

令和4年12月21日判決言渡

令和4年（ネ）第10082号 損害賠償金請求控訴事件

（原審・東京地方裁判所令和3年（ワ）第21931号）

口頭弁論終結日 令和4年11月21日

5

判 決

控 訴 人 エス・アンド・ケー株式会社

10

被 控 訴 人 Y  
同訴訟代理人弁護士 梅 山 隆 弘  
主 文

- 1 本件控訴を棄却する。
- 2 控訴費用は控訴人の負担とする。

15

事 実 及 び 理 由

#### 第1 控訴の趣旨

- 1 原判決中、控訴人敗訴部分を取り消す。
- 2 被控訴人は、控訴人に対し、108万3322円及びこれに対する令和3年4月15日から支払済みまで年3パーセントの割合による金員を支払え。

20

#### 第2 事案の概要等

（以下、略称は、特に断りのない限り、原判決に従う。）

##### 1 事案の概要

25

本件は、控訴人において、被控訴人が原判決別紙画像目録1及び2記載の各画像を複製して、その運営するオンラインショップ（被告ストア）のウェブページにおいて閲覧できる状態とした行為につき、これらの画像に係る控訴人の著作権（複製権）が侵害されたと主張して、被控訴人に対し、不法行為（民法

709条)に基づき、損害賠償金113万3322円及び不法行為後の日である令和3年4月15日から支払済みまで民法所定の年3パーセントの割合による遅延損害金の支払を求める事案である。

5 原審は、本件請求につき、控訴人に対して5万円及びこれに対する遅延損害金の支払を命ずる限度でこれを認容し、その他の請求を棄却した。

控訴人は、敗訴部分(113万3322円から5万円を控除した部分)を不服として控訴を提起するとともに、請求を原因付ける支分権に公衆送信権(送信可能化)を追加した。

## 2 前提事実

10 次のとおり補正するほかは、原判決の「事実及び理由」第2の1(前提事実)に記載されたとおりであるから、これを引用する。

(1) 原判決2頁6行目の「「SCANPAN」(スキャンパン)の次に「。以下、その経営主体をスキャンパン社という。」を加える。

15 (2) 原判決2頁17行目から18行目の「(以下「本件画像①～⑦」という。)と組み合わせ(以下、組み合わせた画像を一括して「本件画像」という。)」を、「(以下、番号に従い各画像を「本件画像①」のようにいう。)と組み合わせ(以下、本件画像①ないし⑧のうちのいずれかの画像を組み合わせた画像を一括して「本件画像」という。)」と改める。

## 3 争点

20 原判決3頁2行目の「複製」の次に「又は送信可能化」を加えるほかは、原判決第2の2(争点)に記載されたとおりであるから、これを引用する。

## 4 争点に関する当事者の主張

25 次のとおり補正し、後記5に当審における控訴人の補充主張を付加するほかは、原判決第2の3(当事者の主張)に記載されたとおりであるから、これを引用する。

(1) 原判決3頁12行目末尾に行を改め次のとおり加える。

「 本件画像②中のフライパンの写真、本件画像③中の作業中の職人の写真  
3枚、本件画像④中のフライパンの写真2枚は、スキャンパン社から提  
供を受けたものであるが、本件画像①、⑦及び⑧中の各写真は控訴人が  
撮影した写真である。いずれの写真も控訴人がいつも社に提供し、控訴  
5 人の指示の下に同社が、控訴人の考案する文章や控訴人の選択する素材、  
配色、構図、フォントを配置、組み合わせて控訴人独自の発想を表現して、  
本件画像①ないし⑧を作成したものであり、本件画像①ないし⑧又は本  
件画像はいずれも創作性を有するものである。」

10 (2) 原判決3頁18行目の「複製」の次に「又は送信可能化」を、同頁22行  
目の「複製権侵害」の次に「又は公衆送信権侵害」をそれぞれ加える。

(3) 原判決4頁17行目の「6万6666円」の次に「(当初、ウェブページ  
1ページ当たり6画像を使用していたとして損害賠償金をウェブページ1ペ  
ージ当たり5万円としていたが、その後、1ページ当たり8画像を使用して  
いたことが判明したことによる〔5万円÷6×8〕)」を加える。

15 (4) 原判決5頁1行目の「複製権」の次に「又は公衆送信権」を加える。

5 当審における控訴人の補充主張（控訴人の損害額（争点3）について）

(1) 仮に、本件画像①ないし⑦と本件画像⑧とが一体としてみられる利用態様  
であったとしても、被告ストアにおいては、個別の商品の販売促進のため個  
別の商品ごとにウェブページが分けられ、本件画像が商品ごと、すなわちウ  
ェブページごとに独立して使用されている。したがって、全ウェブページが  
20 一体をなすものではないから、その複製又は送信可能化は、当該商品ごと又  
はウェブページごとにその数だけ行われたものである。したがって、損害賠  
償額は、少なくとも、当該無断複製又は送信可能化に係るウェブページ17  
ページ分の額となるはずである。

