

## 【資料C】第2 検討

### 1 民法上の過失

(1) 通説：一予見可能性を前提とした結果回避義務違反の行為<sup>1</sup>

(2) ハンドの公式

→過失があったかどうかを判断する際に考慮されるべき因子として、ハンドの方式(アメリカのハンド判事が立てた公式)<sup>2</sup>

→①危険が生じる蓋然性、危険性(Possibility)、②危険が実現した場合の重大性(Loss)、③十分な予防措置をとることによる負担(Burden)の3つの因子をとりあげ、 $P \times L > B$ ならば過失があり、 $P \times L < B$ の時は過失なしとする考え方<sup>3</sup>。

### 2 著作物利用者の過失

(1) 出版社・放送事業者等の過失責任

→著作権侵害において裁判上過失が争点となるのは、原則として、違法な著作物の作成や権利処理の懈怠行為に直接関わっていないが、当該著作物を利用する者(出版社、放送事業者、レコード会社等)の責任を問うケースであり<sup>4</sup>、これらの、著作権を終始扱っているような業者についての過失責任は厳しく認定されている<sup>5</sup>。

→(理由)出版・テレビ放映等を行う者のように、著作物を広範囲に伝達させ、かつ、そのことにつき、多額の利益を得る立場にある者は、出版・放送等を決定するに対し、著作権侵害の有無についても十分な調査が可能であり、その注意義務の程度がかなりの高度性を必要とされるべき者であること<sup>6</sup>、出版社や放送事業者は多数の著作物を利用している以上、原稿料や印税の計算の際に、侵害品が含まれている可能性を斟酌してリスクを分散することができる<sup>7</sup>。

→(批判)(出版社に対し)注意義務を極めて高く設定していて、ほとんど結果責任主義<sup>8</sup>である。

(2) 本件

→本件のスペース社も通信衛星又は地上回線を用いた映像コンテンツソフトの配

---

<sup>1</sup> 大江忠『第2版要件事実民法』663頁

<sup>2</sup> 潮見佳男「基本講義 債権各論II 不法行為法 第2版」34頁

<sup>3</sup> コピライト580号11頁〔小泉直樹〕

<sup>4</sup> 知財ふりずむ2006年8月号11頁〔鎌田真理雄〕。同11頁では、「違法な著作物の作成者の責任を問う場合、侵害成立の要件として、依拠性が判断されるところ、依拠性が認められれば依拠に関する認識も認められるため、過失が問題となりにくいのにに対し、違法な著作物の作成に直接関わっていない者(違法な著作物を持ち込まれた出版社など)は、そもそも依拠の事実を認識していない場合が多く、故意が認められにくいいため、過失が問題となる。」と指摘されている。

<sup>5</sup> コピライト580号3頁〔小泉直樹〕

<sup>6</sup> 青柳吟子他『民事弁事裁判実務〔8〕知的財産権』709頁

<sup>7</sup> 田村義之『著作権法概説』319頁

<sup>8</sup> コピライト36-2号40頁〔内藤篤〕

給及び販売を業とする点で、著作権を終始扱っている業者であるといえる。

(3) ハンドの公式との関係

→侵害が非常に重大、被告がそれによって儲かっているとか、侵害が拡散するとか、後でお金が取れるといった事情は、①危険が生じる蓋然性、②危険が実現した場合の重大性に該当し<sup>9</sup>、他方で、③十分な予防措置をとることによる負担、具体的には、出版社や放送業者に調査義務を課すことが加重な負担ではないかという点についての配慮がかなり手薄になっている<sup>10</sup>のではないかという指摘がなされている。

