

リツイートによる公衆送信権侵害の成否と その際のトリミングに起因する氏名表示権と 同一性保持権侵害の成否 —リツイート事件知財高裁・最高裁判決の検討—

田村善之

I はじめに

最判令和2.7.21民集74巻4号1407頁〔リツイート〕¹は、システム上、リツイートに必然的に伴うトリミングにより元ツイートにあった著作者名が落とされて表示されたことについて、氏名表示権侵害を肯定する判断を下した。しかし、リツイートを過度に制約しかねないことを懸念する説得的な反対意見が付されていることに加えて、そもそも最高裁が上告を受理すべき事件であったのかという疑問すら覚える事件であった。また、原審の知財高判平成30.4.25判時2382号24頁〔リツイート〕が同一性保持権や著作財産権についても判断を示していたのに比べると、上告審が取り上げた論点は氏名表示権に限定されており、積み残された課題も多い。そこで、以下では、最高裁が取り上げなかった論点については、原判決をも俯瞰する形で検討することにした。

¹ 参照、田村善之〔判批〕法律時報92巻11号4～6頁（2020年）、同〔判批〕WLJ判例コラム213号1～21頁（2020年）<https://www.westlawjapan.com/column-law/2020/2001005/>。本稿は後者を元に、その後に公開された文献に関する情報等を加筆したものである。

II 事案

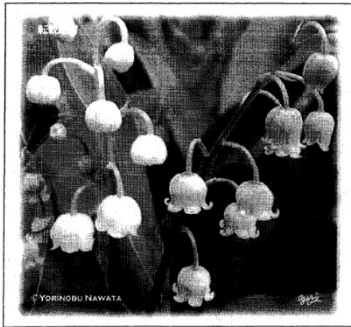
本件の事案を知財高裁判決、最高裁判決を理解するために必要な限度で簡略化して紹介すると、ウェブサイトアップされている原告著作の写真に係る画像を原告に無断で複製した画像（「本件元画像」）を含むツイート（「本件元ツイート」）が投稿され、さらに、この元ツイートを引用するリツイートがなされたというものである。このリツイート上では、ツイッターのシステムの仕様に起因して上下がトリミングされた結果、本件元画像は、縦横の大きさが異なり、本件元画像にあった原告の氏名表示部分が欠落した画像（「本件各表示画像」）として表示されることになった²³。そこで、原告が、これらリツイートによって公衆送信権、同一性保持権、氏名表示権等が侵害されたと主張して、ツイッターを運営する被告を相手取って、これらのリツイートに係る発信者情報の開示を求めて本訴を提起した⁴。

² 技術的な説明として、谷川和幸[判批] *Law & Technology* 91号75～76頁(2021年)、笹本哲郎[判批] *Law & Technology* 90号59～60・62～63頁(2020年)。

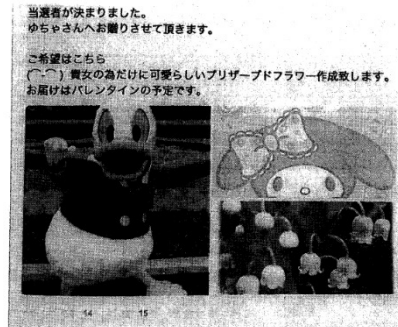
³ 上告審の判文からは判然としないが、民集に搭載されている本件元ツイートの画像を見る限り、元ツイートの時点から上下がトリミングされた状態で表示されており、リツイートによって初めてトリミング表記がなされたというわけではない(谷川/前掲注2・75頁)。調査官解説もその旨を明言する(笹本/前掲注2・59頁)。ただし、リツイートによって元ツイートにあるトリミングされた画像が転送されるわけではなく、元ツイートによってTwitterのサーバ上に(トリミングされていない)本件元画像が保存されており、この本件元画像がリツイートによって表示される。ただ、その際に(またもや)上下がトリミングされた表示がなされている(笹本/前掲注2・59～60頁、谷川/前掲注2・75頁)。

⁴ ツイートに係る発信者情報の開示も求められているが、少なくとも原告に無断で本件の画像を用いてツイートをなしたことが原告の有する公衆送信権侵害に該当することは当事者間に争いがなく、最高裁判決の判断の対象にもなっていないので、本稿では検討を省略する。また、叙述の便宜上、プロバイダ責任制限法固有の論点も省略する。

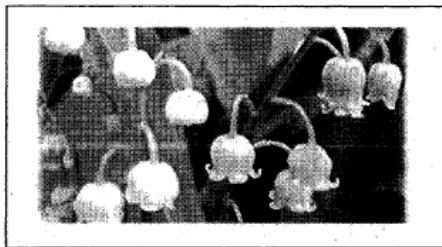
本件元画像 (民集74巻 4号1523頁)



本件元ツイート (民集74巻 4号1519頁)



本件各表示画像 (民集74巻 4号1524頁)



第一審判決 (東京地判平成28. 9. 15判時2382号41頁 [リツイート]) は、リツイートに係る原告の請求を一切認めなかった。

原告が控訴。

Ⅲ 控訴審判決

控訴審判決 (知財高判平成30. 4. 25判時2382号24頁) は、リツイートによる公衆送信権侵害とその幫助の成立は否定したが、同一性保持権侵害と氏名表示権侵害を肯定した。

1 公衆送信権侵害とその幫助を否定

「自動公衆送信の主体は、当該装置が受信者からの求めに応じ、情報を

自動的に送信できる状態を作り出す行為を行う者と解されること（最高裁平成23年1月18日判決・民集65巻1号121頁参照）、本件写真のデータは、流通情報2(2)〔筆者注：リンク先〕のデータのみが送信されていることからすると、その自動公衆送信の主体は、流通情報2(2)のURLの開設者であって、本件リツイート者らではないというべきである。著作権侵害行為の主体が誰であるかは、行為の対象、方法、行為への関与の内容、程度等の諸般の事情を総合的に考慮して、規範的に解釈すべきであり、カラオケ法理と呼ばれるものも、その適用の一場面であると解される（最高裁平成23年1月20日判決・民集65巻1号399頁参照）が、本件において、本件リツイート者らを自動公衆送信の主体というべき事情は認め難い。控訴人は、本件アカウント3～5の管理者は、そのホーム画面を支配している上、ホーム画面閲覧の社会的経済的利益を得ていると主張するが、そのような事情は、あくまでも本件アカウント3～5のホーム画面に関する事情であって、流通情報2(2)のデータのみが送信されている本件写真について、本件リツイート者らを自動公衆送信の主体と認めることができる事情とはいえない。また、本件リツイート行為によって、本件写真の画像が、より広い範囲にユーザーのパソコン等の端末に表示されることとなるが、我が国の著作権法の解釈として、このような受け手の範囲が拡大することをもって、自動公衆送信の主体は、本件リツイート者らであるということとはできない。さらに、本件リツイート行為が上記の自動公衆送信行為自体を容易にしたとはいえないから、本件リツイート者らを幫助者と認めることはできず、その他、本件リツイート者らを幫助者というべき事情は認められない。」

2 同一性保持権侵害を否定

「本件アカウント3～5のタイムラインにおいて表示されている画像は、流通情報2(2)の画像とは異なるものである。この表示されている画像は、表示するに際して、本件リツイート行為の結果として送信されたHTMLプログラムやCSSプログラム等により、位置や大きさなどが指定されたために、上記のとおり画像が異なっているものであり、流通情報2(2)の画像データ自体に改変が加えられているものではない。

しかし、表示される画像は、思想又は感情を創作的に表現したものであって、文芸、学術、美術又は音楽の範囲に属するものとして、著作権法2条1項1号にいう著作物ということができるところ、上記のとおり、表示するに際して、HTMLプログラムやCSSプログラム等により、位置や大きさなどを指定されたために、本件アカウント3～5のタイムラインにおいて表示されている画像は流通目録3～5のような画像となったものと認められるから、本件リツイート者らによって改変されたもので、同一性保持権が侵害されているといえることができる。」

3 氏名表示権侵害を肯定

「本件アカウント3～5のタイムラインにおいて表示されている画像には、控訴人の氏名は表示されていない。そして、前記(1)のとおり、表示するに際してHTMLプログラムやCSSプログラム等により、位置や大きさなどが指定されたために、本件アカウント3～5のタイムラインにおいて表示されている画像は流通目録3～5のような画像となり、控訴人の氏名が表示されなくなったものと認められるから、控訴人は、本件リツイート者らによって、本件リツイート行為により、著作物の公衆への提供又は提示に際し、著作者名を表示する権利を侵害されたといえることができる。」

