサイトのホストプロバイダーに対して、又はホストプロバイダーが特定できない場合には、インターネットサービスプロバイダーに対して、侵害サイトの削除、又はサイトへのアクセスのブロックを命じるよう、レフェレ又は非対審請求の手続により裁判所に請求する。

フランス民事訴訟法でレフェレ (référé) の手続は、命令 (ordonnance) の形での略式判決を得るための手続で、法律問題の生じない緊急措置を命じたり (民事訴訟法第 834 条⁶⁰)、明らかに違法な行為を停止させたりする (民事訴訟法第 835 条⁶¹) ための急速手続である。知的財産権者は民事訴訟法上の一般規定と LCEN 法第 6 条 I.8 の特別規定を法律根拠に、プロバイダーに対して侵害サイトを削除する、または侵害サイトへのアクセスをブロックすることを請求するレフェレの訴訟を提起する。

実務上は以下のプロセスを踏むことになる。

⁶⁰ フランス民事訴訟法改正に関する 2019 年 12 月 11 日の政令 (第 2019-1333 号)。以前は民事訴訟法第 808 条。

⁶¹ 旧第 809 条。

1. 権利者は執行官 (huissier de justice⁶²) に、インターネット上の知的財産権侵害行為の確認手続 (constat) を依頼する。執行官は、侵害品がどのようにサイト上に掲示されているかを、スクリーンショットを添えて具体的に説明する確認書 (procès-verbal de constat) を作成する。
2. 侵害行為を客観的に証明する執行官の確認書を元に、権利者 (商標権者、著作者) は侵害行為が行われている場所、または被告の居住地を管轄する大審裁判所⁶³の裁判長のもとでのレフェレの法廷にプロバイダーを召喚する原告の訴状 (assignation en référé) を、執行官を通じて送達する。訴状の送達期限は法廷日 (裁判所で訴状のドラフトを元に事前に予約する) の最低 15 日前である。
3. 原告の訴状送達後、被告となるプロバイダーが弁護士を通じて応訴状を権利者の弁護士に送達し、法廷日まで応訴状と証拠書類のやり取りが行われる。
4. 法廷日に大審裁判所の裁判長のもとで法廷弁論が行われ、数週間後に判決がレフェレの命令 (ordonnance de référé) の形で下される。

レフェレの判決に対しては判決の送達から 15 日以内に⁶⁴控訴をすることが可能であるが、控訴が提起された場合でもレフェレの判決には執行力があるため、プロバイダーに対して侵害サイトを削除する、又は侵害サイトへのアクセスをブロックする措置が命じられる場合には、プロバイダーは直ちに措置を実施しなければならない。

この点、知的財産権のうち商標権侵害については、知的財産権法で侵害行為の仮差止請求を行うためのレフェレの手続が、EU エンフォースメント指令 (2004/48/EC) (を国内法化する、知的財産権侵害の防止・処罰に関する 2007 年 10 月 29 日法以降制度化されている (知的財産権法第 L716-6 条⁶⁵) ことから、商標権侵害でプロバイダーに対してサイトの削除、またはアクセスのブロックを請求するためには LCEN 法第 6 条 I.8 ではなく知的財産権法第 L716-6 条の手続で行わなければならないかが問題となった。

⁶² フランスにおいて各種証明、送達を行う官職。英語圏の bailiff に相当。

⁶³ 知的財産権侵害行為差止訴訟は大審裁判所 (現 Tribunal judiciaire、旧 Tribunal de grande instance) が専属管轄権を持ち (知的財産権法第 L331-1 条 (著作権)、第 L521-3-1 条 (意匠権)、第 L716-3 条 (商標権))、土地管轄は被告の所在地又は侵害行為の場所である (民事訴訟法第 42 条、第 46 条)。

⁶⁴ 民事訴訟法第 490 条。

⁶⁵ 知的財産権法第 L716-6 条は「商標権侵害差し止め請求の原告となる資格を持つ者は全て、管轄裁判所において、侵害者と見なされる者又は侵害者が使用しているサービスの仲介者に対して、差し迫っている権利侵害を防止する、又はすでに存在する侵害行為を差し止めるために必要な全ての措置を命じるレフェレの判決を請求することができる」と規定している。本レフェレの手続では侵害コンテンツの削除やアクセスブロックのみならず損害賠償金の一部を請求することができるが、権利者はレフェレの判決が出てから一定の期間内に商標権侵害差止の本案訴訟を提起しなければならないが、本案訴訟が提起されない場合にはレフェレで命じられた措置は無効となり、権利者は侵害者が受けた損害を賠償する責任を負う。

パリ大審裁判所は **FR-1** 2020 年 1 月 8 日のレフェレの命令で、商標権者は LCEN 法第 6 条 I.8 を根拠にプロバイダーに対して侵害行為削除を請求することができ、この場合には商標権侵害差止請求の本案訴訟を侵害者に対して提起する義務はないという立場を明確にしている。

FR-1 Cartier International et autres v. Bouygues Telecom et autres 【商標権侵害】

パリ大審裁判所、2020 年 1 月 8 日レフェレ判決 (RG 19/58624)

【事案】

Cartier や Mont Blanc、Vacheron Constantin、Piaget、IWC Schaffhausen などの高級ブランドの権利者であるスイスの Richemont グループが、ブランドを使用した偽物の時計を販売していたサイト(「contrefaconmontres」、「repliquemontres」、「repliquefrance」)へのアクセスのブロックを、インターネットサービスプロバイダー Orange、Bouygues Télécom、Free、SFR の各社に対して請求した事件。Bouygues Télécom、Free、SFR の 3 社が共にアクセスのブロック自体は拒否せず、措置を実施する方法(特に費用の負担)について反訴請求したのに対し、Orange は LCEN 法第 6 条 I.8 は商標権侵害におけるレフェレには適用されないと主張して原告の請求却下を反訴請求した。

【判旨】

パリ大審裁判所は 2020 年 1 月 8 日の判決で、原告がまず問題のサイトのホスティングプロバイダーにサイトのブロックを請求したが、責任追及が不可能であったことを確認した上で、原告の権利侵害は十分証明されているとし、Orange の反訴請求を退けてプロバイダー 4 社に対して問題のサイトへのアクセスを 12 か月間ブロックすることを命じた

66。

なお LCEN 法第 6 条 I.8 でレフェレに並んで規定されている非対審的請求 (requête) の手続⁶⁷は、請求を知られずに侵害行為についての証拠を集めることが必要な事情が立証さ

⁶⁶ インターネットサービスプロバイダーに対する請求はホストプロバイダーに対する請求が認められなかった場合に限られるかの問題については、破棄院は 2008 年 6 月 19 日の判決(上告番号 07-12244)で、LCEN 法第 6 条 I.8 の規定はサービスプロバイダーに対する請求の前にホストプロバイダーに対する請求をすることを義務付けるものではないと判示している(反ユダヤ主義的なサイトのブロックがサービスプロバイダーにのみ請求された事件)。

⁶⁷ 民事訴訟法第 845 条(旧第 812 条)。実務上は弁護士が、非対審の命令 (ordonnance sur requête) 案の添付された申請書を 2 部持って、非対審請求を受け付ける曜日に裁判所に赴き、裁判長(又はその代理裁判官)のオフィスで事情と請求を説明して、申請する措置の命令案に署名、捺印するよう依頼する。知的財産の分野では侵害品の差押手続 (saisie-contrefaçon) の許可請求で行われる手続である。

れる場合のみに認められる⁶⁸。そのような事情がない場合には原則的にレフェレの対審手続で必要な措置を裁判所に請求しなければならない。

権利者の請求により裁判所がプロバイダーに対して侵害サイトの情報削除を命じる場合、その措置の実施にかかる費用をプロバイダーに負担させることは均衡の原則に反する（営業の自由の過剰な制限となる）のではないかという問題について、フランスの最高裁である破棄院は、**FR-2** 2017年7月6日の判決で、EU司法裁判所の判例を引用し、「インターネットアクセスプロバイダーとホスティングプロバイダーは著作権と著作隣接権の侵害を防止するために積極的な役割を果たす義務がある」という理由で、侵害サイトの情報削除にかかる費用をプロバイダーが負担することは合法であると判示している⁶⁹。

FR-2 Association des producteurs de cinéma et l'Union des producteurs de films et autres v. Orange France, Google et autres 【著作権侵害】
破棄院民事第1院、2017年7月6日判決（上告番号 16-17.217, 16-18.298, 16-18.348, 16-18.595）

【事案】

フランスの映画制作者協会（APC）、映画配給会社組合（FNDF）、デジタルビデオ編集組合（SEVN）は、2011年11月にインターネットサービスプロバイダーである SFR、Free、Bouygues Télécom、Darty Télécom 及び Auchan Télécom と、検索エンジンである Yahoo! Inc.、Microsoft Corp.、Google Inc.、Google France、Yahoo! France Holdings、Microsoft France 及び Orange Portails に対して、ストリーミング配信サイト www.allostreamig.com、www.alloshowtv.com、www.alloshare.com、www.allomovies.com へのアクセスのブロックと検索サイトにおける情報の削除を請求する訴訟をレフェレの手続で提起した。第一審であるパリ大審裁判所は2013年11月28日、同ストリーミング配信サイトにおける著作権と著作隣接権の侵害行為が知的財産権法第 L336-2 条の規定に沿って十分証明されていることを確認し、原告の請求を認めてプロバイダーに対し問題サイトへのアクセスのブロック、検索エンジンに対し情報の削除を命じたが、これらの措置にかかる費用はそれにより恩恵を受ける原告が負担すべきであると判示した⁷⁰。APC、FNDF、SEVN はこの判決に控訴を行い、パリ控訴院は2016年3月15日の判決⁷¹で、費用の負担に関する第一審判決を取り消し、問題サイトへのアクセスのブロックと検索サイトにおける情報の削除にかかる費用はプロバイダーと検索エンジンが負担すべきであると判示した。これに対しプロバイダーと検索エンジンが、費用の負担をプロバイダーと検索エンジンに命じることはプロバイダーと検索エンジンが

⁶⁸ ベルサイユ大審裁判所、2007年4月24日レフェレ判決（Editions J'ai lu / Afnic）。

⁶⁹ Lionel Costes, « Le coût des mesures de blocage et de déréférencement est à la charge des FAI », 2017年7月24日論文、Wolters Kluwer.

⁷⁰ パリ大審裁判所、2013年11月28日レフェレの命令。

⁷¹ パリ控訴院第5部1院、2016年3月15日判決、案件番号 14/01359。

著作権侵害の損害賠償責任を負わないという法律の規則に反するとして上告を行ったものである。

【判旨】

破棄院は 2017 年 7 月 6 日の判決で、EU 電子商取引指令（2000/31/EC）と情報社会指令（2001/29/EC）の主旨は、インターネットプロバイダーは原則的に侵害行為について責任を負わないとしても、違法な行為、特に著作権と著作隣接権の侵害を防止するための措置を積極的に取る義務があるというものであるから、知的財産権法第 L336-2 条の規定に基づいて著作権を保護するために命じられる措置の費用をプロバイダーと検索エンジンが負担することは、たとえ負担すべき費用が高額となる場合でも合法であると判示した。

破棄院はまた EU 司法裁判所の **EU-1** UPC Telekabel Wien 事件における先行判決を引用し⁷²、命じられる措置の費用の負担が「耐えがたい犠牲」で権利保護における均衡の原則に反するということがインターネットの仲介者が立証責任を負うが、本件では立証されていないとし、プロバイダーと検索エンジンの上告を却下した。

5.3.2 発信者情報開示請求

LCEN 法第 6 条 II の規定に従って、インターネット上の侵害行為の被害者は、裁判所に、プロバイダーが保存している利用者の個人情報の開示を命じるよう請求することができる。

一方郵便事業・電子通信法第 L34-1 条ではプロバイダーの情報開示義務を調査、刑事的犯罪の確認と捜査、著作権侵害、情報処理システム詐欺行為の防止に必要な場合に限っていることから、それに該当しない場合に個人情報の開示責任があるかが問題となった。パリ大審裁判所は **FR-3** 2013 年 1 月 30 日の命令で、LCEN 法第 6 条 II で規定された情報開示責任は郵便事業・電子通信法第 L34-1 条よりもより一般的な義務をプロバイダーに課していることを確認した。

従ってプロバイダーに対する発信者情報開示責任が認められる要件は、違法な侵害行為の事実の証明、及び発信者情報開示措置が侵害行為の差止に必要であることの証明である⁷³。

発信者のプライバシー権との兼ね合いの問題については、EU 司法裁判所のいくつかの先行判決で審査基準が打ち出されている^{74 75}が、フランスでは LCEN 法第 6 条 II を施行する

⁷² **EU-1** UPC Telekabel Wien (C-314/12) 欧州連合司法裁判所 2014 年 3 月 27 日判決、第 47、50-53 段落

⁷³ パリ商事裁判所、2013 年 2 月 1 日レフェレの判決 Uptoten v. Google Ireland。子供向けのゲームやアニメーションをインターネット上で提供する Up To Ten 社が Google 社に対し、Google アカウントを使って Uptoten.com サイト上の広告収入を横領していた者の身分情報と取引先銀行、かつ横領した広告収入の額に関する情報の開示を求めた事件。請求は認められ、Up To Ten は犯人であることが判明した元役員を詐欺で告訴し、2016 年 12 月パリ軽罪裁判所は有罪判決を下した。

⁷⁴ **EU-4** Productores de Música de España (Promusicae) v Telefónica de España SAU (C-275/06) 欧州連合司法裁判所 2008 年 1 月 29 日判決第 54-55 段落

⁷⁵ **EU-5** Bonnier Audio AB e.a. v Perfect Communication Sweden AB (C-461/10) 欧州連合司法

2011年2月25日政令（5.2.2参照）は個人情報保護委員会（CNIL）の数年にわたる諮問を経て制定されたものであり、インターネット上の侵害行為の被害者が侵害行為の違法性を証明して発信者の身元情報開示をプロバイダーに対し請求する場合、発信者のプライバシー権が問題となることはない。逆にプロバイダーがそのようなことを理由に情報開示を拒否した場合には罰則の対象となる（LCEN法第6条VI.1）。

パリ大審裁判所はFR-3 2013年1月30日の判決で、侵害行為の発信者の身元情報開示の命令に従わなかったプロバイダーの態度が「濫用的な拒否」にあたるとして、被害者に対する損害賠償の支払いを命じた。

FR-3 Publicis Webformance v. Bouygues Telecom 【情報システム詐欺】

パリ大審裁判所、2013年1月30日の命令（RG 12/16787）

【事案】

広告代理店 Publicis Groupe の子会社、Publicis Webformance は、顧客のドメインネーム管理をレジストラの Gandi に依頼していたが、Gandi のアカウントに無断でアクセスし、管理されている顧客のドメインネームを変更または移転するオペレーションが行われたため、アカウントにアクセスした発信者の情報を Gandi が開示する命令を非対審請求の形でパリ大審裁判所に請求し、請求が認められた。その後 Gandi が開示した情報により、アカウントにアクセスした発信者の IP アドレスが Bouygues Télécom から提供されたものであることが明らかになったため、新たに、パリ大審裁判所で非対審請求の形で同 IP アドレスを使用している者の身分情報を Bouygues Télécom が開示する命令を請求し、請求が認められた。非対審請求に基づく命令の送達を受けた Bouygues Télécom は刑事捜査が行われている事案でないため開示が命じられた個人情報を開示する責任はないとして、非対審請求に基づく命令の取り消しを求める訴訟をレフェレの手続で提起した。

【判旨】

パリ大審裁判所は、2013年1月30日の命令で、司法当局は、プロバイダーに対し、民事、刑事の案件を問わず、発信者情報の開示を命じることができると判示し、Bouygues Télécom の請求を退け、同社が非対審請求に基づく命令に従わなかったことにより Publicis Webformance が受けた損害の賠償として 3000 ユーロの支払を命じた。

5.3.3 損害賠償請求

インターネットサービスプロバイダー（LCEN法第6条I.1）は、EU電子商取引指令第12条に規定されたとおり情報の単なる「導管」であり、その役割にとどまる限りで送信される情報について一切の責任を負わない（3.2.3参照）。

裁判所 2012年4月19日判決第 57-59 段落

フランス法上インターネットサービスプロバイダーが負うのはフィルタリングシステムを会員に提供する義務（LCEN 法第 6 条 I. 1）、及び司法当局から侵害コンテンツへのアクセスブロックや発信者の情報開示が命じられる場合に、命じられた措置を実施する義務（LCEN 法 6 条 I. 8）である。

インターネット上における侵害行為についてサービスプロバイダー以外の仲介者の損害賠償責任を追及するためには、まずその仲介者が「積極的な役割」を果たしていることを証明して、LCEN 法第 6 条 I. 2 で免責原則が適用されるホストプロバイダーにはあたらないと主張することが考えられる（5.3.3.1 参照）。

一方、仲介者がホストプロバイダーに該当する場合には、LCEN 法第 6 条 I. 2 の例外規定に沿って、ホストプロバイダーがサービス利用者の行動やサービス利用者の要求により保存された情報が明らかに違法であることを認識していたが、直ちに違法データを削除またはアクセスをブロックしなかったことを証明して、損害賠償責任を追及することになる（5.3.3.2 参照）。

5.3.3.1 積極的な役割を果たす「編集者」（ホストプロバイダー免責原則の排除）

EU 電子商取引指令第 14 条はホスティングサービスを「サービス受領者によって提供される情報の保存からなる情報社会サービス」と定義している。

同条の責任制限規定が適用されるホストプロバイダーは、EU 司法裁判所が [EU-9](#) Google France et Inc v Louis Vuitton Malletier 事件（C-236/08、C-237/08、C-238/08）の 2010 年 3 月 23 日の判決⁷⁶で「それが収集した情報の内容を知る、またはコントロールするといった積極的な役割（rôle actif）を果たしていない」ことが要件であると判示しており（C-236/08、C-237/08、C-238/08、第 121 項）（3.2.3 参照）、同判決以降フランスを含め加盟国裁判所において、各種プラットフォームの責任に関する案件で、以下の基準が適用されている。

⁷⁶ Louis Vuitton 社が Google 社に対し、Google 社の有料広告サービス Adwords で自社の商標が営利目的で他社に使用されたことを理由に Google 社に対して商標権侵害、不当競争、虚偽広告を理由に損害賠償を請求する訴訟を提起した案件で、フランス破棄院は EU 司法裁判所に対して 2008 年 5 月 20 日、Google 社のアドワーズのような検索サイトの有料広告サービスが商標権侵害にあたるか否か、また商標権侵害でなく民事責任のみが生じるのであればその条件は何かについての先行判決を求めている。EU 司法裁判所の本先行判決後、破棄院は 2010 年 7 月 13 日、商標権侵害を認めたパリ控訴院の原判決を破棄し、別の裁判官で構成されるパリ控訴院の部に差し戻す判決を下した（上告番号 06-20.230）。その後 Louis Vuitton 社と Google 社は和解した。

- ★収集した情報の内容を知る、またはコントロールする立場にある場合＝積極的な役割あり＝編集者（éditeur）＝送信または保存する情報を監視する義務を負う（内容を知っていることが推定される）。
- ★収集した情報の内容を知る、またはコントロールする立場にない場合＝積極的な役割なし＝ホストプロバイダー（hébergeur）＝送信または保存する情報を監視する義務を負わない（内容を知らないことが推定される）。

フランス裁判所は LCEN 法施行後の動画配信プラットフォーム（Dailymotion、YouTube）、検索エンジン（Google、Yahoo!）、EC サイトプラットフォーム（Ebay、Cdiscount、Alibaba）に関する事案で、これらのプラットフォームは「積極的な役割」を果たしていないホストプロバイダー（hébergeur）に該当し、LCEN 法 6 条 I.2 の免責原則が適用されるとした上で、プラットフォームが違法行為について通知を受けてから直ちに必要な措置を取ったか否かを審査して損害賠償責任の有無を判断する立場を取っている（5.3.3.2 参照）。

一方フランス裁判所により仲介者が「積極的な役割」を果たしている「編集者」（éditeur）であるという理由でホストプロバイダー免責条項が適用されないと判断された事案は、以下のとおりである。

FR-4 Jean Yves L. dit Lafesse v. Myspace 【著作権侵害】

パリ大審裁判所 2007 年 6 月 22 日レフェレの命令（SNS プラットフォーマー）

【事案】

フランスで人気の芸人、Jean-Yves Lafesse（本名は Lambert）が、ソーシャルネットワークサイトの Myspace 上で、自分が出演したテレビ番組のビデオを載せた、Jean-Yves Lafesse 名の個人ページが無断で作成されていたことを理由に、著作権侵害として Myspace に対して損害賠償の支払いを請求する訴訟をレフェレの手続で提起した。

【判旨】

パリ大審裁判所は、2007 年 6 月 22 日の命令で、Myspace は利用者に個人ページの編集の形式を与えていることから、単なる技術的なホストプロバイダーの役割だけでなく、各ページに掲載される広告で収入を得ており、「編集者」としての地位を持つと判示し、損害賠償の支払いを命じた。

なお、本命令は、パリ控訴院の 2008 年 10 月 29 日の判決⁷⁷により、当初の手続で原告の訴状がアメリカの Myspace 社に正しく送達されていなかったことを理由に取り消された。

⁷⁷ パリ控訴院、第 14 院 A 部、2008 年 10 月 29 日判決

FR-5 Hermès International, Cindy F v. eBay France et International 【商標権侵害】
ランス控訴院 2010 年 7 月 20 日判決 (EC サイトプラットフォーム)

【事案】

Hermès が、eBay のオークションサイトで偽造のバックが販売されていることによる商標権の侵害について eBay は売主に連帯して商標権侵害の損害賠償責任を負うべきであると請求した。

第一審のトロワ (Troyes) 大審裁判所は 2008 年 6 月 4 日の判決で、eBay は侵害行為を防止する措置を取らなかったことから Hermès に対する損害賠償責任を偽造品の売主と連帯して商標権侵害の責任を負うと判示し、この判決に対して eBay が控訴していた。

【判旨】

ランス (Reims) 控訴院は 2010 年 7 月 20 日の判決で、eBay はサイト上で Hermès の商標を利用して偽造品の売主の商品をプロモートし、その目的で様々なリンク (「同じ売主の別の素晴らしい商品」「別の売主の似た商品」等) を自社のイニシアティブでページ内に付与しており、そうしたリンク作成を通じて収集した情報の内容をコントロールしている以上、「積極的な役割」を果たしておりホストプロバイダーには該当しない、従って LCEN 法第 6 条 I. 2 の免責条項は適用されないと判示し、Hermès が商標権侵害で受けた損害の賠償責任を負うとして第一審の判決を確定させた⁷⁸。

5.3.3.2 ホストプロバイダーの責任 (違法行為に関する悪意の証明)

仲介者が収集した情報の内容を知る、またはコントロールするといった積極的な役割を果たしていない、ホストプロバイダーに該当する場合には、それが違法行為について悪意であったこと、すなわち過失を証明して、損害賠償責任を追及する。ホストプロバイダーの免責原則は、インターネットの仲介者は送信または保存する情報を監視する義務を負わず、また違法行為を示す事実や情報を探知する一般的義務を負わない (LCEN 法第 6 条 I. 7、EU 電子商取引指令第 15 条) というところにあるので、サイトの内容が違法であることを知っている場合には違法サイトを直ちに削除またはアクセスをブロックする義務があるからである。

LCEN 法第 6 条 I. 2 は、ホストプロバイダーはサービス利用者の行動やサービス利用者の要求により保存された情報が明らかに違法であることを認識し、認識後直ちに違法データを削除またはアクセスをブロックしなかった場合に責任を負うと規定し、同条 I. 5 でホストプロバイダーがインターネット上の違法行為を認識していたことを証明するために必要な手続を規定している。

⁷⁸ 一方、パリ大審裁判所第 3 院の 2009 年 5 月 13 日判決では、L'Oréal が eBay に対して商標権侵害と不当競争を理由に損害賠償を請求する本案訴訟を提起した案件で、eBay が商標権侵害を防止するために必要な措置を取ったのに L'Oréal が一方的に和解交渉を破棄したという理由で損害賠償請求が却下された (Cédric Manara, « Commerce électronique : le juge condamne L'Oréal et e-Bay à s'entendre ! », Dalloz actualité 2009 年 5 月 20 日、« Distinction hébergeur/éditeur : une occasion manquée » Dalloz actualité 2010 年 7 月 23 日)。

したがって、インターネット上における侵害行為についてホストプロバイダーの損害賠償責任を追及するための要件は、①侵害行為に関する通知を LCEN 法第 6 条 I.5 で定められた形式で行うこと、そして②通知後ホストプロバイダーが直ちに明らかに違法であるデータを削除、またはデータへのアクセスをブロックしなかったことを証明することである。

5.3.3.2.1 侵害行為に関する通知

行為の違法性についてプロバイダーが認識していたことを証明するために必要な通知は、LCEN 法第 6 条 I.5 で定められた形式に従わなければならない。

同条は、「インターネット上のヘイトコンテンツ防止のための 2020 年 6 月 24 日の法律」（通称「Avia 法」。後述 5.4 参照）⁷⁹による改正前は以下のように規定されており、改正により 5.2.1 に記載のような規定となった。

5. 2 で規定されたサービスのプロバイダーは、以下の要素について通知された場合には問題事実について認識していたと見なされるものとする。

- 通知人が個人の場合：氏名、職業、住所、国籍、生年月日。
通知人が法人の場合：法人形態、法人名、本社所在地、代表機関名。
- 宛先の名前と住所、法人が宛先の場合にはその法人名と本社所在地。
- 違法なコンテンツの説明とその正確な所在地。
- 当該侵害コンテンツを削除するまたは当該侵害コンテンツへのアクセスをブロックする請求の法的根拠、関連法律の条文と、問題の事実がその法律で禁じられていることの証明。
- 違法な情報や活動の作者（注：侵害者）若しくは編集者に対して配信停止、削除、内容の変更を請求する送付書簡のコピー、又は作者、編集者と連絡が取れなかったことを証明する書類。

すなわち 2020 年 6 月 30 日までは、全ての侵害コンテンツの通知において、以下の事項を網羅的に記載した書簡を、受領証明の取れる形で送達することが必要であった。

- ★通知人が個人の場合：氏名、職業、住所、国籍、生年月日。
通知人が法人の場合：法人形態、法人名、本社所在地、代表機関名。
- ★違法なコンテンツの説明とその正確な所在地
- ★当該侵害コンテンツを削除するまたは当該侵害コンテンツへのアクセスをブロックする請求の法的根拠、関連法律の条文と、問題の事実がその法律で禁じられていることの証明
- ★違法な情報や活動の作者（注：侵害者）または編集者に対して配信停止や削除、内容の

⁷⁹ LOI n° 2020-766 du 24 juin 2020 visant à lutter contre les contenus haineux sur internet (1)

変更を請求する送った書簡のコピー、または作者、編集者と連絡が取れなかったことを証明する書類。

フランス裁判所は本規定を厳格に解釈し、必要事項の記載が欠けた通知が行われた場合には全て、行為の違法性についてプロバイダーが認識していたことを証明しない、従ってプロバイダーが侵害コンテンツを削除しなかった、または削除を遅らせたとしても損害賠償責任を負わないと判示していた。改正前の規定に基づく裁判例としては、以下のものが挙げられる。

- ★俳優が YouTube と Google に対し、YouTube 上で著作権と書作隣接権を侵害するビデオへのアクセスをブロックするよう請求したが、通知の中で権利を侵害していると主張するビデオを正確にリストアップしていなかったため請求が不受理とされたケース⁸⁰。
- ★インターネット上でプライバシー権を侵害された被害者が侵害サイトへのアクセスブロックをすぐに行わなかったたホストプロバイダーに、加害者と連帯して損害賠償の支払い責任を負うよう裁判所に請求したが、被害者である原告の弁護士がホストプロバイダーに行った通知に、顧客である原告のファーストネームを記載せず、住所や生年月日などそれ以外の身分を特定するための情報も含まれていなかったため、原告の請求を認めた原判決が破棄院で破棄され⁸¹、破棄差戻後⁸²の控訴院で取り消されたケース⁸³。
- ★Wikipedia 上で私生活を侵害する文章を掲載された者が、侵害コンテンツの削除を直ちに行わなかったホストプロバイダーに対して損害賠償の支払いを請求したが、通知を受領証明付きの書簡ではなくメールで行ったため、ホストプロバイダーが通知を受けたことが証明されていないため、削除が遅れたことは証明されないとされたケース⁸⁴。
- ★映画監督と制作会社が弁護士を通じて Dailymotion に対し著作権を侵害するビデオへのアクセスブロックを請求したが、弁護士が送った履行催促状は LCEN 法第 6 条 I. 5 の形

⁸⁰ パリ大審裁判所 2008 年 1 月 9 日の 4 つのレフェレの命令(案件番号 07/58929 : Mezrahi v. YouTube Inc、案件番号 07/58913, R Mezrahi v. Google Inc (SARL)、案件番号 08/50112, R Magdane v. YouTube Inc、案件番号 07/58929, R. Magdane v. Google Inc.(SARL))

⁸¹ 破棄院民事第 1 院、2011 年 2 月 17 日判決、上告番号 09-15857、M. K v. Agence des médias numériques (société AMEN)。トゥールーズにある化学肥料工場で硝酸アンモニウムが爆発した事件で取り調べを受けた者が、傍受された電話での会話をインターネット上で掲載され、掲載した者と掲載サイトのホストプロバイダーを訴えた事件。

⁸² フランス最高裁にあたる破棄院は、法律問題について上告の対象となった原判決の解釈に間違いがあると見なす場合には、原判決を下した控訴院とは別の控訴院、または同じ控訴院の別の裁判官で構成される院に案件を差戻す判決を下す（破棄差戻判決、*cassation avec renvoi*）差戻後の控訴院は、再度事実問題と法律問題について判断し、破棄院の法律解釈に従うことも、それに抵抗して別の解釈を行うことも可能である。

⁸³ ボルドー控訴院第 1 院 B 部、2012 年 5 月 10 日判決。破棄院の解釈に従ってホストプロバイダーの悪意は推定されないと判示し、原告の請求を却下した。

⁸⁴ パリ大審裁判所 2007 年 10 月 29 日レフェレの命令、*Marianne B, et autres v. Wikimedia Foundation*。

式を守っていなかったとして、削除が遅れたことは証明されないとされたケース⁸⁵。

実務上 LCEN 法第 6 条 I.5 の規定を守った通知を行うために最も無難とされるのが、執行官 (huissier) による侵害コンテンツの確認書 (procès-verbal de constat、5.3.1 参照) を添付した履行催促状を、受領証明付きの書留郵便で送付することである。

5.3.3.2.2 通知後のホストプロバイダーの対応

権利者がホストプロバイダーに対し、LCEN 法第 6 条 I.5 で定められた形式を守って侵害コンテンツの通知を行った場合には、ホストプロバイダーは遅滞なくそのコンテンツの削除または情報へのアクセスブロックを行う義務があり、対応が遅れる場合には権利者はそれにより被る損害の賠償をホストプロバイダーに対して請求することができる。ホストプロバイダーの対応の遅滞を立証する責任は被害者である権利者にあるが、通知を受けて何日以内に対応しなければ遅滞があったと見なされるかについては判例の原則は打ち出されていない。

実務上は通知後何日後にホストプロバイダーが対応したか、またはしなかったかを証明するために執行官に確認書を作成させ、損害賠償請求訴訟の証拠書類として提出する。

5.3.3.2.2.1 ホストプロバイダーの対応に遅滞があったとし、損害賠償責任が認められた例

YouTube と Dailymotion が活動を開始した 2005 年以降、著作権侵害でプラットフォームを訴える訴訟が相次ぎ、フランス裁判所はプラットフォームが権利者の要請に従わなかった多くのケースで損害賠償責任を命じる判決を下した。

FR-6 Benetton, Bencom v. Google Inc 【商標権侵害】

パリ控訴院 2007 年 12 月 12 日判決 (検索エンジン)

【事案】

Google が運営するブログのプラットフォーム上で Benetton ブランドの商品(下着と水着)を着たモデルの写真が許可なく掲載されていた事案で、Benetton が、ブログサイトのホストプロバイダーである Google に対しブログの掲載者に関する身分情報の開示、及び商標権を侵害するブログサイトへのアクセスのブロックを 2007 年 3 月に非対審請求で、5 月にレフェレの形でパリ大審裁判所に請求した。Google は Benetton から商標権侵害に関する通知を 2016 年 11 月と 12 月に受けていたにもかかわらず、2017 年 5 月 29 日にレフェレの判決でブログサイトへのアクセスのブロックが命じられた後 2017 年 6 月 6 日まで必要な措置を取らなかった。Google はレフェレの判決で損害賠償の暫定額の支払いが命じられたため、

⁸⁵ **FR-12** 破棄院民事第 1 院、2011 年 2 月 17 日判決、上告番号 09-67896、Nord-Ouest production et autres v. Dailymotion。

Benetton から通知された行為が 2016 年 11 月と 12 月に送られた書簡の内容からは明白ではなく、2017 年 5 月 29 日にレフェレの判決後直ちに当該ブログサイトへのアクセスをブロックした以上、損害賠償責任の根拠となる過失は犯していないとして、控訴を行った。