3 関連する裁判例

1 出版社の責任		
過失を肯定した例	事案	判旨
①日照権事件 東京地判 S53. 6. 21	元裁判官弁護士である原告が、自己の日照権に関する書籍の一部を、被告が盗用したとして、被告弁護士及び出版社を訴えた事案。	被告会社は、被告書籍の出版を依頼され、同被告の出版履歴を調査し、編集会議を開いて右書籍の市場性等 <sup>11</sup> を検討したうえ、これを承諾し、右書籍の発行等に踏み切った際必要な注意を怠った点に過失を免れない。
②地のさざめごと事件 東京地判 S55. 9. 17	戦没学生の遺稿集に関する編集著作物を共同して発行した被告連合会と被告出版社に対し、被告連合会の構成員であった原告が、当該編集著作物の編集著作権の帰属を争った事案。	①編集物としての完成までに多数の者が関与し、その関与した者が団体の構成員である場合には、編集に関与した者の行為態様、関与の度合い、関与した者と団体との関係などの編集の実態のほか、関与した者と団体との特約の有無などの事実関係を十分調査しなければ <sup>12</sup> 権利帰属を判定するのは困難であること②奥付に原告らの名称が記載されていること③あとがきには編集者は原告らであって被告連合会ではないことを示唆する記載がある

<sup>9</sup> コピライト 580 号 11 頁 [小泉直樹]

<sup>10</sup> コピライト 580 号 11 頁 [小泉直樹]

<sup>11</sup> コピライト 580 号 4 頁 [小泉直樹] では、「結論として、問題になった両方の書籍が、同一の専門分野であり、表現が非常によく似ており、また、両方の本の発行時期が非常に近接していたので、必要な注意を用いていれば侵害と知り得たと認定されました。」と指摘されている。

<sup>12</sup> 被告出版社は被告連合会の常任理事であった弁護士から、本件編集著作物の編集著作権は、究極的には被告連合会に帰属しているものである等の意見を徴して、これを一つのよりどころとして編集著作権の帰属を判断したと主張したものの、裁判所は当該編集物の編集の実態等について調査を尽くしたことや、被告らがこの点について同弁護士を質したことについて認めるに足る証拠はないとして否定した。

		こと等により、被告出版社は、上記事実関係を充分調査すべき義務があり、かつ、この義務を容易に尽くしうる立場にあったと認定。
③樹林事件 東京地判 H2. 4. 27	原告の創作物である作品を被告学生が模倣し、その複製物である写真を被告出版社が雑誌に掲載した事案。	①被告出版社が、美術史である二つの雑誌を発行していたことから、既に公表された美術の著作物については、これを侵害して制作した写真を両誌に掲載することのないよう調査すべき義務がある②現著作物が創作後、美術誌に掲載され、かつ、原告の個展において展示されて公表され、その存在は、美術関係の学科に在籍する被告学生も知っていた程度に美術の分野で知られていたことが認められる <sup>13</sup> 。
④薬学書事件 東京地判 H2. 6. 13	原告が所属する教室の教授であった被告教授の推薦により、自分が一部を分担執筆した書籍の改訂版につき、旧書籍の原告執筆部分と同一あるいは類似する部分があったため、被告教授、被告企画編集会社及び被告出版社に対し、著作権侵害及び著作者人格権侵害で争った事案。	①改訂前の書籍、改訂後の書籍ともに、執筆者が多数であったこと②改訂前の表現を改定後の書籍においてそのまま用いている部分が存在していたことを担当者が認識していたこと③本件新書籍は、いずれも本件旧書籍の改訂版であるが、それぞれの執筆者が必ずしも同一ではないのであるから、業務としてこれを編集、発行する者は、改訂前の表現が改訂版書籍にも使用される可能性があることを当然予測すべきであると判断し、予見可能性を認定し、かつ両者の執筆担当者が異なる場合には、その執筆部分について、改訂前の表現の無断利用が行われないように、予め執筆者に対して注意を促し、さらに、執筆済み原稿を照合して表現の利用の有無を確認し、これがあつた場合には、被利用表現の執筆者の同意の有無を確認するなど改訂前の執筆者の有する著作権、著

<sup>13</sup> コピライト 580 号 5 頁〔小泉直樹〕では、「一般的に、原告の著作物というものがあつた一定程度知られているということは、過失が認められやすい要素に針が触れる方向にいくと思うのですが、本件はそういう事情があつたようです。」と言及されている。