被告が上告。

IV 最高裁判決

最高裁は氏名表示権侵害に関する上告受理申立理由に限定して上告を受理したうえで、上告を棄却した。

1 著作権法19条1項について

「著作権法19条1項は、文言上その適用を、同法21条から27条までに規定する権利に係る著作物の利用により著作物の公衆への提供又は提示をする場合に限定していない。また、同法19条1項は、著作者と著作物との

結び付きに係る人格的利益を保護するものであると解されるが、その趣旨は、上記権利の侵害となる著作物の利用を伴うか否かにかかわらず妥当する。そうすると、同項の『著作物の公衆への提供若しくは提示』は、上記権利に係る著作物の利用によることを要しないと解するのが相当である。

したがって、本件各リツイート者が、本件各リツイートによって、上記権利の侵害となる著作物の利用をしていなくても、本件各ウェブページを閲覧するユーザーの端末の画面上に著作物である本件各表示画像を表示したことは、著作権法19条1項の『著作物の公衆への…提示』に当たるといことができる。」

2 著作権法19条2項について

「前記事実関係等によれば、被上告人は、本件写真画像の隅に著作者名の表示として本件氏名表示部分を付していたが、本件各リツイート者が本件各リツイートによって本件リンク画像表示データを送信したことにより、本件各表示画像はトリミングされた形で表示されることになり本件氏名表示部分が表示されなくなったものである（なお、このような画像の表示の仕方は、ツイッターのシステムの仕様によるものであるが、他方で、本件各リツイート者は、それを認識しているか否かにかかわらず、そのようなシステムを利用して本件各リツイートを行っており、上記の事態は、客観的には、その本件各リツイート者の行為によって現実に生ずるに至ったことが明らかである。）。また、本件各リツイート者は、本件各リツイートによって本件各表示画像を表示した本件各ウェブページにおいて、他に本件写真の著作者名の表示をしなかったものである。

そして、本件各リツイート記事中の本件各表示画像をクリックすれば、本件氏名表示部分がある本件元画像を見ることができるとしても、本件各表示画像が表示されているウェブページとは別個のウェブページに本件氏名表示部分があるというにとどまり、本件各ウェブページを閲覧するユーザーは、本件各表示画像をクリックしない限り、著作者名の表示を目にすることはない。また、同ユーザーが本件各表示画像を通常クリックするといえるような事情もうかがわれない。そうすると、本件各リツイート記事中の本件各表示画像をクリックすれば、本件氏名表示部分がある本件元

画像を見ることができるということをもって、本件各リツイート者が著作者名を表示したことになるものではないというべきである。」

V 控訴審判決の検討

1 序

控訴審判決は、本件リツイートによる公衆送信権侵害とその幫助を否定しながらも、同一性保持権侵害と氏名表示権侵害を肯定した。このうち、氏名表示権侵害についての控訴審判決の説示は通り一遍のものでしかないとともに、上告審判決でも取り扱われているので、ここでは公衆送信権侵害とその幫助の成否、そして同一性保持権侵害の成否の2点に絞って控訴審判決を検討する。

2 公衆送信権侵害とその幫助を否定した点について

1) リツイートの仕組み

本件における公衆送信権侵害の成否等の著作権法上の諸論点を考察するうえで、肝要なことは、リツイートにより本件画像が表示されるといっても、それはリンクによるのであって、リツイートを表示するウェブページ(=リンク元)に係るサーバーにアップされているわけではなく、あくまでもリツイートが引用するツイートに係るウェブページ(=リンク先)にアップされている画像をインラインリンク(自動的にリンクを行うこと)により表示するに過ぎないということである。インターネットを利用するユーザーが閲覧のためにリツイートに係るウェブページにアクセスすると、自動的に、リンク先にアップされている本件画像データが、リンク先から直接(=リンク元を経由することなく)ユーザーの端末に送信されることになる。

したがって、このようにリツイートの仕組みの主たる部分がリンクによって構成されている以上、本件を検討するに際しては、リンクに関する従前の議論が参考とされるべきものとなる。

2) 従前の議論

公衆送信権侵害に関しては、上記リンクの仕組み上、リンク元から公衆であるユーザーにデータを送信しているのはあくまでもリンク先であって、リンク元ではないために、リンク元は公衆送信をなしているわけではないとする議論がある⁵。

裁判例の主流もこの見解を採用している（大阪地判平成25. 6. 20判時2218号112頁〔ロケットニュース24〕、札幌地判平成30. 5. 18平成28(ワ)2097〔ペンギンパレード3〕、札幌地判平成30. 6. 1平成28(ワ)2097〔ペンギンパレード4〕、札幌地判平成30. 6. 15平成28(ワ)2097〔ペンギンパレード5〕、東京地判令和元. 6. 19平成28(ワ)10264等〔グラップラー刃牙〕）。リンクによる公衆送信権侵害を認めるかのような口吻を示す裁判例はあるが、いずれもリンク者自身がアップロードをなしているか（札幌地判平成30. 4. 27平成28(ワ)2097〔ペンギンパレード2〕、札幌高判平成30. 12. 13平成30(ネ)173〔同〕、いわゆるリーチサイト運営者に対する刑事事件であるが、大阪地判平成31. 1. 17平成29(わ)4356等〔はるか夢の址〕）、それに関与しているものばかりである（東京地判平成26. 1. 17平成25(ワ)20542〔どーじんぐ娘。〕）。唯一、アップロードをなすことなく、著作権者がウェブページで公開しているファイルに直にリンクを貼る行為について公衆送信権侵害を肯定する判決があるが（札幌地判平成29. 6. 14平成28(ワ)2097〔ペンギンパレード1〕）、他に自身がアップロードをしたファイルにリンクを貼る行為もなしており、発信者情報開示請求事件という当該事件の文脈では傍論に止まる⁶。

⁵ 例外なくこの立場を貫徹させるものではないが、岡村久道＝近藤剛史『インターネットの法律実務』（新版・2001年・新日本法規）158～159頁。

⁶ ちなみに、こうした裁判例の傾向に、近時、アップロードされただけではURLはアップロードした者しか知りえない状況にあるところ、リンクがなされることによって初めて公衆が受信しうる状態になったと評しうるといふ理由付けを与える判決も登場している（東京地判平成31. 2. 28平成30(ワ)19731〔ためピク〕（リンクと同様の機能を有する掲示板へのURLの書き込み行為に関する）、大阪高判令和元. 11. 1平成31(う)280〔はるか夢の址〕）。かかる一体的把握説（谷川和幸〔判批〕福岡大学法学論叢64巻2号580頁（2019年）の命名）は、リンク単独で直接侵害を構成することの弊害を免れているが、その反面、かりにこの見解にURLが公衆に知られていない

なお、学説では、情報の物理的な流れに着目する主流派の見解に与しつつも、インラインリンク等により、あたかもリンク先ではなくリンク元からコンテンツがユーザーに送信されているかのような誤解が生じる場合は別論となり、その場合には規範的にリンク元が公衆送信の主体となると考えるべきであるとの指摘が筆者等からなされていた⁷。裁判例でも、リンクに係る事案ではないが、ソフトウェアが蔵置されていたサイトの URL をネットオークション経由でネットオークションの落札者に教示し、あわせて当該ソフトウェアに施されたアクセス・コントロールを回避する手段も講じたという事案で、「一連の経過」に着目して公衆送信権侵害を肯定した判決がある(東京地判平成30. 1. 30平成29(ワ)31837[建築 CAD ソフトウェア])。

3) 控訴審判決の意義

そのようななか、本件控訴審判決は、第一に、リツイートに起因してユーザーのパソコン等の端末に表示されている画像は、リンク先の写真のデータが送信されたものであることを理由に、その公衆送信の主体はリンク先の開設者であって、リツイート者ではないとしている。そのうえで、第二に、ロクラク事件最判(最判平成23. 1. 20民集65巻1号399頁[ロクラクⅡ事件])に言及し、規範的主体論によるとしても、本件でリツイート者を自動公衆送信の主体とすべき事情は認めがたいと帰結している。

前半は、従前の裁判例や学説の主流派と同様、問題となるデータの物理的な流れに着目してリツイート者が公衆送信の主体とならないとするものであるとともに、後半は、そのようなデータの物理的な流れ方で全てが決するわけではなく、規範的主体論の適用の余地があることを認めるものといえる。いかなる場合に規範的主体論によりリツイート者が公衆送信の主体と評価されるのかということについて控訴審判決は何も語らないが、逆にいえば、特段の事情が示されない限りは、原則どおり、データの送信

段階ではいまだ送信可能化にも該当せず、公衆送信権を侵害していないという含意があるのだとすれば、公衆送信権侵害の成立に余計な立証を求めることになりかねず、送信可能化を権利範囲に含めた立法趣旨に悖るといえよう(谷川/前掲604頁)。