【判旨】

パリ控訴院は、2007 年 12 月 12 日の判決で、Google はたとえ 2006 年 11 月と 12 月に Benetton から受けた通知からはブログサイトの違法性をはっきり認識することができなかったとしても、Benetton が 2007 年 5 月 3 日にレフェレの訴訟での請求に関する証拠書類を Google に送った時点からその違法性をはっきり認識していたと考えられるため、2007 年 6 月 6 日まで 1 か月以上も必要な措置を取らなかったことは遅滞があったと見なされると判示し、Benetton が受けた損害の暫定賠償として 1 万 5000 ユーロの支払を命じた。

FR-7 Flach Film et autres v. Google France, Google Inc 【著作権侵害】

パリ商事裁判所 2008 年 2 月 20 日判決

【事案】

ジョージ・W・ブッシュ大統領に関するドキュメンタリー映画「Le monde selon Bush」を制作した映画会社 Flach Film とその配給会社 Editions Montparnasse が、Google の www.video.google.fr サイトにおいて同映画がストリーミング配信されていたことを理由に、Google を著作権侵害で訴えた。Editions Montparnasse は 2016 年 10 月 6 日に Google に著作権侵害を通知し、関連サイトへのアクセスを直ちにブロックするよう請求したが、Google は部分的にしか請求に応じず、2007 年 5 月に至っても同映画は www.video.google.fr サイトにおいてストリーミングされていることが執行官の確認書で記録されていた。

【判旨】

パリ商事裁判所は 2008 年 2 月 20 日の判決で、Google 社は 2016 年 10 月 10 日以降著作権侵害の責任を負うと判示し、2016 年 10 月から 2017 年 5 月の 7 か月間に至るまで必要な措置を取らなかったことにより Flach Film と Editions Montparnasse が受けた損害の賠償として Google 社に対し 15 万ユーロの支払を命じた。

FR-8 120 Films, La Chauve-Souris v. Dailymotion 【著作権侵害】

パリ控訴院 2012 年 5 月 9 日判決（動画配信プラットフォーム）

【事案】

ホラー映画 Sheitan を制作した映画会社 120 Films とその配給会社 La Chauve-Souris が、Dailymotion で同映画がストリーミング配信されていたことを理由に、著作権侵害で訴えた事件。120 Films と La Chauve-Souris はまず非対審請求で Dailymotion に対し映画をアップロードした利用者の身分情報開示を命じる判決をパリ大審裁判所で 2017 年 12 月に得てからその命令を Dailymotion に 2008 年 1 月 10 日に送達したが、Dailymotion は請求に応じなかったため、2008 年 3 月に Dailymotion を著作権侵害の本案訴訟で訴えた。2010 年 6 月

11 日の判決で第一審のパリ大審裁判所は Dailymotion がホストプロバイダーであると定義した上で、Dailymotion は 2008 年 1 月 10 日にパリ大審裁判所の命令の送達を受けてから 1 年以上も対応しなかったことにより著作権侵害の責任を負うと判示し、120 Films と La Chauve-Souris それぞれに損害賠償として 1 万 5000 ユーロの支払を命じた。これに対し Dailymotion は、2008 年 1 月 10 日に送達されたパリ大審裁判所の非対審の請求に基づく命令は利用者の身分情報開示に関するもので、侵害コンテンツの削除命令ではなかったとして、控訴を行った。

【判旨】

パリ控訴院は 2012 年 5 月 9 日判決で Dailymotion の主張を退け、第一審判決の主旨を確定し、20 Films と La Chauve-Souris それぞれに Dailymotion が支払う損害賠償の額を 3 万ユーロに引き上げた。

FR-9 TF1 et autres v. Dailymotion 【著作権・著作隣接権侵害】

パリ控訴院 2014 年 12 月 2 日判決（動画配信プラットフォーム）

【事案】

テレビ局 TF1 とその関連会社、及び人気タレントの Gad ELMALEH が、Dailymotion を著作権侵害と著作隣接権（番組放映権）の侵害で訴えた事件。2007 年以降 TF1 は Dailymotion 上での同局番組の無断配信を監視し、著作権を侵害するビデオの削除を頻繁に求めていたが、Dailymotion が請求に応じなかったため本案訴訟で訴えた。第一審のパリ大審裁判所は 2012 年 9 月 13 日の判決で Dailymotion がホストプロバイダーであると定義した上で、TF1 から権利侵害について通知を受けてからも対応を怠ったことで過失をおかしたと判断し、TF1 とその関連会社に対して総額 25 万 8000 ユーロの損害賠償の支払いを命じた。

この判決に対し TF1 と関連業者は Dailymotion が著作権と著作隣接権の侵害を行っている番組がより多く損害額はより高額となることを理由に控訴を行った。

【判旨】

パリ控訴院は 2014 年 12 月 2 日の判決で第一審判決の主旨を確定し、TF1 と関連業者、Gad ELMALEH に Dailymotion が支払う損害賠償の額を総額 119 万 2000 ユーロに引き上げ、かつ 9 万ユーロの訴訟費用の支払を命じた⁸⁶。

⁸⁶ 一方 TF1 が YouTube に対して、類似の根拠で著作権、著作隣接権、商標権侵害と不当競争の損害賠償として 1 億 8937 万ユーロ（約 234 億円）の支払いを請求した案件では、パリ大審裁判所は 2012 年 5 月 29 日の判決で、たとえ本件で侵害コンテンツの削除に時間がかかった（通知から 5 日後）としても、TF1 は係争の対象となっている番組の独占放映権を有していることを証明していないから著作権、著作隣接権の侵害は成立しない、YouTube は TF1 の商標を営利目的で使用していないため商標権侵害も成立しない、また不当競争については YouTube のビジネスモデルは違法ではなくテレビの視聴率を下げることは証明されていないとして、損害賠償請求を全面的に却下し、YouTube の訴訟費用として 8 万ユーロを支払うよう TF1 に命じた。

商標権侵害の事件では、EC サイトプラットフォーマーである Alibaba に対応の遅滞による損害賠償責任が認められている^{87 88}。

FR-10 Lafuma Mobilier v. Alibaba et autres 【商標権侵害】

パリ大審裁判所 2020 年 1 月 10 日判決 (EC サイトプラットフォーマー)

【事案】

ガーデンチェアの専門店である Lafuma Mobilier 社は、Alibaba のフランス語サイト上で、Lafuma ブランドを使ったページ(french.alibaba.com/g/lafuma.html)において偽造のガーデンチェアが掲載されているのを発見し、Alibaba France, Alibaba Holding, Alibaba Group, Alibaba Hong Kong に対し、知的財産権法第 L716-6 条と LCEN 法を根拠に Lafuma ブランドや Lafuma Mobilier の商号を使用したページへのアクセスをブロックする措置と、商標権侵害と不当競争により Lafuma Mobilier 社が受けた損害の賠償を請求した。

パリ大審裁判所は 2017 年 11 月 22 日レフェレの命令で、Alibaba 社は売上高が高い企業を優先して掲示するサービスをサイト上に提供しており、Alibaba のプラットフォームで取引をする企業にとってではなく自社にとっての利益を基準に商品をプロモートしているため、プラットフォーム上の情報を知り、コントロールしているのであるから、単なるホストプロバイダーではなく積極的な役割を果たす「編集者」の立場にある、従ってサイト全体の情報が合法であることを監督する義務があるとして、商標権侵害に基づく Lafuma Mobilier 社の侵害行為差止請求を認め、Lafuma ブランドや Lafuma Mobilier の商号を使用したページへのアクセスをブロックする措置を判決の送達から 10 日以内に取りよう命じた。本命令には一日 4000 ユーロの遅滞罰金が科されたが、一方損害賠償の暫定額の請求⁸⁹については Lafuma Mobilier 社は商標権侵害と不当競争により受けた損害額を証明していないとして請求を退けた。

Lafuma Mobilier 社は 2017 年 12 月 20 日に Alibaba France, Alibaba.com Hong-Kong, Alibaba Group Services, Alibaba Group Holding, Alibaba.com Singapore e-Commerce Private に対して、商標侵害と不当競争の損害賠償を請求する本案訴訟をパリ大審裁判所で提起した。

【判旨】

⁸⁷ 但し、本件では原告の Lafuma 社が訴状の中で損害賠償請求を商標権侵害と不当競争に基づいてのみ行い、ホストプロバイダーの過失を根拠にした損害賠償請求を行わなかったため、Alibaba 社には損害賠償責任が認められたがその支払い自体は命じられなかった。

⁸⁸ Laure Marino, « Responsabilités civile et pénale des fournisseurs d'accès et d'hébergement », JurisClasseur Communication, Lexis Nexis, 2020 年 9 月、31 段落。

⁸⁹ 知的財産権法第 L716-6 条のレフェレ手続では侵害行為の差し止めの他に損害賠償の暫定額の支払いを請求することができる。5.3.1 で述べたとおり、同手続で請求が認められた権利者は侵害者に対し、商標権侵害差止請求の本案訴訟を提起する義務がある。

パリ大審裁判所は2020年1月10日の本案判決で、Google Adwords 判決の動機付けを引用し、EC サイトプラットフォームが、その顧客が販売広告上で、商標権で保護されている標章を表示することを可能にしている場合には、EC サイトプラットフォーム自身がその標章を商標として使用していることにはならない、従って本件における Alibaba 社の責任は商標権侵害ではなく仲介者責任の観点から判断されなければならないとした上で、Alibaba 社はそのプラットフォーム上における取引やサービス利用に関する一定の管理の権限を有し、売上高が高い企業を優先して掲示する検索エンジンを提供しているとしても、それはインターネットの利用者が自分の探す商品を見つけやすくするための EC サイトプラットフォームの活動に内在する技術的な活動に過ぎず、売主と買主との契約に一切かかわっていない以上積極的な役割を果たしているとはいえないとし、Alibaba 社はそのプラットフォームの「編集者」ではないと判断した。そして本件においては、Alibaba 社は Lafuma Mobilier 社から2017年7月17日に商標権を侵害する広告を削除するよう履行催促を受けてから、3か月後の2017年10月19日まで削除の措置を取らなかったため、LCEN 法第6条 I.2 の規定により責任を負うと判断した。しかし Lafuma Mobilier 社が損害賠償請求を商標侵害の根拠でのみにしか行わなかったため、裁判所は Alibaba 社に対して Lafuma Mobilier 社に訴訟費用として2万5000ユーロの支払いのみ命じた。

5.3.3.2.2 権利者がホストプロバイダーの対応に遅滞があった事実を十分立証していなかったとし、損害賠償責任が認められなかった例

FR-11 Jansport Apparel v. Cdiscount 【商標権侵害】

パリ大審裁判所第3院2019年6月28日判決（EC サイトプラットフォーム）

【事案】

「Eastpak」ブランドのバックを製造する Jansport Apparel Corp が、Cdiscount のサイト上でブランドを使った偽造品が複数販売されていたため、2016年10月5日にサイトから商標権を侵害する偽造品を削除することを求める履行催促状を送り、Cdiscount が請求に従わなかったため2016年10月24日に商標権侵害の本案訴訟を Cdiscount に対して提起した。その後新たに別の偽造品が見つかったため、Jansport Apparel Corp は再度 Cdiscount に対して履行催促状を2017年7月28日に送り、2017年12月17日に新たな商標権侵害の本案訴訟を Cdiscount に対して提起した。

【判旨】

パリ大審裁判所は2019年6月28日の判決で、Cdiscount のマーケットプレイスにはホストプロバイダーの責任制限条項が適用されるとした上で、Jansport Apparel Corp が行った侵害行為の通知を受けた後 Cdiscount が直ちに侵害品を削除、またはそれへのアクセスをブロックする措置を取らなかったことを原告は証明していない（被告は2016年10月5日の履行催促時に侵害品の販売広告は存在していなかったと主張し、2017年7月の通知後侵害品

の販売広告をすぐに削除したことを証明していたが、原告はそれと違う事実を立証していない)として、Jansport Apparel Corp の損害賠償請求を退けた。

5.3.3.2.2.3 遅滞の事実があったが、権利者が違法行為を正しく通知していなかったため、ホストプロバイダーの悪意が立証できず、損害賠償責任が認められなかった例

通常ホストプロバイダーが侵害コンテンツの通知を受けてから数か月間対応しなかった場合には、遅滞があると見なされるが、侵害コンテンツの通知が LCEN 法第 6 条 I.5 の要件を満たしていない場合 (5.3.3.2 参照) には遅滞の事実が成立しないため、損害賠償責任が認められない。

FR-12 Nord-Ouest production et autres v. Dailymotion 【著作権侵害】

破棄院 2011 年 2 月 17 日判決 (動画配信プラットフォーム)

【事案】

映画「Joyeux Noël」の脚本家かつ監督の Christian Carion と制作会社の Nord Ouest Production が、Dailymotion で同映画がストリーミング配信されていたことを理由に、著作権侵害で訴えた。Christian Carion と Nord Ouest Production は 2007 年 2 月 22 日に Dailymotion に対し、著作権侵害を通知し、侵害コンテンツを削除するよう請求する履行催促状を送達した。Dailymotion は 2007 年 2 月 26 日に削除を約束したにもかかわらず、2007 年 3 月末になっても映画のストリーミング配信が続いていたため、Christian Carion と Nord Ouest Production は 2007 年 4 月 18 日に Dailymotion に対し著作権侵害の本案訴訟を提起した。

第一審のパリ大審裁判所は 2007 年 7 月 13 日、Dailymotion がホストプロバイダーであると定義した上で、Dailymotion はコンテンツの違法性について知っていたが、それを削除したり、アクセスのブロックをしたりする措置を取らなかったため、著作権侵害を可能としたことで過失をおかしたと判示し、不法行為責任の損害賠償の支払いを命じる判決を下した。

パリ控訴院は 2009 年 5 月 6 日の判決で、第一審判決の Dailymotion の責任についての解釈を取り消し、Dailymotion の過失の有無はホストプロバイダーの責任に関する規定に沿って、侵害コンテンツに関する通知を受けてから遅滞なく対応を行ったか否かで判断されなければならないとした上で、本件では 2007 年 2 月 22 日に Christian Carion と Nord Ouest Production の弁護士が Dailymotion に送達した履行催促状には LCEN 法第 6 条 I.5 で記載が義務づけられている事項が正しく記載されていなかったため、侵害コンテンツの通知としては有効ではなく、Dailymotion が侵害コンテンツに関する通知を受けた日は、Christian Carion と Nord Ouest Production が原告の訴状を送達した 2007 年 4 月 18 日であり、この日以降に原告の映画のストリーミング配信が続いていたことは証明されていないため、

Dailymotionが侵害コンテンツに関する通知を受けてから遅滞なく対応を行わなかった事実は立証されないとして、原判決を取り消し、Dailymotionには損害賠償責任はないと判示した。

Christian CarionとNord Ouest Productionは侵害コンテンツの通知を第6条I-5で定められた形式で行うことを義務づける法律はないと主張して、控訴審判決に上告を行った。

【判旨】

破棄院は2011年2月17日の判決で、2007年2月22日にChristian CarionとNord Ouest Productionの弁護士がDailymotionに送達した履行催促状には執行官の確認書が添付されておらず、違法行為を特定するのに十分な情報が欠けていたとして、上告を却下して控訴審判決を確定させた。

なお一つの侵害行為を通知してホストプロバイダーが遅滞なく対処した後で、再度同じ侵害行為が発生した場合には、新たに通知を行わなければならない、最初の通知を元に対処の遅れを主張して損害賠償を請求することはできない。そのような請求を認めることはEU電子商取引指令で定められ、LCEN法第6条I.7で国内法されたプロバイダーの一般的監視義務の否定原則に反するからである。

このことは破棄院により2012年7月12日のGoogleに関する3つの案件に関する判決⁹⁰で確認され、同じ著作物の著作権を侵害するコンテンツが一度削除された後、再度サイト上にアップロードされた事案で、最初の通知を新しい違法行為にも有効として損害賠償責任を認めた事実審裁判所の判決が破棄された。

FR-13 André R., H & K v. Google, Auféminin 【著作権侵害】

破棄院第1院2012年7月12日判決（上告番号11-15165, 11-15188）（検索エンジン、ウェブマガジン）

【事案】

歌手Patrick Bruelの写真をもロッコの映画祭で撮影した写真家とそのエージェントのH & K社が、撮影した写真が無断でAufémininのサイトとGoogle画像の検索結果に掲載されていたため、まずレフェレの手続で2008年12月にGoogleに対し写真が検索結果に出ないようにする措置を命じる命令を得て、Googleに命令を送達した。その後一時的に写真が出なくなりましたが、2009年に入ってから写真の掲載が同じサイト上で確認されるようにな

⁹⁰ 破棄院第1院、2012年7月12日判決。

(1) André R., H & K v. Google, Auféminin（上告番号11-15165, 11-15188）。

(2) Bac films v. Google（上告番号11-13.666）：「Les Dissimulateurs」というドキュメンタリー番組の著作権。

(3) Bac films v. Google（上告番号11-13.669）：「Clearstream」事件に関するドキュメンタリー番組の著作権。

ったため、写真家と H & K 社は Auféminin と Google に対して著作権侵害の本案訴訟を提起した。

第一審のパリ大審裁判所は 2009 年 10 月 9 日、Auféminin はホストプロバイダーで LCEN 法第 6 条 I.2 が適用される場所侵害コンテンツについて通知を受けてからの対応に遅滞があった、Google は著作物を無断で複製したことにより著作権侵害を行ったとして、連帯して写真家に損害賠償 2 万ユーロの支払いを命じる判決を下した。

これに対し Google は、画像の保存行為は米国著作権法第 107 条の適用により合法で、またフランス法が適用される場合には欧州人権条約第 10 条の表現の自由により合法となるので著作権侵害を構成しない、Auféminin は侵害コンテンツについて通知を受けてから直ちにそれを削除する措置を取ったため LCEN 法第 6 条 I.2 の適用により損害賠償責任を負わないと主張して控訴を行った。

パリ控訴院は 2011 年 2 月 4 日、本件には米国法は適用されないとしたうえで、Auféminin と Google 共にホストプロバイダーであるので侵害コンテンツについて通知を受けてから直ちに対応する義務があったところ、それを怠ったため LCEN 法第 6 条 I.2 の適用により損害賠償責任を負うとして第一審判決の Google の責任に関する法的根拠を変更し、Google に補足的損害賠償 1 万ユーロの支払いを命じた。

Google と Auféminin は控訴審判決に対する上告を行った。

【判旨】

破棄院は 2012 年 7 月 12 日、Google と Auféminin の上告理由のうち、本件で一度削除されたまたは検索結果に出ないようになった写真が再度同じサイトの別の URL アドレスから確認されるようになったことについて、最初に行った侵害コンテンツについての通知を新しい侵害コンテンツについても有効とし、それに対して必要な措置を取らなかった Google と Auféminin に LCEN 法第 6 条 I.2 の適用により損害賠償責任を負うとした控訴審の解釈は、ホストプロバイダーに保存する情報を常に監視し、違法行為を探知する一般的義務を負わせるものであり、そのような責任を負わせることは LCEN 法の規定に違反するものであるという点は正しいと判示し、この点について控訴審判決を破棄し、リヨン控訴院に案件を差し戻す判決を下した。

【実務上の留意点】

第 5.1 節で述べたように、知的財産権侵害の案件においてインターネット上の仲介者の責任はいわゆる「間接侵害」における、侵害者に代位する責任ではなく、仲介者自身の責任、すなわち、

- ★仲介者が収集した情報の内容を知る、若しくはコントロールするといった積極的な役割を果たしている場合：免責規定が適用されない、著作権や商標権侵害行為の行為者（「contrefacteur」、いわゆる「直接侵害者」）としての責任、又は

★「積極的な役割」を果たしていない場合：免責規定の適用されるホストプロバイダーとして著作権や商標権侵害という「明らかに違法」な行為を気づいていたが、それを防止するまたはやめさせるために必要な措置を取らなかったという過失による不法行為責任のいずれかに基づく責任である。

Google や動画配信プラットフォームのようにホストプロバイダーであることが判例で確立されている仲介者に対する訴訟の実務では、訴状でまず侵害行為が LCEN 法第 6 条 I. 2 の「明らかに違法」となる条件を満たすために、著作権や商標権侵害が成立するための条件を満たされていることをそれぞれ関連の知的財産権法上の条文の規定に従って証明し、それに対する仲介者の責任を証明するために、民法の不法行為責任に関する条文を LCEN 法第 6 条の規定と共に引用して、過失である対応の遅滞と、被害者が受けた損害、そして過失と損害の間の因果関係を具体的に証明することになる。

一方、プラットフォームは著作権や商標権侵害の侵害者ではないことから、それに付随する不当競争を根拠とした損害賠償請求はできない。権利者はプラットフォームに対する損害賠償請求においては、LCEN 法を根拠にその過失を証明した請求を行う必要があり、請求の根拠を間違えると、プラットフォームの損害賠償責任が裁判所に認められても支払いは命じられないので注意が必要である(**FR-10** Lafuma Mobilier v. Alibaba et autres)。

5.3.4 刑事責任

5.3.4.1 一般原則

インターネット上の仲介者の刑事責任については、LCEN 法第 6 条 I. 3 に、ホストプロバイダーが侵害コンテンツが明らかに違法であることを認識していなかった場合、または認識してから直ちに違法なデータを削除またはアクセスをブロックした場合には、刑事責任を負わないという規定が置かれており、基本的な規定ぶりは、ホストプロバイダーの民事責任に関する LCEN 法第 6 条 I. 2 と同様である⁹¹。

LCEN 法第 6 条 I. 3 の規定は、EU 電子商取引指令 (2000/31/EC) の前文第 54 段落で「加盟国は本指令により加盟国で導入される法律上の規定について、刑事上の罰則を導入する義務はない」とされていたのを受けたものである。

侵害コンテンツの通知については LCEN 法第 6 条 I. 5 の規定に従った形式で通知を行う必要があるが、コンテンツの侵害性が高く、ホストプロバイダーが故意でその削除を怠った場合には、刑事責任が認められている。

⁹¹ LCEN 法の同規定については、EU 電子商取引指令 (2000/31/EC) の国内法化における法案審議の際に、刑法学者から、プロバイダーの責任が成立するのは侵害行為の後であるため、プロバイダーは刑法上侵害者の共犯と見なすことはできないという理由で反対があった (Emmanuel Dreyer, « Interrogations sur la responsabilité pénale des fournisseurs d'hébergement », 2004 年 6 月 1 日論文、Légipresse N°212)。

FR-14 Bachar K v. Christophe B, 20 Minutes 【誹謗中傷】

パリ大審裁判所第 17 院、2008 年 10 月 13 日判決（オンライン新聞）

【事案】

無料日刊紙 20 Minutes サイトのブログ上で誹謗中傷を受けた被害者が、加害者を告訴し、その刑事裁判に付随して 20 Minutes の編集長と 20 Minutes 社に対し加害者と連帯して 50 万ユーロの損害賠償の支払いを求めた。

【判旨】

パリ大審裁判所は、2008 年 10 月 13 日の判決で、加害者のブログは誹謗中傷にあたるとして被害者に対する 6500 ユーロの損害賠償の支払いを命じたが、20 Minutes の編集長と 20 Minutes 社に対する請求は、20 Minutes はホストプロバイダーとして LCEN 法の規定が適用されるとした上で、被害者が 20 Minutes に送った履行催促状は LCEN 法 6 条 I. 5 の規定を守っていなかったとして、請求を却下し、被害者に 20 Minutes の訴訟費用として 2000 ユーロの支払いを命じた。

FR-15 Josette B v. Christophe B, SAS-Overblog 【誹謗中傷】

ブレスト大審裁判所刑事部、2013 年 6 月 11 日判決（ブログプラットフォーム）

【事案】

ブログプラットフォーム Overblog にアカウントを持つ者から誹謗中傷を受けた被害者が、加害者、及び誹謗中傷ブログの削除を拒否した Overblog を告訴した事件。

【判旨】

ブレスト（Brest）大審裁判所は、2013 年 6 月 11 日の判決で Overblog がホストプロバイダーであると定義した上で、Overblog の責任者が、問題のブログの存在を投稿後気づいていたが、それが違法であるか否かの判断は自分で行わないという立場を取り、ブログを削除しなかったことは、LCEN 法第 6 条 I. 2 及び 3 がホストプロバイダーに、明らかに違法な内容のコンテンツについて気づいてから遅滞なくそれを削除するまたはアクセスをブロックする義務を定めていることに反するとして、名誉毀損と誹謗中傷の責任を認め、Overblog に対し罰金 1 万ユーロの支払いと加害者と連帯した損害賠償 5000 ユーロの支払い、及び裁判所が指定する新聞と問題ブログのページにおける本有罪判決の自費による掲載を命じた。

民事責任と同様、インターネットサービスプロバイダー（LCEN 法第 6 条 I. 1）は情報について責任を負わない。原則的にフィルタリングシステムを提供する義務を果たし、被害者の請求に基づいて裁判所が侵害コンテンツへのアクセスブロックや発信者の情報開示を命じる場合にそれを実施すれば足りる。

5.3.4.2 特別規定

LCEN 法は EU 電子商取引指令（2000/31/EC）第 15 条の主旨に沿ってインターネットサービスプロバイダー、ホストプロバイダーは一般的な監視義務を持たないと規定する一方で、インターネットサービスプロバイダー、ホストプロバイダー双方に対して特定の犯罪性の高い行為や情報について、積極的に防止措置を取り、通報する義務を課しており（LCEN 法第 6 条 I.7）、プロバイダーがその義務に違反した場合の刑罰を定めている。

プロバイダーに積極的な防止措置が義務づけられている犯罪は以下の 2 つのカテゴリーである⁹²。

- ★報道の自由に関する 1881 年 7 月 29 日の法律で報道犯罪として刑事罰が規定されている
犯罪：戦争賛美、人道に反する罪の賛美（第 24 条第 5 項）、人種差別、同性愛者差別、性別や身体的障害を理由とする差別の挑発（第 24 条第 7 項、第 8 項）
- ★刑法上の犯罪：児童ポルノ（刑法第 227-23 条）、児童にとって有害なまたは児童の身体を危険にさらすメッセージ（自殺挑発等）の配信（第 227-24 条）、テロの挑発や扇動（第 421-2-5 条）、性的ハラスメント（第 222-33 条）、人身売買（第 225-4-1 条）、売春助長行為（第 225-5 条、225-6 条）

インターネットサービスプロバイダー、ホストプロバイダー共に、利用者がインターネット上でこうした犯罪に該当すると思われるページを見つけた場合にすぐそれを告発できるようにするためのシステムを備える義務があり、本義務に違反した場合や、司法当局が犯罪者の情報開示を命じる際にその命令に従わなかった場合には、1 年の懲役と最高 25 万ユーロ（プロバイダーが個人の場合）、または 125 万ユーロ（プロバイダーが法人の場合の罰金刑に処されうる（LCEN 法第 6 条 VI）。

フランスのインターネットサービスプロバイダー連合（Association des Fournisseurs d' Accès et de Services Internet、AFA⁹³）は、LCEN 法第 6 条 I.7 で規定されたメンバー企業の告発システムを統一化する目的で、2010 年 11 月に、インターネット利用者の誰もがこうした有害なサイトについて通報することができるサービス、Point de Contact⁹⁴を開発した。

Point de Contact は現在ではスマートフォンのアプリケーションにもなっているが、ここで通報された有害サイトは司法警察中央局の通信技術に関する犯罪防止局⁹⁵で審査され、上記犯罪のいずれかに該当するサイトと確定する場合には、AFA のメンバープロバイダーに

⁹² Christiane Féral-Schuhl, *Cyberdroit 2020-2021*, Dalloz 2020, p.1255.

⁹³ 1997 年に設立、現在のメンバープロバイダーは Bouygues Telecom、Google France、SFR、Orange、Microsoft France、Lebara Mobile、Twitter France、Facebook France、BT France、Can'l、Vini。

⁹⁴ <https://www.pointdecontact.net/>。

⁹⁵ Office central de lutte contre la criminalité liée aux technologies de l'information et de la communication (OCLCTIC)。フランス内務省は特にテロ対策で、違法コンテンツの通報プラットフォーム PHAROS (Plateforme d'harmonisation, d'analyse, de recoupement et d'orientation des signalements、通報の調和、分析、確認と指導プラットフォーム) をシステム化している。

より即座削除される。一方違法サイトが外国のサイトの場合には、インターネットにおけるホットライン国際組織である INHOPE と協力して、その国の管轄当局に削除が求められる仕組みになっている。

5.3.5 権利者の主張と仲介者の反論

裁判等で、よく主張される権利者の主張、仲介者による反論（抗弁）、及びそれに対する権利者の再反論を表にまとめると、以下のとおりである。

5.3.5.1 削除請求、差止請求（対アクセスプロバイダー）

権利者の主張	仲介者による反論	権利者による再反論・対策
侵害コンテンツを掲載するサイトへのアクセスをブロックしてほしい。	①サイトへのアクセスをブロックすると侵害コンテンツを掲載するページ以外のページへのアクセスもブロックされるため表現の自由の原則に反する。 ②権利者はまずホスティングプロバイダーに請求をする義務がある。	①ホスティングプロバイダーにサイトのブロックを請求したが、外国にある会社で回答がなく責任追及が不可能であった。 ②破棄院の判例では LCEN 法第 6 条 I.8 の規定はサービスプロバイダーに対する請求の前にホストプロバイダーに対する請求をすることを義務付けるものではないのである以上請求は認められるべきである。

5.3.5.2 削除請求、差止請求（対ホスティングプロバイダー）

権利者の主張	仲介者による反論	権利者による再反論・対策
侵害コンテンツを掲載するサイトへのアクセスをブロックまたはコンテンツを削除してほしい。 ブロックや削除にかかる費用はプロバイダーが負担すべきである。	①削除請求の履行催促状に侵害コンテンツを特定するための情報が不十分である。 ②ブロックや削除にかかる費用はそれにより恩恵を受ける権利者が負担すべきで、プロバイダーは侵害者ではないから費用は負担しないのが法律の原則である。	①履行催促状に添付された執行官の確認書で具体的に侵害コンテンツが特定されている以上プロバイダーは直ちにそれを削除する義務がある。 ②破棄院の判例ではプロバイダーが侵害コンテンツを削除する費用を負担することはたとえ負担すべき費用が高額となる場合でも合法であるとされているので請求は認められるべきである。

5.3.5.3 損害賠償請求

権利者の主張	仲介者による反論	権利者による再反論・対策
権利侵害で受けた損害を賠償してほしい。	<p>①弊社のプロバイダーとしてのサービスはコンテンツについて積極的役割を果たしていないので過失がある場合にしか責任は負わない。</p> <p>②削除請求の履行催促状が法律（LCEN法第6条I.5）で定められた要件を満たしていないので削除する義務はない。</p> <p>③弊社はアメリカの会社なのでフランス法は適用されない。</p> <p>④訴状の送達を受けてから侵害コンテンツを掲載するページへのアクセスをブロックしたので義務は果たしている。従って損害賠償責任は負わない。</p>	<p>①侵害コンテンツを掲載するページのレイアウトや広告の内容を決めている以上、積極的な役割を果たしており、侵害者に準じて損害を賠償すべきである。</p> <p>②LCEN法第6条I.5の規定が2020年7月に改正されたので送った履行催促状は法律の条件を満たしている。</p> <p>③アメリカの会社でもフランスの消費者がアクセスできるサイトである以上フランス法が適用される。</p> <p>④履行催促状の送達を受けてから訴状の送達を受けるまで侵害コンテンツを削除しなかった以上、損害賠償責任を負うべきである。</p>

5.3.5.4 発信者情報開示請求

権利者の主張	仲介者による反論	権利者による再反論・対策
非対審請求の形で権利者が地裁裁判長に対して、発信者の情報開示が侵害行為の損害賠償請求訴訟に必要であることを証明し、開示をプロバイダーに対して命じる命令を申請する。	<p>裁判長が発信者の情報開示を命じる命令を下す場合には、命令がプロバイダーに対し（執行官を通じて）送達されるが、プロバイダーは命令に異議がある場合にはレフェレの形で権利者を相手取って命令の取り消しを請求することができる。</p> <p>①発信者の情報開示はプライバシー保護の原則に反する。</p> <p>②法律上、プロバイダーに発信者の情報開示が義務づけられているのは刑事追訴の場合だけである。</p>	<p>①発信者の情報開示は法律で認められておりプライバシー保護の原則に反しない。</p> <p>②LCEN法の規定上、司法当局がプロバイダーに対し発信者情報の開示を命じることができるのは刑事追訴の場合に限らない。</p>

5.3.6 まとめ

フランス裁判所によって、インターネット上の知的財産権侵害における仲介者の責任が追及されている案件において打ち出している LCEN 法の解釈をまとめると、以下のとおりである。

5.3.6.1 削除請求、その他の侵害行為差止請求

権利者は、知的財産権法の規定に基づく権利侵害についての損害賠償請求とは別途に、LCEN 法第 6 条 I.8 に基づいてプロバイダーに対し侵害行為の削除をすることができる (FR-

1) Cartier International et autres v. Bouygues Telecom et autres、パリ大審裁判所、2020 年 1 月 8 日レフェレ判決)。