		作者人格権を侵害することを回避すべき措置を講じるべき義務がある。
⑤ブランカ事件 東京地判 H5. 1. 25	著作権侵害写真を掲載している雑誌を発行している出版社及びその制作会社が訴えられた事案。	①被告出版社が被告制作会社の編集会議に参加し、編集方針にも関与していることが認められること②被告出版社が、問題となった雑誌の号よりも前の号において掲載されている写真について、著作者の氏名表示をしているか否かを確認すること、及び氏名表示がない場合において被告制作会社にその事情を確認し、写真の著作者の氏名表示権を侵害することのないよう指示して実行させることは極めて容易であること③問題となった雑誌につき、発行前に掲載された写真について著作者の氏名表示をしているか否かを確認し、氏名表示がない場合には、被告制作会社に、著作者から氏名表示を省略することについて、同意を得ているか否かを確認することも極めて容易であったこと等から、被告出版社につき、出版社として掲載された写真の著作者の氏名表示権を侵害することのないように予め調査、指示、確認すべき義務があった。
⑥パックマンもどき事件 東京地判 H6. 1. 31	被告出版社が、原告のビデオゲームの映像を無断でコピーしたものを雑誌付録として販売した際の複製権、頒布権、氏名表示権、同一性保持権侵害の有無が問題となった事案。	被告会社は、本件書籍を出版する前には、①本件ビデオゲームの映像についても映画の著作物として著作権が生じること、原告がその著作権者であること <sup>14</sup> ②C h o m p (原告のビデオゲームの映像を無断でコピーしたプログラム)は、本件ビデオゲームとほぼ同じ内容を再現したシェアウェアのゲームソフトであること、及び③パソコン通信のネットワークにアップロードされているフリーウェア又はシ

<sup>14</sup> なお、原告は、以前、本件ビデオゲームを模したビデオゲームを雑誌の誌面上で紹介した際に、原告から抗議を受け、その後誌面上で著作権を侵害したフリーウェアを雑誌で紹介したことについて、原告らに迷惑をかけたことを謝罪する旨の広告を出している。

		<p>エアウェアであっても、第三者に対する著作権侵害の問題が生じることを認識していたものと認められる。</p>
<p>⑦日本の城事件 東京地判 H6. 4. 25</p>	<p>被告書籍の実際の原稿の執筆、図版の作成、編集の作業を被告出版社ではなく、下請の制作会社や下請のイラストレータが行ったケースにおいて、原告が、被告書籍に自己の著作物が含まれているとして争った事案。</p>	<p>①被告書籍が被告によって発行されるものとして被告によって企画されたものであること②著作権は被告に帰属し、被告の名義で発行するものであることは制作会社との契約の前提となっていたこと③被告書籍作成の資料は被告が提供を依頼して集めたものであること、④被告は、制作会社のスタッフと打合わせを重ねて、被告書籍を作成したものであること等の事情に基づき、被告には、制作会社が他人の著作権を侵害するような方法で原稿や図版を作成することのないように、契約上これを要求し<sup>15</sup>、納入された原稿、図版が他人の著作権を侵害するものでないか点検すべき義務があるのにこれを怠った過失があると認定。</p>
<p>⑧東京アウトサイダーズ事件 知財高裁 H19. 5. 31</p>	<p>原告が撮影した写真を書籍に掲載して出版した被告に対し、複製権及び著作者人格権侵害を争った事案。</p>	<p>①本件写真の著作権者が誰であることを確認し、その者から本件書籍への掲載について許諾を得る活動を全くしていないのであるから過失があるというべきである ②出版物に写真を使用する場合に著作権処理をすることなくこれを使用することは、考え難いところである。そして、撮影者が誰であるかわからなければ著作権者は判明せず、著作権処理をすることは困難であると考えられるから、本件のような場合に撮影者が誰であることを詮索しないのが通常であるとは認められない。</p>