⁷ 田村善之『著作権法概説』(第2版・2001年・有斐閣)187頁、小泉直樹「良いリンク悪いリンク」知的財産紛争の最前線[Law & Technology別冊3号]55頁(2017年)。

元が公衆送信の主体となるということを示すものといえよう⁸。

4) 検討

公衆送信権侵害をなした者は誰かという問題は法的な評価の問題であるから、ロクラク事件最判を援用するまでもなく、データの物理的な流れ方だけで決せられるわけではないことは自明である。とはいうものの、データの物理的な送信元(=リンク先)に着目する見解は明快な基準を提供するものであるとともに、リンク先に対する差止請求を認めておけば、一網打尽に著作権侵害を停止することができるという効能もある。他方、インターネット上の情報の円滑な流通のインフラストラクチャーとして機能しているリンクを過度に萎縮させないようにするためには、主観的要件を要することなく侵害が認められてしまう著作権の直接侵害は防ぐに越したことはない⁹。したがって、一般的には、リンク自体は公衆送信に該当しないと解すべきだろう。

ただし、あくまでも、法的な評価である以上、リンク先以外の者が公衆送信の主体と評価される場合がありうることは否定されない。その一例が、あたかもリンク元から送信されているかの如き誤解がユーザーに生じる場合である。そのような誤解が生じる原因が専らリンク元にある以上、リンク先に侵害の責任を課すわけにはいかない反面、リンク元に対する差止請求を認めない限りは、紛争の抜本的な解決を図ることができないからである。また、その他の例として、リンク先では批評目的で説明文付きでアップロードされた画像に説明文が付加されていたのだが(ゆえに著作権法32条1項で画像に関する著作権の侵害が否定される)、リンク元で説明

⁸ 賛意を表するものに、中崎尚[判批]小泉直樹=田村善之=駒田泰土=上野達弘編『著作権判例百選』(第6版・2019年・有斐閣)125頁。

⁹ 損害賠償請求には故意または過失が必要となり、それらが不要な不当利得返還請求は利得額のところで調整が可能であり、差止請求に関してはリンクを止めさえすれば請求が棄却されるのだから、直接侵害の責任はそれほどの負担とはならないという意見もあるかもしれない。しかし、主観的要件を要することなく発信者情報の開示請求が認められてしまう以上、等閑視するわけにはいかない(氏名表示権侵害に関する叙述であるが、参照、劉楊[判批]知的財産法政策学研究59号403頁(2021年))。

文抜きで当該画像のみをインラインリンクで表示した場合にも、そのような新たな表現を世に現出せしめたのはリンク元であるのだから、リンク元が公衆送信の主体であると解し、リンク元が著作権侵害行為をなしている(著作権法32条1項により著作権が制限されない)と取り扱うべきであろう¹⁰。その種の事情が示されていない本件においては、規範的主体論による例外を認めなかった控訴審判決の判断は穏当な取扱いをなしたものと見える。

5) 公衆送信権侵害の幫助を否定した点について

例外的な事情がない限り、リンクによる公衆送信権の直接侵害の成立は困難であるという見解をとるとしても、その次に、公衆送信権侵害を働いているURLにリンクを貼る行為に関しては、民法の共同不法行為としての幫助を認めるべきではないかという論点がある。

裁判例では、インラインリンクにより不特定多数の者が問題の画像にアクセスしてこれを閲覧することを容易にしたと評価しうることを理由に、幫助を肯定した裁判例がある(前掲札幌地判[ペンギンパレード3]、前掲札幌地判[ペンギンパレード4]、前掲札幌地判[ペンギンパレード5])¹¹。原告著作権者から抗議を受け、アップロード著作権者の許諾なく行われた

¹⁰ このように取り扱うことで、谷川和幸「インラインリンクと引用」同志社大学知的財産法研究会編『知的財産法の挑戦Ⅱ』(2020年・弘文堂)255～257頁が指摘する問題(端的にいえば、リンク先の著作権侵害を否定しつつ、リンク元に著作権侵害を肯定するための法律構成をいかに捻出するかという問題)を解決することができる。

¹¹ これらの事件は、幫助者の故意、過失に言及するところがないが、発信者情報開示請求事件であるために、プロバイダ責任制限法の解釈として、主観的要件を不要としたのではないかと推測されている(前掲札幌地判[ペンギンパレード5]に関し、青木大也[判批] Law & Technology 84号62・63～64頁(2019年))。しかし、幫助者を発信者情報開示請求の対象にしたうえで(プロバイダ責任制限法4条1項1号「侵害情報の流通によって」の解釈問題となるが、幫助者の捕捉を可能とするために肯定すべきであろう)、主観的要件の吟味を請求の要件から外す(これも同号に民法709条の「故意又は過失」に相当する文言がないことの解釈問題となる)場合には、リンクについて直接侵害を否定した意味が発信者情報開示請求との関わり合いでは失われてしまう。主観的要件の吟味は必要であるというべきではなかろうか。

ことを認識しえた時点でただちにリンクを削除したという事情を斟酌して、「違法に幫助したものでなく、故意又は過失があったともいえない」ことを理由に、不法行為の成立を否定する判決があるが（前掲大阪地判[ロケットニュース24]）、一般論として、リンクによる幫助の成立が定型的に否定されたわけではない¹²。

ところが、本件控訴審判決は、一般論として、リツイートによる幫助の成立を否定する判断を示した。本判決に先立って、学説でも、リンクは受信者であるユーザーの受信行為を助長しているのだから、受信行為が違法な場合（e.g. 著作権法30条1項4号）に当該受信行為の幫助となることは格別、公衆送信の幫助には該当しない旨を説く少数ながら有力な見解がある¹³。

しかし、リンクによる公衆送信により伝達される公衆の数が増大する可能性を生じる以上、侵害の効果を抑止するために、幫助による共同不法行為責任の成立を認めるべきであろう¹⁴。本件控訴審判決は、リツイートが

¹² 少なくともリンク元が著作権を侵害していることを認識しえた時点以降の不作為による幫助は認める理論構成となっている。

¹³ 奥邨弘司「インターネットと著作権」法学教室449号41頁（2018年）。

¹⁴ 田村・前掲注7・191頁。民法の共同不法行為に位置付けると、通説的理解に従う限り、差止請求が認められないという限界があるが、理論的には解釈論上の工夫は可能であり（田村善之「著作権の間接侵害」同『ライブ講義知的財産法』（2012年・弘文堂）432～433頁）、少なくともリーチサイトについては2020年改正により立法的解決が図られた（参照、谷川和幸「リーチサイト規制」法律時報92巻8号91～95頁（2020年）、高瀬亜富「リーチサイト」ジュリスト1549号18～23頁（2020年）、新設された刑事罰の側面について、深町晋也「著作権を巡る強制と自制の間—企画趣旨をかねて」法律時報92巻8号70～72頁（2020年）、西貝吉晃「令和2年著作権法改正の系法的検討」法律時報92巻8号77～83頁（2020年））。他方、同改正によりリーチサイトにおけるリンク提供行為に対して設けられた罰則と平仄を合わせるためには、単純なリンク提供行為を常に幫助犯として処理するわけにはいかなかった旨の指摘もなされている（谷川／前掲95頁）。たしかに新設されたリーチサイトにおけるリンク提供行為に対する法定刑は懲役が3年以下、罰金が300万円以下であるところ（著作権法120条の2第3号）、単純なリンク提供行為を著作権侵害罪の幫助犯として処する場合には、その処断刑は懲役が5年以下、罰金が500万円以下（著作権法119条1項、刑法62条、63条、68条）となるから、新設されたリーチサイトにおけるリン

自動公衆送信行為自体を容易にしたとはいいがたいと論じているが、すでに行為が完了しているリンク先の送信可能化についてはそのようにいえるとしても、リンクによって新たなユーザーという公衆に著作物が送信されることになる以上、公衆送信の幫助を否定する理由はないように思われる。この理は、前記少数有力説にも妥当する¹⁵。そして、本稿のように幫助の成立の余地を残したところで、共同不法行為の責任を課するためには故意または過失が要求されるのだから、あとは過失の判断のところでは特段の事情がない限り過失を肯定することのないような解釈を採用すればリンクを過度に萎縮させることもないだろう¹⁶。

ク提供行為の罰則がその意義を失うことになる。もっともその対策としては、リンクの提供者の幫助犯としての量刑は著作権法120条の2第3項の法定刑を超えることは許されないと解釈をとるか、あるいは少なくとも刑事に関する限り同法120条の2第3項の反対解釈としてリンクの提供行為は幫助犯に該当しないと解釈すれば足りるのであって、民事の共同不法行為としての幫助の成立要件まで否定する見解(奥邨弘司[判批]法学教室482号67頁(2020年))を採用することが必然であるとまで考える必要はないだろう。