権利者の請求により裁判所がプロバイダーに対して侵害サイトの情報削除を命じる場合、その措置の実施にかかる費用をプロバイダーに負担させることは均衡の原則に即している

(FR-2) Association des producteurs de cinéma et l'Union des producteurs de films et autres v. Orange France, Google et autres、破棄院民事第 1 院、2017 年 7 月 6 日判決)。

5.3.6.2 発信者情報開示請求

インターネット上の侵害行為の被害者が侵害行為の違法性を証明して発信者の身元情報開示を請求し、司法当局が発信者の身元情報開示をプロバイダーに対して命じる場合には、プロバイダーはその命令に従う義務がある (FR-3) Publicis Webformance/ Bouygues Telecom、パリ大審裁判所、2013 年 1 月 30 日の命令)。

5.3.6.3 損害賠償請求

行為の違法性についてプロバイダーが認識していたことを証明するために必要な通知は、LCEN 法第 6 条 I.5 で定められた形式に従わなければならない。必要事項の記載が欠けた通知が行われた場合には行為の違法性についてプロバイダーが認識していたことを証明しないため、プロバイダーが侵害コンテンツを削除しなかった、または削除を遅らせたとしても損害賠償責任を負わない (M. K v. Agence des médias numériques (société AMEN)、破棄院民事第 1 院、2011 年 2 月 17 日判決 (上告番号 09-15857))。

権利者がホストプロバイダーに対し、LCEN 法第 6 条 I.5 で定められた形式を守って侵害コンテンツの通知を行った場合には、ホストプロバイダーは遅滞なくそのコンテンツの削除または情報へのアクセスブロックを行う義務があり、対応が遅れる場合には権利者はそれにより被る損害の賠償をホストプロバイダーに対して請求することができる。

ホストプロバイダーの対応に遅滞がある場合には損害賠償責任が認められる (FR-6) Benetton, Bencom v. Google Inc、パリ控訴院 2007 年 12 月 12 日判決、FR-7) Flach Film et autres v. Google France, Google Inc、パリ商事裁判所 2008 年 2 月 20 日判決、FR-8)

120 Films, La Chauve-Souris v. Dailymotion、パリ控訴院 2012 年 5 月 9 日判決、**FR-9** TF1 et autres v. Dailymotion、パリ控訴院 2014 年 12 月 2 日判決等)。

権利者はホストプロバイダーの責任を追及する場合には、LCEN 法第 6 条 I.2 の規定を根拠に損害賠償請求をしなければならず、商標侵害の根拠でのみにしか行わない場合には損害賠償の支払いは命じられない (**FR-10** Lafuma Mobilier v. Alibaba et autres、パリ大審裁判所 2020 年 1 月 10 日判決)。

ホストプロバイダーの対応に遅滞がない場合や権利者が侵害行為の通知を正しく行わない場合には損害賠償責任は認められない (**FR-11** Jansport Apparel v. Cdiscount、パリ大審裁判所第 3 院 2019 年 6 月 28 日判決、**FR-12** Nord-Ouest production et autres v. Dailymotion、破棄院 2011 年 2 月 17 日判決)。

一つの侵害行為を通知してホストプロバイダーが遅滞なく対処した後で、再度同じ侵害行為が発生した場合には新たに通知を行わなければならない、最初の通知を元に対処の遅れを主張して損害賠償を請求することはできない (**FR-13** André R., H & K v. Google, Auféminin、破棄院第 1 院 2012 年 7 月 12 日判決)。

第 5.4 節 最近の動き

5.4.1 インターネット上のヘイトコンテンツ防止のための法律案

フランスでは、近年における、特にソーシャルネットワークサイト上での有害コンテンツの増加に伴い、隣国のドイツで 2017 年 9 月に SNS プラットフォーマーに侵害コンテンツを 24 時間以内に削除することを義務づける法律 (ネットワーク執行法 (NetzDG)、4.2.2 参照) が制定されたのを受けて、約 15 年前に制定された LCEN 法を改正して SNS プラットフォーマーを規制するべきだという動きが強まった。

その後 2018 年 3 月にマクロン大統領はフランスにおける反ユダヤ主義の防止に関する演説を行い、国会議員の Laetitia Avia を中心とするグループ⁹⁶にインターネット上の誹謗中傷の拡散を防止し、この分野に関するプラットフォームの規制をより強める措置に関する報告書を作成する任務を与えた。

2019 年 3 月に、Avia 議員により国民議会 (Assemblée nationale、フランスの下院) に提出され、その後議会で修正された「インターネット上のヘイトコンテンツ防止のための法律案」 (通称「Avia 法案」) の内容⁹⁷は、主に以下のようなものであった。

第 1 条 (LCEN 法 新 6-2 条)	プラットフォームの事業者は、明らかに誹謗中傷と見なされるコンテンツ、または人種差別、同性愛者差別、性別や身体的障害を理由とする差別を挑発するコンテンツについて、通知を受けてから 24 時間以内にそのコンテ
------------------------------	--

⁹⁶ フランスのユダヤ人団体評議会(CRIF)代表の Gil Taieb と作家の Karim Amellal

⁹⁷ http://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/rapports/cion_lois/l15b2062_rapport-fond.pdf、39 頁以降

	<p>コンテンツを削除またはアクセスをブロックすることを義務づけ、違反の場合には多額の罰金⁹⁸を視聴覚評議会 (Conseil supérieur de l' audiovisuel, CSA) がプラットフォームの事業者に課す。</p>
<p>第 2 条 (LCEN 法 第 6 条 I. 5 の改正)</p>	<p>侵害コンテンツの通知をする際に LCEN 法第 6 条 I. 5 で記載が義務づけられていた事項 (5. 3. 3. 2. 1 参照) を削減し、利用者がプラットフォームに対する侵害コンテンツの通知をよりしやすくなるように当該侵害コンテンツへのアクセスをブロックする請求の法的根拠を政令で定めるリストから選ぶようにする⁹⁹。</p>

その他、同法ではプラットフォームの事業者に、インターネット上で誹謗中傷を受けた被害者が取ることのできる措置や告訴の方法について十分な情報を提供する義務を課すことが予定されていた。

国民議会で採択された法律案は 2019 年 7 月に上院議会 (Sénat) に提出されたが、その後 8 月に法律案の通知を受けた欧州委員会から、この分野で EU 加盟国での法制度を統一させるために委員会で審議中の新しい EU 規則案 (Digital Services Act) (3. 3. 1 参照) の採択を待つようにとの通告を受けたため、2019 年 12 月、上院議会は Avia 法案第 1 条の規定のうち、プラットフォームの事業者に通知から 24 時間以内に侵害コンテンツを削除またはアクセスをブロックすることを義務づける規定を削除する修正案を採択した。

法律案について国民議会 (与党が多数派を占める) と上院議会 (野党特に右派政党が多数派を占める) で合意に至らなかったため、両院の議員同数ずつから構成される上下両院合同委員会¹⁰⁰で審議が行われたが、結局譲歩には至らず意見不一致に終わったため、2020 年 1 月に両院に再審議のために差し戻された後、5 月 13 日に与党が多数派を占める国民議会で、プラットフォームの事業者に通知から 24 時間以内に侵害コンテンツを削除またはアクセスをブロックすることを義務づける規定を含めた法律案が可決された¹⁰¹。

同法は 2020 年 7 月 1 日から施行される¹⁰²ことが予定されていたが、上院議会は法律案の

⁹⁸ 全世界における年間売上高の 4%

⁹⁹ 通知人の居住地や本社所在地の代わりにメールアドレスの記載を義務づけ、関連するホストプロバイダーで侵害コンテンツを特定するシステムがある場合に、多くの記載を免除する条項を加えた。

¹⁰⁰ Commission mixte paritaire、国民議会と上院議会で法律案について合意がない場合に、それぞれの議会の議長で 7 人ずつ任命されるメンバーで構成される。フランスで法律案が採択されるためには上下両院双方での承認が必要であるが、上下両院合同委員会においても合意に至らない場合には、政府は国民議会と上院議会に法律案を送り返し、国民議会において可決された場合に法律となる。

¹⁰¹ 2020 年 5 月 13 日の最終法律案 : http://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/textes/l15t0419_texte-adopte-seance.pdf

¹⁰² フランスでは法律案が最終的に採択された後、大統領が公布するが、その前に違憲審査を憲法院が大統領、首相、国民議会議長または上院議会の申請により行うことができる(フランス第 5 共和制憲法第 61 条)。

違憲審査を憲法院に 2020 年 5 月 18 日に申請し、2010 年 6 月 18 日、憲法院は法律案のほぼ全ての条項を違憲と判断する決定¹⁰³を下したため、プラットフォームの事業者に通知から 24 時間以内に侵害コンテンツを削除またはアクセスをブロックすることを義務づける規定を含めた Avia 法の多くの規定は最終的に公布に至らなかった¹⁰⁴。

Avia 法の規定で最終的に公布に至ったのは以下の規定である。

- ① パリ刑事裁判所における、インターネット上のヘイトコンテンツに関する告訴を専門的に扱う部署 (parquet spécialisé dans les messages de haine en ligne) の設立
- ② 侵害コンテンツ通知の簡素化 (LCEN 法第 6 条 I. 5、5. 3. 3. 2. 1 参照)
- ③ 公の場でのヘイトスピーチ監視機関の設置 (Observatoire de la haine pour analyser les discours haineux)¹⁰⁵

5. 4. 2 デジタル単一市場における著作権指令の国内法化

デジタル単一市場における著作権指令を国内法化する期限は 2021 年 6 月であり、フランスでは、オンライン利用に関する報道著作物の保護についての第 15 条の規定は、すでに 2019 年 7 月 24 日の法律で国内法化されており、それ以外の規定については、法律でなく政府のオルドナンス (ordonnance) による立法で国内化される予定である。

¹⁰³ 憲法院 2020 年 6 月 18 日判決：<https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2020/2020801-DC.htm>。特に法律案の 1 条で規定された侵害コンテンツの違法性を判断する権限を視聴覚評議会に与えることは表現の自由の過剰な制限であると判断された。

¹⁰⁴ 2020 年 10 月に Conflans-Sainte-Honorine で起きたテロ (犯人による SNS プラットフォーム上の挑発メッセージが PHAROS に通報されていたが事前に防止できなかった) の後、与党は憲法院により違憲とされた Avia 法の規定を国会の審議に再度かけることを検討している。

¹⁰⁵ 視聴覚評議会 (CAN) の下部組織として設立された (<https://www.csa.fr/Informer/Toutes-les-actualites/Actualites/Observatoire-de-la-haine-en-ligne-analyser-pour-mieux-lutter>)。

第6章 中国法

第6.1節 仲介者責任についての考え方

中国法において、発信者の知的財産権侵害行為に対してプラットフォーム／プロバイダーが負う法律上の責任を定める最も重要な法令として、次の4つがある。(時系列)

- ★情報ネットワーク伝達権保護条例¹⁰⁶
- ★権利侵害責任法¹⁰⁷ (2021年1月1日に廃止)
- ★電子商務法¹⁰⁸
- ★民法典¹⁰⁹ (2021年1月1日から施行)

このほか、知的財産権に関する特別法においても、仲介者の責任規定が設けられることがある。

さらに、これらの法律、行政法規の司法運用に関する司法解釈、政府主管部門の監督管理に関する部門規則及び各地方政府の法規と規則等は多数存在している。詳細につき、時系列及び効力の優先順位に基づきまとめた中央レベルの法令一覧表(6.2.4)を参照。

以下では、まず、重要な4つの法令の内容を概観した上で(第6.2節)、商標権侵害、著作権侵害及び特許権等侵害の3つの場合に分け、仲介者の責任追及の要件(第6.3節)を裁判例と併せてまとめて紹介する。さらに、実務において、権利者側による責任追及の方法や留意点と仲介者側がよく利用する反論(抗弁)を説明する。

第6.2節 仲介者責任についての法的枠組

6.2.1 民法典と権利侵害責任法

2021年1月1日から民法典が施行されていることに伴い、権利侵害責任法は廃止された。民法典の権利侵害責任編は、従来の権利侵害責任法の内容をベースにしなが、大幅に追加規定や改正を加えたものである。

仲介者責任に関する規定は、権利侵害責任法では第36条¹¹⁰一条しか置かれていなかった

¹⁰⁶ 「情報ネットワーク伝達権保護条例」は、2006年5月18日に中華人民共和国国務院令第468号で公布され、2006年7月1日から施行された。2013年1月30日に第一回改正が行われ、同年3月1日から改正された「情報ネットワーク伝達権保護条例」が施行された。本章では、特別な記載がなければ、現行の2013年「情報ネットワーク伝達権保護条例」を「条例」と略称する。

¹⁰⁷ 「権利侵害責任法」は、全国人民代表大会常務委員会により、2009年12月26日に制定、同日公布され、2010年7月1日から施行された。2021年1月1日に、民法典の施行に伴い、廃止された。

¹⁰⁸ 「電子商務法」(主席令第7号)は、全国人民代表大会常務委員会により、2018年8月31日に制定、同日公布され、2019年1月1日から施行された。

¹⁰⁹ 「民法典」(主席令第45号)は、全国人民代表大会常務委員会により、2020年5月28日に採択・公布され、2021年1月1日から施行された。

¹¹⁰ 権利侵害責任法第36条の条文は3項からなり、以下のとおりであった。

第36条 ネットワーク利用者又はネットワークサービス提供者がネットワークを利用し

が、民法典では、権利侵害責任法第 36 条の内容だけではなく、電子商務法及び条例の関連規定も参考にして、第 1194 条から第 1197 条までの 4 つの条文に増やされ、内容もより完全でかつ合理的なものになっている。

以下では、権利侵害責任法第 36 条と比較しながら、民法典の規定を詳細に説明する。

2020 年民法典（2021 年 1 月 1 日から施行）

第 1194 条

ネットワーク利用者、ネットワークサービス提供者がネットワークを利用して、他人の民事権益を侵害した場合、権利侵害責任を負わなければならない。法律に別途規定がある場合、当該規定に従うものとする。

ネットワークサービス提供者（ISP）は、自らでネットワークを利用して他人の民事権益を侵害した場合、当然ながら権利侵害責任を負わなければならない（民法典第 1194 条）。また、ネットワークサービス提供者は、自己が直接に他人の民事権益を侵害していないが、ネットワーク利用者が当該ネットワークサービスを利用して他人の民事権益を侵害した場合においても、一定の条件を満たせば、当該ネットワーク利用者とともに連帯責任（仲介者としての間接権利侵害責任）を負わなければならない（後述の民法典第 1197 条）、と解される。

前記の「民事権益」という概念からすれば、商標権、著作権及び特許権等を含む知的財産権だけではなく、名誉権や個人情報にかかわる権益が侵害された場合も、民法典に基づき、ISP の権利侵害責任を追及することが可能であると考えられる。

これらの規定内容は、従来の権利侵害責任法第 36 条第 1 項及び同条第 3 項とほぼ同じであるが、「民事権益」という概念の意味につき、民法典と権利侵害責任法との違い¹¹¹がある

て他人の民事権益を侵害した場合は、権利侵害責任を負わなければならない。

2 ネットワーク利用者がネットワークサービスを利用して権利侵害行為を実施した場合は、権利を侵害された者はネットワークサービス提供者に対し、削除、非表示、アクセスの切断等の必要な措置を講じるよう通知する権利を有する。ネットワークサービス提供者は、通知を受けた後に遅滞なく必要な措置を講じなかった場合には、損害が拡大した部分について当該ネットワーク利用者とともに連帯責任を負わなければならない。

3 ネットワークサービス提供者は、ネットワーク利用者がそのネットワークサービスを利用して他人の民事権益を侵害していることを知りながら、必要な措置を講じなかった場合には、当該ネットワーク利用者とともに連帯責任を負わなければならない。

¹¹¹ 権利侵害責任法第 2 条第 2 項では、民事権益については、生命権、健康権、氏名権、名誉権、栄誉権、肖像権、プライバシー権、婚姻自由権、後見権、所有権、用益物権、担保物権、著作権、特許権等、商標権、発見権、持分、相続権等人身権及び財産権が含まれると、列挙する形で定義されていた。

これに対して、民法典は、民事権益という包括的な定義規定を設けておらず、権利侵害責任法に定めがない新しい知財の種類（例えば地理標識、植物新品種）や個人情報等に係る権利を追加規定している。したがって、民法典第 1194 条がカバーしている民事権益は、

点は留意が必要である。

2020 年民法典（2021 年 1 月 1 日から施行）

第 1197 条

ネットワークサービス提供者は、ネットワーク利用者がそのネットワークサービスを利用して他人の民事権益を侵害することを知り、又は知り得べきであるにもかかわらず、必要な措置を講じなかった場合、当該ネットワーク利用者とともに連帯責任を負う。

仲介者が間接権利侵害責任を負う要件は、民法典第 1197 条（Red Flag Test）により、次のとおりである。

- A. 利用者がネットワークを利用して権利侵害行為を実施したこと
- B. 主観：ISP が上記 A. を「知り又は知り得べき」であること
- C. 客観（行為）：ISP が遅滞なく必要な措置を講じなかったこと、及び
- D. 権利者に損害を与え、損害と侵害行為との因果関係があること。

2020 年民法典（2021 年 1 月 1 日から施行）

第 1195 条

ネットワーク利用者がネットワークを利用して権利侵害行為を実施した場合、権利者はネットワークサービス提供者に対し、削除、非表示、リンクの切断等必要な措置を講じるよう通知する権利を有する。通知は、権利侵害を構成することに関する初歩的な証拠及び権利者の真実の身分情報を含むものとする。

ネットワークサービス提供者が通知を受けた後、遅滞なく当該通知を関連ネットワーク利用者に転送しなければならない。かつ権利侵害を構成する初歩的な証拠及びサービスの類型に基づき、必要な措置を講じるものとする。遅滞なく必要な措置を講じなかった場合、拡大された損害につき、当該ネットワーク利用者とともに連帯責任を負うものとする。

権利者が錯誤の通知によってネットワーク利用者もしくはネットワークサービス提供者に損害を与えた場合、権利侵害責任を負わなければならない。法律に別途規定がある場合、その規定に従うものとする。

前記 B. に関連して、ISP が主観上「知り又は知り得べき」かどうかは、権利者による ISP への有効な通知に関係している。

権利侵害責任法は「通知」の内容を規定していなかったが、民法典は、電子商務法や条例の定めを参考にし、通知の内容を規定した。民法典第 1195 条第 1 項によれば、通知を有効にするために、次の内容を含む必要がある。

そもそも権利侵害責任法第 36 条にいう民事権益より広いと考えられる。

- ① 削除、非表示、又はリンクの切断等、ISP に取ってほしい「必要な措置」の明記、
- ② 権利侵害を構成することに関する初歩的な証拠の添付、及び
- ③ 権利者(通知発信者)の真実な身分情報の提供。

ただ、上記①～③がすべての種類の ISP に出す通知に適用できるものであるが、電子商務法や条例において通知につき特別な規定がある場合、電子商務法や条例の規定が優先されるものと解されることに注意が必要である。例えば、EC サイトプラットフォームに対して通知を出すとき、民法典第 1195 条第 1 項で定める内容のほか、電子商務法第 42 条やそれに関する司法解釈¹¹²に定める要件も満たさなければならないと解される。

実務では、有効な通知は ISP に動いてもらうための第一歩であり、必要な措置を講じなかったという権利者の主張に対し、ISP はよく通知の不備を取り上げて、抗弁を行う。いかに効率よく ISP に通知するのかについては、**CN-10** 参照。

また、錯誤の通知に関する権利者の責任については、権利侵害責任法に何も規定がなかったが、民法典第 1195 条第 3 項によって、当該通知によって「ネットワーク利用者又はネットワークサービス提供者」に損害を与えた場合、権利者が権利侵害責任を負わなければならないことが明確にされた。

前記 C. に関連して、民法典第 1195 条第 2 項によると、ISP が通知を受けた後、遅滞なく「必要な措置」を講じなかった場合、拡大された損害につき、当該ネットワーク利用者とともに連帯責任を負うと規定されている。逆に言えば、ISP が通知を受けた後、遅滞なく転送し、かつ必要な措置を講じた場合、権利侵害責任を負わなくてもよいと理解できる (Safe Harbor Rule)。

何が ISP の「必要な措置」であるのかについては、権利侵害責任法は何も規定していなかったが、民法典は、遅滞なく転送することを明記しており、また、転送以外の措置につき、「権利侵害に関する証拠や提供するサービスの類型」に基づき必要な措置を決めると規定している。

これまでの裁判実務において、「必要な措置」については、権利侵害の確実性や ISP のサービスによる実行可能性等諸要素を総合的に考慮した上、ケースバイケースで判断されている。これに関連する裁判例として **CN-9**、**CN-10**、**CN-11** 参照。

2020 年民法典 (2021 年 1 月 1 日から施行)

第 1196 条

ネットワーク利用者は転送された通知を受け取った後、ネットワークサービス提供者に権利侵害不存在を記する声明を提出することができる。声明は権利侵害行為が存在しないことに関する初歩的な証拠及びネットワーク利用者の真実な身分情報を含むものとする。

ネットワークサービス提供者は声明を受け取った後、当該声明を通知を出した権利者に転

¹¹² 指導意見第 5 条 (6.2.2) 参照。

送し、関連部門にクレームをつけること、又は人民法院に訴訟を提起することができる通知しなければならない。ネットワークサービス提供者は、転送した声明が権利者に到達してから合理的な期限内、権利者によるクレームをつけた、又は提訴した等の通知がない場合、直ちに措置を解除しなければならない。

利用者による権利侵害不存在の声明については、民法典第 1196 条第 1 項は、有効な声明を構成するには、内容として、①権利侵害の不存在に関する初歩的な証拠の添付と②利用者自身の真実な身分情報の提供が必要で、形式として、③ISP が指定したルートや宛先への送付が必要であると定めている。これも権利侵害責任法になかった規定である。

実務においては、通知も声明も、その有効性が ISP により判断される。この判断に関し、ISP の注意義務(資料の真否の審査等)がどこまで求められるべきかはしばしば問題となる。これにつき、6.3.3.3[CN-14]と 6.3.3.4[CN-17]を参照。

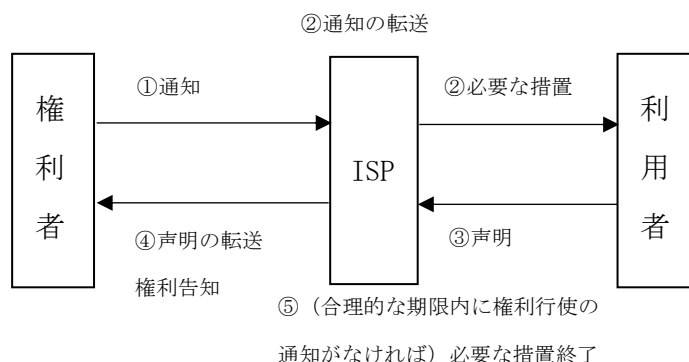


図 1 民法典第 1195 条及び第 1196 条に基づく「通知－削除」のプロセス

- ① 権利者が ISP に対して、有効な通知等を發送する。
- ② 通知を受け取った後、ISP が利用者に転送するとともに、必要な措置を講じる。
- ③ ※利用者が転送された通知等を受け取ったら、権利侵害不存在を記する有効な声明等(あれば)を ISP に發送する。
- ④ ※ISP が声明を受け取った後、権利者に転送し、提訴等救済方法を知らせる。
- ⑤ ※声明が権利者に到達してから合理的な期間内、ISP が権利者の状態を確認し、必要な措置の保留・解除を決める(権利者による提訴等の通知がある場合は、仲介者は必要な措置を保留し、そうでない場合、必要な措置を解除する)。

6.2.2 電子商務法

2020 年 9 月 10 日に、最高人民法院は、「電子商務プラットフォーム知的財産権民事事件の審理に関する指導意見」(以下、「指導意見」という)を制定・公布した。指導意見は公布日から施行され、電子商務法の関連規定を補足し、より具体化したものである。

以下では、民法典の規定と対照しながら、指導意見の新しい内容も含めて、電子商務法にある仲介者の責任に関する規定を説明する。

2018年電子商務法（2019年1月1日より施行）

第2条

中華人民共和国国内における電子商取引活動は、本法を適用する。

本法にいう電子商取引とは、インターネット等の情報ネットワークを通じて商品販売やサービス提供を行う経営活動のことを指す。

法律、行政法規は商品の販売又はサービスの提供に規定がある場合は、その規定を適用する。金融商品とサービス、情報ネットワークを利用してニュース情報、音声・映像番組、出版及び文化商品等のコンテンツを提供するサービスは、本法を適用しない。

電子商務法の適用範囲に関して、中国国内において情報ネットワークを通じてオンラインで商品の販売又はサービスの提供を行う場合には、電子商務法が適用するとされているが、例外として「金融商品とサービスの提供、ならびにオンラインでの視聴番組、ニュース情報、出版及び文化商品等コンテンツに関わるサービスの提供」については、電子商務法が適用されないと規定されている（同法第2条）。

また、後述のとおり、同法に定める知的財産権侵害に関する仲介者責任の規定（第41条から第45条まで）は、知的財産権全般の侵害行為をカバーしていると想定されているが、前記第2条の除外規定を踏まえて考えると、オンラインでのコンテンツ関連サービスに基づく情報ネットワーク伝達権の侵害については、電子商務法にある仲介者責任の関連規定が適用するのではなく、6.2.3で紹介する条例が適用することとなる、と解される。

2018年電子商務法（2019年1月1日より施行）

第9条

本法にいう電子商取引経営者とは、インターネット等の情報ネットワークを通じて商品販売又はサービス提供等の経営活動に従事する自然人、法人及び非法人組織を指し、電子商取引プラットフォーム経営者、プラットフォーム内の経営者及び自社サイト、その他のネットサービスを通じて商品販売、又はサービス提供を行う電子商取引経営者を含む。

本法にいう電子商取引プラットフォーム経営者とは、電子商取引において取引双方又は複数の当事者にネットワーク上の経営場所、取引仲立ち、情報発布等のサービスを提供し、取引双方又は複数の当事者による独立の取引活動の展開に供する法人又は非法人組織を指す。

本法にいうプラットフォーム内の経営者とは、電子商取引プラットフォームを通じて商品販売、又はサービス提供を行う電子商取引経営者を指す。

主体に関しては、民法典にある「ネットワークサービス提供者（ISP）」と違って、電子商

務法は次のような主体を規定している（同法第9条）。

① 「電子商取引経営者」とは、インターネット等の情報ネットワークを通じて商品販売又はサービス提供等の経営活動に従事する自然人、法人及び非法人組織を指し、電子商取引プラットフォーム経営者、プラットフォーム内の経営者及び自社サイト、その他のネットサービスを通じて商品販売、又はサービス提供を行う電子商取引経営者を含む。

② 「電子商取引プラットフォーム経営者」（ECサイトプラットフォーマー）とは、電子商取引において取引双方又は複数の当事者にネットワーク上の経営場所、取引仲立ち、情報発布等のサービスを提供し、取引双方又は複数の当事者による独立の取引活動の展開に供する法人又は非法人組織を指す。

③ 「プラットフォーム内の経営者」とは、電子商取引プラットフォームを通じて商品販売、又はサービス提供を行う電子商取引経営者を指す。

これに関連して、指導意見第2条では、実際の案件において、ECサイトプラットフォーマーの行為が自営業に該当するかどうかを判断するには、商品の展示頁に「自営」の表記の有無、商品実物にある販売主体の表記、及び領収書等取引関連書類にある販売主体の表記等要素を考慮して決めると規定されている。

2018年電子商務法（2019年1月1日より施行）

第41条

電子商取引プラットフォーム経営者は知的財産権保護ルールを構築し、知的財産権者との協力を強化し、法に従い知的財産権を保護しなければならない。

第45条

電子商取引プラットフォーム経営者は、プラットフォーム内の経営者が知的財産権を侵害していることを知り又は知り得べきであった場合、リンク削除、非表示、切断、取引とサービスの終了等の必要な措置を講じなければならない。必要な措置を講じなかった場合は、権利侵害者とともに連帯責任を負わなければならない。

ECサイトプラットフォーマーの知的財産権保護の責任に関して、同法第41条は、ECサイトプラットフォーマーに対し、「知的財産権保護ルールを構築し、知的財産権者との協力を強化し、法に従い知的財産権を保護しなければならない」という知財保護義務を課している。

また、プラットフォーム内の経営者による知的財産権侵害行為に関し、一定の条件を満たせば、ECサイトプラットフォーマーが連帯責任（間接権利侵害責任）を負わなければならない、と規定されている（同法第45条）。

この責任の構成要件に関して、電子商務法第45条の規定と民法典第1197条の規定とは一致している（6.2.1以下参照）。

両者の区別とは、カバーする権利侵害の範囲が違うという点である。即ち、電子商務法第45条は、プラットフォーム内の経営者による知的財産権の侵害のみカバーしていることに対して、民法典は、利用者による民事権益一般の侵害をカバーしているということである。

また、「知り得べき」の認定基準については、指導意見第11条は、次のいずれか一つに該当する場合、人民法院は、「知り得べき」と認定することができる、と定めている。

- (1) 知的財産権保護規則の制定義務、プラットフォーム内の経営者の経営資格等の審査義務を履行していないこと。
- (2) プラットフォーム内の経営者の類型に「旗艦店」(中核店)、「ブランド店」等表示を付けた経営者の権利証明を審査していないこと。
- (3) 有効な技術手段を使い、「高級模倣」や「偽物」等表示を含む権利侵害商品のリンク、クレームが成立した後再び表す権利侵害品のリンクをフィルタリング及びブロッキングしていないこと。
- (4) その他合理的な審査注意義務を履行していないこと。

2018年電子商務法（2019年1月1日より施行）

第42条

知的財産権者はその知的財産権が侵害されたと判断した場合、電子商取引プラットフォーム経営者にリンク削除、非表示、切断、取引とサービスの終了等の必要な措置を講じるよう通知する権利を有する。通知には権利侵害を構成する初歩的な証拠を含まなければならない。

電子商取引プラットフォーム経営者は通知を受け取った後に遅滞なく必要な措置を講じ、そして当該通知をプラットフォーム内の経営者に転送しなければならない。遅滞なく必要な措置を講じなかった場合には、拡大された損害に対しプラットフォーム内の経営者とともに連帯責任を負わなければならない。

通知ミスによってプラットフォーム内の経営者に損失をもたらした場合は、法に従い民事責任を負わなければならない。権利者は賠償責任を負わなければならない。悪意で間違った通知を送り、プラットフォーム内の経営者に損失をもたらした場合は、倍額の賠償責任を負わなければならない。

第43条

プラットフォーム内の経営者は転送された通知を受け取った後、電子商取引プラットフォーム経営者に権利侵害行為が存在しない声明を提出することができる。声明には権利侵害行為が存在しない初歩的な証拠を含まなければならない。

電子商取引プラットフォーム経営者は声明を受け取った後、当該声明を、通知を出す知的財産権者に転送し、関連主管部門に苦情を申し立て、又は人民法院に起訴することができることを告知しなければならない。電子商取引プラットフォーム経営者は、転送した声明が知的財産権者に送達された後15日以内に、権利者がすでに苦情を申し立て又は起訴した通知を

受け取っていない場合、直ちに講じた措置を解除しなければならない。

通知－削除プロセスに関しては、電子商務法及び指導意見の定めはほとんど民法典と一致しているが、細かな点において微妙に異なっている。

以下では、電子商務法及び指導意見の関連規定を紹介しながら、民法典と異なる規定につき、下線を引く形で表示することとする。

有効な通知に関しては、電子商務法第42条及び指導意見第5条によると、内容には、①権利者の真実な身分情報、②権利侵害と思われる初歩的な証拠、③知的財産権の権利証明、④権利侵害商品や役務を特定できる情報、及び⑤通知内容が真実である旨の保証書等が含まれ、形式は書面でなければならないと明確にされている。さらに、特許権等に関する通知の場合、EC サイトプラットフォーマーが権利者に対して、技術特徴もしくは考案特徴に関する対比の説明、実用新案や意匠に関する評価報告等の提供を求めることができると規定されている（有効な通知につき、**CN-10**を参照）。

錯誤の通知に基づく権利者（通知発信者）の損害賠償責任については、民法典においても規定が置かれているが、電子商務法は、①権利者による EC サイトプラットフォーマーへの損害賠償責任を規定しておらず、②通知発信者が悪意で間違った通知をする場合の二倍の懲罰的損害賠償責任を規定しているとの2点において、民法典と若干異なっている。

なお、前記の「悪意の通知」の認定に関して、指導意見第6条は考慮要素を定めている。

電子商務法第42条第2項によると、通知を受け取った後、EC サイトプラットフォーマーは遅滞なく必要な措置を講じ、そして当該通知をプラットフォーム内の経営者に転送しなければならない。

「必要な措置」については、指導意見第3条は、民法典の関連規定の精神を取り入れて、EC サイトプラットフォーマーが「権利の性質、権利侵害の情状や技術的条件、権利侵害の初歩的な証拠、サービスの類型」により、合理的かつ慎重の原則に沿い、必要な措置を選定・実施すると定めている。さらに、プラットフォーム内の経営者が数回にわたって故意に知的財産権を侵害した場合、当該経営者との取引やサービスの終止措置をとることもできると明記している。