<sup>15</sup> 契約書上の保証条項については「出版の実務を行う者としては、当該裁判例については、制作会社との契約上、第三者の権利を侵害しない旨の保証条項を設け、納入された成果物について下請け会社の担当者の中で一つずつ点検すれば、過失責任を問われないのではないかとの希望的観測も持ちうる。しかしながら、出版社等の著作物を扱う専門家による著作権侵害における、『保証条項の抗弁』は、権利者との間の関係においては、関係ないとして切られることが多い」（知財ぷりずむ 2006年8月号 16頁〔鎌田真理雄〕）と指摘されている。

過失を否定した例		
<p>⑨医学部助手事件 千葉地判 S54. 2. 19</p>	<p>医学部助手の氏名表示権を、指導教授および被告出版社が侵害したとして争われた事案。</p>	<p>①本書出版の企画が、被告教授の持ち込み企画であること②本書が被告教授の単独著作物として出版されるものであると説明を受けていたこと③医学書については、教室の事実上の代表者である教授の単独著作名義とすることが多いこと<sup>16</sup>④被告出版社が本書出版について、被告教授に対し、著作権に関する紛争を予防するため、著作内容及び協力者との関係等一切を調整して確定した出版原稿を受け取る旨の約束を取り付けていたこと⑤被告会社は、原告が本書の本件著作部分を担当執筆したことを知らなかったばかりでなく、それを知る必要もなかったし、またその機会もなかったこと等の事情により、被告出版社としては、被告教授側によって、すべての点につき、調整が完了しているものと信じたことはむしろ当然であると判示して過失を否定。</p>
<p>⑩ぐうたら健康法事件 東京地判 H7. 5. 31</p>	<p>「三十三歳からのぐうたら健康法」と題する書籍を発表していた医師である原告が、スポーツ医学に関する書籍を刊行した同じく医師である被告及び出版社に対し、書籍の一部の記載事項や表現が同一又は類似であるとして、複製権侵害等を争った事案。</p>	<p>被告出版社が、被告著作物が原告著作物の著作権や原告の著作者人格権を侵害するものであることを知らなかったこと、被告出版社が地方の小出版社であること、被告医師(被告著作物の著者)が山梨では名の知られた医師であることを理由に、被告出版社において、予め広く一般の雑誌記事にまで目を通して調査すべき義務があるということとはできないと判断した<sup>17</sup>。</p>

<sup>16</sup> 青柳吟子「出版社の責任」『知的財産権と現代社会-牧野利秋判事退官記念-』473頁では、「医学部の教授と助手という特殊な状況下における医学図書業界の慣行が背景として考慮されたのかもしれない」と指摘する。

<sup>17</sup> コピライト 580号7頁〔小泉直樹〕では、「原告の作品が、月刊『宝石』という一般的な雑誌に載ったことが、そこまですべての著作物を調査するという事は非常に難しいという方向に用いられました。」と指摘され、また、「被告が地方の小さな出版社であって、しかも被告は名の知れた方であって、こういう人を信頼するのも無理はなかったということが書いてあって、この一つだけが判決理由になっているわ

⑪石垣写真事件 仙台高判 H9. 1. 30	原告が撮影した石垣の写真を被告が自らの著書中に掲載利用し、被告出版社がそのうち一冊を出版した事案。	書籍出版の事業者が出版に当たって著者から提供された原稿中の表現や掲載写真の一つひとつについて、著作権侵害の問題を生ずることの有無を調査、確認すべき義務があるとは解されず、具体的な疑いを抱くべき特段の事情があって初めて当該義務が生ずるといふべきであるところ <sup>18</sup> 、本件において特段の事情があるとは認め難い。
---------------------------	---------------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