25 (2) 本件画像は、控訴人が自ら取り扱う商品の販売促進のために制作されたも  
のであり、そもそも第三者に使用許諾をすることは想定されておらず、料金

体系など存在し得ない。このような場合、一般的に写真素材の使用許諾がされる時の使用料の相場を参考にして損害を算定せざるを得ないはずであり、そして、そのような使用料の相場の根拠となるのは写真のライセンス等を目的とするサービスの料金体系しかない。そうであれば、本件画像がレンタル  
5 や販売を目的としていないとしても、新聞社や写真素材等の利用料金表（甲5ないし7）を参考にせざるを得ないはずであり、レンタルや販売を目的としていないからといって上記各料金表を参酌しないのは、損害算定の方法として誤りである。

### 第3 当裁判所の判断

10 1 当裁判所も、本件請求は、被控訴人に対して損害賠償金5万円及びこれに対する不法行為後の日である令和3年4月15日から支払済みまで民法所定の年3パーセントの割合による遅延損害金の支払を求める限度で理由があり、その余は理由がないものと判断する。

15 その理由は、以下のとおり原判決を補正し、後記2に当審における控訴人の補充主張に対する判断を付加するほかは、原判決第3の1ないし3に記載されたとおりであるから、これを引用する。

(1) 原判決5頁26行目末尾に行を改め次のとおり加え、6頁1行目冒頭の「(2)」を「(3)」と改める。

20 「(2) 本件画像②及び④中のフライパンで調理中の食材を写した写真と本件画像③中のフライパンを製造している職人の写真は、スキャンパン社から提供を受けたものであることを控訴人は自認しており（スキャンパン社がこれら写真に係る著作権を控訴人に譲渡したことを認めるに足りる証拠はない。）、本件画像⑦はスポンジを、本件画像⑧は本件商品とスポンジを被写体としてありふれた態様で撮影した写真であり、本件画像中の文章はごくありきたり  
25 の広告文又は説明文にすぎないものの、これら素材の選択、配置及び組合せに全く選択の幅がないわけではなく、本件商品の特徴を分かりやすくする工

夫も見られないではないし、個性の顕れも一応うかがわれるから、本件画像には創作性があるといえ、本件画像を著作物と認める。」

- 5 (2) 原判決6頁5行目、同10行目、7頁1行目及び同23行目の各「複製」並びに同10行目の「複製行為」の次にいずれも「又は送信可能化」を加え、同26行目から8頁1行目にかけての「前記1(1)」を「前記第2の1(2)」と改める。
- (3) 原判決8頁13行目末尾に行を改め次のとおり加え、同頁14行目の「(2)これに対し、」を「(3)次に、」と改める。

10 「(2)これに対し、控訴人は、いつも社に対し、本件画像等のデザイン制作業務を含む本件委託契約の対価としておよそ700万円を支払った旨を指摘するが、本件委託契約の業務内容や代金の支払方法等を考慮すると、その支払の多くは、画像の作成以外のウェブサイト関連業務サービスや検索エンジン最適化サービスの対価であると推認することができる(甲15ないし17)。」

- 15 (4) 原判決8頁18行目冒頭から9頁5行目末尾までを次のとおり改める。

10 「しかしながら、前述のとおり、本件画像①ないし⑦とそれぞれ異なる各本件画像⑧との組合せは一体としてみられるから、まず、各画像の複製又は送信可能化ごとに損害額を算定することは重複となり妥当ではない。また、控訴人指摘に係る毎日新聞社のPhotoBank(甲5)、朝日新聞フォトアーカイブ(甲6)及び株式会社アフロ(甲7)の各料金表は、本件証拠上、上記各料金表記載の価格が前提とする利用条件等が必ずしも明らかではないこと等からすると、これらの各料金表記載の価格を、本件画像の複製又は送信可能化により生じた控訴人の損害額算定に当たり、ウェブページ1ページごとに算定するものとすべき根拠とすることはできない。

25 他方、控訴人は、控訴人の売上減少額を控訴人の損害としてみるべきである旨をも主張する。しかし、そもそも被控訴人による本件画像の利用と相当

因果関係の認められる控訴人の売上減少及びその額の立証はない。この点を  
措くとしても、被控訴人による本件商品の販売実績を認めるに足りる証拠は  
ないから、被控訴人が本件商品を販売したことによって控訴人の売上が減少  
したという関係も認められず、本件画像の利用と控訴人の売上減少との因果  
5 関係を検討する前提も欠けている。