なお、指導意見第10条は、措置の合理性を判断する時の考慮要素も規定している。

プラットフォーム内の経営者による権利侵害不存在の声明の要件に関しては、指導意見第7条に定めがある。

即ち、声明の内容には、①プラットフォーム内の経営者の真実な身分情報、②権利/授権の証明等、権利侵害行為の不存在に関する初歩的な証拠、③特定できる、必要な措置の終了を求める商品又はサービスの情報、及び④声明内容が真実である旨の保証書等が含まれ、声明の形式は書面でなければならない。

また、特許権等に関する声明については、EC サイトプラットフォーマーがプラットフォーム内の経営者に技術特徴や考案特徴の対比説明資料の提出を求めることができる。

さらに、民法典は錯誤の通知による損害賠償責任だけ規定しているのに対して、指導意見は、悪意の声明に関する「悪意」を判断する際の考慮要素も規定している（指導意見第8条）。また、悪意の通知、悪意の声明を意図された規定として、指導意見第9条は、権利者及びプラットフォーム内の経営者両方とも、緊急事態に人民法院に対して財産保全措置を申し立てる権利を有することを明記している。（悪意の声明及び財産保全措置という規定の必要性を示す裁判例として **CN-14** を参照。）

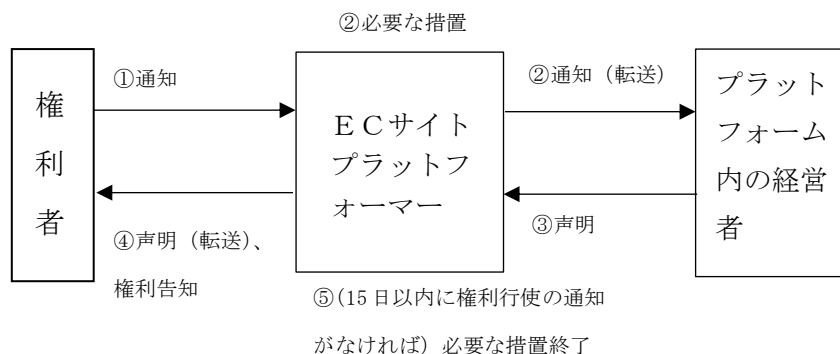


図2 電子商務法第42条及び第43条に基づく「通知-削除」のプロセス

- ① 権利者がECサイトプラットフォームオーナーに対して、有効な通知等を発送する。
- ② 通知を受け取った後、ECサイトプラットフォームオーナーが遅滞なく必要な措置を講じ、そして当該通知をプラットフォーム内の経営者に転送する。
- ③ ※プラットフォーム内の経営者が転送された通知等を受け取ったら、権利侵害不存在を記する有効な声明等（あれば）をECサイトプラットフォームオーナーに発送する。
- ④ ※ECサイトプラットフォームオーナーが声明を受け取った後、権利者に転送し、提訴等救済方法を知らせる。
- ⑤ ※声明が権利者に到達してから 15日以内、権利者の状態を確認し、必要な措置の保留・解除を決める（権利者による提訴等の通知がある場合は、必要な措置を保留し、そうでない場合、必要な措置を解除する）。

2018年電子商務法（2019年1月1日より施行）

第44条

電子商取引プラットフォーム経営者は、本法第42条、第43条に規定する通知、声明及び処理結果を受け取った後適時に公示しなければならない。

第84条

電子商取引プラットフォーム経営者は本法第42条、第45条の規定に違反し、プラットフォーム内の経営者による知的財産権侵害行為に対し、法に従い必要な措置を講じなかった場合は、関連知的財産権行政部門は期限を定めた是正を命じる。期限が過ぎても是正しなかつ

た場合は、5 万元以上 50 万元以下の過料に処する。情状が重い場合は、50 万元以上 200 万元以下の過料に処する。

上記のとおり、民法典にない規定として、電子商務法は、EC サイトプラットフォームによる通知、声明及び処理の結果の公示義務（同法第 44 条）も EC サイトプラットフォームの行政責任（同法 84 条）も規定している。

6.2.3 情報ネットワーク伝達権保護条例

中国では、インターネットにおける著作権・情報ネットワーク伝達権の侵害が深刻である状況を背景として、著作権法の分野において、商標法や特許法に先立ち、仲介者の知的財産権侵害に関する法的責任の立法が探られてきた。その成果として、2006 年に、国務院が制定・公布した情報ネットワーク伝達権保護条例である。

2006 年に制定された情報ネットワーク伝達権保護条例は、中国法においてはじめて比較的に完全な制度として ISP の概念、ISP の著作権（ネットワーク伝達権）侵害に対する Safe Harbor Rule や Red Flag Test を導入した法令である。その中に表した立法者の基本的な考え方は、後の権利侵害責任法、電子商務法、民法典にも多大な影響を与えていると評価できる。

現行の条例は、2013 年に第一回改正がなされたものである。条例は、ICP（コンテンツプロバイダー）と ISP（サービスプロバイダー）に分けて義務や責任を規定している。さらに、ISP については、4 種類の ISP（ネットワークへの自動接続・自動転送サービスプロバイダー、自動保存・自動提供サービスプロバイダー、情報保存スペースプロバイダー、検索・リンクサービスプロバイダー）が列挙されており、それぞれに相応する免責の条件が明確に規定されている。

さらに、条例に基づき、最高人民法院は、「情報ネットワーク伝達権を侵害する民事紛争案件の審理における法律適用の若干問題の規定」という司法解釈（法釈[2012]20 号として 2012 年 12 月 17 日に公布され、2013 年 1 月 1 日より施行となったが、2020 年 12 月 29 日に第一回改正が公布されており、改正後の同規定が 2021 年 1 月 1 日より発効・施行となっている。本章以下では「**20 号解釈（2020 年改正）**」といい、修正前の同規定を特別に指す場合に限って「**20 号解釈**」という。）を制定した。20 号解釈（2020 年改正）は、仲介者のネットワーク伝達権の権利侵害責任の構成要件を詳しく規定した。

以下では、条例の内容を中心に、民法典や電子商務法の関連規定との比較を意識しながら、条例の重要な規定等を説明することとし、仲介者の責任の構成要件については、後述 6.3.3.2 以下において、20 号解釈（2020 年改正）の規定と併せて詳しく説明する。

情報ネットワーク伝達権保護条例（中華人民共和国国務院令第 468 号、2006 年 5 月 18 日制定・公布、2013 年 1 月 30 日第一回改正、2013 年 3 月 1 日から施行）

第 20 条

ネットワークサービス提供者は、サービス対象者の指示に基づきネットワーク自動接続サービスを提供し、又はサービス対象者が提供する著作物、実演、録音録画製品に対して自動伝送サービスを提供し、かつ次の各号に掲げる条件を備えている場合は、賠償責任を負わない。

- (1) 伝達された著作物、実演、録音録画製品が選択されず、かつ改変されていない場合
- (2) 指定したサービス対象者に当該著作物、実演、録音録画製品を提供し、かつ指定したサービス対象者以外のその他の者が取得することを防止した場合

第 21 条

ネットワークサービス提供者は、ネットワーク伝送効率を向上させるため、その他のネットワークサービス提供者から取得した著作物、実演、録音録画製品を自動保存し、技術的処理に基づき自動的にサービス対象者に提供し、かつ次の各号に掲げる条件を備えている場合は、賠償責任を負わない。

- (1) 自動保存した著作物、実演、録音録画製品を改変していない場合
- (2) 著作物、実演、録音録画製品を提供したもとのネットワークサービス提供者が、サービス対象者の当該著作物、実演、録音録画製品の取得状況を把握することに影響しない場合
- (3) もとのネットワークサービス提供者が当該著作物、実演、録音録画製品を修正、削除又は遮断する際に、技術的処理に基づき自動で修正、削除又は遮断するとき

第 22 条

ネットワークサービス提供者は、サービス対象者のために情報保存スペースを提供し、サービス対象者がこれにより情報ネットワークを通じて公衆に著作物、実演、録音録画製品を提供し、かつ次の各号に掲げる条件を備えている場合は、賠償責任を負わない。

- (1) 当該情報保存スペースがサービス対象者のために提供するものであることを明確に明示し、かつネットワークサービス提供者の名称、連絡者、ネットワークアドレスを公開している場合
- (2) サービス対象者が提供する著作物、実演、録音録画製品を改変していない場合
- (3) サービス対象者が提供した著作物、実演、録音録画製品の権利侵害を知らない又は知り得べき合理的な理由がない場合
- (4) サービス対象者が提供した著作物、実演、録音録画製品から直接、経済的利益を得ていない場合
- (5) 権利者の通知書を受領した後、本条例の規定に基づき権利者が権利侵害だと考える著作物、実演、録音録画製品を削除した場合

第 23 条

ネットワークサービス提供者は、サービス対象者のために検索又はリンクサービスを提供し、権利者の通知書を受領した後に、本条例の規定に基づき権利侵害の著作物、実演、録音録画製品とのリンクを切断した場合は、賠償責任を負わない。但し、リンクした著作物、実演、録音録画製品が権利侵害であることを明らかに知り、又は知り得べきである場合は、共同で権利侵害責任を負わなければならない。

第 24 条

権利者の通知によりネットワークサービス提供者が誤って著作物、実演、録音録画製品を削除した場合、又は誤って著作物、実演、録音録画製品とのリンクを切断し、サービス対象者に損失をもたらした場合は、権利者は賠償責任を負わなければならない。

下表のとおり、条例は、4 種類の ISP に分けて、それぞれの免責条件を定めている。

ISP の類型	免責条件 (Safe Harbor Rule)	責任が認められる条件 (Red Flag Test、通知-削除)
自動接続サービス・自動伝送サービスを提供する ISP	条例第 20 条	免責条件のいずれか一つが証明される。「通知-削除」ルール of 適用の有無が不明。
自動保存・自動転送サービスを提供する ISP	条例第 21 条	同上。
情報保存サービスを提供する ISP	条例第 22 条	免責条件のいずれか一つが証明される。 (「通知-削除」ルールは適用あり、条例第 22 条第(3)号、同条第(5)号関連。20 号解釈(2020 年改正) 第 12 条では、情報保存サービスを提供する ISP の責任を認定する条件の 1 つである「知り得べき」の判断基準を定めているため、6.3.3.2 以下を参照。)
検索又はリンクサービスを提供する ISP	条例第 23 条	免責条件のいずれか一つが証明される。 (通知-削除ルールは適用あり)

実務では、自動接続サービス・自動伝送サービスを提供する ISP 及び自動保存・自動転送サービスを提供する ISP の責任の認定に関して、「通知-削除」ルールはこの 2 種類の ISP にも適用されるべきかどうかにつき、意見が分かれている。一部の意見は、この 2 種類の ISP が基礎性 ISP であり、条例第 20 条及び第 21 条の規定ぶりからすれば、条例等に定める「通知-削除」の一般規定がこの 2 種類の ISP に適用されないと解されるべきであるということである。これに対して、権利侵害責任法や民法典は、条例より上位法であり、すべての ISP に適用する条項であるため、「通知-削除」ルールが条例に定めるこの 2 種類の ISP

にも適用すべきという意見もある。これを争点とする裁判例として **CN-11** を参照。

情報ネットワーク伝達権保護条例（中華人民共和国国务院令第 468 号、2006 年 5 月 18 日制定・公布、2013 年 1 月 30 日第一回改正、2013 年 3 月 1 日から施行）

第 14 条

情報保存スペースを提供し、又は検索、リンクサービスを提供するネットワークサービス提供者に対して、権利者は、そのサービスに関連する著作物、実演、録音録画製品が自己の情報ネットワーク伝達権を侵害している又は自己の権利管理電子情報を削除、改変されていると考える場合、当該ネットワークサービス提供者に書面通知を提出し、ネットワークサービス提供者に対し当該著作物、実演、録音録画製品の削除を要求し、又は当該著作物、実演、録音録画製品とのリンクを切断するよう要求することができる。通知書には、次の各号に掲げる内容を含めなければならない。

- (1) 権利者の氏名（名称）、連絡方式及び住所
- (2) 削除又はリンクの切断を要求する権利を侵害する著作物、実演、録音録画製品の名称及びネットワークアドレス
- (3) 権利侵害を構成する初歩的な証明資料

権利者は、通知書の真実性に対して責任を負わなければならない。

第 15 条

ネットワークサービス提供者は、権利者の通知書を受領した後、直ちに権利侵害の疑いのある著作物、実演、録音録画製品を削除し、又は権利侵害の疑いのある著作物、実演、録音録画製品とのリンクを切断しなければならない。かつ同時に通知書を著作物、実演、録音録画製品を提供したサービス対象者に転送しなければならない。サービス対象者のネットワークアドレスが不明で、転送できない場合は、通知書の内容を同時に情報ネットワーク上で公告しなければならない。

第 16 条

サービス対象者は、ネットワークサービス提供者が転送した通知書を受領した後、その提供した著作物、実演、録音録画製品が他人の権利を侵害していないと考える場合は、ネットワークサービス提供者に対し書面による説明を提出し、削除された著作物、実演、録音録画製品の復元、又は切断された著作物、実演、録音録画製品とのリンクの復元を要求することができる。書面説明には、次の各号に掲げる内容を含めなければならない。

- (1) サービス対象の氏名（名称）、連絡方式及び住所
- (2) 復元を要求する著作物、実演、録音録画製品の名称及びネットワークアドレス
- (3) 権利侵害を構成していない旨の初歩的な証明資料

サービス対象者は、書面説明の真実性に対して責任を負わなければならない。

第 17 条

ネットワークサービス提供者は、サービス対象の書面説明を受領した後、直ちに削除された著作物、実演、録音録画製品を復元しなければならず、又は切断された著作物、実演、録音録画製品とのリンクを復元することができ、同時にサービス対象者の書面説明を権利者に転送する。権利者は、ネットワークサービス提供者に対し当該著作物、実演、録音録画製品を削除し、又は当該著作物、実演、録音録画製品とのリンクを切断するよう再度通知してはならない。

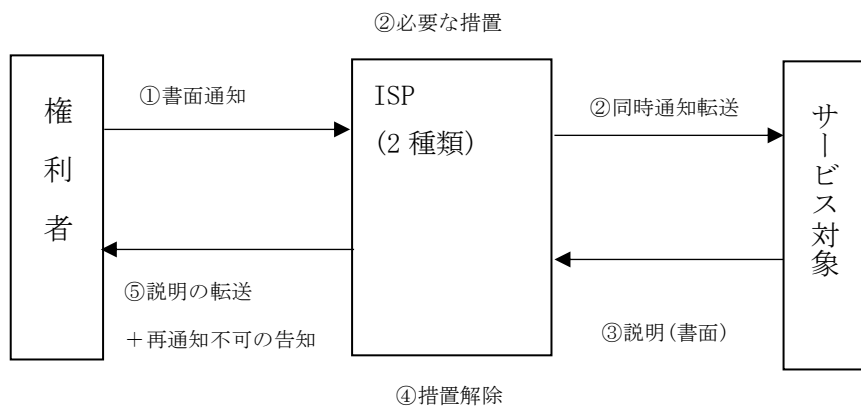


図 3 条例第 14 条から第 17 条までに定める「通知－削除」のプロセス

条例第 14 条から第 17 条までの通知－削除プロセスを民法典や電子商務法と比較して、条例の独特な規定について下記のとおり下線で表示する。

- ① 権利者が ISP（情報保存スペースプロバイダー、検索・リンクサービスプロバイダーの 2 種類の ISP）に対して、有効な通知等を発送する。
 - ★ 通知を出す前提としては、「そのサービスに関連する著作物、実演、録音録画製品が自己の情報ネットワーク伝達権を侵害している場合」のほか、「自己の権利管理電子情報を削除、改変されていると考える場合」でも通知を出すことができる（条例第 14 条）。
 - ★ 通知の内容や真実性の保証義務については、民法典、電子商務法の規定と文言上の差異があるものの、ほとんどは一致している。
 - ★ 錯誤の通知による損害賠償責任については、権利者がサービス対象に対して責任を負うと、条例第 24 条にて規定されている。
- ② 通知を受け取った後、ISP は「直ちに権利侵害の疑いのある著作物、実演、録音録画製品を削除し、又は権利侵害の疑いのある著作物、実演、録音録画製品とのリンクを切断しなければならず」、同時に通知をサービス対象者に転送しなければならない（第 15 条）。
 - ★ 電子商務法や民法典の規定と違って、ISP が講じる措置は比較的単純で、削除とリ

リンクの切断との2つしかない。

- ★ 条例独自の規定として、公告による通知の転送も可能。つまり、「サービス対象者のネットワークアドレスが不明で、転送できない場合は、通知書の内容を同時に情報ネットワーク上で公告しなければならない」ということである（条例第15条）。
- ③ ※サービス対象者が転送された通知等を受け取ったら、権利侵害不存在及び復元を求める説明書（あれば）を仲介者に発送する（第16条）。
 - ★ 説明の内容や形式及び説明者による真実性の保証義務は電子商務法及びその指導意見の規定にほぼ一致している。
- ④ ※ISPが説明書を受け取った後、直ちに削除された著作物、実演、録音録画製品を復元しなけばならず、又は切断された著作物、実演、録音録画製品とのリンクを復元することができる（条例第17条）。
 - ★ 民法典、電子商務法のプロセスと大きく違ったのは、サービス対象の説明書に基づき、ISPが直ちに作品等を復元し、又はリンクを復元することができるという点である。民法典、電子商務法にあるISPが権利者に提訴等救済方法を告知し、合理的な期間（15日間）を空けて、権利者の対応を確認してから措置の解除・保留を決めるという仕組みをとっていない。
- ⑤ ※ISPが前記④と同時にサービス対象者の書面説明を権利者に転送し、権利者が再度通知をしてはならない（条例17条）。

情報ネットワーク伝達権保護条例（中華人民共和国国務院令第468号、2006年5月18日制定・公布、2013年1月30日第一回改正、2013年3月1日から施行）

第25条

ネットワークサービス提供者が正当な理由なく権利侵害の疑いのあるサービス対象者の氏名（名称）、連絡方式、ネットワークアドレス等の資料の提供を拒絶し又は提供を遅延した場合は、著作権行政管理部門が警告を与える。情状が重い場合は、主にネットワークサービスの提供に用いるコンピューター等の設備を没収する。

また、民法典や電子商務法にない規定として、条例は、ISPの著作権行政管理部門への情報開示義務及びそれに違反する場合の行政責任を規定している（条例第25条）。

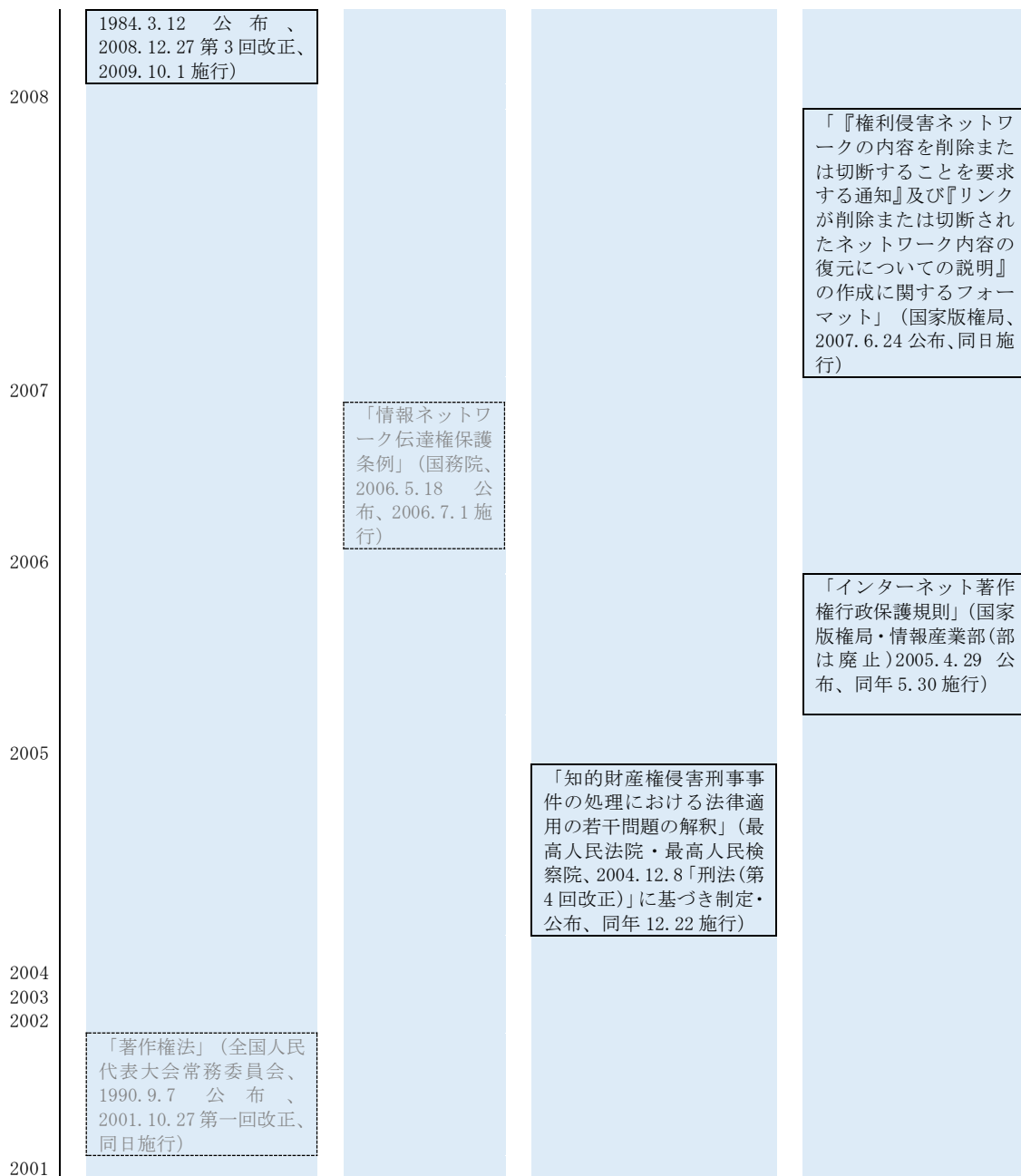
6.2.4 関連法令の時系列による整理

インターネット上の仲介者の責任に関する法令は、頻繁な改正を経ており、改正の経緯を時系列によりまとめると、以下のとおりである。

	法律	行政法規	司法解釈	部門規則	
2021	<p>《「刑法」》（全国人民代表大会、1979.9.6公布、2020.12.26第11回改正、2021.3.1施行予定）</p> <p>《「著作権法」》（全国人民代表大会常务委员会、1990.9.7公布、2020.11.11第3回改正、2021.6.1施行予定）</p> <p>《「特許法」》（全国人民代表大会常务委员会、1984.3.12公布、2020.10.17第4回改正、2021.6.1施行予定）</p> <p>「民法典」（権利侵害編）（全国人民代表大会、2020.5.28公布、2021.1.1施行）</p>	<p>注：1. 本経緯図は2021年1月1日時点までに公布された法令（又は意見募集稿）で、公布日を基準とし、時系列でまとめたものである。</p> <p>2. 「※」をつけた法令は、意見募集稿であり、正式に公布されていないものではない。</p> <p>3. 「★」をつけた法令は、正式に公布されており、まだ発効していないものである。</p> <p>4. 薄い灰色文字で、破線で囲まれた法令は、法改正により既に廃止となった旧法である。</p> <p>5. 中国の立法法により、法令の効力の優先順位は、法律（最優先）＞行政法規＞司法解釈又は部門規則＞地方の法規である。</p>			
			<p>「情報ネットワーク伝達権を侵害する民事紛争事件の審理における法律適用の若干問題の規定」（最高人民法院、2012.12.17公布、2020.12.29第1回改正、2021.1.1施行）</p> <p>「情報ネットワークを利用して人身権益を侵害する民事紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する規定」（最高人民法院、2014.8.21公布、2020.12.29第1回改正、2021.1.1施行）</p> <p>「ネットワークの知的財産権権利侵害紛争に関わる法律適用問題に対する回答」（最高人民法院、2020.9.12公布、2020.9.14施行）</p> <p>「電子商務プラットフォーム知的財産権民事事件の審理に関する指導意見」（最高人民法院、2020.9.10公布、同日施行）</p>	<p>《「ECサイトプラットフォームの知的財産権保護管理」》（国家市場監督管理総局、国家標準化管理委員会 2020.11.09公布、2021.06.01施行予定）</p> <p>※「オンライン取引監督管理規則（意見募集稿）」（国家市場監督管理総局、2020.10.20公布）</p> <p>「商標権侵害判断基準」（国家知的財産権局、2020.6.15公布、同日施行）</p>	
2020	<p>「商標法」（全国人民代表大会常务委员会、1982.8.23公布、2019.4.23第4回改正、同年11.1施行）</p>				
2019	<p>「電子商務法」（全国人民代表大会常务委员会、2018.8.31公布、2019.1.1施行）</p>				
2018					

	<p>「刑法」(全国人民代表 大会、1979.9.6 公布、 2017.11.4 第10回改正、 同日施行)</p>			
2017	<p>「インターネット安全 法」(全国人民代表大会 常務委員会、2016.11.7 公布、2017.6.1 施行)</p>			<p>「インターネット利用 者の公式アカウントの 情報サービス管理規 定」(国家インターネッ ト情報事務局、 2017.9.7 公布、 2017.10.8 施行)</p>
2016				<p>「ネットワーク文学作 品著作権管理の強化に 関する通知」(国家版權 局、2016.11.4 公布、同 日施行)</p>
2015		<p>「商標法実施条 例」(国务院、 2002.8.3 公布、 2014.4.29 第1 回改正、同年 5.1 施行)</p>	<p>「情報ネットワークを利用 して人身權益を侵害す る民事紛争事件の審理に おける法律適用の若干問 題に関する規定」(最高人 民法院、2014.8.21 公布、 同年10.10 施行)</p>	<p>「ネットディスクサー ビス著作権秩序の規範 化に関する通知」(国家 版權局、2015.10.4 公 布、同日施行)</p>
				<p>※「著作権行政処罰実 施規則(意見募集稿)」 (国家版權局、 1997.1.28 公布、 2015.9.8 第3回改正)</p>
				<p>「特許行政法律執行規 則」(国家知的財産權 局、2001.12.17 公布、 2015.5.29 第二回改正、 同年7.1 施行)</p>
				<p>「オンライン取引プラ ットフォーム經營者の 社会責任履行ガイドラ イン」(国家工商行政管 理総局(局は廢止)、 2014.5.28 公布、同日施 行)</p>
				<p>「電子商務取引分野に おける特許法の執行と 權利保持特別行動計 画」(国家知的財産權 局、2014.5.15 公布、同 日施行)</p>
				<p>「オンライン取引管理 規則」(国家工商行政管 理総局(局は廢止)、 2014.1.26 公布、同年 3.15 施行)</p>

2014	<p>「消費者権益保護法」 (全国人民代表大会常務委員会、1993. 10. 31 公布、2013. 10. 25 第 2 回改正、2014. 3. 15 施行)</p> <p>「商標法」(全国人民代表大会常務委員会、1982. 8. 23 公布、2013. 8. 30 第 3 回改正、2014. 5. 1 施行、「便宜条件の提供」を導入)</p>			
		<p>「情報ネットワーク伝達権保護条例」(国务院、2006. 5. 18 公布、2013. 1. 30 第 1 回改正、同年 3. 1 施行)</p>		
2013			<p>「情報ネットワーク伝達権を侵害する民事紛争事件の審理における法律適用の若干問題の規定」(最高人民法院、2012. 12. 17 公布、2013. 1. 1 施行)</p>	
2012			<p>「知的財産権裁判の機能を十分に發揮させ、社会主義文化の大發展と大繁栄を促進し、經濟自主協調發展を促進する若干問題に関する意見」(最高人民法院、2011. 12. 16 公布、同日施行)</p> <p>「知的財産権侵害刑事事件の処理における法律適用の若干問題に関する意見」(最高人民法院・最高人民檢察院・公安部、2011. 1. 11 「刑法(第七回改正)」に基づき制定・公布、同日施行)</p>	
2011				
	<p>「著作権法」(全国人民代表大会常務委員会、1990. 9. 7 公布、2010. 2. 26 第 1 回改正、同年 4. 1 施行)</p>			
2010				
	<p>「権利侵害責任法」(全国人民代表大会常務委員会、2009. 12. 26 公布、2010. 7. 1 施行、2021. 1. 1 廢止)</p>			<p>「著作権行政処罰実施規則」(国家版權局、1997. 1. 28 公布、2009. 5. 7 第 2 回改正、2009. 6. 15 施行)</p>
2009	<p>「特許法」(全国人民代表大会常務委員会、</p>			



6.2.5 インターネット法院の設立及び裁判実務への影響

最高人民法院が 2017 年 8 月 8 日に公布した「杭州インターネット法院の設立に関する方案」、及び、同年 8 月 9 日に公布した「北京インターネット法院及び広州インターネット法院の増設に関する方案」により、北京、杭州及び広州三つの地域においてインターネット法院が設立・運営されている。

インターネットにおける知的財産権侵害を背景とする ISP 責任に関する案件については、

16号解釈¹¹³第2条によると、法定の条件を満たしたものに限り、インターネット法院により受理・審理されるものとし、ほかは依然として従来の管轄裁判所により受理・審理されるものと理解される。

インターネット法院が案件を審理することに関する若干問題の規定」(法釈[2018]16号)(16号解釈)

第2条

インターネット法院は、管轄する地域内において地方人民法院により受理されるべき次の第一審案件を集中的に管轄するものとする。

- (1) ECプラットフォームを通じて締結又は履行したオンライン・ショッピング契約によって生じた紛争
- (2) 締結行為及び履行行為ともインターネット上完了されたオンライン・サービス契約に関する紛争
- (3) 締結行為及び履行行為ともインターネット上完了された金融借入契約、少額借入契約に関する紛争
- (4) インターネットにおいて初めて発表された作品の著作権又は隣接権の権利帰属紛争
- (5) インターネットにおいてネット上発表・伝達された作品の著作権又は隣接権を侵害した行為によって生じた紛争
- (6) インターネット・ドメインネームの権利帰属、権利侵害及び契約に関する紛争
- (7) インターネット上、他人の人身権、財産権等民事権益を侵害したことによって生じた紛争
- (8) ECプラットフォームを利用して購入した製品の欠陥により、他人の人身権、財産権を侵害された製品品質紛争
- (9) 検察機関が提起したインターネット公益訴訟案件
- (10) 行政機関が行うインターネット情報管理、インターネット商品取引及び関連するサービス管理等行政行為によって生じた行政紛争
- (11) 上級人民法院から管轄を命じられたその他のインターネット関連の民事、行政案件

即ち、知的財産権侵害に関連し、北京市、杭州市又は広州市の地域内においてその地方人民法院（中国語「基層人民法院」という）により管轄される第一審案件のうち、16号解釈第2条第(4)号、第(5)号、第(6)号又は第(7)号のいずれか一つに該当するISP責任関連の案件は、インターネット法院により受理・審理されることとなる。

16号解釈第2条第(4)号及び第(5)号は、主に著作権(隣接権)の権利帰属と権利侵害に関

¹¹³ 「インターネット法院が案件を審理することに関する若干問題の規定」(法釈[2018]16号)は、最高人民法院が2018年9月6日に公布し、同年9月7日から施行された司法解釈である。本章では、「16号解釈」という。

する紛争で、著作権以外の知的財産権（商標権、意匠権、実用新案権及び特許権）の権利帰属と権利侵害案件はインターネット法院により管轄されるのか、特に同条第(7)号に定める「財産権等民事權益」に商標権や特許権等が含まれているのかについては、16号解釈の文言上明確ではない。この点に関し、裁判では、商標権・特許権といった知的財産権の権利侵害紛争が16号解釈第2条第(7)号に定める「財産権等民事權益」の侵害紛争に含まれていないとする判決はある¹¹⁴。

以上のように、インターネット法院により管轄されるかどうかについては、具体的な事案につき、ケースバイケースで判断する必要があると思われるが、大雑把に分けて述べると、著作権（隣接権）及びドメインネームに関するISP責任の紛争案件は、インターネット法院により受理され、商標権・特許権侵害に関するISP責任の紛争案件は、インターネット法院により受理されないと解される。

インターネット法院が管轄する案件の場合、通常の訴訟にある各ステップはインターネット法院においてオンラインで進められることになる。

- ① 原告がインターネット法院のプラットフォーム¹¹⁵において登録・認証を行う。
- ② 提訴：原告・被告の情報、訴訟理由、訴訟目的を入力し、訴状及び関連証拠をアップロードする。
- ③ 受理及び費用の納付：人民法院は受理かどうかを審査・決定し、原告はネット上提訴の進行状況を確認し、受理された場合、訴訟費用を納付する。
- ④ 被告への送達：受理された案件につき被告に知らせる。
- ⑤ 被告による登録・認証、かつ、被告が関連情報をオンラインで提供し、資料をアップロードする。
- ⑥ オンラインで当事者間で証拠を交換する。
- ⑦ オンラインで法廷を開く（法廷審理日の前に、システムのテストが行われる）。
- ⑧ 判決と送達（判決の送達はオンライン方式と郵送方式との両方で行われる）。