## 2 放送局の責任<sup>19</sup>

過失を肯定した例	事案	判旨
⑫目覚め事件 東京高判 H8. 4. 16	原告が投稿誌に掲載したルポルタージュ風読み物をもとに番組制作会社において、内容を改変してテレビドラマ化した外部制作会社や委託した放送事業者の著作権侵害の有無等が問題となった事案。	①制作会社に対し、企画提案、制作の段階で、本件テレビドラマには原作なり、使用している素材があるのかどうかについて確認しなかった②放映前に基本的ストーリーの類似した内容の企画書が他社から提出され、そこには原告名や著書名の表示のあることを知りながら、また被告制作会社らから原告の著作からアイデアを借りていることがあるとの説明を受けていながら、自ら原告の著作物を読んで本件テレビドラマの制作、放映が原告の著作権や著作者人格権を侵害するものでないかどうかを検討することもなく、原告の了解を得た旨の被告制作会社の回答を安易に信用して、原告に許諾の確認をしなかった。

けではなくて、いろんな事情が認定されております。」と述べられている。

<sup>18</sup> コピライト 580 号 7 頁〔小泉直樹〕では、「本判決は、一般論として、「特段の事情があった場合」を除いて、一般的には調査義務がないのだと述べている判決として貴重です。」「出版社の仕事の現実を知れば、過失などは、そう簡単に認定できないというご意見があると言いましたが、そういうお考えと本判決はオーバーラップいたします。」と述べられている。他方、青柳吟子「出版社の責任」『知的財産権と現代社会-牧野利秋判事退官記念-』474 頁では、「出版社は一般的注意義務を負うのは既述のとおりであり、一般的な注意義務自体がないとして過失を否定した本判決は相当とは解されない。」と指摘している。

<sup>19</sup> 放送事業者と出版社とを比較した視点として、「放送事業者については、出版の場合よりも、瞬時に広範囲の視聴者に著作権侵害の番組が伝達され、侵害の程度が大きくなる可能性が高いため一般により高度な注意義務が、判例中で繰り返されているように思われる」（知財ふりむ 2006 年 8 月号 18 頁〔鎌田真理雄〕）との指摘がある。

過失を否定した例	事案	判旨
⑬苦菜花事件 東京地判 H21. 4. 30	テレビドラマの著作権者である原告が、通信衛星を利用したデジタル多チャンネル放送番組の放送業務等を行う被告電気通信事業者(スカパー)と同社に委託して、テレビドラマを放送した通信役務利用放送事業者に対し、原告の公衆送信権を侵害したとして争った事案。	①本件放送がされた当時の1日当たりの放送番組数はかなりの多数に及んでいたものと推認されるから、被告スカパーが本件CS放送サービスで放送される個々の放送番組の内容の詳細を把握し、当該放送番組を放送した場合に、著作権侵害になるかどうかを調査、確認することは極めて困難であった②被告スカパーは個別の放送番組の放送前にその内容に著作権侵害等の法令違反が存在することを現に認識し、あるいは、著作権者等関係者からの警告等を受けるなどして著作権侵害等の法令違反が存在する具体的な可能性を認識していた事情がある場合であれば格別、そのような事情がない場合には、個別の放送番組ごとにその放送前に、当該放送番組が放送された場合に著作権侵害となるかどうかを調査、確認すべき義務を負うものではない。
3 広告・デザイン発注者の責任 <sup>20</sup>		
過失を肯定した例	事案	判旨
⑭バンシロン事件 大阪地判 H11. 7. 8	製菓会社である被告が商品のパッケージに付するグラフィックについて、デザイン会社から納入を受けたところ、デザイン会社は当該グラフィックについて、第三者である原告の著作物を参考にしていたという事案。	①デザイン制作会社が作成した図柄を大量に複製して使用するのが被告自身である以上、自ら他人の著作物を侵害しないように調査し、場合によっては使用許諾を得る措置を講じる注意義務を負っていると言うべきである②当該注意義務を尽くすためには、第三者に委託することも差し支えないが、本件においては、当該注