¹⁵ 高瀬亜富[判批]コピライト690号46頁(2018年)も、自動公衆送信の定義上、自動公衆送信は、情報を自動的に送信できる状態を作り出す行為により完結するわけではなく、「公衆からの求めに応じ」(2条1項9号の4)「送信を行うこと」(2条1項7号の2)により成立するのであるから、「公衆からの求め」を容易ならしめ、それにより「送信を行う」ことを容易ならしめたのであれば、公衆送信権侵害の幫助を認めうる旨を説く。同様の衡量を正当化するために、長谷川遼[判批]著作権研究45号277~278頁(2019年)は、不作為犯に対する幫助に関する刑法学における議論を援用するが、既遂犯、未遂犯という厳密な区別を知らない民事の責任にその種の区別を前提とする刑法学の理論を持ち込まなくてもよいように思われる。なお、奥邨/前掲注13・41頁は、ユーザーから侵害サイトへの送信要求が公衆送信権の幫助にならないことを引き合いに出すが、それが侵害にならない理由は、ユーザーという特定人に向けた送信を要求しているだけなので、公衆に送信することを助長していないからだと説明できる。リンクは、公衆への送信を助長しており、ユーザーの送信要求とは区別される。

¹⁶ 中川達也[判批]論究ジュリスト35号165頁(2020年)。

3 同一性保持権侵害を肯定した点について

1) 序

本件控訴審判決は、本件リツイート者によって改変がなされているところ、本件では著作権法20条4項の「やむを得ない」改変に当たると認めることはできないと判示し、同一性保持権侵害を肯定した。

2) 改変該当性

リンクと同一性保持権侵害に関しては、そもそも同一性保持権一般の論点として、著作権法20条1項の規定ぶりが氏名表示権侵害に関する同法19条1項と異なり、「改変」のみを侵害としており、改変された著作物を公に伝達する行為一般を規律する形式となっていないために、みなし侵害（同法113条1項）にも該当しない公衆送信を同一性保持権侵害に問えないのではないかということとの関わり合いが問題となる¹⁷。近時の裁判例や学説では、公衆送信の際に改変著作物を複製している場合には、これを「改変」と見て同一性保持権侵害を問いうる旨を説く見解が有力である¹⁸。しかし、この見解をもってしても、改変著作物がアップされているURLにリンクを貼っただけでは複製を伴うわけではないので、同一性保持権侵害を問うことはできない。裁判例では、写真の周辺を緑色で縁取る加工をなした本人がアップロードに加えてリンクをなしたという事案で、アップロードとリンクを一体的に把握し同一性保持権侵害を肯定したと読みうる説示をなした判決があるが（前掲札幌地判 [ペンギンパレード2]）、リンク単独で侵害を認めたわけではない。本件の第一審判決も、リツイートにより画像ファイルの複製がなされていないことを指摘したのち、その論理的な関係は詳らかにしていないが、画像ファイルの「改変」もなされていないと帰結している。

そのようななか、本件控訴審判決は、「HTMLプログラムやCSSプログラム等により、位置や大きさなどを指定されたために、本件アカウント3

¹⁷ 立法論として疑問を呈しつつ、田村・前掲注7・441頁。

¹⁸ 平澤卓人 [判批] 知的財産法政策学研究17号216～224頁（2007年）。裁判例としては、東京地判平成19.4.12平成18(ワ)15024 [創価学会ウェブ写真]。

～5のタイムラインにおいて表示されている画像は流通目録3～5のような画像となったものと認められる」ことを理由に改変該当性を認めている。また、本件控訴審判決よりも後の裁判例となるが、インラインリンクにより円形のフレーム内にトリミングして表示されるプロフィール画像につき、画像データが加工されているのではなく、ただユーザーの手元でそのように表示される場合（その意味で無形的な改変）も「改変」に該当するとする判決も現れている（東京地判令和元. 12. 24平成29(ワ)33550[プロフィール画像]）。

たしかに著作権法20条1項は、法文上、「改変」がなされることを規律しており、その後の行為はその関知するところではないように読めるのであるが、ただ何をもって「改変」と考えるかは、同項の法解釈の問題であり、規範的な評価が可能であるというべきである。そして、改変該当性を否定していた従来の議論は、すでに改変がなされており、その結果物が拡布される場合を念頭に置いていたものであった。それに対して、本件では、（その侵害主体がリツイート者であるか否かは後述するように議論がありうるが）リツイートが起点となって改変と評価しうる表示が世に現出しているのであるから¹⁹、これをもって改変ということに支障はないというべきであろう（さもないと、元ツイートにおいても同様のトリミング表記がなされていた本件はともかく、事案によっては、著作物性の同一性を害する表示が現存するにもかかわらず、「改変」がどこにもないことになりかねない²⁰。この点に深く拘泥することなく、改変該当性を認めた本件控訴審判決は結論として正当である²¹。

3) 「やむを得ない改変」該当性を否定した点について

従前の裁判例では、リンクによってシステム上、元の画像そのものではなくトリミングされた形で表示されることになる場合に、同一性保持権侵害が成立するののかということが争われることが少なくなく、そのような事

¹⁹ 参照、前述注3。

²⁰ 谷川和幸[判批] 福岡大学法学論叢63巻2号570頁(2018年)。

²¹ 谷川/前掲注20・568～569頁、張睿暎[判批] 判例時報2412号152頁(2019年)。

情があることをもって、著作権法20条2項4号²²にいう「やむを得ないと認められる改変」に当たるのかということが議論されている。

たとえば、本件控訴審判決の後の裁判例となるが、インラインリンクにより円形のフレーム内にトリミングして表示されるプロフィール画像につき、フレームリンクや埋め込み型リンクを採用した場合にそのように表示する必要性はないことを理由に著作権法20条2項4号の「やむを得ない改変」とは認めなかった判決がある(前掲東京地判[プロフィール画像])²³。

他方、著作権法20条2項4号該当性の肯定例としては、グーグル社が提供する画像検索サービスに「ペンギン」と入力して検索を行うと多数のペンギンの画像の中に1枚だけ直立した猫の画像が含まれるという結果が表示されることを紹介し論評するサイトにおいて、検索エンジンサービスにおいて検索結果として表示される画像が縮小されてサムネイル表示されることについては当時の著作権法47条の6(現在の47条の5第1号の前身)の趣旨を考慮して、また、この検索結果をスクリーンショットにより複製した画像を表示することについても前記利用目的と本件写真や画像

²² 一般論として、著作権法20条2項4号の柔軟な活用を指向する示唆的な見解として、参照、上野達弘「著作物の改変と著作権者人格権をめぐる一考察(2)」民商法雑誌120巻6号959～969頁(1999年)。

²³ しかし、通常のユーザーは、プロフィール画像を見てもフレームを通じて著作物を眺めているだけであって、元の著作物の表現に手が加えられているわけではないと感得するのではないと思われる。かりにこの見立てが正しいとすれば、そもそも「改変」に当たらないとの解釈も可能であろう。かりに改変に当たるとしても、プロフィール画像をトリミングする設定をなしているのはツイッター社であってツイートをなした者ではなく、またプロフィール画像という性質上、画像の一部を所定のフレーム内に収めようとするからにはトリミングは不可避といえるように思われるから、「やむを得ない改変」と認めるべきであったであろう。この事件ではインラインリンクによりプロフィール画像を表示しようとするに当たって元画像が原告に無断でアップロードされており、それを理由に公衆送信権侵害が認められているのだから(当事者間に争いが無い)、原告の利益はそちらで図れば足りる。

ちなみに、この事件の原告は、おそらく、時期的に遅れて再表示がなされたりしているプロフィール画像に関する発信者情報の開示を請求したほうがより新しい情報が得られるために、公衆送信権侵害に飽き足らず、同一性保持権をも主張したのではないかと推察される。こうした事情は本件においても共通するものであり、後に検討する。

Aが多数のペンギンの画像の一部に過ぎないことを斟酌して、いずれについても利用の目的、態様に照らして「やむを得ない改変」に該当すると判断して、同一性保持権侵害を否定する判決がある(前掲札幌地判[ペンギンパレード5])。

そのようななか本件控訴審判決は、単に元ツイート(リンク先)において原告に無断で本件写真の画像ファイルを含むツイートが行われたもののリツイート行為であることを指摘するだけで、「やむを得ない改変」に該当しないと帰結している。原告に無断で利用するツイートがなされているという事実は、それにより著作権侵害あるいは氏名表示権侵害という意味で著作者人格権侵害をなしていることを示すために摘示されており、そのような権利侵害を働いているものをリツイートする以上、「やむを得ない改変」に該当しないということをお願いするのであろうか²⁴。