また、北京、杭州及び広州インターネット法院がそれぞれ制定した案件審理規則においては、オンライン審理方式のほか、オフライン（offline）審理方式も例外として設けられている。例えば、北京市インターネット法院電子訴訟法廷審理規範では、「オンライン審理の条件が具備されていない案件又はオンライン審理に適していない案件についてはオフライ

¹¹⁴ 商標権侵害及び不正競争紛争事件では、北京市知識産権法院は、知的財産権紛争は16号解釈第(7)号に該当せず、インターネット法院の案件受理範囲に属しないと判じた（(2019)京73民轄終507号）。また、特許権侵害紛争では、最高人民法院は、特許権侵害紛争が16号解釈(7)号に該当せず、インターネット法院が特許権侵害紛争につき管轄権を有しないと判じた（(2019)最高法知民轄終183号）。

¹¹⁵ プラットフォームは、次の3つを指す。

- 北京市インターネット法院電子訴訟プラットフォーム (<https://www.bjinternetcourt.gov.cn>)
- 杭州インターネット法院訴訟プラットフォーム (<https://www.netcourt.gov.cn>)
- 広州インターネット法院 (<https://ols.gzinternetcourt.gov.cn>)。

ン方式に換えることができる」とされており、「身分を現場で確認したり、原本や実物を確認したりする必要がある場合、当事者の申請により、又は人民法院が自己の権限に基づきオンライン方式の審理に決定することができる。」と定められている。

また、3つのインターネット法院の操作規範等を確認したところ、大きな流れとしてほぼ同じであるが、細かな点において若干差異が存在している。例えば、北京市インターネット法院は、前記⑤と⑥の間、訴訟前保全申立や訴訟の撤回申立もオンラインで行われるステップが用意されているのに対し、杭州と広州のプラットフォームにおいてはこのようなステップが表示されていない。

インターネット法院が下した判決に対する上訴審の管轄人民法院については、北京の場合、北京市第四中级人民法院又は北京知識産権法院¹¹⁶へ、杭州の場合、杭州市中级人民法院へ、広州の場合、広州市中级人民法院へ上訴する、と規定されている。

以上のように、インターネット法院の案件受理範囲やインターネット法院における審理方式等からすれば、現時点では、インターネット法院の設立と運営による、知的財産権侵害関連のISP責任に関する案件の審理への影響は限定的であると考えられる。

ただ、新型コロナウイルス感染症の影響で、2020年から、通常の訴訟においてもオンライン審理方式がよく利用されるようになっており、将来、オンライン審理の実務の積み重ねによって、インターネット法院の案件受理範囲がさらに拡大される可能性があると予想される。この意味において、ISP責任の裁判実務を研究するために、インターネット法院の発展も引き続き見守ることが必要である。

第6.3節 仲介者責任追及の要件と実務

6.3.1 削除請求、その他の差止請求

6.3.1.1 削除請求

民法典及び権利侵害責任法の関連規定によれば、法定の要件を満たせば、ISPは間接権利侵害責任（幫助権利侵害責任、教唆権利侵害責任）を負うとされている。

権利侵害責任を負う方法については、権利侵害責任法第15条及び民法典第179条において、主に次のような方法が用意されている。案件により、これらの方法は、単独で適用することも、併用することもできるとされている。

- (1) 侵害の停止
- (2) 妨害の排除
- (3) 危険の除去
- (4) 財産の返還
- (5) 原状の回復
- (6) 損害賠償

¹¹⁶ 著作権関連案件とドメインネーム関連案件は北京知識産権法院へ、ほかの案件は北京市第四中级人民法院へ上訴するとされている。

(7) 謝罪

(8) 影響の除去と名誉の回復

上記方法の(1)又は(3)に基づけば、権利者が ISP に対して、損害賠償のほか、侵害行為の削除を求めることができると考えられる (CN-1、CN-2)。

侵害行為の削除は、権利侵害訴訟の提起や保全措置の申立て (6.3.1.2CN-3) によって求めることができるほか、行政機関による摘発を求めること (第6.3.4節を参照) も考えられる。

権利侵害訴訟において、人民法院は、権利者の請求内容に応じて、権利侵害者又は ISP に侵害行為の対象の削除を命じることがある。

CN-1 威凱会社対普洛可会社、淘宝会社【意匠権侵害】

(2019) 浙 01 民初 2887 号 (EC サイトプラットフォーマー)

【事案】

被告淘宝会社が運営している淘宝 EC サイトにおいて、被告普洛可会社らが販売しているベビーカーは原告威凱会社の有する意匠権を侵害したということで、原告は、被告らによる権利侵害商品のリンクの削除及び損害賠償を求め、訴訟を提起した。

【判旨】

被告普洛可会社については、原告の意匠権を侵害した商品を販売したと認定した上、その販売行為の停止、関連する権利侵害商品のリンクの削除、かつ6万人民元の損害賠償を命じた。

被告淘宝会社については、①事前にほかの被告らの権利侵害行為を知らず、②権利侵害とされたリンク上の情報からも、明らかに権利侵害と判断できるわけでもなく、③原告のクレームに対し、ほかの被告らが淘宝会社に提出した「特許権利侵害の鑑定報告書」が権利侵害を構成しないという結論であって、淘宝会社はリンクを切断しないと決定したという事実を認定した上、「淘宝会社は ISP として合理的な注意義務を履行しており、必要な措置も取ったため、賠償責任を負わないものとする。」と判断した。

さらに、淘宝会社によるリンクの削除については、「本院がほかの被告らに対し既に権利侵害行為の停止を命じた。実質上同様な訴訟請求事項 (リンクの削除) を重複して処理することを避けるため、原告が淘宝会社に対して提起したリンクの削除という請求については重複的に処理しないこととする。」と述べた。(注：つまり、淘宝会社は ISP として損害賠償の責任を負わないものの、本来、淘宝会社に対し権利侵害リンクの削除を命じるべきであるが、ほかの被告らに権利侵害行為の停止を命じた以上、淘宝会社に対して重複して権利侵害リンクの削除を命じる意味がなくなるという人民法院の考え方が読み取れる。)

CN-2 于氏対開心鳥会社、天猫会社【特許権侵害】

(2019) 浙 01 民初 24 号 (EC サイトプラットフォーム)

【事案】

被告天猫会社が運営している天猫 EC サイトにおいて、被告開心鳥会社らが経営している店舗にて販売されている商品は原告于氏の有する特許権を侵害したと主張して、原告は、①被告開心鳥会社が権利侵害商品の生産・販売・許諾販売を停止し、関連権利侵害品を製造する工具を廃棄すること、②被告天猫会社が、権利侵害商品のウェブページを削除し、又はリンクを切断することと③両被告が連帯して 20 万人民币の損害賠償をすることを請求し、訴訟を提起した。

なお、訴訟において、天猫会社は原告からクレームを受け、被告開心鳥会社に転送し、被告開心鳥会社から権利侵害不存在の声明を受けたことと、第三者の鑑定機構に権利侵害判断を依頼したところ、リンクの情報によると権利侵害の有無が判別できないという結論を得たため、リンクを削除しないという決定をしたことを証明し、認められた。

【判旨】

被告天猫会社の法的責任について、以下のように判断した。①ISP に特許権侵害を判断する能力が欠けているため、通知を受けて即時に権利侵害とされる商品の内容を削除するような義務を負担させ、削除しないと連帯責任を負うようにするということは妥当ではない。②天猫会社が通知を受けた後、通知を転送し、かつ第三者の鑑定機構に権利侵害判断を依頼したという対応は適切であり、必要な措置を取ったと認定すべきである。したがって、天猫会社に過失がなく、連帯責任を負わない。そして、③被告天猫会社が被告開心鳥会社の天猫サイト (tmall.com) における権利侵害商品の販売リンクを削除するように命じた。

上記 2 つの判決から、プラットフォーム内の経営者による権利侵害責任が認定される限り、仮に ISP が合理的な注意義務を果たし、過失がなく、連帯責任 (損害賠償責任) を負わないと認められたとしても、依然として権利侵害商品に関するリンクを削除する (侵害の停止) 義務を負わなければならない、という裁判所の考え方が読み取れる。

したがって、訴訟において ISP に対する削除責任が認められるためには、①発信者の権利侵害行為が成立したと認められることと②ISP による削除措置が発信者の侵害行為の停止に必要であることが要件となると考えられる。

6.3.1.2 差止請求

民事訴訟法第 100 条¹¹⁷（訴訟中の保全申立）、第 101 条¹¹⁸（訴訟前の保全申立）及び関連する司法解釈¹¹⁹により、知的財産権紛争事件の当事者は人民法院に対して訴訟前又は訴訟中（即ち、訴訟が提起されている又は訴訟の提起を前提としている）保全措置を申立てることができる。中国法に基づく保全措置は、財産保全、証拠保全及び行為保全との三種類が含まれている。

しかし、インターネットにおける知的財産権紛争案件、特に ISP の法的責任の認定に関する案件において、前記の保全措置が適用できるかどうかに関しては、6.2.1～6.2.3 で紹介した 4 つの重要な法令において明確に規定されていなかったため、実務では、明確ではなかった。

2019 年半ば頃、人民法院は次のような事案を通して、ISP の法的責任に関する事案においても、権利者による侵害行為の対象の削除を求める行為保全措置（CN-3）も、プラットフォーム内の経営者による削除された内容の回復を求める保全措置（CN-4）も申し立てることができる、という方針を明らかにした。

¹¹⁷ 民事訴訟法 100 条【訴訟中の保全申立】

人民法院は当事者の一方の行為又はその他の事由によって、判決が執行困難となり、又は当事者にその他の損害をもたらすおそれのある事件については、相手方当事者の申立に基づいて、その財産に対する保全を行い、それに一定の行為をするよう命じ、もしくはそれに一定の行為をしないよう禁止する裁定を下すことができる。当事者が申立を提出しない場合において、必要なときは、人民法院は、保全措置を執る裁定を下すこともできる。人民法院が保全措置を執る場合には、申立人に担保の提供を命ずることができる。申立人が担保を提供しない場合には、申立の却下を裁定する。

人民法院は、申立を受けた後に、状況が緊急であるものについては、48 時間以内に裁定を下さなければならない。裁定により保全措置を執る場合には、直ちに執行を開始しなければならない。

¹¹⁸ 民事訴訟法 101 条【訴訟前の保全申立】

利害関係人は、緊急な状況により直ちに保全の申立をしなければその者の合法的權益につき補償することの困難な損害を受けるおそれのある場合には、訴訟を提起し、又は、仲裁を申し立てる前に、被保全財産の所在地、被申立人の住所地にあり、又は事件の管轄権を有する人民法院に保全措置を執ることを申し立てることができる。申立人は、担保を提供しなければならず、担保を提供しない場合には、申立の却下を裁定する。

人民法院は、申立を受けた後、48 時間以内に裁定を下さなければならない。裁定により保全措置を執る場合には、直ちに執行を開始しなければならない。

申立人が人民法院において保全措置が執られた後 30 日以内に法により訴訟を提起せず、又は仲裁を申し立てない場合には、人民法院は、保全を解除しなければならない。

¹¹⁹ 「知的財産権紛争の行為保全案件に関する法律適用の若干問題の規定」（法釈[2018]21 号）は、最高人民法院により 2018 年 12 月 12 日に公布され、2019 年 1 月 1 日から施行された。本章では、「21 号法釈」という。

CN-3 テンセント (Tencent) 会社対 Tiktok、天極暢娛会社【著作権侵害】

(2019) 浙 01 民初 2887 号 (動画配信プラットフォーム)

【事案】

申立人テンセント会社は本件ゲームの著作権者であり、被申立人 Tiktok が運営している「今日头条」というアプリで、利用者(複数のゲームのプレイヤー)がアップロードした本件ゲームをプレーするときに録画したゲームビデオ(問題ゲームビデオ)が原告の著作権を侵害したと主張して、被申立人 Tiktok に対して何度も通知し、削除を求めた。しかし、Tiktok は前記の問題ビデオを削除しなかった。また、被申立人天極暢娛会社がウェブサイトで「今日头条」アプリのダウンロードリンクを提供している。そこで、申立人は、(1)被申立人 Tiktok が今日头条アプリにて伝達された問題ゲームビデオを削除し、(2)被申立人天極暢娛会社がそのウェブサイトにあるアプリのダウンロードリンクを削除することを求め、訴訟前の保全措置を申し立てた。

【裁定】

人民法院は次の①～⑥の理由で、原告テンセント会社の保全申立の一部(前記(1))を認め、被申立人 Tiktok が問題ビデオを削除し、その伝達行為を停止するよう命じた。

- ① 原告の権利の安定性につき、原告の本件ゲームに対する著作権は比較的に高い安定性を有する。
- ② 申立人と被申立人の訴訟における申立人の勝訴の確率につき、被申立人 Tiktok は通知を受けたにもかかわらず、問題ビデオを削除しなかったため、条例第 23 条により、共同で権利侵害責任を負うとされる可能性がある。
- ③ 申立人の保全申立に関する緊急性につき、本件ゲームは人気が高く、今日头条アプリは利用者が大勢にいることと、本件訴訟になる場合起訴から終審判決まで時間がかかることを考え、即時に権利侵害と訴えられる行為を差し止めなければ、申立人の競争の優位性、市場シェアに補償することが困難な損害を与えてしまう恐れがあるため、本件申立は緊急性を有する。
- ④ 申立人と被申立人との損害バランスにつき、申立が認められたとしても、被申立人のアプリのほかの業務に影響を与えず、被申立人の合法的な利益を害することにならない。
- ⑤ 社会公共利益への影響につき、保全措置の実施は申立人と被申立人との間の経済利益に関わるが、社会公共利益を害することがない。
- ⑥ 申立人が提供した 450 万人民元の担保金額は妥当である。

CN-4 曳頭会社対天猫会社、丁氏【意匠権侵害】

(2019) 浙 01 民初 24 号 (EC サイトプラットフォーム)

【事案】

曳頭会社が天猫 (tmall.com) において販売している商品は自己の有する意匠権を侵害したということで、丁氏は曳頭会社及び天猫会社を相手にし、南京中級人民法院に提訴した。

提訴を受け、天猫会社が本件問題商品のリンクを切断した。一審において、曳頭会社が削除されたリンクを回復するよう保全申立を人民法院に提出した。

【裁定】

訴訟前、天猫会社は権利者及び販売者両方の主張を受け入れ、第三者に権利侵害の有無の鑑定を依頼し、その鑑定の結論（権利侵害を構成しないということ）に基づき、リンクを保留することにした。訴訟が提起された後、丁氏からリンクの削除を求める通知を再度受けたため、リンクを削除することにした。この一連の天猫会社の対応は妥当であると認定した。

丁氏の意匠権と権利侵害と訴えられた商品との比較を行い、また丁氏の訴外別件の意匠権が既に無効審判で無効とされたという事実を考慮し、曳頭会社が製造・販売している本件問題商品は丁氏の意匠権を侵害する可能性が低いと判断した。

本件問題商品の販売は商業信用の積み重ねと販売のタイミングに頼るところが大きく、かつ季節性を有する商品であるため、リンクを回復しないと、曳頭会社に補償することが困難な損害をもたらしてしまう恐れがあると判断した。

また、曳頭会社が一定の担保を提供した。

上記の理由で、曳頭会社の申立が認められ、天猫会社が直ちに削除されたリンクを回復するよう命じた。

上記の保全申立事例を受け、最高人民法院は、2020年9月、指導意見及び「ネットワークの知的財産権権利侵害紛争に関わる法律適用問題に対する回答」¹²⁰（法积[2020]9号）という2つの司法解釈を公布した。

指導意見第9条第1項は、情状が緊急で、ECサイトプラットフォームが直ちに商品の撤去等措置を実行しないと、権利者の合法的な利益に補償することの困難な損害をもたらすおそれがある場合、知的財産権者が民事訴訟法第100条及び第101条に基づき、人民法院に対し保全措置をとるよう申立てることができる、と規定している。

指導意見第9条第2項は、情状が緊急で、ECサイトプラットフォームが直ちに商品のリンクを回復しない、又は、発信者が直ちに通知を撤回せず若しくは通知の発信等行為を停止しないと、プラットフォーム内の経営者の合法的な利益に補償することの困難な損害をもたらす恐れがある場合、プラットフォーム内の経営者が民事訴訟法第100条及び第101条に基づき、人民法院に対し保全措置をとるよう申立てることができる、と定めている。

回答9号第1条においても、知的財産権者は、その権利が侵害されていると主張し、かつISPやECサイトプラットフォームに削除、非表示、リンクの切断等商品撤去措置を直ちにとるよう求め、保全を申立てる場合、人民法院は法により審査し、裁定を下すものとする、と明記されている。

¹²⁰ 最高人民法院は、2020年9月12日に「ネットワークの知的財産権権利侵害紛争に関わる法律適用問題に対する回答」（法积[2020]9号）が公布され、同年9月14日より施行開始とされた。本章では、「回答9号」という。

以上のように、権利者が EC サイトプラットフォームだけでなく、ISP 一般に対し、その知的財産権侵害行為の対象の削除を求めるための保全申立については、指導意見及び回答 9 号の公布・施行により、司法運用の方針や基準がより安定で明確なものになっている。

つまり、通常の保全申立手続と同様、民事訴訟法及び 21 号法釈に定める手順に従って、①権利者が侵害対象の削除等を求めるための保全申立理由書及び関連書類を管轄人民法院に提出し、②人民法院により審査が行われた後、③（緊急の場合、48 時間以内）保全措置を取る旨の裁定又は申立を却下する旨の裁定が下されることになる。

関連法令や保全申立の裁判例によれば、人民法院による保全申立の審査の重点、即ち、保全申立が認められるための実質的な要件として、主に①権利者が安定した知的財産権を有すること（21 号法釈第 8 条）、②緊急事態であること（21 号法釈第 6 条）、③補償することの困難な損害を生じえること（21 号法釈第 10 条）、及び④申立人側が担保を提供すること（21 号法釈第 11 条）との 4 つが挙げられる。

6.3.2 発信者情報開示請求

中国の関連法令によると、ISP は権利者に対しその要請に応じて発信者情報を開示しなければならないという義務を負っていないが、行政機関や人民法院に対し、行政命令や判決等に基づき発信者情報を開示するよう命じられる場合、ISP は発信者情報を開示しなければならないと解される。

したがって、知的財産権者は次の条文を根拠にして ISP が発信者情報を開示するよう求め、行政機関に対して摘発を行い、又は人民法院に対し訴訟を提起することが可能であると考えられる。

★ 電子商務法第 25 条¹²¹

★ 条例第 25 条

★ 最高人民法院の「情報ネットワークを利用して人身権益を侵害する民事紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する規定」¹²²第 3 条

実際、著作権（情報ネットワーク伝達権）、人身権（名誉権）が侵害された事案において、ISP の発信者情報開示義務の有無が争点となった裁判例がある（[CN-5](#)、[CN-6](#)を参照）。

[CN-6](#)によると、ISP に発信者情報開示だけを請求する案件において、人民法院は訴えられた権利侵害を構成するかどうかを実質的に審理しないということが分かった。判決文が

¹²¹ 電子商務法第 25 条によれば、主管部門が関連法律、行政法規に基づき EC サイトプラットフォームに関連電子商取引データを提供するよう求める場合、EC サイトプラットフォームがそのデータを提供しなければならないとされている。

¹²² 最高人民法院が 2014 年 6 月 23 日に公布し、同年 10 月 10 日より施行となったが、2020 年 12 月 29 日に第一回改正が公布されており、改正後の同規定が 2021 年 1 月 1 日より発効・施行となっている。本章では「**11 号解釈（2020 年改正）**」といい、修正前の同規定を特別に指す場合に限って「**11 号解釈**」という。

ら、権利者が権利侵害の事実が存在していることに関する初歩的な証拠を提出すれば足りるのではないかと推測される。

CN-5 微夢創科会社（Weibo 運営者）対帯風会社【著作権・情報ネットワーク伝達権侵害】
((2019) 粵 73 民終 2625 号) (SNS プラットフォーマー)

【事案】

訴外発信者が Weibo に帯風会社が著作権を有する文章をアップロードした。帯風会社（一審原告）が Weibo の運営者である微夢創科会社（一審被告）に対して発信者の情報開示及び文章の削除を求め、いずれも拒絶されたため、微夢創科会社が ICP として侵害行為の停止及び損害賠償をするよう請求し、訴えた。

一審中、被告微夢創科会社が権利侵害とされた文章を削除したが、（原告からも請求されなかったため、）発信者の情報開示をしなかった。

一審判決は、被告微夢創科会社が発信者情報を開示しなかったため、自己が ISP に過ぎず、ICP ではないことを証明できなかつたとした上、被告微夢創科会社が権利侵害文章の提供者であると認定し、権利侵害責任を負うべきと判じた。

そこで、被告微夢創科会社は上訴した。

【判旨】

二審判決は、原告の立証により、権利侵害とされた文章の提供者が「両色同学」（アカウント名）という発信者より提供されたことだけ証明できたが、被告微夢創科会社が自らその文章を提供したことを証明できなかつたとし、かつ、二審中、上訴人微夢創科会社が一審原告・二審被上訴人に開示しない形で二審人民法院に対し発信者情報を開示したことを考慮して、微夢創科会社が ICP ではなく、ISP であると一審の認定を改めた。

さらに、権利侵害責任法第 36 条に基づき、微夢創科会社が ISP として権利侵害責任を負うには過失があることが必要であると展開し、本件においては、微夢創科会社が ISP として個人情報と秘密として厳守する義務を負うため、権利者への発信者情報開示は ISP がとるべき必要な措置ではないという意見を述べた。

二審判決は、11 号解釈第 4 条¹²³に基づき、権利者が訴訟の方式を通じて人民法院に対し、ISP に発信者の情報開示を命じるよう請求することができるとし、本件原告は一審で発信者情報開示を求めない意思とその発信者を訴訟の当事者に追加しない意思を明確に表明したため、権利行使の放棄による結果が原告帯風会社により負担されるべきであり、微夢創科会社が権利侵害責任を負わないと判断した。

¹²³ 11 号解釈（2020 年改正）第 3 条に相当する。

CN-6 牛氏対微夢創科会社 (Weibo 運営者) 【名誉権侵害】

((2019) 浙 01 民初 24 号) (SNS プラットフォーマー)

【事案】

原告牛氏が人民法院に対し、自己の名誉権が侵害されたということで、被告微夢創科会社に発信者の身分情報（氏名、身分証明書番号、連絡先、IP アドレスを含むがこれらにかぎらない。）の開示を命じるよう請求し、提訴した。

提訴後、人民法院は事案を審査し、簡易手続を適用すると決めた。

人民法院は調査状を被告微夢創科会社宛てに発行し、被告から人民法院に対し調査状への回答を送付した。その回答においては、被告は、一部の発信者（Weibo の普通利用者）につき、その Weibo アカウントのニックネーム、利用者 ID、登録時間、登録 IP アドレス、携帯番号を開示しており、残りの発信者（Weibo の V（認証マーク）付利用者）につき、前記と同様な情報のほか、氏名及び身分証明書の番号という個人情報も開示した¹²⁴。

これを受け、原告は普通利用者の情報（氏名、身分証明書番号）の開示を再度求めた。

【判旨】

人民法院は、本案において被告微夢創科会社が法によりその把握している情報を開示したため、情報開示義務を果たしたとした上、原告の再度開示要求を却下した。

知的財産権者が EC サイトプラットフォームに発信者情報開示を請求し、EC サイトプラットフォームの発信者情報開示義務の有無を検討する裁判例はほとんど見当たらない。

実務上、EC サイトプラットフォームは、前記事案における Weibo と同様、権利者に対して直接に利用者の情報開示をしない。ただ、一部の EC サイトプラットフォームにつき、現地の行政機関の関与（EC サイトプラットフォーム登録地域の市場监督管理局が商標権侵害関連の摘発事件等の処理を担当する部門である）を通して、権利侵害と思われるプラットフォーム内の経営者の情報を迅速に入手することができる。

その手順は、①権利者が EC サイトプラットフォーム登録地域の市場监督管理局に対して、プラットフォーム内の経営者（店舗の名称やリンク先）が自己の知的財産権を侵害していると通報し、②当局が当該通報内容を EC サイトプラットフォームに転送し、当該経営者の情報開示を求め、③EC サイトプラットフォームが当局に対して当該経営者の情報を開示し、④当局が権利者に対し当該経営者の情報を提供する、というものである。上記②から④まで大体一週間から 10 日間はかかる。

このような EC サイトプラットフォームと現地の市場監督管理当局との連携プレーは電子商務法第 25 条を根拠にし、発信者情報開示のニーズに応じて、権利者が便利で迅速に情

¹²⁴ 「インターネット利用者の公式アカウントの情報サービス管理規定」第 6 条により、普通のアカウントにつき、携帯番号に基づき身分情報の認証を行うが、V（認証マーク）アカウントにつき、氏名と身分証明書番号に基づき認証を行うとされているため、被告は本件発信者のうち、普通利用者の氏名と身分証明書番号を開示できなかった。

報を得るために、EC サイトプラットフォームと現地当局との工夫により作られた簡易な行政摘発手続であると理解される。ただ、中国全土すべての地域で、すべての EC サイトプラットフォームに対しこのような簡易手続が用意されているとは限らないため、ケースバイケースで確認する必要がある。

また、上記に関連して、消費者の場合、消費者権益保護法第 44 条に基づき、自己の権益が侵害されたという理由で、プラットフォーム内の経営者に対して損害賠償を求める際に、EC サイトプラットフォームがかかる経営者の真実の氏名（名称）、住所及び有効な連絡先を提供できなかった場合、消費者は EC サイトプラットフォームに対し損害賠償を請求することもできるとされている。これに関する裁判例¹²⁵も存在している。

6.3.3 損害賠償請求

6.3.3.1 すべての知的財産権侵害に共通する ISP 民事責任の要件

前記の民法典、電子商務法等関連規定によれば、仲介者による権利侵害責任（間接責任）については、主に次の 2 つのパターンがあると思われる。

一つは、仲介者が権利者からの通知を受けた後、遅滞なく必要な措置を講じなかった場合、拡大された権利者の損害につき、利用者とともに連帯責任を負うとされている。

もう一つは、仲介者が利用者による知的財産権侵害行為を知り、又は知り得べきであるにもかかわらず、必要な措置を講じなかった場合、利用者とともに連帯責任を負うとされている。

上記の規定によると、仲介者が利用者とともに連帯責任を負うには、次の要件をすべて満たす必要があると思われる。

- (1) 前提：利用者による権利侵害行為が成立し、知的財産権侵害責任を負うこと。
- (2) 仲介者の主観上、過失があること。
 - A. 仲介者の過失とは、利用者の権利侵害行為を「知り又は知り得べき」である場合を意味する。
 - B. 「知り」「明らかに知り」については、民法典、電子商務法及び関連する司法解釈では、特に明確な判断基準が規定されていないが、著作権（情報ネットワーク伝達権）に関しては、20 号解釈（2020 年改正）において具体的な解釈が示されている（後述 6.3.3.2 参照）。
 - C. 「知り得べき」については、電子商務法関連の指導意見第 11 条において具体的な認定基準が規定されている（6.2.2 参照）。著作権（情報ネットワーク伝達権）に関しては後述 6.3.3.2 参照。

¹²⁵ <https://www.xsgou.com/news/baokan/32947.html>（蕭山法制新聞掲載、中国財經觀察ネット 2015 年 12 月 21 日に転載）。報道によると、淘宝会社が模倣品販売の店舗情報の開示を拒否したため、消費者が淘宝会社を相手にし損害賠償を請求したところ、一審及び二審とも消費者の主張を支持する判決を下したということである。

- (3) 客観上行為の態様として、遅滞なく必要な措置を講じなかったこと。
- (4) 法令上特に明記されていないが、通常、権利侵害責任権利者の要件として、損害の発生及び損害と権利侵害行為(利用者の直接侵害行為及び仲介者の間接侵害)との因果関係も必要であること。

6.3.3.2 著作権(情報ネットワーク伝達権)侵害(教唆権利侵害、幫助権利侵害)

6.2.3 で紹介したとおり、20号解釈(2020年改正)は、仲介者の情報ネットワーク伝達権の権利侵害責任の認定について詳細な規定を設けている。以下では、主観的な「過失」及び客観的な行為を中心に説明する。

- (1) 客観上、行為の態様として、教唆権利侵害行為と幫助権利侵害行為との2つがある。

20号解釈(2020年改正)第7条によると、①「ISPは言語、推奨技術サポート、奨励ポイント等方式を利用して利用者に情報ネットワーク伝達権の侵害行為の実施を誘導し、奨励する場合、教唆権利侵害行為を構成すると認めるものとする」(同条第2項)、②「ISPは利用者がネットワークを利用して情報ネットワーク伝達権を侵害したことを明らかに知っており、又は知り得べきであるにもかかわらず、削除、非表示、リンクの切断等必要な措置(必要な措置の判断基準に関する裁判例として後述 **CN-11** を参照。)を講じなかった場合、又は技術サポート等幫助行為を提供した場合、幫助権利侵害行為を構成すると認めるものとする」(同条第3項)と定めている(幫助権利侵害が認められた裁判例として後述 **CN-8**、**CN-9**、否定された裁判例として **CN-7**、**CN-10**、**CN-11** を参照)。

ISPには教唆侵害行為、幫助侵害行為があった場合、権利侵害責任を負わなければならない(同条第1項)。

- (2) 主観上、過失があること。

主観上の要件については、20号解釈(2020年改正)第8条では、「ISPが教唆権利侵害責任又は幫助権利侵害責任を負うべきかどうかを決めるには、ISPの過失による」、「過失には、利用者の権利侵害行為を明らかに知っており、又は知り得べきであることが含まれる」と規定されている。

また、過失の有無とISPによるコンテンツ内容の自発的審査義務との関係については、仲介者が利用者の権利侵害行為を自発的に審査していない場合、人民法院はこれに基づき仲介者に過失があると認定してはならないと明確に定めている(同条第2項)。

さらに、過失があることに対するISP側の抗弁事由として、合理的で有効な技術措置を講じたにもかかわらず、利用者の権利侵害行為を発見できないと証明できる場合、仲介者に過失がないと認定する(同条第3項)と定めている(ISPによる技術抗弁に関し、裁判例 **CN-7**、**CN-10** を参照)。

上記主観要件の1つである「明らかに知っており」については、20号解釈(2020年改正)第13条は、ISPが権利者から、書簡、ファクシミリ、電子メール等方法で発送され

た「通知」及び権利侵害を構成する初歩的な証拠を受けた場合、ISP がかかる権利侵害行為を「明らかに知っている」と認定すべきである、と定めている（通知の有効性判断に関する裁判例 **CN-10** を参照）。

これに関連して、「遅滞なく」をいかに判定するかについては、権利者による通知の方式、通知の正確性、措置の難易度、サービスの性質、関係している作品/演出/録音録画製品の類型/知名度/数量等要素を総合した上で判断するとされている（後述裁判例 **CN-9** を参照）。

もう一つの主観要件である「知り得べき」を構成するかどうかに関する主な判断要素としては、次のとおりの事項が列挙されている（20号解釈（2020年改正）第9条）。

- ① ISP が提供するサービスの性質、方式及び権利侵害を引き起こす可能性の程度や相応する情報管理能力 (**CN-8**)
- ② 作品、演出、録音録画製品の類型、知名度及び権利侵害情報の顕著性
- ③ ISP が作品、演出、録音録画製品に対して自主的に選択、編集、改正、推薦等を行うか否か
- ④ ISP が積極的に合理的な権利侵害の予防措置をとっているか否か
- ⑤ ISP が権利侵害通知を受け取り、かつ迅速に反応するための便利なプログラムを設置しているか否か
- ⑥ 同一の利用者による権利侵害行為の繰り返しに対し、合理的な措置をとっているか否か (**CN-9**)

これに関連して、20号解釈（2020年改正）第10条は、ISP は人気の映画ドラマ作品等につき、ランキング、目次、索引、ディスクリプション、内容の案内等を設置する方式で推薦し、かつ、公衆がそのウェブサイトからダウンロード、閲覧又はその他の方式で得ることができる場合、利用者の権利侵害行為を「知り得べき」と認定できると規定している。

さらに、情報保存スペースを提供する ISP については、条例第22条ではその免責要件が規定されている（**6.2.3** 参照）。これに関し、20号解釈（2020年改正）はその責任の認定要件につき、次のいずれか1つに該当する場合、「知り得べき」と認定できると定めている（20号解釈（2020年改正）第12条）。

- ① 人気映画やドラマ等作品をトップページ又はその他の主要ページ等、ISP により明らかに感知される場所に設置する場合
- ② 人気映画やドラマ等作品の主題、内容を自主的に選択し、編集し、整理し、推薦し、又はランキングを設置する場合
- ③ 作品、演出、録音録画製品が許可なしで提供されたものと明らかに感じられるにもかかわらず、合理的な措置を講じなかった場合 (**CN-8**)

以上のように、仲介者のネットワーク伝達権の権利侵害責任（間接侵害行為に基づく責任）が認められた場合は、裁判では、侵害行為の停止、影響の除去、謝罪、及び/又は損害賠償