<sup>20</sup> 広告・デザイン発注者の責任については、一般的な傾向として、「特色としては、利用者が問題となる著作物を取り扱うことについていわば素人であること、問題となる著作物入手し、広告を制作する際、『プロ』である広告代理店やグラフィック制作会社を通じて行うこと等が挙げられる。そのため、原告として、素人である利用者は、広告代理店等の『プロ』を信頼してもよく、著作権侵害を調査・確認する等の注意義務は負わないという、『信頼の原則』が働く。」(知財ぷりずむ 2006年8月号 22頁 [鎌田真理雄])と指摘されている。

		<p>意義務を尽くす業務を当該デザイン会社に委託していると考えられるのであるから、被告には当該デザイン会社に対して指揮監督を行う義務があること③当該デザイン会社に、被告図柄について、第三者の著作権を侵害していないかとの確認だけでは足りず、どのようなデザインに依拠したのか、どのような著作権の使用許諾手続をとったのかについて調査・確認すべき注意義務がある。</p>
<p>⑮八坂神社事件 東京地判 H20. 3. 13</p>	<p>祭の光景を収めた一枚の写真の利用を巡って、祭りを主催する被告神社、被告デザイン会社、被告出版社等による複製権、翻案権及び著作者人格権侵害が争われた事案。</p>	<p>①被告神社は、重要文化財、著作物その他文化的所産を取り扱う立場にある者であって、もとより著作権に関する知識を有するのであるから、著作物を使用するに際しては、当該著作物を制作した者などから、著作物の使用許諾の有無を確認するなどして、著作権を侵害しないようにすべき注意義務がある<sup>21</sup>②被告神社は、本件写真ポスター制作の最終判断に当たり、被告印刷会社に対し、本件写真の著作者名を表示せずに本件写真ポスターに本件写真を掲載するのを漫然と容認したものであって、被告人社にはこの点において過失がある。</p>
<p>過失を否定した例</p>	<p>事案</p>	<p>判旨</p>
<p>⑯セキスイ事件 大阪地判 H17. 1. 17</p>	<p>広告写真家である原告が、以前に被告広告制作会社の依頼により公告誌用に撮影した写真を、同じ広告の広告主である被告広告主により無断で新聞広告に掲載された事案。</p>	<p>建築材料の製造販売等を目的とする会社である被告が、広告制作会社からその顧客として広告用写真のフィルムを借り受け、これを使用するに当たっては、その写真について別に著作権者が存在し使用についてその許諾が得られていないことを</p>

<sup>21</sup> 知財管理 2008 年 58 号〔森脇肇〕1508 頁において、「『文化的所産を取り扱う』者であれば、常に高度の注意義務を負担するということになる上、相当規模の企業なら広告宣伝活動はもちろん著作権を含む知的財産管理も行っているであろうから、本判決のように特段その程度に触れることなく『著作権に関する知識を有する』という点を強調されれば、一般企業も常に高度の注意義務を負担すべきとの結論になりかねない。」と批判されている。

		<p>知っているか又は知り得べき特段の事情がある場合はともかく、その写真の使用に当たって別途著作権者の許諾が必要であれば貸出し元の広告制作会社からその旨指摘されるであろうことを信頼することが許され、逐一、広告制作会社に対し、その写真の使用のために別途第三者の許諾が必要か否かを調査確認するまでの注意義務を負うものではないと解すべきである。</p>
<p>⑩ドトール事件 大阪地判 H17. 12. 8</p>	<p>権利者と広告会社間の写真使用許諾業務受委託契約が終了したにもかかわらず、当該広告会社の代理店が、当該契約終了後に利用者(ドトールコーヒー)に対して当該写真をパンフレッドに使用させた事案。</p>	<p>①被告ドトールは、コーヒーの焙煎加工及びその販売を目的とする会社であり、宣伝広告の広告主となることはあっても自ら公告を制作することを業とする会社ではない②このような会社が、少なくとも、顧客として、パンフレット制作会社にパンフレットの制作を依頼して、完成したパンフレットの納入を受けてこれを頒布するにあたっては、そのパンフレットに使用された写真について、別に著作権者が存在し、使用についてその許諾が得られていないことを知っているか、又は知り得べき特別の事情がある場合はともかく、その写真の使用に当たって、別途著作権者の許諾が必要であれば、パンフレット制作会社からその旨指摘されるであろうことを信頼することが許され、逐一、その写真の使用のために別途第三者の許諾が必要か否かをパンフレット制作会社に対して確認し、あるいは、自らこれを調査するまでの注意義務を負うものではないと解すべきである。</p> <p>③なぜならば、一般にパンフレット制作会社がパンフレットの製作に当たって使用した写真が、誰の撮影に係るものであるか、顧客は直ちに知り得ないものであ</p>