しかし、著作者に無断でアップされているか否かということが容易には分かりがたい場合も少なくない以上、本件控訴審判決のような論理で同一性保持権侵害が肯定されてしまうのでは、リツイートの際にインラインリンクで元ツイートにおける画像をトリミング表示することを萎縮させることになりかねない。かりに社会的意義のあるSNSであるツイートにおいて、リツイートによる元ツイート(リンク先)へのインラインリンクが便宜な参照形式として用いられており、その際に元ツイートの画像をトリミングすることなく全体として表示することを要求することによりツイートの利便性²⁵が大きく阻害されてしまうのであれば、本件控訴審判決が摘示した程度の事情で、同一性保持権侵害を肯定すべきではないだろう²⁶。

あるいは、本判決は、そのような事情はツイッターのサービスを運営す

²⁴ あるいは権利侵害であるか否かとは無関係に、著作者に無断でアップされているものはリツイートしてはいけませんという道徳的な話が著作権法20条2項4号の「やむを得ない」該当性の場面では法的なものに昇華するというものかもしれない。

²⁵ 参照、前田健=木下昌彦[判批]情報法制研究9号36・46~47頁(2021年)。

²⁶ 本件において著作権法20条2項4号に該当する可能性を示唆する見解として、中崎/前掲注8・125頁、張/前掲注21・153~154頁、小坂準記「デジタル化時代の著作者人格権」コピライト698号15~16頁(2019年)、長谷川/前掲注15・282・284頁、劉/前掲注9・399~400頁。

る被告にとって「やむを得ない」事情に該当する可能性があるとしても²⁷、本件で問題とされている行為者はリツイート者である以上、リツイート者は他人であるツイッター運営者に関わる事情を自己にとって「やむを得ない」事情として援用することはできないと考えているのかもしれない。しかし、本稿が先に指摘したような事情がかりにツイッター運営者にとって「やむを得ない」事情であると認められるのであれば、その提供するサービスをそのまま受益しているに過ぎないリツイート者がそのような事情を主張することを認めないことには、ツイッター運営者は当該サービスを提供することに困難を覚えざるをえず、何のために同一性保持権侵害を否定してもらったのか分からなくなりかねない。したがって、ツイッター運営者にとってリツイートに随伴するトリミングが著作権法20条2項4号に該当するのであれば、リツイート者もそれを援用することが許されると考えるべきである^{28 29}。

4) 同一性保持権侵害の行為主体について

さらにいえば、そもそもリツイートによるトリミングを設計したのはリ

²⁷ 参照、張／前掲注21・153～154頁。

²⁸ 本稿は一般的に、誰が行為主体であるかということが、著作権や著作者人格権を制限する規定の適用と一般的に無関係であると論じるものではない。関係するか、関係しないかは、規定の趣旨によって決められるべき問題であると考えているからである(参照、劉／前掲注9・405～406頁。著作権法32条1項に関し、行為主体論の拘束をやや強く見過ぎているように思われるが、結論としては、支分権に抵触しない行為に関連する事情を32条1項該当性の判断において斟酌することを許容するものとして、谷川／前掲注10・261頁)。その意味で、特許法101条の間接侵害における制限規定等射程説(=折衷説)と同様の問題といえる(参照、田村善之「多機能型間接侵害による本質的部分の保護の適否」同『特許法の理論』(2009年・有斐閣)166～168頁)。そして、著作権法20条2項4号のように一般的な制限条項にあっては、同じ規定内の問題であるとしても、個別の案件においていかなる理由により権利が制限されるのかという趣旨(それこそが当該事件における同法20条2項4号の趣旨ということになる)によって決められるべきであると考えている。

²⁹ 本件において著作権法20条2項4号該当性を肯定しうることを示唆する見解として、小坂／前掲注26・15～16頁、張／前掲注21・153～154頁。弁論主義の制約下で裁判所の判断はやむをえなかったとするものとして、谷川／前掲注20・567頁。

ツイート者ではなくツイッター運営者なのであるから、本件改変の行為主体もリツイート者ではなく運営者であると解すべきであるように思われる³⁰。もちろん、システムが予定している範囲³¹を逸脱した行動をリツイート者がなしたことに起因して改変がなされたというのであれば、行為主体はリツイート者になるというべきであるが、本判決が摘示している程度の事情でそれによって改変の程度が変わるものではなく、行為主体に影響しないと考えるべきであろう。そして、かりに本件のようなトリミングによる同一性保持権侵害が真実忌避すべきものであるならば（著作権法20条2項4号該当性のところで論じたように、本稿はそのこと自体に疑問を覚えるものではあるが）、リツイートをするかしないかの二択しか有していないリツイート者に責任を課すよりも、システム的设计者であるツイッター社を侵害行為主体として捕捉したほうが、適切な回避措置の導入を促すことになろう。

しかし、発信者情報開示請求事件である本件では、ツイッターの運営者である被告の **Twitter Japan** や **Twitter, Inc.** に、改変主体はリツイート者ではなく被告自身であるというような自己の首を絞める主張を期待することは困難であり、実際にそのような主張はなされていない³²。この点については、最高裁判決を検討した後で、本件の事案の特殊性の問題として再訪することにしよう。

³⁰ 張／前掲注21・152～153頁、渡邊佳行[判批] *Business Law Journal* 136号131頁(2019年)。

³¹ 詳細な説明として、裁判所で認定された仕様との違いを含めて、谷川／前掲注20・529～561・566～568頁。

³² 谷川／前掲注20・572～573頁、同「発信者情報開示請求事件における著作権法解釈」*NBL* 1172号80～81頁(2020年)。実際、ツイートの仕組みの実際の仕様中、被告に不利になるものが裁判所の事実認定に反映されていないと指摘するものとして、谷川／前掲注20・568頁。

VI 最高裁判決の検討

1 序

本件最高裁判決は氏名表示権侵害を肯定するに当たり、第一に、著作権法19条1項に関し、著作財産権の支分権に該当する行為が行われていない場合には同項の「著作物の公衆への提供若しくは提示」に該当しないという主張を退け、第二に、同法19条2項に関し、リツイート中の問題の表示画像をクリックすれば氏名が表示されている元ツイートの元画像を閲覧することができるのだから著作者名を表示したことになる旨の主張を退けている³³。いずれもそれ自体としては穏当な解釈であると考えるが、本件において氏名表示権侵害を肯定すべきか否かということを考える際に最も重要な論点が取り上げられていないという感を否めない。

2 著作権法19条1項該当性を肯定した点について

氏名表示権侵害については、同一性保持権と異なり、公の伝達行為が侵害行為を組成することに条文上の支障はないはずであるが³⁴、裁判例では、前述したリンクは公衆送信に該当しないという解釈を採用しつつ、ゆえ

³³ ちなみに、最高裁判決は、氏名表示権侵害に関する説示の中で、「本件各リツイート者が、本件各リツイートによって、上記権利の侵害となる著作物の利用をしていなくても、本件各ウェブページを閲覧するユーザーの端末の画面上に著作物である本件各表示画像を表示したことは、著作権法19条1項の『著作物の公衆への…提示』に当たるということができる。」と述べている。「上記権利の侵害となる著作物の利用をしていなくても」という文言は、かりに「利用していなかったとしても」という仮定的な判断であるとも、「利用をしていないが、それでも」という断定的な判断であるとも、どちらの読み方も可能であろう（後者と解する見解として、奥郵／前掲注14・66頁。谷川／前掲注2・79頁の分析も参照）。しかし、いずれにせよ、上告審が公衆送信権侵害の成否を論点として取り上げていない以上、この点に関する説示が傍論であることは明らかである（劉／前掲注9・384頁）。

³⁴ 裁判例では、トリミングにより氏名を隠した画像をアップロードした本人がリンクを貼っていると推認された事案で、アップロードとリンクによる氏名表示権侵害を肯定する判決がある（前掲札幌地判〔ペンギンパレード2〕）。

に、著作権法19条1項の「公衆への提供若しくは提示」をなしたことにならないと説く判決があった(前掲大阪地判[ロケットニュース24])。本件の第一審判決もこの立場に与するものであるように読める説示をなしていた^{35 36}。

しかし、著作権者の財産的利益を守ることを目的とする著作財産権の規律と、作者の人格的利益を保護することを防ぐことを目的とする著作者人格権の規律が同じものとなる必要はない³⁷。著作財産権の対象となる法定の利用行為をなしていない場合には氏名表示権侵害に該当することはないと解釈を採用してしまうと、たとえば、美術の著作物と未発行の写真の著作物の原作品を展示する行為以外の展示行為については著作財産権が及ばない以上(著作権法25条参照)、たとえば、俳句や美術の著作物の複製物の展示について著作者名が付されなかったり他者の名称が付され