等民事責任を負うよう、命じられる可能性がある（著作権法第 47 条、条例第 18 条）。

CN-7 クレヨン派会社対淘宝会社、代氏【著作権侵害】

（(2020) 川知民終 28 号）（EC サイトプラットフォーム）

【事案】

原告クレヨン派会社（蜡筆派公司）は、あるシリーズの美術作品の著作権者と使用権者であり、淘宝サイトで被告代氏による権利侵害と思われる作品を発見し、代氏及び淘宝会社を被告にし、提訴した。淘宝会社は原告クレヨン派会社からの訴状を受け取った後、被告代氏に通知・確認して、2018 年 11 月 1 日に権利侵害商品の情報を削除した。しかし、2018 年 11 月 5 日（法廷審理の前日）に、被告代氏が 10 月に設置した自動アップロード機能によって、権利侵害商品が再びアップロードされた。原告クレヨン派会社の通知によって、被告代氏は、速やかに当該再アップロード商品の情報を削除した。そこで、原告クレヨン派会社が訴訟中淘宝会社に対する請求事由を変え、淘宝会社が権利侵害商品の再アップロードについて過失があり、連帯賠償責任を負うべきと主張した。

【判旨】

技術面の確認結果、侵害商品が代氏の事前設定によって自動的にアップロードする場合、原商品と異なる新規商品 ID とリンクを付与されるので、淘宝会社が当該商品は権利侵害の疑いがあるかどうかについて判断することができない。また、本件において侵害商品の 1 回目のアップロードから 2 回目のアップロードまで約 8 か月間が経過し、権利者が再度淘宝会社に通知を送信しない状況において、EC サイトプラットフォーム（淘宝会社）に自発的に当該再アップロードの侵害商品を発見し、措置を講じるよう求めることは明らかに厳し過ぎである。したがって、権利侵害責任法第 36 条第 2 項、20 号解釈第 7 条第 3 項により、本件の侵害商品の再アップロード行為について、淘宝会社は過失がなく、権利侵害の連帯責任を負わない。

本件は、淘宝会社は、自動的に再アップロードされた権利侵害品を常に検出し、削除するということが技術上不可能であるという抗弁事由を使って免責された事案である。本件判決により、EC サイトプラットフォームによる必要な措置とは何かを判断するとき、技術の実行可能性が考慮されるべきという裁判の考え方が示された。

本件判決の結論が正しいかどうかは別にして、その論理によると、権利者は、既に EC サイトプラットフォームに通知し、権利侵害問題が解決（削除、切断等）された商品・サービスに対しても、完全に安心できるとは限らないということとなる。権利者にとっては、このような権利侵害者をリストアップして、適時にそのオンラインショップを確認し、一定期間のモニタリングを継続したほうが望ましいと思われる。

CN-8 楽視会社対小米会社【情報ネットワーク伝播権侵害】

(2017) 津 0116 民初第 1148 号) (SNS プラットフォーマー)

【事案】

原告楽視会社は本件映画の情報ネットワーク伝播権を持っている。利用者は、当該映画が公開された半年後、被告小米会社が運営している MIUI フォーラムの映画・ドラマチャンネルにて、海賊版の映画をダウンロードできるリンクを提供した。

【判旨】

小米会社は、MIUI フォーラムを運営し、情報保存スペースを提供する ISP として、通常、利用者により提供された情報に対して審査義務を負わないと思われる。しかしながら、小米会社は、そのフォーラムの中に、映画ドラマチャンネル（利用者による映画等視聴番組の情報をアップロードする場）が設けられ、かつ専門の管理員も設置されていることから、通常の情報保存スペースプロバイダーより高い審査注意義務を負うべきである。

本件映画は公開上映されてから半年に過ぎず、かつ、映画の権利者がそのネットワーク伝達権を利用者に付与することはないため、利用者がアップロードしたリンク先が映画の海賊版である可能性が高いと判断できる。つまり、小米会社が、利用者の権利侵害行為や権利侵害品の存在を知らながら、何も管理措置をとらなかったため、主観上過失があると認定する。

以上により、条例第 22 条、20 号解釈第 7 条第 3 項に基づき、小米会社が原告の情報ネットワーク伝達に対する幫助権利侵害行為を構成し、利用者と連帯して権利侵害責任を負うべきである。

本件裁判は、①ISP が提供したサービスの性質、②本件映画作品の敏感度との 2 つの方面を分析し、被告小米会社は、その運営する MIUI フォーラムにある映画ドラマチャンネルに対する管理責任を怠り、主観上過失があり、幫助権利侵害行為を構成したと判断した。

本件判決の記載によると、原告側の弁護士が小米会社に発送した弁護士書簡では、本件作品以外、185 件の権利侵害と疑われる作品も列挙された。これは本件裁判の結論に関係しないものの、小米会社が映画ドラマチャンネルでの権利侵害作品の存在を知らないはずはないという裁判の心証に影響を与えたのではないかと推測される。

権利者側にとっては、日常的にネット上の権利侵害品をモニタリングし、意識的に権利侵害に関連しそうな情報を収集しておくことがとても大切である。

CN-9 Tiktok 对新梨視会社【録音録画製作者権侵害】

((2020) 沪 73 民終 77 号) (動画配信プラットフォーム)

【事案】

原告新梨視会社は、同一の利用者が数回海賊版動画（毎回違う動画作品）をアップロードした行為につき、被告 Tiktok（字節跳動会社）に対して 3 回にわたって通知をした。

被告字節跳動会社は、1 回目と 2 回目の通知を受けた度に、各通知に記入される海賊版動画を即時に削除した。3 回目の通知では、原告は利用者のアカウントを閉鎖するよう求めた。しかしながら、被告字節跳動会社による反応を待たずに、当該利用者が再び海賊版動画をアップロードした。この再アップロードされてから 2 か月後に、被告字節跳動会社は当該利用者のアカウントを閉鎖することにした。

【判旨】

第一審と第二審とも、字節跳動会社が録音録画製作者の幫助権利侵害行為に該当すると認定した。その理由につき、「字節跳動会社は新梨視会社の通知を受け取った後、当該利用者が今まで何度も海賊版動画をアップロードしたので、これからも再びに海賊版動画をアップロードする可能性が高いと知り得べき」であり、にもかかわらず、遅滞なく有効かつ必要な措置をとらなかったと分析し、被告字節跳動会社に主観上過失があると認定した。

また、二審人民法院は、「本件において、当該利用者に対する必要な措置とは、発言禁止やアカウント閉鎖であり、アカウント閉鎖という措置は、単なる削除より適切である。」と下記の 3 つの理由から判断した。

- ① 海賊版動画の削除という措置は、当該利用者の頻繁的な権利侵害行為を禁止できない。
- ② 新梨視会社は、当該利用者の頻繁的な権利侵害行為について毎回とも通知を行うことができない。
- ③ 字節跳動会社がアカウントを閉鎖する技術を持っている。

さらに、対応期間については、字節跳動会社が、通知を受けた後 8 日間以内に海賊版動画を削除したということに鑑み、アカウント閉鎖のための合理的な対応期間が通知の受信後数日間以内であり、アカウント閉鎖措置のため、2 か月以上かかることは合理的ではないとの意見を述べた。

本件判決を通して、20 号解釈に基づき、ISP によるネットワーク伝達権の幫助権利侵害行為を認めるための主観上の要件（「知り得べき」）をいかに運用・認定するのか、必要な措置を判断する時の考慮要素とは何か、「遅滞なく」に関し、合理的な期間を決めるときの参考要素は何かという一連の論点につき、裁判の考え方がわかる。

本件は、利用者による侵害行為の繰り返しを背景とした事案である。通知－削除という仕組みは便利かつ迅速である一方、削除されても再び権利侵害品が現れると、きりがないため、

実務上、知的財産権者を悩ませる問題の一つである。侵害行為の繰り返しを阻止するため、ISP 側により厳しい措置を講じさせるべきだとする本件判決の結論は、権利者にとって望ましいものと思われる。

CN-10 阿里雲（アリ・クラウド）会社対樂動卓越会社【著作権侵害】

((2017)京73民終1194号) (クラウドサーバー)

【事案】

被告阿里雲会社は、利用者へのサーバーレンタル業務に従事している。

原告樂動卓越会社は、被告阿里雲会社が貸し出したサーバーにおいて、自社が著作権を有するゲームの海賊版が保存され、当該サーバーを通して顧客にゲームサービスが提供されていることを発見した。

原告樂動卓越会社は、2015年10月に3回にわたって阿里雲会社に対して、クレーム、メール又は速達の形式で通知を送信した。

1回目：被告ウェブサイト上で提供された技術サポート窓口へ通知を送ったが、被告のカスタマーサービスから原告に、特定の電子メールアドレスに通報するよう返信した。

2回目：電子メールを送信したが、内容には、海賊版ゲームのダウンロードウェブサイト、送信者の氏名・会社名及び電子メールアドレス等が含まれた。

3回目：被告に書面の通知を速達で送った。しかし、当該通知には添付資料がなく、権利侵害の概要及び要求のみが記載されており、送信者（権利者）の連絡先も侵害行為の確定するための初歩的な証拠資料もなかった。

被告阿里雲会社は、2016年6月に利用者（権利侵害者）に対して期限を定めて権利侵害ゲームを処理するよう通知を出したが、返信がなかった。本件訴訟が開始されてから、権利侵害サーバーを閉めた。

【判旨】

一審と二審は、次の2つの争点につき、異なる結論になった。

(1) 原告樂動卓越会社の通知の有効性については、

一審の人民法院は、樂動卓越会社が用いるメール及び速達という方式は、阿里雲会社が認める送信方法である。また、通知の内容は完備かつ明確であるので、当該通知は有効であると判断した。これに対して、

二審の人民法院は、原告の通知により、権利侵害ゲームソフトは阿里雲会社のレンタルサーバーに保存されていることが確定できなかった（即ち、権利侵害行為を確定するための初歩的証拠資料がなかった）ため、通知が無効であると認定した¹²⁶。

¹²⁶ 11号解釈第5条は、以下のとおりであるが、11号解釈（2020年改正）では、第5条は削除された。

「権利侵害責任法第36条第2項の規定に基づき、被権利侵害者が書面又はISPが公示した方式でISPに対して発送した通知には次に掲げる内容が含まれる場合、人民法院は、通

(2) 阿里雲会社の権利侵害責任の有無については、

一審の人民法院は、有効な通知を受領した日から関連サーバーを閉めるまでの 8 か月間において、被告阿里雲会社がいかなる措置も取らなかったため、主観上過失があり、損害を持続的に拡大させた。したがって、法的責任を負うべきと判断した。

二審の人民法院は、原告の通知が無効であるため、阿里雲会社は、その貸し出したサーバーに権利侵害ゲームソフトが保存された行為につき、主観上過失がないため、権利侵害責任を負わないと判断した。

更に、二審は、仮に原告の通知が有効であるとした場合、被告阿里雲会社にとって必要な措置とは何かについても意見を展開した。主なポイントは次のとおりである。

★ 条例に基づく「通知－削除」プロセスの下で、「通知の転送」は単にプロセスの一環であり、一つの必要な措置とは解されていない（条例第 15 条）。

★ しかしながら、通知－削除というプロセスが条例以外の領域まで拡大適用されることにつれ、通知の転送は単独で一つの必要な措置にする意義が生じるようになった。特に、いきなり削除措置が取られると妥当ではないと思われる状況において、通知の転送は必要な措置の一つと見なすことができる。

★ 本件においては、被告阿里雲会社が提供しているクラウド・サーバーのレンタルサービスの技術的特徴を考えると、仮に有効な通知を受けたとしても、被告は、「サーバーを閉める」又は「サーバー内の全てのデータを強制的に削除する」といった措置をとる必要もない。ただ、仮に通知が有効であるとした場合、本件被告は通知の転送という必要な措置をとるべきであるため、通知の転送を遅滞なく行わなかった場合、権利侵害責任を負うべきである。

【関連事案】

中国における ISP 責任の関連立法の時系列 (6.2.4) によると、「通知－削除」ルールは最初に条例にて規定され、条例の適用範囲（情報ネットワーク伝達権侵害）のみ適用できるものであった。その後、権利侵害責任法の公布・実施により、ISP の責任に関し、「通知－削除」ルールはほかの領域（即ち情報ネットワーク伝達権以外の領域）まで適用範囲が拡張されるようになった。しかしながら、権利侵害責任法に定める「通知－削除」ルールは条例より簡単で、条例が適用できない領域の案件で、権利侵害責任法を適用すると、条例にあり、権利侵害責任法にない規定（例えば通知の転送等）が当該案件に適用してもよいのかという疑問が生じた。裁判実務でも、一時的な話題になった。

知が有効であると認定すべきである。

- (1) 通知者の氏名（名称）及び連絡先、
- (2) 必要な措置をとるよう求める IP アドレス、又は権利侵害内容の位置が特定できるには十分に足りるほどの関連情報、及び
- (3) 通知者が関連情報を削除するよう求める理由。

被権利侵害者が発送した通知は上記の条件を満たしていないため、ISP が免責を主張する場合、人民法院は支持すべきである。」

上記の時期に有名な案件として、「嘉易烤会社対金仕徳会社、天猫会社の特許権利侵害に関する紛争」((2015) 浙江知終字第 186 号)) がある。

同案件の判決では、人民法院は、初めて権利侵害責任法第 36 条に定める「必要な措置」につき、「通知の転送」も含まれると拡大して解釈した。判決は、「EC サイトプラットフォームの特許権侵害に対する判断能力に限界があることを考慮して、EC サイトプラットフォームが必ずしも特許権者から通知された商品を削除し、又は非表示にする措置をとる必要はない」とした上、「EC サイトプラットフォームは、特許権者の通知を利用者に転送し、当該通知に対して反論や抗弁を提出することができる」と利用者に知らせることは必要な措置である」という見解を示した。

本件において、クラウドサーバー運営者である阿里雲会社が間接権利侵害責任を負うべきという一審の結論を、二審では、責任なしと変更した。

一審及び二審判決では、クラウドサーバーの属性とそれに相応する「必要な措置」、権利者による通知の有効性、仲介者の権利侵害責任(間接権利侵害責任)の認定(免責)について、人民法院の考え方や認定の手法が展開されているため、権利者にとって参考になる情報が読み取れると思われる。

また、判決によると、権利者が 3 回にわたって被告阿里雲会社に通知を送ったにもかかわらず、3 回とも、送付先、内容又は添付資料に不備があった。このため、通知の有効性が否定され、被告阿里雲会社の権利侵害責任が認められなかった。

「通知-削除」ルールの下で、関連する法律規定や ISP の公示した条件に従って、形式要件・内容要件を満たした有効な通知を送ることは、権利者にとって大切な第一歩であるため、本裁判例にある原告のミスを教訓として注意することが必要である。

CN-11 刀豆会社対百贊会社、テンセント会社【情報ネットワーク伝達権侵害】

(2019) 浙 01 民終 4268 号) (プログラムサービスプロバイダー)

【事案】

本件は Wechat ミニプログラムサービスプロバイダー(テンセント会社(Tencent、騰訊公司))の著作権侵害責任の認定に関する事案である。「Wechat ミニプログラム第一案」とも呼ばれ、業界の関心を集めた案件である。テンセント会社は、百贊会社に対して、百贊会社の WeChat 公式アカウントと百贊会社の WeChat ミニプログラム¹²⁷との接続サービスを提供する。百贊会社は自分の WeChat ミニプログラムにおいて原告が複製権及び発行権を有する作品を公衆に提供した。

なお、本件原告刀豆会社がテンセントに対して権利侵害を知らせ、削除等措置を求める旨の通知を送らなかった(なぜ送らなかったのかは不明であるが、次の一審判決の観点

¹²⁷ Wechat ミニプログラムはダウンロードやインストールの必要がなく、Wechat のプラットフォームにて使用できるアプリである。

①②に関連しているかもしれないと推測される)。

【判旨】

一審及び二審とも、テンセント会社の幫助権利侵害責任を否定したが、理論構成が異なっている。

一審の観点は次のとおりである。①条例は4種類のISPを定めている。そのうち、自動接続又は自動転送のサービスを提供する者(基礎性ISP)にとっては、利用者がアップロードした内容を審査できず、正確に権利侵害の内容を特定し、かつ削除することができないため、条例第20条は、実質上自動接続又は自動転送のサービスを提供するISPによる権利侵害責任が免除されたと解される。そこで、②権利侵害責任法第36条も、縮小して解釈されるべきである。即ち、同条は情報保存スペースプロバイダー及び検索・リンクサービスプロバイダーとの2種類のISPのみ適用し、自動接続又は自動転送のサービスを提供する2種類のISPに適用しないと解されるべきである。③テンセント会社の本件サービスは、基礎性の接続サービスであって、条例及び権利侵害責任法の規定が適用されることなく、幫助権利侵害責任を負わないと判定した。

上記に対して、二審人民法院は、一審の観点①②を否定して、テンセント会社が提供する本件サービスにつき、やはり権利侵害責任法の関連規定が適用されるべきであるとした上、本件では、原告刀豆会社が通知をテンセントに発送しなかったため、テンセント会社は当該権利侵害行為のことを知らないこととなり、権利侵害責任法第36条により、被告に主観上過失がなく、幫助権利侵害責任を負わないと判定した。

さらに、「必要な措置」については、二審判決は、仮にテンセント会社が有効な通知を受けたとした場合、テンセント会社は、削除・非表示・リンクの切断という必要な措置に限らず、サービスの属性、方式、種類、権利侵害のパターン、特徴及び深刻の程度を総合的に考慮した上で、技術上実現でき、合理的でかつ必要な限度を超えない「必要な措置」を取ればよいという意見を述べた。

本件一審及び二審の判決から、被告テンセント会社のような基礎性サービスを提供するISPに対しても、条例第20条の規定があるにもかかわらず、ほかの関連法令により、「通知-削除」ルールが依然として適用されることが分かった。即ち、このような相手に対して、権利者はやはり有効な通知を出さなければならないため、注意が必要である。

また、本件判決は、「必要な措置」に関する判定基準につき議論を展開しており、権利者にとって、必要な措置に関する司法判断の基準への理解を深めることができる。

6.3.3.3 商標権侵害に関する仲介者の責任(幫助権利侵害)

商標法第57条第6号によれば、他人の商標権(登録商標専用権)を侵害する行為に対し、故意に便宜を与え、他人による商標権の侵害行為の実施を幫助した場合、商標権を侵害した行為に該当するものとする、と規定されている。

商標法実施条例第 75 条は、他人の商標権を侵害する行為に対し、ネットワーク取引プラットフォームを提供した場合、前記商標法第 57 条第 6 号に定める「便宜を与える」ことに該当する、と展開している（サーバーレンタル業者が模倣品業者に「便宜を与えた」と認定した事例として **CN-16** を参照）。

さらに、2020 年 6 月 15 日に、国家知識産権局により公布された「商標権侵害判断基準」（以下、「**基準**」という。同日施行）第 30 条によれば、EC サイトプラットフォームが管理職責の履行を怠り、①プラットフォーム内の経営者が商標権侵害行為を実施していることを明らかに知り若しくは知り得るべきでありながら、当該行為を阻止しなかった場合、又は、②事情を知らなかったが、商標の行政当局から通知された後、若しくは商標権者から行政・司法文書をもって告知された後にもかかわらず、依然として商標権侵害行為を阻止するための必要な措置を講じなかった場合、商標法第 57 条第 6 号にいう商標権侵害行為に該当する、と定められている。

前記の①②によれば、仲介者による商標権幫助侵害行為の構成要件は、民法典や電子商務法等関連規定の趣旨とはほぼ合致しているものの、文言上微妙に異なっており、実際のケースで、どの法律に基づき主張するかはケースバイケースにより検討が必要であると思われる（ISP 責任が否定された裁判例として **CN-12**、**CN-14**、責任が認められた裁判例として **CN-13**、**CN-15**、**CN-16** を参照）。

なお、上記①に関連して、プラットフォーム内の経営者が侵害行為を繰り返して実施した場合、EC サイトプラットフォームは当該経営者が商標権侵害行為を実施していることを「明らかに知り又は知り得るべき」であると認めた裁判例（**CN-13**）がある。

CN-12 瑞爾服飾対虹商社、アリババ会社【商標権侵害】

（(2019) 鄂 01 民初 9693 号）（EC サイトプラットフォーム）

【事案】

本件は、電子商務法のセーフハーバー規定を根拠にして EC サイトプラットフォームが免責された典型事例である。被告虹商社は、1688 ネット（アリババ会社（阿里巴巴公司）が運営している EC サイトプラットフォーム）上で原告瑞爾服飾の商標「PUNKRAVE」を用いる商品の不法販売を行った。2019 年 11 月 6 日、原告瑞爾服飾は当該商標権侵害行為につき、1688 ネットに権利侵害の処理を求める旨の通知を出した。2019 年 11 月 7 日、アリババ会社は、原告瑞爾服飾が通知された侵害商品のリンクへの接続を切断し、被告虹商社の登録名称、住所及び有効な連絡先をメールで原告瑞爾服飾に提供するという対応を行った。にもかかわらず、原告瑞爾服飾が損害賠償を求め、提訴した。

【判旨】

被告アリババ会社は、事前の注意義務（具体的には、①利用者利用協議において第三者の知的財産権を侵害する商品の販売禁止の明記及び②利用者へ実名認証の要請）を十分に履行したことで、③原告瑞爾服飾からの通知を受けた後、迅速かつ適切な措置（**【事案】**記載の

対応)をとったことを認定し、電子商務法第42条、第45条に基づき、権利侵害責任を負わないと判断した。

本件判決から、免責が成立するには、裁判では、次のような事実が考慮要素にされることが明らかにされた。

- ★ EC サイトプラットフォーマーは事前の注意義務(判旨①②)を履行すること
- ★ 権利者から有効な通知を受けた後、遅滞なく必要かつ適切な措置(判旨③)を取ること

CN-13 衣念会社対淘宝会社【商標権侵害】

(2011) 沪一中民五(知) 終字第40号 (EC サイトプラットフォーマー)

【事案】

原告衣念会社は「TEENIE WEENIE」ブランドについて中国において独占的使用許可を持っている。2009年9月29日から2009年11月11日まで、原告衣念会社は淘宝会社の利用者杜氏の多数の商標権侵害商品に対して、淘宝会社に合計7回の通知を出した。淘宝会社は、毎回通知の内容を審査し、杜氏の商標権侵害商品の情報を削除したが、これ以上杜氏に対して権利侵害行為を止めさせる措置を取れなかった。

【判旨】

淘宝会社は中国国内最大のオンライン取引プラットフォームとして、ある程度利用者の不正行為を管理する能力を持っている。淘宝会社の当時有効な利用者行動管理規則によって、原告衣念会社からの権利侵害の通知につき、杜氏の商品情報を削除するという措置以外、必要に応じて、杜氏に対する商品情報の発表制限、オンラインショップの評価減点、利用者IDの凍結までの処罰措置を取ることができる。しかし、淘宝会社は商品情報の削除以外にいかなる処罰措置も講じなかった。

何度も通知された場合、淘宝会社は杜氏が自社のネット取引プラットフォームを利用して侵害商品を販売することを知らないはずがない。ISPは、利用者が自分のネットワークサービスを利用して他人の民事権益を侵害することを知らず、当該侵害行為に対して必要な措置を取らないと、利用者と連帯責任を負うものとする。淘宝会社は権利侵害行為の発生を適切に回避する措置を講じせず、継続的に杜氏の侵害行為に対しネットワークサービスを提供する行為は、商標法(2001年)第52条第(2)号と第(5)号及び商標法实施条例(2002年)第50条第(2)号等に基づき、商標権侵害の幫助行為に該当するので、連帯賠償責任を負うべきである。

商標法第57条第6号に基づく仲介者の商標権侵害責任が認められるように、いかに「明らかに知り又は知るべき」を証明できるのかが鍵となる。本件判決は、プラットフォーム内の経営者が侵害行為を何度も繰り返して成した場合、EC サイトプラットフォーマーが「プラットフォーム内の経営者が商標権侵害行為を実施していることを明らかに知り又は知る

べきである」と認定できると判じ、意義があると評価できる。

他方、EC サイトプラットフォーマー側が電子商務法のセーフハーバー規定に基づき抗弁を行ったが、本件判決では、侵害行為が繰り返し発生した場合、毎回同様にリンクの切断だけで不十分と判断され、「必要な措置」の認定に関する裁判の考え方が示されている。

CN-14 浄泡会社対楊氏、淘宝会社【商標権侵害】

(2019) 浙 0110 民初 16725 号 (EC サイトプラットフォーマー)

【事案】

原告浄泡会社は、「トイレ泡泡」というトイレ清潔用品の商標権を持っている。原告浄泡会社は、淘宝会社に対して、利用者楊氏が販売している商品は自社の商標権を侵害したという通知を出した。淘宝会社は通知された商品の情報を確認し、当該通知の内容を楊氏に伝えた（措置①）。

被告楊氏は、原告浄泡会社の社印と授權書を偽造し、淘宝会社に偽の証明資料を提出し、自分が販売している商品は授權された合法的な商品であると反論した。淘宝会社は楊氏の主張を認め、商品情報の削除等の措置を講じなかった（措置②）。

原告浄泡会社は、淘宝会社の放任行為が楊氏の権利侵害の幫助行為に該当するので、淘宝会社は連帯責任を負うと主張し、訴訟を行った。訴訟の時点で、侵害商品の情報が既に削除された。

【判旨】

淘宝会社は楊氏の権利侵害行為を知らなかったと認定した。なぜなら、楊氏の商品情報においては、明らかな違法又は権利侵害のような内容ではないし、楊氏は原告の通知に対してある程度完備な授權証明も提供したからである。この授權証明が偽造されたものかどうかについて、淘宝会社が単なる ISP として一般的な審査注意義務を果たせば十分であると思われる。

以上により、淘宝会社が楊氏の権利侵害行為を知らなかったことは合理的であり、淘宝会社が講じた措置（前記措置①と措置②）には過失が存在していないため、商標法第 57 条及び権利侵害責任法第 36 条に基づき、楊氏の商標権侵害行為について連帯責任を負わない。

本件は、プラットフォーム内の経営者が偽造された資料をもって EC サイトプラットフォーマーに対して反論を出したという特殊な事情がある。判決は、淘宝会社が EC サイトプラットフォーマーとして一般的な審査注意義務を果たせば十分であり、権利者又は権利侵害者が提供した証拠資料等の真偽まで識別できるほどの能力が求められていないと判示した。

CN-15 フォルクスワーゲン対百度会社【商標権侵害】

(2007) 沪二中民五(知) 初字第 147 号(検索エンジン)

【事案】

被告百度会社(Baidu)は検索サイトを営んでいる。原告フォルクスワーゲン(Volkswagen、大衆会社)から商標の使用許可を得ていない第三者(利用者)が被告百度会社とのサービス契約に基づき、「大衆」という登録商標(馳名商標)を含むキーワードを「競争価格ランキング」の検索キーワードに組み入れた。被告百度会社はそれにつき何も異議を提出せず、当該利用者に対してサービス契約に従って競争価格ランキングを提供し、料金を取得した。

【判旨】

人民法院は、被告百度会社の行為は、利用者による不正競争行為の幫助権利侵害行為に該当し、利用者による商標権侵害行為の幫助権利侵害行為にも該当すると認定した。

(1) 商標権侵害の認定について、「大衆」ブランドの知名度が高いため、被告百度会社は当該ブランドを知り、利用者が当該商標をキーワードに設定する行為に対して権利侵害の可能性があると意識すべきであるにもかかわらず、その使用の合法性につき審査義務を果たしていなかった。主観上過失があり、利用者とともに共同権利侵害を構成すると判断した。

(2) 虚偽の宣伝という不正競争行為の認定については、判決は、「権利侵害可能性が存在している状況の下で、被告は利用者の当該キーワードの使用に関する合法性を審査する義務と能力を有する。しかしながら、被告は何らの審査措置をとらず、合理的な注意義務を履行しなかった」とし、客観上利用者の権利侵害ウェブサイトに基づく不正競争行為の実施を幫助してしまったため、共同権利侵害を構成し、民事責任を連带的に負うべきであると認定した。

【関連事案】

「美麗漂漂会社対百度時代会社、薄荷会社の不正競争紛争事件」((2011)海民初字第10473号)の中で、被告百度時代会社は被告薄荷会社に対して「競争価格ランキング」サービスを提供した。薄荷会社はある知名度が低い商標を検索キーワードとして設定した。

当該案件において、人民法院は、被告百度時代会社が商標権侵害の幫助行為に該当しないと判決を下した。当該判決書によると、知名度が高く、権利侵害の可能性が高い商標を検索キーワードにする場合、被告が審査義務を負うが、通常の登録商標を検索キーワードにする場合、被告百度時代会社が自発的な審査義務を負わないということである。

本件は、利用者が他人の馳名商標を「競争価格ランキング」¹²⁸の検索キーワードに用いる

¹²⁸ 「競争価格ランキング」とは、検索サイト運営者と利用者との間でサービス協議を結び、キーワードの設定を通じて、検索結果を表すページにおいて利用者ウェブサイトのリ

場合、商標権侵害行為に該当し、検索サイト運営者も商標権侵害行為の幫助侵害行為にも該当し、連帯責任を負うと判じた事案である。

また、同様な背景の事案（上記【関連事案】）において、検索サイト運営者の権利侵害責任が否定された。

上記の2つの事案を比較すると、検索サイト運営会社の審査義務に関し、その利用者による権利侵害の可能性（商標の知名度）に関連していることがわかった。裁判所の論理では、商標の知名度が高ければ高いほど、利用者が権利侵害になるだろうと知り得べきだと判断される。この場合、合理的な審査注意義務を履行しないと、主観上過失があり、客観上権利侵害行為を幫助したため、検索サイトの運営会社が共同権利侵害責任を負うべきことになる。

CN-16 ルイヴィトン対首フン会社、シン銘会社【商標権侵害】

(2017) 粵 73 民終 1098 号 (サーバーレンタル・サービスプロバイダー)

【事案】

本件は、模倣品業者が海外からレンタルしたサーバーを利用して違法なウェブサイトを開き、模倣品販売を行ったという背景の下で、権利者は、海外にある総サーバーの運営者を經由して当該模倣品業者に直接にサーバーを再レンタルした中間業者に通知したが、何も効果がなかった（中間業者が模倣品業者に対し軽く販売の停止を要求しただけで、何も措置を取らなかった）ため、権利者は、模倣品業者と当該中間業者とともに訴訟相手にし、提起した商標権侵害民事事件である。

被告首フン会社（首豊公司）は「lv.olineaaa」というウェブサイトを開設し、オンラインでルイヴィトン（Louis Vuitton）の模倣品販売に従事していた。「lv.olineaaa」ウェブサイトを経営するため、首フン会社は被告シン銘会社（鑫銘公司）からサーバーをレンタルした。

被告シン銘会社は、アメリカ及び香港のサーバープロバイダーからサーバーをレンタルして、中国大陸の企業に再レンタルするという事業に従事していた。

2012 年後半、アメリカのサーバープロバイダーからシン銘会社に対して、レンタル中のサーバーが模倣品を原因としてアメリカでクレームを受けたと、電子メールで通知した。これを受け、シン銘会社は首フン会社に対して説明を求めた。

首フン会社の担当者はシン銘会社に対して、通知を受けた原因は自分のブログに偽物の写真があるからという嘘をついた。シン銘会社は当該担当者に違法なことをしないようにと求めただけで、それ以上の措置を講じなかった。

なお、本件に関わる刑事判決書（(2014) 穗云法知刑初字第 196 号）によると、首フン会社とその経営者たちはルイヴィトンの模倣品をネットワークを利用して販売する行為

リンクが上位に出るようにするという、検索サイトが提供する有料の検索サービスのことを指す。

については、模倣品（偽ブランド商品）販売罪に該当し、経営者たちは、有期懲役に処され、併せて罰金を課されるという刑罰を受けた、ということであった。

【判旨】

被告シン銘会社の責任に関し、一審判決は、被告シン銘会社が被告首フン会社による商標権の侵害行為の存在を明確に認識したにも関わらず、合理的な注意義務を履行せず、侵害行為の発生を有効に制止するような措置を一切講じなかったと認定した。詳細な理由は次のとおりである。

① 被告シン銘会社が米国のサーバープロバイダーからの通知メールを受け取った後、被告首フン会社に状況を聞いただけで、通知されたサイトの状況を実際に確認しなかった。「lv.olineaaa」ウェブサイトにおいて、販売している一部の商品に模倣品であるとの明確な表記がある。つまり、シン銘会社は少しウェブサイトの状況を確認すれば、首フン会社の違法販売行為が把握できるはずであった。

② 被告シン銘会社は「lv.olineaaa」ウェブサイトのサーバーの貸与先として、当該ウェブサイトの建設と運営状況について知り、また知る能力がある。技術上、ウェブサイトの遠隔監視とコントロールを行うこともできる。

以上により、一審人民法院は、商標法（2001年）第52条第(1)号と第(2)号、商標法実施条例（2002年）第50条第(2)号により、被告シン銘会社が「便宜を与える」行為を実施し、商標権の幫助侵害行為に該当すると判断した。したがって、被告首フン会社とともに、原告に対し、計人民元432万8,474元の損害賠償責任を連帯して負うものとする、と命じた。