		<p>り、その著作権についても当該撮影者が有していたり、第三者に譲渡されていたり、あるいは既に消滅していたりと、様々な状況があり得るのであって、これも顧客には直ちに知りえないものであるからである。</p>
<p>4 映画配給会社の責任</p>		
<p>⑱大阪地判 H30. 4. 19</p>	<p>レコード会社である原告が、自己が販売する音楽CDに収録されている楽曲がBGMとして使用されている映画を複製した外国映画の配給会社である被告に対し、レコード製作者の権利(複製権)侵害を争った事案。</p>	<p>①外国映画の配給会社に、その著作物等の一つ一つについて、本国の映画製作会社が権利者から許諾を受けているか否かを確認させることは、多大なコストと手間を必要とし外国映画の配給自体を困難にさせかねないため、外国映画の配給会社において、配給のために映画を複製する場合に必ずこれに先立って、当該映画に使用されている楽曲等に関する権利処理が完了しているか否かを確認するという一般的な注意義務を課すのは相当ではない②もっとも、本国の映画製作会社等が、ある楽曲の音源のレコード製作者の権利を有する者から適正な許諾を受けていないのではないかということ合合理的に疑わせる特段の事情が存在する場合には、これを打ち消すに足るだけの調査、確認義務を負う上、調査、確認を尽くしても上記疑いを払拭できないのであれば、当該音源を使用した当該映画の複製を差し控えるべき注意義務を負うと解するのが相当である③本件映画のエンドロールにおいて、本件楽曲について『原告のレーベル名』(日本)許諾」と表示されている当の原告から、原告がマスターテープ及びこれに関する全ての権利を譲り受けて本件CDを制作、販売しており、本件映画の音楽最高責任者とされる者から本件映画に本件楽曲を使用することについての</p>

		<p>許諾を求められたとの具体的な事実関係とともに、許諾を与えていないとの指摘がされたことにより、本件音源のレコード製作者から適正な使用許諾を受けていないのではないかという合理的疑いが生じたというべき④被告は、本件映画を複製するまでに、調査の結果、本件楽曲のレコード製作者から許諾を受けているという回答を得て本件原盤許諾契約書を入手する等、本件音源のレコード製作者の権利に関する権利処理に関する調査、確認をとるべく行動していた⑤しかし、原盤許諾契約書の送付を受けた等だけでは、真の権利者が原告でないとの確証を得たとはいえない⑥本件音源のレコード製作者の権利に関する権利処理に関する調査、確認をそれ以上行わずに、疑問が払拭されないまま本件音源を使用した本件映画を複製した被告には、上記注意義務違反が認められる(被告の過失肯定)。</p>
--	--	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

○発表後のコメント

- ・講師の先生からは、著作権侵害が訴訟において争われる場合、もっぱら差止めの可否に重点が置かれ、損害賠償については、認容される金額が少額となりやすいこと等から、付け足し的に主張されることが多く、過失の有無について重点が置かれるケースが少ない傾向にあること、そのため、著作権侵害の過失の成否についての過去の裁判例を分析しても、あまり参考とならないのではないかと指摘があった。
- ・ゼミ内で過失を肯定した本裁判例についての賛否の多数決を採ったところ、反対の意見が過半数を占めた。被告のような事業者の利用許諾の有無を逐一確認しろというのは事業者にとって、極めて酷ではないか、という意見があった一方、損害賠償が認められても経済的インパクトは小さく、仕方がないという意見もあった。

以上