³⁵ 第一審判決の関連部分の説示は以下のとおりである。

「本件写真の画像が本件アカウント3～5のタイムラインに表示されるのは、本件リツイート行為により同タイムラインのURLにリンク先である流通情報2(2)のURLへのインラインリンクが自動的に設定され、同URLからユーザーのパソコン等の端末に直接画像ファイルのデータが送信されるためである。すなわち、流通情報3～5の各URLに流通情報2(2)のデータは一切送信されず、同URLからユーザーの端末への同データの送信も行われなから、本件リツイート行為は、それ自体として上記データを送信し、又はこれを送信可能化するものでなく、公衆送信(著作権法2条1項7号の2、9号の4及び9号の5、23条1項)に当たることはないと解すべきである。

また、このようなツイートの仕組み上、本件リツイート行為により本件写真の画像ファイルの複製は行われなから複製権侵害は成立せず、画像ファイルの改変も行われなから同一性保持権侵害は成立しないし、本件リツイーターから公衆への本件写真の提供又は提示があるとはいえないから氏名表示権侵害も成立しない。」

³⁶ 長谷川/前掲注15・282～283頁は賛意を表する。中崎/前掲注8・125頁も、好意的である。

他方、同一性保持権侵害に関してではあるが、インラインリンクを設定する行為が複製や翻案に当たる著作権侵害行為にはならないとしても、同一性保持権侵害の成立を妨げない旨を明言する判決として、前掲東京地判[グループア刃牙]。

³⁷ 森修一郎[判批]特許ニュース14833号6頁(2018年)、吉田和彦[判批]法の支配200号210～211頁(2021年)。

たりしても、著作者は氏名表示権を行使しえないことになる。しかし、著作者の意に反する氏名表示に公衆が接することによって変わりない以上、条文の文言にはないこうした制約をあえて19条1項に読み込むことに合理性を見出すことは困難である³⁸。リンクについても、かりにリンクが公衆送信に該当しないとしても、リンクにより著作者の意に反する氏名表示に触れる公衆が増える可能性がある以上、著作者の人格的利益の侵害の拡大を防ぐべく、氏名表示権によって規律すべき行為に該当するというべきであろう³⁹。

最高裁判決も、著作権法19条1項の文言上、その適用を同法21条から27条の支分権に係る利用行為に該当する場合に限定していないこと、著作者と著作物の結び付きに係る人格的利益を保護しようとする同法19条1項の趣旨は、支分権の侵害に係る利用を伴うか否かにかかわらず、妥当するといえることを理由に、同項の「著作物の公衆への提供若しくは提示」は、支分権に係る著作物の利用によることを要しないと解釈した。理由付けともども至当な判断を示したといえる。

3 著作権法19条2項該当性を否定した点について

上告審では、ユーザーがリツイートに係る問題の表示画像をクリックすれば、氏名が表示されている元画像を閲覧することができるのだから、リツイート者は、「すでに著作者が表示しているところから従って著作者名を表示」しているとして、著作権法19条2項により氏名表示権侵害が否定されるのではないかということが争点となった。しかし、最高裁は、ユーザーが表示画像をクリックしない限り著作者名の表示を目にすることはなく、また、ユーザーが表示画像を通常クリックするといえるような事情もわかれなことを理由として、これを退けている。

さて、著作権法上の氏名表示権は、著作物にどのような著作者名を表示したり表示しなかったりするかということに関する権利であって、著作者

³⁸ 俳句につき、高瀬／前掲注15・46頁、美術の著作物の複製物につき、山根崇邦〔判批〕法学セミナー66巻3号37頁（2021年）。

³⁹ 青江秀史＝茶園成樹「インターネットと知的財産法」高橋和之ほか編『インターネットと法』（2010年・有斐閣）280頁、高瀬／前掲注15・45～46頁。

に関する情報が誤解されることを防ぐ権利ではない。このことは、著作権法19条1項の文言上、著作物を利用することなく、「あの小説の著作者は〇〇である」という虚偽の情報を流布したとしても、名誉毀損に該当することは格別(参照、東京地判平成13.12.25判時1792号79頁[聖母エヴァンゲリオン])、著作者人格権侵害としての氏名表示権侵害には該当しないことに鑑みれば明らかであろう。くわえて、著作権法119条2項が定める氏名表示権侵害に対する罪の法定刑は、刑法230条1項の名誉毀損に対する罪のそれを上回っているから、両者は重なるところはあっても、その適用領域を異にするものであることもまた明らかである。そしてその適用領域の違いは、前者が著作物の利用を伴っていることに求められよう。著作者名がいかにか騙られようが、著作物を利用しないところでは、氏名表示権侵害は成立しないのである⁴⁰。

逆にいえば、著作物に表示されていた著作者名を抹消する行為は、著作者に関する情報を誤るのではなかったとしても、氏名表示権を侵害するものというべきである。氏名表示権侵害が否定されるために、著作者が表示しているところから従って表示をなすことを求める著作権法19条2項の要件構造はこの文脈で理解することができる。その意味で、氏名表示権は著作物にどのような著作者名を付するのか、あるいは付さないのかを決定する権利であるといえ換えてもよい⁴¹。

⁴⁰ 田村・前掲注7・428頁。

⁴¹ これに対して、著作権法19条1項により保護されている法益を、著作者名の表示と著作物の結び付き如何にかかわらず、著作者名に係る情報が著作者の意図したものと同一ものとなることに求める場合には、著作者名の表示が著作物から離れたところにあるとしても、当該情報が伝わる限りにおいて、氏名表示権侵害は成立しないことになる。しかし、本文の繰り返しになるが、そのような保護法益の把握の仕方は、著作物が利用されていないところでの著作者名表示を規律の対象外としている19条1項の構造には適合しない。

もっとも、学説では、筆者のこうした見解(田村/前掲注1 WLJ12頁)を踏まえたうえで、「著作者が創作者であることを主張する利益」を害するおそれがないと認められるときに所定の条件の下で氏名表示権侵害を否定する19条3項を梃子に、19条1項の究極的な保護法益も「創作者であることを主張する利益」であり、ただ、これをそのまま第一義的な要件とする場合にはその境界線が不明確となるので、定型

もちろん、ここで「付す」（条文の文言上は「表示する」といっても、法的な評価の問題である以上、物理的に付されていないかつとも規範的に付されていると評価することは可能であるというべきである⁴²。本件最高裁判決が示唆するように、本件においてリツイートにおける表示画像をクリックして元ツイートにある著作者名に接するのがユーザーの通常の行動であるというのであれば、規範的に見て、著作物に著作者名が付されていると評価することは不可能ではないだろう⁴³。しかし、そうはいっ

的に利用自由となる領域を設けるために、著作物の利用と著作者名表示の結び付きを要求したのが19条1項であるという位置付けを与えるものが登場している（前田＝木下／前掲注25・40～41頁）。

傾聴に値する見解であるが、19条1項が、原作品に関しては、公衆に提供提示されるものでなくとも、その著作者名表示につき氏名表示権に服することを定めていることに鑑みれば、19条1項は、誰が創作者であるのかということに対する公衆の認識とは無関係に、原作品に自己の望むとおりの著作者名に関する表示（ないし不表示）が結び付けられること自体に対する著作者の精神的な利益を保護しているというべきであろう（もっとも、前田＝木下／前掲は、原作品は別論となり、筆者の見解が妥当するとしても、なお原作品以外については前田＝木下／前掲の枠組みが妥当すると反論してくるかもしれない）。筆者の立場の下では、同様の理は、原作品が提供、提示されるわけではない場合にも妥当するが、ただ、19条1項は、著作者の精神的利益の付着の度合いが原作品の場合に比して定型的に相対的に小さくなることに鑑み、公的領域以外の領域における利用者の利用の自由を優先したのだと理解することになる。そして、19条3項は、創作者であることを主張する利益が害されない場合にも、著作物と著作者名の結び付きの度合いが著作者の意に沿わないというだけで氏名表示権侵害を成立させる19条1項がときとして過剰な保護になりかねないことに鑑み、そのような利益が害されない場合には氏名表示権侵害を否定することにしたのだ、と位置付けられることになる（この1項と3項の関係に関しては前田＝木下／前掲の捉え方と大差なく、結局、両説の対立は、まさに、本件のように著作者名を調べようと思えば調べることができる場合に、19条1項の表示があると扱うか（前田＝木下／前掲44頁）、それともそれを否定して、あとは19条3項の問題として処理するかというところに帰着する）。

⁴² たとえば、楽曲の演奏会のプログラムに作詩者名、作曲者名が表記されたり、ドラマのエンドロールに劇中曲の著作者名が表示されたりしている場合など（奥邨／前掲注14・67頁）。