なお、一審後、被告首フン会社及びその経営者らが上訴したが、被告シン銘会社が上訴しなかった。よって、本件の二審判決は、一審の被告シン銘会社に対する事実の認定、法律の適用及び損害賠償金額の算定等について、変更はない。

本件判決は、模倣品業者の責任だけではなく、当該中間業者（サーバーレンタル・サーバープロバイダー）の商標権幫助侵害責任も認定した。この結論は、模倣品業者にネットワークサービスを提供する者に警鐘を鳴らす効果が期待されている。

近年、一部の模倣品業者がオンライン方式で模倣品販売を継続しており、中国国内の法律の適用や法的責任を回避するため、サーバーを中国国外に移したり、海外のサーバーをレンタルしたりして違法行為を行おうとしている。この意味では、本件商標権者が、模倣品業者の損害賠償責任（関連刑事裁判ではその刑事責任も）を追及しただけではなく、模倣品業者にサーバーをレンタルした業者の商標権幫助侵害責任も追及できたことは、今後の模倣対策に大変参考となるのではないかと考える。

本件一審判決は、ISP（被告シン銘会社）の責任を認定するに際し、権利侵害責任法第36条等に基づく「通知－削除」ルールや必要な措置といった論点に全く触れなかった。即ち、判決は、商標法及びその関連規定を中心とした議論で、ISPの商標権幫助侵害責任を認定し

た。

ISP の法的責任に関する過去の裁判例を見ると、「通知－削除」ルールや必要な措置といった議論になると、損害賠償金額を含め、ISP への責任追及は軽めに認められるような傾向がある。しかし、本件のように、刑事事件まで展開された模倣品販売行為に対し ISP の法的責任を追及するには、商標法及びその関連法令を根拠にした方が商標権者にとってよりよい効果が期待できるかもしれない。

6.3.3.4 特許権その他の侵害

特許法、特許法実施条例等関連法令では、仲介者の法的責任につき、特別な規定が設けられていない。したがって、特許権等侵害に関連して、仲介者の法的責任の考え方は、前記民法典、電子商務法等にある一般規定に基づき処理されている、と解される（特許権侵害に関連する事案として [CN-17](#)、[CN-1](#)、[CN-2](#)、[CN-4](#)、[CN-10](#) の【関連事案】を参照）。

CN-17 李氏等対シン達会社、アリババ会社【実用新案権侵害】

（(2016)粵 73 民初 790 号）（EC サイトプラットフォーマー）

【事案】

本件は、実用新案権侵害を背景とする事案である。原告李氏は、「金箔トランプ」という実用新案権を持っている。李氏は、アリババ会社に対して利用者シン達会社が販売している商品が自社の実用新案権を侵害したという通知を出した。

アリババ会社は当該通知の内容を被告シン達会社（鑫达公司）に転送するとともに、知的財産専門の第三者機構に対し、通知された商品が権利侵害に該当するかどうかを鑑定するように依頼した。

第三者専門機構の鑑定結果によると、通知された商品が用いる技術は、原告の実用新案権の技術とは異なる技術である。したがって、アリババ会社は、通知された商品が権利侵害商品ではないと判断し、情報削除等の措置を講じなかった。

李氏は、アリババ会社がシン達会社の権利侵害行為に対してネットワークサービスを提供し、原告の通知を受けたにも関わらず、有効な措置を講じなかったという理由で、アリババ会社が権利侵害行為について連帯責任を負うと主張し、提訴した。

【判旨】

裁判所は、通知された商品の技術方案と原告李氏の実用新案特許技術を比較した。その結果、両者の技術特徴は一致していないので、通知された商品が用いる技術は原告の実用新案権の権利保護の範囲外と判断した。したがって、被告シン達会社の商品は権利侵害商品に該当しない。

権利侵害責任法第 36 条、「最高人民法院による特許権侵害紛争案件審理の法律適用問題に

関する若干規定の解釈」¹²⁹第7条によると、アリババ会社は原告の通知を受けた以降、慎重かつ合理的な原則で、必要な措置を講じなければならないと理解されている。必要な措置については、特許権等の性質、権利侵害の可能性及び権利侵害を判断するための技術条件等に基づき総合的に考慮する上で、確定すべきである。本件において、アリババ会社が第三者鑑定機構の鑑定結論に基づき、権利侵害が確定できない状況で、商品情報の削除等の措置を講じなかった行為は、慎重かつ合理的な対応に該当する。

また、仲介者が間接的な権利侵害責任を負う前提とは、利用者の直接的な権利侵害行為が成立するということである。被告シン達会社の商品が権利侵害商品に該当しない以上、被告アリババ会社が必要な措置を取らなかった行為について過失があるかどうかを判断する必要はなく、アリババ会社が権利侵害の連帯責任を負うことはない。

本件は、**CN-14**の事例と似ており、ECサイトプラットフォームに対し、格別に高い専門能力（特許権侵害の有無を判断する能力）を求めることが妥当ではないという理由で、ECサイトプラットフォームの免責が認められた事例である。**CN-12**と**CN-15**と併せて、ISP（ECサイトプラットフォーム）の免責条件に関する判断基準につき裁判所の感触が窺える。

また、実務の観点から、本件原告側のやり方が改善される余地があるのではないかと考える。

特許権侵害の場合、原告側（権利者）がよりスムーズに、かつ効率よく「通知－削除」というクレーム仕組みを利用するため、ECサイトプラットフォームに通知を出す前、自らで外部の鑑定機関に依頼し、鑑定結論を得るほうが望ましいと思われる。即ち、もし侵害にならないという結論であれば、そもそもECサイトプラットフォームに通知するかどうかを再考することができる。もし侵害に該当するという結論であれば、この鑑定結論を添付した上、ECサイトプラットフォームに通知すれば、ECサイトプラットフォームによる鑑定の依頼が不要で時間の節約となり、より早く権利侵害側の商品を削除してもらうことが期待できるとと思われる。

6.3.4 行政機関による摘発

6.3.4.1 著作権侵害

民事責任のほか、条例第18条及び「インターネット著作権行政保護規則」第11条¹³⁰等関連規定によると、仲介者の権利侵害行為が社会公衆利益に損害を与えたと思われる場合、著作権行政管理部門から、侵害行為の停止及び次の過料が命じられる可能性がある。

- ① 違法所得を没収すること。

¹²⁹ 「最高人民法院による特許権侵害紛争案件の審理における法律応用問題の若干規定に関する解釈」（法釈[2009]21号）は、最高人民法院により、2009年12月28日に公布され、2010年1月1日より施行することとなった。現在もなお有効である。

¹³⁰ 国家版權局及び情報産業部（部は廃止）により、2005年4月29日公布され、同年5月30日に施行開始となった（国家版權局・情報産業部令2005年第5号）。

- ② 違法経営額が5万元以上の場合、1倍以上5倍以下の過料を処し、違法経営額がなく、もしくは5万元以下の場合、25万元以下の過料を処すること。

さらに、条例第25条により、仲介者は権利侵害の疑いのあるサービス対象者の情報（その氏名（名称、連絡方式、ネットワークアドレス等の資料）を開示する義務を負っている。正当な理由なく、この義務の履行を拒絶し、又は提供を遅延した場合は、著作権行政管理部門から、警告を与えられ、情状が重大であると認められる場合、主にネットワークサービスの提供に用いるコンピューター等の設備を没収すると処される可能性がある。

6.3.4.2 商標権侵害

商標権侵害責任が認められた場合、商標法第60条第2項に基づけば、仲介者は民事責任（侵害行為の停止や損害賠償）のほか、場合により、行政責任（侵害行為の停止、期限を定めて是正、過料等）も生じると思われる。

また、ECプラットフォームにおいて発生する商標権侵害関連のケースでは、ECサイトプラットフォームの行政責任につき、電子商務法第84条の規定を適用することも考えられる（6.2.2参照）。即ち、ECサイトプラットフォームは電子商務法第42条、第45条の規定に違反し、プラットフォーム内の経営者による知的財産権侵害行為に対し、法に従い必要な措置を講じなかった場合は、関連知的財産権行政部門は期限を定めた是正を命じる。期限が過ぎても是正しなかった場合は、5万元以上50万元以下の過料に処する。情状が重い場合は、50万元以上200万元以下の過料に処することになっている。

6.3.5 刑事責任

6.3.5.1 著作権侵害

仲介者の刑事責任については、2011年に最高人民法院、最高人民検察院及び公安部三部門が公布・実施した「知的財産権侵害刑事事件の処理における法律適用の若干問題に関する意見」¹³¹（以下、「刑事意見」という。）第15条に、他人による知的財産権犯罪行為の実施を明らかに知っており、当該他人に対しネットワーク接続、サーバーの委託管理、ネット保存スペース、通信伝送通路等サービスを提供した場合、知的財産権侵害犯罪の共犯とする、と規定されている。

したがって、仲介者の著作権（ネットワーク伝達権）侵害に基づく刑事責任の構成要件は主に次の3つがあると考えられる。

- (1) 利用者が著作権侵害の犯罪行為を実施したこと。

¹³¹ 「知的財産権侵害刑事事件の処理における法律適用の若干問題に関する意見」は、2011年1月11日に、最高人民法院、最高人民検察院及び公安部三部門により公布され、同日施行された。

刑法（2020年改正）¹³²第217条によると、営利目的で、同条に掲げられる著作権侵害行為又は著作権に関連する権利の侵害行為¹³³があった場合であって、違法所得金額が比較的大きいとき又はその他の重大な情状があるときは、3年以下の有期懲役を処し、単独で罰金を科し又は併科するものとし、違法所得金額が極めて大きいとき又はその他の特別に重大な情状があるときは、3年以上10年以下の有期懲役を処し、罰金を併科するものとする、と定められている。

また、刑法（2020年改正）第218条によると、営利目的で、同法第217条に定める権利侵害複製品であることを明らかに知りながら、販売する場合であって、違法所得金額が極めて大きいとき又はその他の重大な情状があるときは、5年以下有期懲役を処し、単独で罰金を科し又は併科するものとする、と規定されている。

刑法（2020年改正）第217条及び第218条によれば、著作権侵害の犯罪行為を構成するには、所定の著作権侵害行為があるほか、次の要件を満たすことも必要である、と解される。

- ① 営利目的であること、かつ
 - ② 違法所得金額が所定の標準に達し、又は、所定の情状を有すること。
- (2) 仲介者の主観上、利用者による「犯罪行為の実施」を「明らかに知って」いること。
 - (3) 仲介者の客観上の行為態様として、ネットワーク接続、サーバー委託管理、又はネット保存スペースのサービスを提供すること。

また、情報ネットワーク伝達権の侵害犯罪事案を調べたところ、調査時点で、仲介者で共犯と認定されるケースは特に見当たらなかった。

6.3.5.2 商標権侵害

商標権侵害に関する仲介者の刑事責任については、刑法（2020年改正）及び2011年に公

¹³² 刑法第11回改正は2020年12月26日に公布され、2021年3月1日より施行される。本章では「**刑法（2020年改正）**」という。

¹³³ 刑法（2020年改正）第217条に定める「著作権侵害行為又は著作権に関連する権利の侵害行為」には、次の6つが含まれる。

- (1) 著作権者の許可なしで、その文字作品、音楽、美術、視聴作品、コンピューターソフトウェア及び法律、行政法規に定めるその他の作品を複製し、発行し、又は情報ネットワークを利用して公衆へ伝達する行為
- (2) 他人が専有出版権を有する図書を出版する行為
- (3) 録音録画制作者の許可なしで、その制作した録音物・録画物を複製し、発行し、又は情報ネットワークを利用して公衆へ伝達する行為
- (4) 実演者の許可なしで、その実演したものを録音・録画した製品を複製し、発行し又は情報ネットワークを利用して公衆へ伝達する行為
- (5) 他人の署名を偽った美術作品を製作し、販売する行為
- (6) 著作権者又は著作権に関連する権利者の許可なしで、権利者がその作品、録音録画製品等につき実施した、著作権又は著作権に関連する権利を保護するための技術措置を故意に回避し、破壊する行為。

布・施行された刑事意見第 15 条に、他人による知的財産権犯罪行為の実施を明らかに知っており、当該他人に対しネットワーク接続、サーバーの委託管理、ネット保存スペース、通信伝送通路等サービスを提供した場合、知的財産権侵害犯罪の共犯とする、と規定されている。

これによれば、仲介者の商標権侵害に基づく刑事責任の構成要件は主に次の 3 つがある。

(1) 利用者が商標権侵害の犯罪行為を実施したこと。

刑法（2020 年改正）第 213 条によると、許可なしで他人の登録商標と同様な標識を同一の商品又は役務に使用した場合であって、情状が重大であるときは、3 年以下有期懲役を処し、単独で罰金を科し又は併科するものとする、とされている。

同法第 214 条では、登録商標の偽物商品であることを明らかに知りながら、販売する場合であって、違法所得金額が比較的大きいとき又はその他の重大な情状があるときは、3 年以下有期懲役を処し、単独で罰金を科し又は併科するものとし、違法所得金額が極めて大きいとき又はその他の特別に重大な情状があるときは、3 年以上 10 年以下の有期懲役を処し、罰金を併科するものとする、と定められている。

また、同法第 215 条によると、他人の登録商標の標識を偽造し若しくは勝手に製造する場合、又はこれらの偽造もしくは勝手に製造した標識を販売する場合であって、情状が重大であるときは、3 年以下の有期懲役を処し、単独で罰金を科し又は併科するものとし、情状が特別に重大であるときは、3 年以上 10 年以下の有期懲役を処し、罰金を併科する、と定められている。

上記によれば、商標権侵害の犯罪行為を構成するには、刑法（2020 年改正）で規定する 3 つの商標権侵害行為があるほか、違法所得金額が刑法関連法令で定める金額標準に達し、又は、所定の情状を有することも必要である、と解される。

(2) 仲介者の主観上、利用者による「犯罪行為の実施」を「明らかに知って」いること。

(3) 仲介者の客観上の行為態様として、ネットワーク接続、サーバー委託管理、又はネット保存スペースのサービスを提供する行為であること。

また、商標権侵害犯罪の事例を調べたところ、仲介者で共犯と認定されるケースは、調査時点で、特に見当たらなかった。ただ、利用者の刑事責任が認められた裁判例として、**6.3.3.3CN-16**を参照。当該案件では、利用者が専らブランド品の模倣品をオンラインで販売する者で、商標権侵害犯罪を構成したと認定された。しかし、ISP（利用者にサーバーをレンタルする者）は、最終的に犯罪を構成したとは認定されず、権利侵害責任のみ認定された。

6.3.6 権利者の主張と仲介者の反論

裁判で、よく主張される権利者の主張、仲介者による反論（抗弁）、及びそれに対する権利者の再反論を表にまとめると、以下のとおりである。

権利者の主張	仲介者による反論	権利者による再反論・対策
<p>通知を出した</p>	<p>①通知の内容に不備がある</p> <ul style="list-style-type: none"> ★権利侵害品が特定できない ★権利証明等書類の不足 ★権利侵害事実を証するような情報や資料不足 ★権利者自身の連絡先等がないため、連絡不能 <p>②通知の宛先が間違っている</p> <ul style="list-style-type: none"> ★仲介者が指定するクレーム処理の窓口を経由していなかった 	<p>①利用しやすい通知・クレーム制度を設けるのは、仲介者の義務である。</p> <ul style="list-style-type: none"> ★通知・クレームの宛先がわかりにくい ★通知の形式・内容の要求を記載する規則等は顕著な位置で公示されておらず、わかりにくい。 <p>②権利者が出した通知は、既に法定の要件を満たした。</p>
<p>通知に対する反応が遅い</p>	<p>反応期間が合理的である。</p> <ul style="list-style-type: none"> ★権利の種類で権利侵害判断のための時間がかかる ★権利者の通知に資料が不足で補正を再度要請 ★通知の転送を済ませたこと ★求められる必要な措置は影響が大きいため、検討に時間を要する。 	<p>当該 ISP がほかのケースで通常処理のためどれぐらいかかるのかを参考にして、本件の場合、異常に長く、合理性が欠けると主張できる。</p>
<p>必要な措置は不十分</p>	<p>①技術上、求められている措置をとることが困難</p> <p>②措置の効果を検討し、利用者に多大な損害を与えてしまう可能性がある。</p>	<p>①利用者の権利侵害行為が故意に、頻度高く、きわめて悪質なもので、通常よりレベルの高い措置が必要</p> <p>②求める措置は権利侵害行為の阻止に必要</p> <p>③技術上の困難さに対し、代替的な技術解決案がある</p> <p>④財産保全（担保の提供）が可能</p>
<p>知り又は知り得べき</p> <ul style="list-style-type: none"> ★侵害行為の繰り返しや悪質 ★商標等の知名度 ★作品の人気度、位置の顕著性 ★権利侵害予防措 	<p>① 単なるサービスプロバイダーで、自主的に権利侵害コンテンツ・権利侵害商品等の審査義務がない</p> <p>② 技術上回避することができない</p>	<p>①知財権保護規則を制定していない、又は制定されても内容が不十分で、知財権保護義務を履行していない</p> <p>②通常より高い審査注意義務を要すること</p> <ul style="list-style-type: none"> ★ブランド専門店の経営者の権利証明

置の欠如 ★奨励、推薦、編集、 ランキングの設定で侵害行為の 幫助・誘導		★展示するページに明らかに模倣品と思われる文字・表示がつけられている場合、技術上ブロック可能 ★利用者が提供した作品や商品の中から直接に利益を得たこと
---	--	--

6.3.7 まとめ

救済手段	ISP へ通知・クレーム	行政管理部門へ通報	人民法院へ訴訟提起
メリット	<ul style="list-style-type: none"> ・準備が比較的簡単 ・処理スピード最も速い ・コスト低い 	<ul style="list-style-type: none"> ・準備が比較的簡単 ・処理スピード速い ・コスト高くない ・強制執行できる（利用者・ISP の行政責任を追及） ・ISP の対応が消極的な場合 	<ul style="list-style-type: none"> ・強制執行できる、侵害者（ISP も含む）の（損害賠償等の）責任を追及可能 ・専門的で権威のある権利侵害判断が得られる。
デメリット	<ul style="list-style-type: none"> ・ISP の専門性や審査能力が不十分 ・処理が機械的 ・侵害者の（損害賠償等の）責任を追及することができない 	<ul style="list-style-type: none"> ・専門性の高く、複雑な権利侵害判断ができない ・損害賠償等もできない 	<ul style="list-style-type: none"> ・コストが高い ・準備が大変 ・期間が長い

インターネットにおける知的財産権侵害につき、権利者は、侵害行為を阻止し、自己の有する知的財産権を保護するため、上表のとおり、3つの救済手段を利用することができる。

今のところ、ISP への通知・クレームと人民法院への訴訟提起との2つの救済手段が比較的によく利用されている。行政管理部門への通報という手段は、行政管理部門は直接にオンラインで措置をとることができない（やはりプラットフォーム/プロバイダーに必要な処置をとってもらう必要がある）ため、これまでに行政管理部門への通報という手段があまり利用されていないのが現状である。しかしながら、ISP の対応が積極的ではないと感じられるとき、ISP をプッシュするための手段として行政機関による摘発を使う余地があるのではないかと考える。

第 6.4 節 最近の動き

6.4.1 民法典と他の法律、条例との関係

中国では、仲介者の法的責任に関する立法は、違う時点から、各分野において、違う立法

目的の下でそれぞれスタートしたという経緯がある。

民法典は、これまでの権利侵害責任法、電子商務法、情報ネットワーク伝達権保護条例の関連内容を参考にし、かつ司法実践で確定できたものを取り入れることによって、実務上、存在していた多くの疑問点を解消できた。この意味では、仲介者の法的責任に関する立法活動は一段落したと考えられる。

他方、本章で説明したように、民法典の文言は、電子商務法や条例の文言と比べれば、微妙に異なっている。これらの相違点につき、今後の裁判実務においてどのように適用・運用されるのかは意見が分かれる可能性がある。

例えば、仲介者による措置解除の待機期間については、民法典で規定する「合理的な期限内」に対して、電子商務法は「15日以内」と規定している。そこで、同一の案件で、民法典も電子商務法も適用できることを前提とし、仮にECサイトプラットフォームが1か月間待って措置を解除とした場合、ECサイトプラットフォームのやり方は問題があるのかという問いについては、民法典に基づく回答と電子商務法に基づく回答とは違うことになってしまう。しかも、この二つの法律はどれが優先に適用されるべきかについても意見が分かれる可能性はある。つまり、この二つの法律は効力レベルが同じであるため、①民法典が基本法なので、ECプラットフォームのことなら、電子商務法という特別法が優先に適用するとの意見も、②新法が旧法により優先されるべきという法令適用の一般原則に基づけば、民法典が新法として適用されるべきとの意見もあり得ると思われる。

また、商標権侵害に関する仲介者の行政責任についても、電子商務法第87条も従来の商標法等関連法規も規定しているが、二つの規定内容が若干異なっているため、行政機関がどれに基づきISPの行政責任を追及すべきなのかが不明である。

したがって、今後、仲介者の法的責任に関する法律規定同士の相違点については、司法上・行政上の運用を統一するため、司法解釈や行政法規の形でさらに微調整を行う必要があるのではないかと推測される。

6.4.2 最高人民法院の回答9号の規定等

2020年9月12日に、最高人民法院が公布し、2020年9月14日より施行することとなった回答9号(6.3.1.2参照)は、まさに上記設例で挙げた疑問点(合理的な期限)につき、補足規定を設けている。つまり、回答9号第3条によれば、「合理的な期限内、ISP、ECサイトプラットフォームが権利者による既にクレームや訴訟を提起した旨の通知を受けていない場合、遅滞なく措置を解除しなければならない。公証・認証等権利者がコントロールできない事態により生じた遅延は前記の期限に計入しない。但し、当該期限は最長でも20営業日を超えてはならない。」とされている。

このほか、回答9号は、権利者による通知と利用者による声明とのプロセスにおいて、権利者と利用者との権利バランスを改善するため、悪意の声明に対する権利者の損害賠償請求権(回答9号第4条)を明確に規定した。また、権利者は、錯誤があるが、善意の通知で

あると証明できれば、免責できるという規定も設けられている（回答9号第5条）。

もう一つの課題は、個人情報保護と情報開示義務との権利バランスである。個人情報保護法やネットワーク安全法の制定・実施により、ISPによる発信者情報開示がますます慎重になっている。しかしながら、本章 6.3.4 で紹介した通り、行政機関や人民法院が命令すれば、個人情報保護義務を理由に、ISPが発信者情報の開示を拒否できない。さらに、EC ビジネスの実務では、現地の行政当局と EC サイトプラットフォームとの連携プレーにより、発信者情報を迅速に権利者に提供することができる。この実務のやり方は、知的財産権者側に有利である一方、真の権利者ではない者により悪用されてしまう恐れがあるのではないかと懸念される。実際に、EC サイトプラットフォームが利用者の個人情報を権利者（通知発送者）に提供したところ、当該権利者が利用者の個人情報を自分の Wechat「友達圏」にて公開し、名指しで利用者のことを批判したという情報開示による個人の名誉権侵害事件は既にあった¹³⁴。今後、このような悪用を防ぐため、仲介者による情報開示義務をいかに改善するほうが望ましいかについては検討する余地があるだろうと思われる。

6.4.3 EC サイトプラットフォーム知的財産権の保護管理

「EC サイトプラットフォームの知的財産権保護管理」という国家標準¹³⁵（以下、「本標準」という）は、2020年11月9日に国家市場監督管理総局及び国家標準化管理委員会により公布され、2021年6月1日より実施することとなっている。

本標準は、ECが急速に発展している背景の下で、特許権等、商標権、著作権、地理的表示等知的財産権を保護することを目的とし、EC関係者（EC サイトプラットフォーム、EC ネットワーク情報サイトプラットフォーム及びEC サイトプラットフォーム内の経営者（利用者））がいかに知的財産権の利用・管理・保護を徹底すべきかにつき、ガイドラインを示すものであり、(1)EC サイトプラットフォームの管理、(2)EC ネットワーク情報サイトプラットフォームの構築、(3)知的財産権の管理及び(4)一致性テストとの4つの方面に分けて、EC関係者に明確な目標基準を設けているものである。

本標準は、法的強制力を有するものではなく、あくまでも推奨基準という位置づけであるため、本標準を遵守するかどうかは、EC関係者が自己の意思により決めることができる。

本標準は、電子商務法等関連法律法規の規定に沿いながら、EC関係者の責任や義務をより具体化している。

主な注目ポイントは次の4つがある。

6.4.3.1 本標準の適用範囲

本標準に定めるEC関係者には、主にECサイトプラットフォーム、ECネットワーク情

¹³⁴ (2020)魯01民終4919号。

¹³⁵ 中華人民共和國国家標準公告[2020]24号により公布された国家標準 GB/T 39550-2020 である。

報サイトプラットフォーム及びECサイトプラットフォーム内の経営者（利用者）が含まれている。

また、本標準の保護対象となる知的財産権とは、特許権等、商標権、著作権及び地理的表示が想定されている。

本標準第1条は、電子商務法第2条第3項に定める適用の除外事項と同様な規定を設けているが、疑義を避けるため、「インターネット等情報ネットワークを通じて商品又はサービスを提供する経営活動」にも適用することを強調して定めている。

これは、近時のコンテンツプラットフォームのECプラットフォーム化及びECプラットフォームのコンテンツ化という相互融合現象を踏まえて考えると、プラットフォームの性質を問わず、「商品又はサービスを提供する経営活動」を行う者であれば、本標準の適用範囲に該当するというメッセージを伝えようとしているのではないかと解されている。

6.4.3.2 ECサイトプラットフォームの管理

本標準第4条は、電子商務法に規定されているECサイトプラットフォームの知的財産権保護義務につき、より詳細な基準を設けている。

- ① ECサイトプラットフォームは利用者に関連情報（身分情報、知的財産権の合法性の承諾）を登録させる義務を有すること
- ② ECサイトプラットフォームによる知的財産権管理制度（クレーム制度、紛争解決制度、信用評価制度）を構築する義務を有すること
- ③ ECサイトプラットフォームが電子商務法に定める通知-削除プロセスに沿って、知的財産権紛争を処理する義務を有すること。

本標準は、電子商務法にある通知-削除プロセスの詳細を規定しているほか、特に、知的財産権紛争を解決するについては、ECサイトプラットフォームが自らで必要な措置を講じるほか、「(a)権利者と利用者との協議による和解、(b)消費者組織や業界組合等組織による調解、(c)行政部門への申立て、(d)仲裁、(e)訴訟」、即ち第三者の専門機構を導入する方法による紛争解決メカニズムの構築を推奨すると明記している（本標準第4.3.3.5条参照）。

6.4.3.3 ECネットワーク情報サイトプラットフォーム

ECネットワーク情報サイトプラットフォームにつき、電子商務法ではあまり詳細に規定されていない。

本標準の定義によると、ECプラットフォームの機能を支えるためのネットワーク情報プラットフォームをECネットワーク情報サイトプラットフォームという。また、第5条は、ECネットワーク情報サイトプラットフォームの機能に関し、「データバンクの設置、関連情報の保存、証拠の管理、追跡管理、調査の協力をしなければならない」と要求している。

そのうち、証拠管理については、ECネットワーク情報サイトプラットフォームがデジタル指紋、デジタル印鑑、ブロックチェーン等技術を利用し、文字、図面、映像、意匠デザイ

ン等を保護し、証拠保存システムを構築することを推奨している。調査への協力については、EC ネットワーク情報サイトプラットフォームが情報の導出機能を具備する、即ち、権利侵害の疑いのある利用者の身分情報や連絡先等情報を提供できるような機能を具備することを推奨している。

さらに、本標準は、EC ネットワーク情報サイトプラットフォームが証拠管理、権利侵害の観測と予防及び偽造防止等において、AI、バーコードやブロックチェーン等先端技術の駆使を推奨することを明記している。

6.4.3.4 本標準に基づく知的財産権の管理

本標準は、EC 関係者が本標準を参照して知的財産権管理システムを構築できると定めている。特に EC サイトプラットフォーマー及び利用者については、知財管理機構を設立し、専門人員に管理させる、又は、外部の専門機構に管理を依頼することを推奨している。

本標準の内容から、現在、中国政府、専門家及び業界代表者の EC サイトプラットフォームの発展と知的財産権保護との関係に関する考え方を窺える。本標準は、強制力がないものの、その公布と実施によって、EC 分野における知的財産権保護の意識が高まり、EC 関係者が知的財産権保護制度を作る際の参考になることに間違いはないであろう。

第7章 日本法

第7.1節 仲介者責任についての考え方

著作権の間接侵害については、カラオケ法理（最高裁昭和63年3月15日判決・民集42巻3号199頁）と呼ばれる考え方を、インターネットを利用したサービスにおけるサービスプロバイダーにも当てはめようとする傾向が裁判例においてもみられる（知財高裁平成22年9月8日判決・判時2076号93頁等）。「カラオケ法理」の射程をどのような事案にまで及ぼすのが適当なのかについては、文化審議会著作権分科会法制問題小委員会でも、立法論を含めて議論されてきたが、議論の一致を見ず、立法化には至っていない。

JP-1 TVブレイク事件【著作権侵害】

（知財高裁平成22年9月8日判決・判時2076号93頁）（動画配信プラットフォーム）

【事案】

社団法人日本音楽著作権協会が動画投稿サービスを管理運営する会社に対して、差止請求、損害賠償請求を行った。

【判旨】

「控訴人会社は、ユーザによる著作権を侵害する動画ファイルの複製又は公衆送信を誘引、招来、拡大させ、かつ、これにより利得を得る者であり、ユーザの投稿により提供されたコンテンツである「動画」を不特定多数の視聴に供していることからすると、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のみならず、発信者性の判断においては、ユーザの投稿により提供された情報（動画）を、「電気通信役務提供者の用いる特定電気通信設備の記憶媒体又は当該特定電気通信設備の送信装置」に該当する本件サーバに、「記録又は入力した」と評価することができるものである。」と判断して、控訴人会社をプロバイダ責任制限法上の「発信者」に該当すると解して、控訴を棄却した。

ウェブページ運営者の商標権侵害については、JP-2 知財高裁平成24年2月14日判決・Chupa Chaps事件判時報2161号86頁において認められている。

第7.2節 仲介者責任についての法的枠組

7.2.1 プロバイダ責任制限法第3条

インターネット上に発信された情報が他人の権利を侵害する場合の仲介者の責任については、「特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律」（プロバイダ責任制限法）（2001年11月30日公布、2002年5月27日施行）によって規律されている。

プロバイダ責任制限法第3条及び第3条の2の条文の構造を表にまとめると、以下のとお

りとなる。

他人の権利侵害によつて生じた損害の賠償 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（に、情報の不特定の者に対する送信を防止する措置を講じなかった場合）	送信防止措置を講ずることが技術的に可能な場合	ISP が情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを知っていたとき ISP が、情報の流通を知っていた場合であつて、情報の流通によって他人の権利が侵害されていることを知ることができたとき <u>認めるに足りる相当の理由があるとき</u>	不法行為法の原則どおり
	上記2つの場合以外		賠償責任を負わない （3条1項）
情報の発信者に生じた損害の賠償 特定電気通信による情報の送信を防止する措置を講じた場合（であつて、送信を防止された情報が他人の権利を侵害するものでないとき）	送信防止措置が情報の不特定の者に対する送信を防止するために必要な限度において行われたものである場合	ISP が情報の流通によって他人の権利が不当に侵害されていると信じるに足りる <u>相当の理由</u> があつたとき 情報の流通によって自己の権利を侵害されたとする者から、侵害したとする情報（侵害情報）、侵害されたとする権利及び権利が侵害されたとする理由（侵害情報等）を示して ISP に対し侵害情報の送信防止措置を講ずるよう申出があつた場合に、ISP が、侵害情報の発信者に対し侵害情報等を示して送信防止措置を講ずることに同意するかどうかを照会した場合において、発信者が照会を受けた日から7日を経過しても発信者から送信防止措置を講ずることに同意しない旨の申出がなかつたとき	賠償責任を負わない （3条2項）
	上記2つの場合以外		不法行為法の原則どおり

<p>公職の候補者等に係る</p> <p>特例 (2013年追加)</p> <p>特定電気通信役務提供者は、特定電気通信による情報（選挙運動の期間中に頒布された文書図画に係る情報に限る）の送信を防止する措置を講じた場合（であって、送信を防止された情報が他人の権利を侵害するものでないとき）</p>	<p>送信防止措置が情報の不特定の者に対する送信を防止するために必要な限度において行われたものである場合</p>	<p>特定電気通信による情報であって、選挙運動のために使用し、又は当選を得させないための活動に使用する文書図画（特定文書図画）に係るものの流通によって自己の名誉を侵害されたとする公職の候補者等から、名誉を侵害したとする情報（名誉侵害情報）、名誉が侵害された旨、名誉が侵害されたとする理由及び名誉侵害情報が特定文書図画に係るものである旨（名誉侵害情報等）を示して ISP に対し名誉侵害情報の送信を防止する措置（名誉侵害情報送信防止措置）を講ずるよう申出があった場合に、ISP が、名誉侵害情報の発信者に対し名誉侵害情報等を示して名誉侵害情報送信防止措置を講ずることに同意するかどうかを照会した場合において、発信者が照会を受けた日から2日を経過しても発信者から名誉侵害情報送信防止措置を講ずることに同意しない旨の申出がなかったとき</p> <p>特定電気通信による情報であって、特定文書図画に係るものの流通によって自己の名誉を侵害されたとする公職の候補者等から、名誉侵害情報等及び名誉侵害情報の発信者の電子メールアドレス等が公職選挙法の規定に違反して表示されていない旨を示して ISP に対し名誉侵害情報送信防止措置を講ずるよう申出があった場合であって、情報の発信者の電子メールアドレス等が情報に係る特定電気通信の受信をする者が使用する通信端末機器（入出力装置を含む）の映像面に正しく表示されていないとき</p>	<p>賠償責任を負わない (3条の2)</p>
	<p>上記2つの場合以外</p>		<p>不法行為法の原則どおり</p>