したがって、これらの点に関する控訴人の主張はいずれも採用することが  
できない。」

## 2 当審における控訴人の補充主張に対する判断

控訴人は、前記第2の5のとおり、①本件画像がウェブページごとに独立し  
10 て利用されている以上、損害額はウェブページ数を基本に算定すべきである、  
②第三者に許諾することを想定していない著作物にも相場の利用料を参酌して  
使用料を算出するべきである旨主張する。

上記主張に対して、引用に係る原判決の第3の3において説示するところを  
改めて敷衍すると、次のとおりである。

すなわち、著作権法114条3項によって、著作権者が著作権侵害によって  
15 受けた損害の額とすることのできる「受けるべき金銭の額に相当する額」の算  
定に当たっては、当該著作物の利用回数あるいは当該利用から生じた利益等の、  
当該著作物の直接の侵害行為の物理的な分量に従うのみならず、当該著作物の  
利用期間、利用態様、当該著作物から享受できる内容又は価値、侵害者の内心  
20 の態様（同条5項参照）、当該著作物を利用する市場の状況、他の者への利用  
許諾の状況等の諸般の事情を総合考慮して定めるべきものである。

本件についてみると、ウェブサイトの閲覧上、本件画像は本件商品の数に相  
当するウェブページで閲覧されるものではあるが、それらは一定の目的をもつ  
て一体化された画像の一部が使い回されているとみることも可能なものであり、  
25 本件画像ごとに複製又は送信可能化について損害額を算定することは妥当とは  
いい難い。そして、本件画像の利用期間も短期間であって、現に被告ストアで

販売された本件商品も認められないということであれば、閲覧に供された回数も限定的なものと考えるのが自然である。さらに、本件画像中の写真の一部はスキャンパン社から提供された写真であって、控訴人が著作権を有するものではないし、本件画像は商業的実用用途を目的とする著作物であって、むしろ、  
5 本件商品をありのままに表現することを主目的とするものと理解され、その表現される思想又は感情は限定的なものであるといえる。また、被控訴人に過失があることは免れないとしても、それは重大なものではない。

ここで、写真についての利用許諾状況をみると、毎日新聞社は、同社が権利を有する報道写真等をインターネット上で商業使用する者に対し、2万2  
10 000円から4万4000円の使用料の支払を求めることがあり（甲5）、朝日新聞社は、同社が権利を有する報道写真等をインターネット上で使用する者に対し、使用期間6か月までの場合に2万2000円、使用期間1年までの場合に3万3000円、使用期間3年までの場合に5万5000円の使用料の支払を求めることがあり（甲6）、株式会社アフロは、同社が権利を有する様々  
15 な種類の静止画像をインターネット上の広告やホームページなどに使用する者に対し、同一ウェブサイト内においては使用箇所を問わず、使用期間1年までの場合に2万2000円、使用期間3年までの場合に2万8600円、使用期間5年までの場合に3万3000円の使用料の支払を求めることがある（甲7）との事実が認められるものの、使用許諾される写真のサイズ、質等や、媒体の  
20 数、掲載場所等の使用許諾の際の利用条件の詳細が不明であり、これら使用料をそのまま本件における損害額の算定について参考とすることはできず、ましてや、上記使用料を参考として算定した額をウェブページ1ページ当たりの損害として損害額を算定すべきとする根拠ともならない。

以上のとおりであり、本件記録に顕れた諸般の事情を考慮すると、本件にお  
25 ける損害額は、ストア（店舗）を基準にして1ストア当たり5万円とするのが相当であると認められ、控訴人の上記①の主張を採用することはできず、また、

同②に主張するところを参酌しても、上記結論は左右されない。

### 3 結論

5 以上の次第であり、控訴人の本件請求は、被控訴人による本件画像の著作権（複製権及び公衆送信権）侵害の不法行為に基づき、被控訴人に対し、損害賠償金5万円及びこれに対する不法行為後の日である令和3年4月15日  
10 から支払済みまで民法所定の年3パーセントの割合による遅延損害金の支払を命じる限度で理由があるから、この限度で控訴人の請求を認容し、その余は理由がないからこれを棄却すべきであり、これと同旨の原判決は相当であって本件控訴は理由がないので、これを棄却することとして、主文のとおり判決する。

知的財産高等裁判所第4部

15 裁判長裁判官

菅 野 雅 之

20 裁判官

本 吉 弘 行

裁判官

中 村 恭