⁴³ ここでいう「通常」とは、著作者名を知りたいと考える者にとって通常であるこ

でも、ただユーザーが見ようと思えば著作者名に接することができるという程度では、著作物と著作者名の結び付きは薄弱に過ぎ、氏名表示権侵害を否定する事情として不足があるといわざるをえない⁴⁴。その点を指摘して、著作権法19条2項該当性を否定した本件最高裁判決は正当な判断を示したものと評価できる⁴⁵。

4 著作権法19条3項該当性について

しかし、そもそも本件のシステムによる著作者の不利益が氏名表示権侵害を肯定するに足りるほどのものだったのかということには、疑問が残る。そして、本件では争点とされていないが、著作権法19条3項は、著作者名の表示を省略しても、「著作物の利用の目的及び態様に照らし著作者が創作者であることを主張する利益を害するおそれがないと認められる」ことを要求している。条文上、「著作物の利用の目的及び態様に照らし」という要件があえて挿入されている以上、著作物の利用の利益という観点から著作者の利益を評価することは前提とされており、その際に著作者の利益に対して利用者の利益を衡量することが予定されていると解される。

既述したように、ユーザーがクリックしさえすれば元画像の氏名表示に接するという事情は、定型的に氏名表示権侵害を否定する著作権法19条2項の場面では、それでもって著作者名を表示したことにはならないと解すべきではあるものの、利益衡量の下で侵害を否定すべきであるか否かを判別する同法19条3項の適用場面では、本件表示によって著作者が受ける不利益の程度を低く見積もる方向に斟酌することが許されよう。そもそも、リツイートが元画像の全てではなくその一部を表示するものであることは、通常のユーザーにはただちにそれと分かるような体裁になってお

とを意味すると解すべきであるとする理解が提唱されている(奥邨/前掲注14・67頁。中川/前掲注16・161頁、前田=木下/前掲注25・43頁も参照)。しかし、本稿のように、19条の保護法益を著作者が望む著作者名の表示と著作物の結び付きに求める場合には、この「通常」は、著作者名を知りたいと考える者ばかりでなく、著作物に接する者にとっても「通常」であることを意味していると解される。

⁴⁴ 笹本/前掲注2・66頁。

⁴⁵ 反対、奥邨/前掲注14・68頁。

り、リツイート上では著作者名が消えていたとしても、それでただちに無名の著作物であると受け止めるわけではないように見受けられる⁴⁶。

他方、同一性保持権侵害のところで述べたように、本件では、氏名表示が欠落した理由は、ツイッターのシステムの仕様によるとされている⁴⁷。そして、本件のリツイートのシステムに起因する氏名表示権侵害は、林景一判事の反対意見が指摘しているように、猥褻物などとは異なり、一見して侵害か否かが判断できるものではなく、元画像に著作者名があり、それがリツイートによりトリミングされるか否かを確認する必要がある⁴⁸。リ

⁴⁶ 本件最高裁判決は、既述したように、ユーザーはリツイートの表示画像をクリックして元画像を閲覧することが通常の行動であることを示す事情はうかがわれないとしているが、かりに、実際にクリックすることが通常の行動ではないとしても、クリックするか否かにかかわらず、元画像には氏名表示がなされている場合がありうるから、リツイートの表示画像を閲覧しただけでそれが無名の著作物であるとまでは判断しないユーザーが一般的であるということは十分にありえるように思われる。

⁴⁷ このように氏名不表示がリツイートのシステムに起因している以上、同一性保持権侵害のところで述べたように、氏名表示権の侵害主体はリツイート者ではなく、ツイッター運営者ではないかということを検討する意味はあるだろう（後者とするものに、吉田／前掲注37・212～213頁）。もっとも、同一性保持権侵害の場面では、ほとんどの場合にトリミングによる改変が随伴するという事情があるためにリツイート者の関与が受動的なものに止まっていた。これに対し、氏名表示権侵害の場面では、そもそも氏名を表示している画像をリツイートの対象として選択しない限り、氏名の不表示も起こりえないのであるから、リツイート者の関与は氏名不表示の原因の一端を積極的に構成するものであるといわざるをえないように思われる（田村／前掲注1 法律時報4頁の評価を改める）。なお、発信者情報開示請求事件である本件では、ツイッター運営者である被告は自身が行為主体である旨の主張はなしておらず、そのためもあってか最高裁判決は、括弧書きで「(なお、このような画像の表示の仕方は、ツイッターのシステムの仕様によるものであるが、他方で、本件各リツイート者は、それを認識しているか否かにかかわらず、そのようなシステムを利用して本件各リツイートを行っており、上記の事態は、客観的には、その本件各リツイート者の行為によって現実に生ずるに至ったことが明らかである。)」旨を説き、本稿が指摘したような氏名表示権侵害に特有の事情を指摘することなく、リツイート者の行為主体性を肯定している。

⁴⁸ 画像をアップした元ツイート者とリツイート者は一部を除き同一人物であると

ツイートは、インターネットにおける情報の流通の一翼を担うインフラストラクチャーの一つであるツイートにおいて、迅速かつ簡便に大量に情報をやりとりすることを可能とする重要な機能を果たしている。その際に、本判決の法理の下、その種の確認をなすことを迫られる場合には、ツイートの迅速性、簡便性を減殺することになりかねない⁴⁹ 50。

前述したように、リツイートに対するユーザーの受止め方などに鑑みて著作者が受ける不利益がそれほど大きくないと思料される以上、こうしたツイートの利便性に鑑み、著作権法19条3項による制限が正当化されるというべきであろう⁵¹。

の原告の主張は、事実認定の問題として下級審で否定されている。これが、元ツイートをなした者がリツイートをなしたという場合には、元ツイートをなした者は自らアップした画像について(アップロード自体が著作権を侵害する行為であるが)氏名が表示されており、リツイートによってその部分がトリミングして表示されることを認識しているか、容易に認識しうる状況で一連の行為をなしているのであるから、氏名表示権侵害に問われても不測の不利益を被るとはいいがたいであろう。しかし、元ツイートをなしていないリツイート者にとって、ツイートの簡便性、迅速性を損なわない形で、その種の確認をなすことは決して容易とはいえない。

⁴⁹ 前田＝木下／前掲注25・46～47頁。

⁵⁰ これに対して、戸倉三郎判事の補足意見は、本件最高裁判決をもってしても、元ツイートに著作者名が表示されていない場合など様々な事案で氏名表示権侵害が否定される可能性があるのだから、リツイートをする者にとって深刻な負担とはならないと指摘する。しかし、ツイートやリツイートが体现するインターネット時代、デジタル化時代、さらにはビッグ・データ時代の利便性は、大量な情報を迅速かつ簡便に伝えることにあるのだから、割合的に小さいものであるとしても、逐一確認しなければ責任を課されるおそれがあるということ自体が、その利便性を損ねることになる。こうした時代認識に配慮する林判事の反対意見のほうが説得的であるといわざるをえない。

⁵¹ 本件において、いち早く著作権法19条3項該当性を示唆していたものに、小坂／前掲注26・15～16頁、谷川／前掲注20・572頁、詳細な分析とともにこれを肯定するものに、前田＝木下／前掲注25・46～47頁。最高裁判決の調査官の解説も、原审で判断されていたり、当事者から主張されていたりしたわけではないために19条3項該当性の判断をささなかったに過ぎない旨を説いており(笹本／前掲注2・66～67頁)、本判決をもって19条3項の適用に否定的な態度が示されたことと断じる必要がないことを示唆している。もっともそれならば、あえてそのように事例に対する関連

VII 残された課題

原判決は、公衆送信権侵害とその幫助を否定し、同一性保持権侵害を肯定していた。このうち、同一性保持権侵害を肯定する控訴審の結論は、氏名表示権侵害を肯定した本件最高裁判決以上に、その弊害が大きい。

なぜならば、本件の事案で氏名表示権侵害を支える要素を抽出するならば、元画像に著作者名が表示されており、それがリツイートの際にシステム上の制約のためにトリミングされたというものとなり、本件最高裁判決の射程もその種の事案に及ぶに止まる。元画像に著作者名が表示されていない場合は射程から外れることになり、おそらくかなりの割合のリツイートが本判決とは無関係ということになるだろう⁵²。ところが、同一性保持権侵害の論理は、元画像の内容にかかわらず、縦横の大きさが異なりトリミングされていること自体が「改変」に当たるとされるのだとすれば、大半のリツイートに妥当してしまう。

システムに起因するトリミングに基づく著作者名の不表示をリツイーター者がなした行為であり、クリックすれば元の著作物の著作者名を見て取れるということをもって著作者名が表示されたことになるものではないとする本件最高裁判決が、かりに、同一性保持権侵害についても裁いていたならば、トリミングに伴う改変もリツイーター者がなしたものであり、クリックすれば元画像に係る著作物を見て取れるとしても「改変」との評価