7.2.2 プロバイダ責任制限法第4条

また、プロバイダ責任制限法第4条に定める発信者情報開示請求は、

- ① 侵害情報の流通によって当該開示の請求をする者の権利が侵害されたことが明らかであるとき。
- ② 当該発信者情報が当該開示の請求をする者の損害賠償請求権の行使のために必要である場合その他発信者情報の開示を受けるべき正当な理由があるとき。

のいずれにも該当するときに認められる。開示請求の対象となる発信者情報は、プロバイダ責任制限法第4条では、「氏名、住所その他の侵害情報の発信者の特定に資する情報であって総務省令で定めるもの」と規定されており、特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律第四条第一項の発信者情報を定める省令により、

- ① 発信者その他侵害情報の送信に係る者の氏名又は名称
- ② 発信者その他侵害情報の送信に係る者の住所
- ③ 発信者の電話番号
- ④ 発信者の電子メールアドレス
- ⑤ 侵害情報に係る IP アドレス及び当該 IP アドレスと組み合わせられたポート番号
- ⑥ 侵害情報に係る携帯電話端末等からのインターネット接続サービス利用者識別符号
- ⑦ 侵害情報に係る SIM カード識別番号のうち、当該サービスにより送信されたもの
- ⑧ ⑤の IP アドレスを割り当てられた電気通信設備、⑥の携帯電話端末等からのインターネット接続サービス利用者識別符号に係る携帯電話端末等又は⑦の SIM カード識別番号に係る携帯電話端末等から開示関係役務提供者の用いる特定電気通信設備に侵害情報が送信された年月日及び時刻

が挙げられている。このうち、③の「発信者の電話番号」は、令和2年8月31日に公布・施行された省令改正により追加されたものである。

第7.3節 仲介者責任追及の要件と実務

7.3.1 削除請求、その他の差止請求

プロバイダ責任制限法ガイドライン等検討協議会によって、「プロバイダ責任制限法名誉毀損・プライバシー関係ガイドライン」、「プロバイダ責任制限法著作権関係ガイドライン」、「プロバイダ責任制限法商標権関係ガイドライン」、「発信者情報開示関係ガイドライン」が設けられ、プロバイダー等のとるべき行動基準を明らかにし、プロバイダー等による迅速かつ適切な対応を可能とするための実務上の指針となっている。

権利者や名誉毀損の被害者がプロバイダー等に直接連絡して送信防止措置を求める場合には、上記ガイドラインに定められた参考書式に沿って、「侵害情報の通知書兼送信防止措置依頼書」をプロバイダー等に送付して、対応を求めることができる。

「プロバイダ責任制限法著作権関係ガイドライン」や「プロバイダ責任制限法商標権関係

ガイドライン」によれば、以下の点が、申出における確認事項となる。

- ① 申出主体の本人性等
- ② 著作権者・商標権者等であることの確認
- ③ 侵害情報の特定
- ④ 著作権・商標権等侵害であることの確認

また、インターネット知的財産権侵害品流通防止協議会によって、「インターネット知的財産権侵害品流通防止ガイドライン」が設けられ、インターネットオークションサイトなどを通じて知的財産権侵害品が流通することを防ぐために、権利者、ならびにインターネットオークション事業者がとるべき行動がまとめられている。

プロバイダー等に直接連絡しても、プロバイダー等が送信防止措置に応じない場合には、訴訟により、差止請求や損害賠償請求を行うことになる。

JP-2 Chupa Chups 事件【商標権侵害】

(知財高裁平成 24 年 2 月 14 日判決・判時 2161 号 86 頁) (EC サイトプラットフォーム)

【事案】

商標権者が EC サイトの運営者に対して、差止請求、損害賠償請求を行った。

【判旨】

「ウェブページの運営者が、単に出店者によるウェブページの開設のための環境等を整備するにとどまらず、運営システムの提供・出店者からの出店申込みの許否・出店者へのサービスの一時停止や出店停止等の管理・支配を行い、出店者からの基本出店料やシステム利用料の受領等の利益を受けている者であって、その者が出店者による商標権侵害があることを知ったとき又は知ることができたと認めるに足りる相当の理由があるに至ったときは、その後の合理的期間内に侵害内容のウェブページからの削除がなされない限り、上記期間経過後から商標権者はウェブページの運営者に対し、商標権侵害を理由に、出店者に対するのと同様の差止請求と損害賠償請求をすることができると解するのが相当である。」と判断し、一審被告は、商標権侵害の事実を知ったときから合理的期間内にこれを是正したとして、控訴棄却した。

7.3.2 発信者情報開示請求

電子掲示板に権利を侵害する情報を書き込んだ発信者を特定して責任追及をしようとする場合、電子掲示板管理者に対して、まず加害に関する IP アドレスとタイムスタンプの開示を求め¹³⁶、それによりインターネット接続サービス業者（経由プロバイダ）に対し、当該タイムスタンプの時点で当該 IP アドレスの割り当てを受けていた者の住所、氏名の開示を

¹³⁶ 仮処分により申し立てることができる（東京地裁平成 17 年 1 月 21 日決定・判時 1894 号 35 頁）。

受ける必要が生じる。発信者を特定して、損害賠償請求等を行うまでに、権利侵害者は何度も裁判上の手続を経なくてはならず、負担が大きいという問題がある。

発信者情報開示請求が認められるには、①侵害情報の流通によって当該開示の請求をする者の権利が侵害されたことが明らかであるときで、かつ、②当該発信者情報が当該開示の請求をする者の損害賠償請求権の行使のために必要である場合その他発信者情報の開示を受けるべき正当な理由があるときであることが要件となるが（プロバイダ責任制限法第4条）、発信者情報開示請求をできる「開示関係役務提供者」(JP-3)や権利侵害の明白性 (JP-4) について最高裁判決が出ている。

JP-3 株式会社エヌ・ティ・ティ・ドコモ事件【名誉毀損】

(最高裁平成22年4月8日判決・民集64巻3号676頁) (アクセスプロバイダー)

【事案】

インターネット上の電子掲示板にされた匿名の書き込みによって権利を侵害された者がインターネット接続サービス業者に対し、発信者情報の開示を請求した。原審は、インターネット接続サービス業者を「開示関係役務提供者」に該当すると判断し、請求を一部認容した。インターネット接続サービス業者が上告した。

【判旨】

「最終的に不特定の者に受信されることを目的として特定電気通信設備の記録媒体に情報を記録するためにする発信者とコンテンツプロバイダとの間の通信を媒介する経由プロバイダは、法2条3号にいう「特定電気通信役務提供者」に該当すると解するのが相当である。」と判断し、上告を棄却した。

JP-4 湘南ライナス学園事件【侮辱】

(最高裁平成22年4月13日判決・民集64巻3号758頁) (アクセスプロバイダー)

【事案】

インターネット上の電子掲示板にされた匿名の書き込みによって権利を侵害されたとする学校の学園長がインターネット接続サービス業者に対し、発信者情報の開示請求と裁判外での開示請求に応じなかったことにつき重大な過失があると主張して損害賠償を請求した。

【判旨】

「開示関係役務提供者は、侵害情報の流通による開示請求者の権利侵害が明白であることなど当該開示請求が同条(4条)1項各号所定の要件のいずれにも該当することを認識し、又は上記要件のいずれにも該当することが一見明白であり、その旨認識することができなかったことにつき重大な過失がある場合にのみ、損害賠償責任を負うものと解するのが相当である。」と述べ、「上告人が、本件書き込みによって被上告人の権利が侵害されたことが明らかであるとは認められないとして、裁判外における被上告人からの本件発

信者情報の開示請求に応じなかったことについては、上告人に重大な過失があったということとはできないというべきである。」と判断して、原判決の 15 万円の損害賠償を認められた部分を破棄した。

開示請求の対象となる発信者情報については、プロバイダ責任制限法第 4 条に、「氏名、住所その他の侵害情報の発信者の特定に資する情報であって総務省令で定めるもの」と規定されていて、具体的な発信者情報が総務省令に列挙されているが (7.2.2 参照)、投稿の送信に用いられた IP アドレス及び投稿に係るタイムスタンプにより特定される情報ではなく、「ログインの際に用いられた IP アドレスおよびタイムスタンプにより特定される情報」でも、開示請求が認められると判断した裁判例がある (JP-5)。

JP-5 ソフトバンク BB 株式会社事件【名誉毀損】

(東京高裁平成 26 年 5 月 28 日判決・判例時報 2233 号 113 頁) (アクセスプロバイダー)

【事案】

氏名不詳者によりツイッターに投稿された記事によって、名誉が毀損され、また、名誉感情を侵害されたと主張して、ツイッターの運営会社から開示された IP アドレスの保有者である控訴人に対し、プロバイダ責任制限法 4 条 1 項に基づき、「ログインの際に用いられた IP アドレスおよびタイムスタンプにより特定される情報」の開示を請求した。

【判旨】

「法 4 条 1 項が開示請求の対象としているのは「当該権利の侵害に係る発信者情報」であり、この文言および特定電気通信を用いて行われた加害者不明の権利侵害行為の被害者の当該加害者に対する正当な権利行使の可能性の確保と、発信者の表現の自由及びプライバシーの確保、これに伴い役務提供者が契約者に対して有する守秘義務等との間の調整を図る法の趣旨に照らすと、開示請求の対象が当該権利の侵害情報の発信そのものの発信者情報に限定されているとまでいうことはできない。また、同項は、「当該権利の侵害に係る発信者情報」について「氏名、住所その他の侵害情報の発信者の特定に資する情報であって総務省令で定めるもの」としてその内容を総務省令に委任している。そして、同総務省令は、これを「発信者その他侵害情報の送信に係る者の氏名又は名称」、「発信者その他侵害情報の送信に係る者の住所」および「発信者の電子メールアドレス (電子メールの利用者を識別するための文字、番号、記号その他の符号をいう。)」と定義しているが、上記委任の趣旨に照らすと、上記総務省令によって、法 4 条 1 項に規定する「当該権利の侵害に係る発信者情報」が「氏名、住所その他の侵害情報の発信者の特定に資する情報」であることが左右されるものとはいえない。加えて、ツイッターは、利用者がアカウントおよびパスワードを入力することによりログインしなければ利用できないサービスであることに照らすと、ログインするのは当該アカウント使用者である蓋然性が認められるというべきである。」と判断して、「ログインの際に用いられた IP アドレスおよびタ

タイムスタンプにより特定される情報」の開示を認めた原判決を維持し、控訴を棄却した。

発信者情報開示請求は、権利行使をする前提として相手方を特定するための情報を入手することを可能にすることにより、それ以上に、発信者に対する損害賠償請求訴訟における自らの主張を裏付ける証拠として使用する目的で利用することを否定した下級審裁判例があり（JP-6）、コンテンツデリバリーネットワーク（Content Delivery Network）を被告としている点も注目される。

JP-6 人生リセット留学。事件【著作権侵害】

（東京地裁令和2年1月22日判決・平成30年(ワ)第11982号）（コンテンツデリバリーネットワーク）

【事案】

漫画「人生リセット留学。」の著作権者が、コンテンツデリバリーネットワークであるクラウドフレア インク（被告サービスの利用者のインターネットサイト（元サイト）上のデータを、全世界に所在する被告のサーバーにおいてキャッシュとして保存し、元サイトの閲覧者が、閲覧者に地理的に近い被告のサーバーから、元サイトのデータを閲覧できるようにしている）に対して発信者情報開示請求を行った。

被告は、原告に対し、本件発信者情報のうち IP アドレス、タイムスタンプ及び電子メールアドレス等の情報を開示し、氏名又は名称及び住所は、本件サイトの運営者及び関係者とされる者は著作権法違反の罪で逮捕・起訴され、その氏名は明らかになっている上、原告が同法違反事件の被害者であれば、刑事事件の記録に記載された確かな住所を閲覧することができる状況にあった。

【判旨】

「プロバイダ責任制限法4条の趣旨は、被害者の権利救済のため、権利行使をする前提として相手方を特定するための情報を入手することを可能にすることにより、それ以上に、発信者に対する損害賠償請求訴訟における自らの主張を裏付ける証拠として使用する目的で、同法に基づく発信者情報開示請求を行うことまでを認めるものではないと解される。そうすると、特定電気通信による権利侵害を受けたと主張する者が、既に加害者の特定をして損害賠償請求等の権利行使が可能となっている場合には、「発信者情報の開示を受けるべき正当な理由」があると認めることはできないというべきである。」と判断して、請求を棄却した。

ツイッターでリツイート（第三者のツイートを紹介ないし引用する、ツイッター上の再投稿）をした者もプロバイダ責任制限法第4条第1項の「侵害情報の発信者」に該当するとした最高裁判決が出ている（JP-7）。

JP-7 リツイート事件【著作権侵害】

(最高裁令和2年7月21日判決・裁判所時報1748号3頁)(SNSプラットフォーム)

【事案】

ツイッター上のアカウントにおいて、写真家に無断で、本件写真画像を複製した画像の掲載を含むツイートが投稿され、その後、リツイート(第三者のツイートを紹介ないし引用する、ツイッター上の再投稿)がされた。画像は、リツイート記事の一部として表示されるようになったが、元画像の上部及び下部がトリミング(一部切除)された形となっており、本件写真の隅に「(C)」マーク及び自己の氏名をアルファベット表記した文字等(本件氏名表示部分)が表示されなくなった。原審は、氏名表示権の侵害を認めた。

【判旨】

「本件各リツイートによる本件氏名表示権の侵害について、本件各リツイート者は、プロバイダ責任制限法4条1項の「侵害情報の発信者」に該当し、かつ、同項1号の「侵害情報の流通によって」被上告人の権利を侵害したものである」と判断して、上告を棄却した。

発信者情報開示請求は、著作権や名誉毀損に関する事件が多数あるのに比べて、商標権や不正競争に関する事件は少ない。

JP-8 みんなのおすすめ、塗装屋さん事件【名誉権侵害】

(東京地裁平成26年10月15日判決・平成26年(ワ)第11026号)

【事案】

リフォーム業者が、塗装業者の口コミランキングが掲載されているウェブページにおける口コミ等の発信者情報の開示を、不正競争防止法2条1項14号若しくは13号(現21号若しくは20号)又は名誉権侵害を根拠に、サーバーを保有・管理するプロバイダーに対して請求した。

【判旨】

「本件口コミが原告の名誉権を侵害することが明らかであるから、その余の点について判断するまでもなく、「侵害情報の流通によって当該開示の請求をする者の権利が侵害されたことが明らかであるとき」(法4条1項1号)の要件を充足する。」と判断し、発信者情報開示請求を認容した。

その後、ウェブページの制作を発注した業者に対して損害賠償請求が行われ、大阪地裁平成31年4月11日判決(平成29年(ワ)第7764号)は、「本件ランキング表示は、被告の提供する「役務の質、内容・・・について誤認させるような表示」に当たると認めるのが相当である。」として、品質誤認行為を認めて、損害賠償請求が一部認容された。

7.3.3 損害賠償請求

プロバイダ責任制限法第 3 条により特定電気通信役務提供者は免責を受けられることが規定されているが、経済産業省「電子商取引及び情報財取引等に関する準則」（令和 2 年 8 月）は、「ソーシャルメディア事業者の違法情報媒介責任」についての項目を設け、「違法情報を削除すべき義務が認められるにもかかわらず放置すれば、被害者から不法行為責任を追及される。」と述べている¹³⁷。また、プロバイダ責任制限法には言及せず、「商標の出所表示機能を害することにつき具体的に認識するか、又はそれが可能になったといえるに至ったときは、その時点から合理的期間が経過するまでの間」にその状態を解消しないと、商標権侵害の余地がある旨の裁判例（[JP-2](#)、[JP-9](#)）も出されている。

[JP-9](#) 石けん百貨事件【商標権侵害】

（大阪高裁平成 29 年 4 月 20 日判決・判時 2345 号 93 頁）

【事案】

商標権者が EC サイトの運営者に対して、「石けん百貨」等をキーワードとした検索連動型広告で商品等が一覧表示されることに基づき、損害賠償請求を行った。

【判旨】

「被控訴人が広告主である、「石けん百貨」との表示を含む検索連動型広告のハイパーリンク先の楽天市場リスト表示画面において、登録商標である「石けん百貨」の指定商品である石けん商品の情報が表示された場合には、「被控訴人が当該状態及びこれが商標の出所表示機能を害することにつき具体的に認識するか、又はそれが可能になったといえるに至ったときは、その時点から合理的期間が経過するまでの間にNGワードリストによる管理等を行って、「石けん百貨」との表示を含む検索連動型広告のハイパーリンク先の楽天市場リスト表示画面において、登録商標である「石けん百貨」の指定商品である石けん商品の情報が表示されるという状態を解消しない限り、被控訴人は、「石けん百貨」という標章が付されたことについても自らの行為として認容したものとして、商標法 2 条 3 項 8 号所定の要件が充足され、被控訴人について商標権侵害が成立すると解すべきである。」と判断し、本件では、合理的期間内に解消したとして、控訴棄却した。

7.3.4 刑事責任

名誉毀損に該当すれば、3 年以下の懲役若しくは禁錮又は 50 万円以下の罰金に処せられる可能性がある（刑法第 230 条）。

著作権、出版権又は著作隣接権を侵害した者（著作権法第 119 条第 1 項）、商標権又は専用使用権を侵害した者（商標法第 78 条）は、いずれも 10 年以下の懲役若しくは 1000 万円以下の罰金に処せられ、又は併科される可能性がある。

¹³⁷ 経済産業省「電子商取引及び情報財取引等に関する準則」（令和 2 年 8 月）152 頁。

また、令和2年著作権法の改正により、インターネット上の海賊版対策強化のために、リーチサイト等の規制が行われ、侵害著作物等利用容易化ウェブサイト等の公衆への提示を行った者や侵害著作物等利用容易化プログラムの公衆への提供等を行った者は、5年以下の懲役若しくは500万円以下の罰金に処せられ、又は併科される可能性がある（著作権法第119条第2項第4号・第5号）。

7.3.5 権利者の主張と仲介者の反論

裁判等で、よく主張される権利者の主張及び仲介者による反論（抗弁）を表にまとめると、以下のとおりである。

権利者の主張	仲介者による反論(例)
送信防止措置を求める。	①侵害を信じるに足りる相当の理由がなかった。 ②発信者が照会を受けた日から7日以内を経過しても発信者から送信防止措置を講ずることに不同意の申出があった。
発信者情報の開示を請求する。	権利が侵害されたことが明らかであるとは認められない。
差止損害賠償請求義務の確認を請求する。	①管理・支配等がない。 ②商標権侵害の具体的認識がない。 ③合理的期間が経過していない

7.3.6 まとめ

7.3.6.1 削除請求、その他の侵害行為差止請求

ウェブページの運営者が、単に出店者によるウェブページの開設のための環境等を整備するにとどまらず、運営システムの提供・出店者からの出店申込みの許否・出店者へのサービスの一時停止や出店停止等の管理・支配を行い、出店者からの基本出店料やシステム利用料の受領等の利益を受けている者であって、その者が出店者による商標権侵害があることを知ったとき又は知ることができたと認めるに足りる相当の理由があるに至ったときは、その後の合理的期間内に侵害内容のウェブページからの削除がなされない限り、上記期間経過後から商標権者はウェブページの運営者に対し、商標権侵害を理由に、出店者に対するのと同様の差止請求と損害賠償請求をすることができる²と解する知財高裁判決がある（[JP-2019-10000](#) Chupa Chups 事件）。

7.3.6.2 発信者情報開示請求

発信者情報開示請求は、電子掲示板管理者（コンテンツプロバイダー・ホスティングプロ

バイダー) に対して、まず加害に関する IP アドレスとタイムスタンプの開示を求め、それによりインターネット接続サービス業者(経由プロバイダ(アクセスプロバイダー))に対し、当該タイムスタンプの時点で当該 IP アドレスの割り当てを受けていた者の住所、氏名の開示を求める必要があり、経由プロバイダもプロバイダ責任制限法第 2 条第 3 号にいう「特定電気通信役務提供者」に当たることは最高裁判決がある (JP-3 株式会社エヌ・ティ・ティ・ドコモ事件)。

プロバイダ責任制限法第 4 条第 4 項は、故意又は重大な過失がある場合に賠償責任を制限しているが、本件書き込みによって権利が侵害されたことが明らかであるとは認められないとして重大な過失を否定した最高裁判決がある (JP-4 湘南ライナス学園事件)。

発信者情報として、総務省令に列挙されているほかに、「ログインの際に用いられた IP アドレスおよびタイムスタンプにより特定される情報」の開示請求を認めた裁判例がある (JP-5 ソフトバンク BB 株式会社事件)。発信者情報開示請求は、権利行使をする前提として相手方を特定するための情報を入手することを可能にすることであり、それ以上に、発信者に対する損害賠償請求訴訟における自らの主張を裏付ける証拠として使用する目的で利用することを否定した下級審裁判例がある (JP-6 人生リセット留学。事件)。

ツイッターにおけるリツイート者は、プロバイダ責任制限法第 4 条第 1 項の「侵害情報の発信者」に該当するとした最高裁判決がある (JP-7 リツイート事件)。

発信者情報開示請求は、著作権や名誉毀損に比べて、商標権や不正競争に関する事件は少ない (JP-8 みんなのすすめ、塗装屋さん事件)。

7.3.6.3 損害賠償請求

サービスプロバイダーに対する損害賠償責任については、JP-2 Chupa Chups 事件知財高裁判決があるほか、検索連動型広告において、登録商標の指定商品の情報が表示された状態及びこれが商標の出所表示機能を害することにつき具体的に認識するか、又はそれが可能になったといえるに至ったときは、その時点から合理的期間が経過するまでの間に NG ワードリストによる管理等を行って登録商標の指定商品の情報が表示されるという状態を解消しない限り商標権侵害が成立するとする知財高裁判決がある (JP-9 石けん百貨事件)。

第 7.4 節 最近の動き

7.4.1 プロバイダ責任制限法検証に関する提言

総務省における「利用者視点を踏まえた ICT サービスに係る諸問題に関する研究会」は、平成 22 年 9 月に「プロバイダ責任制限法検証 WG」を設置して、立法論を含む論点の検討を行い、平成 23 年 7 月に「プロバイダ責任制限法検証に関する提言」をまとめたが、法改正には至らなかった。

7.4.2 知的財産戦略本部検証・評価・企画委員会インターネット上の海賊版対

策に関する検討会議

平成 30 年 4 月に、知的財産戦略本部検証・評価・企画委員会に「インターネット上の海賊版対策に関する検討会議」が設けられ、ブロッキングの法制化が検討されたが、意見の一致を見るに至らなかった。

7.4.3 発信者情報開示の在り方に関する研究会

総務省では、「インターネット上の誹謗中傷への対応の在り方に関する緊急提言」及び「発信者情報開示の在り方に関する研究会 中間とりまとめ」を踏まえて、令和 2 年 9 月に「インターネット上の誹謗中傷への対応に関する政策パッケージ」を公表している。

さらに、令和 2 年 12 月に、「発信者情報開示の在り方に関する研究会 最終とりまとめ」を公表し、発信者情報の開示対象の拡大や新たな裁判手続（非訟手続）の創設及び特定の通信ログの早期保全が提案されている。

第8章 まとめと今後の展望

第8.1節 まとめ

調査対象の各国・地域を対比し、代表的な法制度の一部を抜粋して示すと、以下のように整理できる。それぞれに共通点もあるが、中国や日本は、米国とEUのアプローチを参考にしつつも、独自の制度を採っているといえる。中国は、プロバイダーが連帯責任を負うという規定ぶりになっている点が、プロバイダーの責任を制限又は免責する他の国の法制と大きく異なる。本節の表では、中国以外の国の欄では、プロバイダーの責任を制限又は免責する規定に照らして、権利者がどのような侵害通知を送り、プロバイダーがどのように削除等の対応をすることが期待されているかを示す内容となっている。また、日本は、プロバイダ責任制限法に従って免責を得られるようにしようとする、権利者からの侵害通知があっても、プロバイダーとして直ちに送信防止措置を取る判断をしにくい場合があるといえる。

	米国	EU	中国	日本
(1) 仲介者の責任に関する原則	利用者の指示による資料につき、侵害の現実の認識がない場合等の免責 (DMCA512条(c)(1)項 (2.2.2参照))	一般的監視義務の否定 (電子商取引指令 15条 (3.1.1参照))	民事権益侵害を知り得べき場合等の連帯責任 (民法典 1197条 (6.2.1参照))	侵害を知り得た相当の理由がある場合等を除き免責 (プロ責法 3条 1項 (7.2.1参照))
(2) プロバイダーの類型化	一時的なデジタルネットワーク通信、システムキャッシング、利用者の指示によってシステム又はネットワーク上に存在する情報、情報の所在地ツール (DMCA512条(a)～(d)項 (2.2.2参照))	単なる導管、キャッシング、ホスティング (電子商取引指令 12～14条 (3.1.1参照))	自動接続サービス・自動伝送サービス、自動保存・自動転送サービス、情報保存サービス、検索又はリンクサービス (情報ネットワーク伝達権保護条例 20～23条 (6.2.3参照))	法令上の類型化はなし (プロ責法 (7.2.1参照)) 経由プロバイダも「特定電気通信役務提供者」に該当 (JP-3 (7.3.2参照))
(3) 侵害通知に含まれる内容	著作物の特定、侵害資料の特定、申立当事者に連絡可能な住所等 (DMCA512条(c)(3)項 (2.2.2参照))	違法な行為・情報 (知った時点で直ちに措置を取らないと責任を負う、電子商取引指令 14条 1(b)項 (3.1.1参照))	権利侵害を構成する初步的な証拠、権利者の真実の身分情報 (民法典 1195条、電子商務法 42条 (6.2.1、6.2.2参照))	申出主体の本人性等、権利者等の確認、侵害情報の特定、権利侵害の確認 (プロ責法ガイドライン (7.3.1参照))
(4) 侵害通知を受けた場合の削除等の対応	資料削除・アクセス無効化を迅速に対応する (DMCA512条(c)(1) (2.2.2参照))	直ちに情報削除・アクセスを不可能にする措置を取る (電子商取引指令 14条 1(b)項 (3.1.1参照))	削除、非表示、リンクの切断等の必要な措置を講じる (民法典 1195条、電子商務法 45条 (6.2.1、6.2.2参照))	侵害を信じるに足る相当の理由があった場合、照会日から7日を経過しても発信者から不同意の申出がなかった場合に送信防止措置を取る (免責される、プロ責法 3条 2項 (7.2.1参

				照))
(5) 上記(4)の場合に削除等をしていない場合の責任	金銭的救済等の免責が及ばない (DMCA512 条 (c) (1)項 (2.2.2 参照)) 刑事罰の可能性あり (2.3.5 参照)	免責が及ばない (電子商取引指令 14 条 1(b)項 (3.1.1 参照)) 刑事罰の導入は加盟国に委ねられている (3.2.5 参照)	ネットワーク利用者とともに連帯責任を負う (民法典 1195 条、電子商法 45 条 (6.2.1、6.2.2 参照)) 刑事罰の可能性あり (6.3.5 参照)	侵害を知り得た相当の理由がある場合等は不法行為法の原則どおり (プロ責法 3 条 1 項 (7.2.1 参照)) 刑事罰の可能性あり (7.3.4 参照)
(6) 発信者情報開示請求の要件	侵害通知のコピー等に提出による文書提出命令の書記官への要求 (DMCA512 条 (h) 項 (2.2.2 参照))	侵害訴訟において、原告の請求が正当で均衡の原則に適合している場合 (情報請求権の要件、エンフォースメント指令 8 条 (3.1.3 参照))	法令上の規定はなし (6.3.2 参照)	侵害が明らかであり、発信者情報の開示を受けるべき正当な理由がある場合 (プロ責法 4 条 1 項 (7.2.2 参照))

また、EU 加盟国であるドイツとフランスを EU 法と対比すると、以下のようになり、指令等に沿ってそれぞれ国内法化が行われている。

	EU	ドイツ	フランス
(1) 仲介者の責任に関する原則	一般的監視義務の否定 (電子商取引指令 15 条 (3.1.1 参照))	一般的監視義務の否定 (テレメディア法 7 条(2)項 (4.2.1 参照))	一般的監視義務の否定 (LCEN 法 6 条 I.7 (5.2.1 参照))
(2) プロバイダーの法令上の類型化	単なる導管、キャッシング、ホスティング (電子商取引指令 12~14 条 (3.1.1 参照))	情報の通過、情報の送信を加速するための緩衝記憶、情報の保存 (テレメディア法 8~10 条 (4.2.1 参照))	ISP、ホストプロバイダー (LCEN 法 6 条 I.1 及び 2 (5.2.1 参照))
(3) 侵害通知に含まれる内容	違法な行為・情報 (知った時点で直ちに措置を取らないと責任を負う、電子商取引指令 14 条 1(b) 項 (3.1.1 参照))	違法行為・情報 (認識をしたら、直ちに措置を講じないと責任を負う、テレメディア法 10 条 (4.2.1 参照)、通知の名宛人が法律違反を困難なく確認できる具体的な記載 (DE-7) (4.3.1 参照))	氏名等・メールアドレス、違法なコンテンツの説明・所在地、削除等の請求の法的根拠、書簡のコピー (LCEN 法 6 条 I.5 (5.2.1 参照))
(4) 侵害通知を受けた場合の削除等の対応	直ちに情報削除・アクセスを不可能にする措置を取る (電子商取引指令 14 条 1(b)項 (3.1.1 参照))	直ちに情報削除・アクセス停止の措置を講じる (テレメディア法 10 条 (4.2.1 参照))	直ちに違法データを削除・アクセスをブロックする (LCEN 法 6 条 I.2 (5.2.1 参照))
(5) 上記(4)の場合に削除等をしていない場合の責任	免責が及ばない (電子商取引指令 14 条 1(b)項 (3.1.1 参照)) 刑事罰の導入は加盟国に委ねられている (3.2.5 参照)	免責が及ばない (テレメディア法 10 条 (4.2.1 参照))	民事責任の免責が及ばない (LCEN 法 6 条 I.2 (5.2.1 参照)) 刑事責任の免責が及ばない (LCEN 法 6 条 I.3 (5.2.1 参照))
(6) 発信者情報開示請求の要件	侵害訴訟において、原告の請求が正当で均衡の原則に適合している場合 (情報請求権の要件、エンフォースメント指令 8 条 (3.1.3	明白な権利侵害又は訴えの提起、請求が均衡を失しないこと等 (情報請求権の要件、著作権法 101 条、商標法 19 条 (4.3.2 参	違法な侵害行為の事実の証明、発信者情報開示措置が侵害行為の差止に必要であること (LCEN 法 6 条 II、FR-3) (5.2.1、5.3.2

	参照)	照)	参照)
--	-----	----	-----

第 8.2 節 今後の展望

インターネット社会が到来して 20 年が経過し、プロバイダーの責任に関する法律も、各国において見直しの動きが見られる。国際条約も締結されるなど、プロバイダーの責任についての共通理解もある一方で、プラットフォーム／プロバイダーがインターネット社会において果たす役割の大きさやインターネット上の流通において知的財産権を保護するための技術等の進展によって、既存の考え方の前提にも変更が生じている。巨大プラットフォームに対する規制の議論も、近時活発になっている。

本報告書における、発信者の知的財産権侵害行為に対してプラットフォーム／プロバイダーが負う法律上の責任についての各国法の比較検討により、現在の実務も、法改正の議論も、国によって様ではないことが明らかになった。また、本報告書では、各国で知的財産権者等がプラットフォーム／プロバイダーに対して行った権利行使のうち注目される裁判例を取り上げているが、権利者による積極的な権利行使の取り組みとプラットフォーム／プロバイダーによる抗弁の主張がなされることによって、各国においてプラットフォーム／プロバイダーに対して法律上の責任を問うことができる限界事例もかなり明らかになってきていることが窺える。

本報告書が、国境を超えた知的財産権侵害が生じ得るインターネット社会において、海外でも取引を行う日本企業の知的財産権侵害対策の一助になるとともに、法改正に向けた様々なオプションを検討する契機となれば幸いである。

[特許庁委託事業]

発信者の知的財産権侵害行為に対して
プラットフォーム／プロバイダーが負う
法律上の責任に関する各国比較調査報告書

2021年3月

禁無断転載

[調査受託]

大野総合法律事務所

独立行政法人 日本貿易振興機構

知的財産課