論点の主張立証が十分ではなかった事件の上告を受理すべきであったのか、上告を受理して侵害を認めるのであれば事件を原審に差し戻すべきではなかったのかということが問題となろう（この点に関しては後述する）。

ちなみに、学説では、写真について著作者名を表示することが増加している可能性に言及し、公正な慣行要件との絡みで事例ごとに個別的に判断が分かれることを示唆するものもある（藤川義人[判批]知財ぷりずむ218号72頁（2020年））。しかし、諸事情を考慮しなければ氏名表示権侵害の成否が判然としないということであれば、前述したリツイートの利便性を損なうことには変わりはない。単にトリミングにより氏名が隠れたに止まるのであれば、より定型的に19条3項該当性を肯定すべきであろう。

⁵² 劉／前掲注9・381頁。前述したように、戸倉三郎判事の補足意見は本件で氏名表示権侵害が肯定されたことの射程が狭いことを強調するものであった。

に変わるところはないと判示されていたかもしれない⁵³。最高裁が上告を受理しなかった意図は定かではないが、あるいは、氏名表示権侵害を肯定することは質的に異なる影響度を慮ったのかもしれない。より深刻な事態が回避されたという意味では喜ばしいことであったのかもしれない。

さて、本件は、このように重大な影響を有する事件であるにもかかわらず、裁判の帰趨に最も利害関係を有する者、すなわちリツイート者が当事者として登場していないという特徴がある。しかも、ツイッターのシステムに起因するトリミングにより著作権名が表示されなかったという事案の下で、同一性保持権や氏名表示権侵害をなした主体はリツイート者なのか、それともツイッターの運営者なのかという論点は本来、本件において主要な争点の一つとなるべきものであるはずなのだが、既述したように、訴訟当事者であるツイッター運営者に自らが責任を負うことにつながる主張をなすことは期待しにくく、現になしていない。つまり、本件訴訟は、本件に係る事案で侵害を認めるべきか否かに関わる重要な争点について、訴訟当事者に十分な主張立証を尽くすことを期待しえないという構造的な限界がある案件であった。リツイートをなす者が極めて多数に上るという意味で本件に関する最高裁の判断は社会に大きな影響を与えるものであるにもかかわらず、真の利害関係者の手続保障が十分になされないことが見込まれる事件をあえて取り上げる意義がどこにあるのか、疑問を禁じえない。むしろ、リツイート者自身が訴訟当事者となる案件が上がってくるのを待つべきであったのではなかろうか。

さらにいえば、そもそも本件原告の訴訟意図が、リツイート行為からの著作権者の保護を目的としていたものではなかった可能性が高いことにも注意しなければならない。本件で原告は、元ツイート者とリツイート者が同一人であると主張していた。この主張は事実認定の問題として退けられているが、原告の代理人は、本件訴訟でリツイートを侵害行為に含めた趣旨は、なるべく多くの発信者情報を得たかったからだと述べている⁵⁴。こ

⁵³ 本件最高裁判決の行為主体に関する論法が、同一性保持権侵害とは区別される氏名表示権侵害に特有の事情を汲むものではなかったことについては、前述注36を参照。

⁵⁴ 12 練馬齊藤法律事務所「リツイート事件よくいただく質問と回答」(<https://i2law>).

れはプロバイダ責任制限法の解釈に関係する。

同法上、発信者情報の開示請求が認められるためには、「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」が必要であるところ（2021年改正前プロバイダ責任制限法4条1項1号）、請求が認められた場合に開示される発信者情報は「侵害情報に係るIPアドレス」（プロバイダ責任制限法の発信者情報を定める省令4号）、「第4号のIPアドレスを割り当てられた電気通信設備…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」（7号）などとされている。この省令の定める発信者情報について、なんらかの事情で過去に侵害行為（e.g. 元ツイート）をなした者と同一人がその後の行為（e.g. リツイート、最新ログイン）をなしていることが判明した場合、その後の行為がかりに侵害を構成しないとしても、過去の侵害行為に係る発信者の情報であるとしてその開示が認められるのであれば、発信者の特定に資する新たな情報を入手しうるのであるから、あえてその他の行為を侵害であると主張する必要に乏しいかもしれない。しかし、本件第一審判決や本件控訴審判決は、最新ログイン時のIPアドレスやタイムスタンプは、侵害情報の発信とは無関係であるとして、開示の対象に当たるものとは認めなかった⁵⁵。このような解釈の下では、著作者としては、リツイートに伴うトリミングによって被る人格的利益の被害に対する保護を求めてというよりは、むしろ元ツイートによる被害からの救済を求めて、その元ツイート者を特定するなるべく多くの情報を求めるため

con10ts.com/2020/07/24/リツイート事件よくいただく質問と回答/#i)。訴訟の途中でアカウント3のリツイート者は元ツイート者と同一人ではないと判断するに至ったが、被告が訴えの取下げに同意する気配がなかったので、取下げをなさなかったという。

⁵⁵ この点に関しては、2021年にプロバイダ責任制限法が改正され、改正前のような通常の発信者情報（条文上は「特定発信者情報以外の発信者情報」）では、「侵害情報の発信者を特定することができないと認めるとき」（2021年改正プロバイダ責任制限法5条1項3号ハ）等の要件を充足する場合には、「特定発信者情報（発信者情報であって専ら侵害関連通信に係るものとして総務省令で定めるもの...）」（同5条1項柱書き）の開示が認められるに至っている。もっとも、新法により、どこまで開示が認められることになるのかということの子細は、今後定められる予定の総務省令に委ねられている。

に、本件リツイート者の行為を侵害であると主張してその侵害に係る情報の開示を請求したというのが、本件紛争の真の利害状況であるということになる⁵⁶。本件はインターネット上で広く許容されており、特に問題視されることもないリツイートに不可避的に随伴する「寛容的利用」⁵⁷が、たまたま不幸な経緯が重なって、訴訟の対象に選ばれてしまった事件であるといえるかもしれない。

かりにこの見立てが正しいのだとすると、本件のリツイート関連の訴訟は、もしかすると誰も真剣には違法視することを求めているにもかかわらず訴訟の対象に選ばれてしまっていることになる。そのような状況下で、侵害を肯定する結論をとらざるをえないのであれば、不必要に違法であることを明らかにして寛容的利用を萎縮させることを防ぐために、やはり上告を受理することなく⁵⁸、発信者情報開示請求に関する解釈論を研ぎ澄ましたり、立法による対応を進展したりすることによって、この種の訴訟が雲散霧消するのを待つべきであったように思われる。

もちろん、こうした裁量を働かすことができるのは上告受理制度を有する上告審に限られ、また、かりに上告審においても違法としない結論をとることができるのであれば、むしろ同一性保持権侵害を肯定した点も含めて原判決を正すために上告を受理すべきであったということもできる⁵⁹。

⁵⁶ 以上につき、谷川和幸「発信者情報開示請求事件における著作権法解釈」NBL 1172号81～84頁(2020年)の分析に負う。

⁵⁷ 田村善之「日本の著作権法のリフォーム論—デジタル化時代・インターネット時代の『構造的課題』の克服に向けて—」知的財産法政策学研究44号76～78頁(2014年)(同『知財の理論』(2019年・有斐閣)所収322～324頁)、同「ダウンロード違法化拡大になぜ反対しなければならないのか～インターネット時代の著作権法における寛容的利用の意義～」Law & Technology 87号68～71頁(2020年)。

⁵⁸ 上告を受理するのであれば、発信者情報開示請求事件に構造的な限界があることに鑑み、侵害を否定しないのであれば、19条3項の適用の可能性を示唆して、さらに審理を尽くさせるために事件を原審に差し戻すべきであったといえよう(谷川/前掲注2・80頁、前田=木下/前掲注25・48～49頁)。

⁵⁹ 本件の調査官解説は、同一性保持権侵害については20条2項4号の適否が争点となることを指摘しつつ、氏名表示権侵害が肯定されると判断する以上、発信者情報開示請求に関しては同一性保持権侵害の成否が結論に影響しないことになるので、

そして、まさにこうした寛容的利用に対処するために、権利を制限する一般条項が存在する。フェア・ユースに相当する条項を欠く著作財産権と異なり、同一性保持権侵害や氏名表示権侵害に対してはこれを制限する一般条項（著作権法20条2項4号、同法19条1項3号）があるのであるから、その意味でも、これらの条項を活用して寛容的利用に関して通用している一般の規範を吸い上げることが本来望ましい解決であったのだろう。

[付記]

本稿の作成に際しては、資料の収集や分析に関して、東京大学大学院法学政治学研究科修士課程の劉楊さんにお世話になった。記して感謝申し上げます。

本研究は JSPS 科研費 JP18H05216 および JP17H00984 の助成を受けたものである。

上告審ではこれを取り上げなかったということを示唆している（笹本／前掲注2・61頁）。