
著作権の侵害的利用と非侵害的利用のいずれもが可能な 機器・サービスの提供者に対する民事責任論の米国における動向 ～Grokster事件控訴裁判決¹を中心に～

奥 邨 弘 司

はじめに

2004年8月19日、Peer to Peer技術を利用したファイルシェアリング・ソフトウェアの提供者に対して、また1つ米国連邦控訴裁判所レベルの判決が下された。この日、第9巡回区連邦控訴裁判所は、ファイルシェアリング・ソフトウェアの提供者に対して、そのユーザーによって行われた、音楽ファイル等の違法交換行為に関する寄与侵害責任および代位侵害責任の成立を否定するカリフォルニア州中央地区連邦地方裁判所判決²を支持した。

本件については、前記地裁判決の時点から、ファイルシェアリング・ソフトウェアの提供者の責任を問えないとする結論に対し、強い異論が存在し、その声を受けて、連邦議会上院には、ファイルシェアリング・ソフトウェアの提供者が、著作権侵害の責任を負うことの明確化を主目的に、S.2560法案³が提出されている。本控訴裁判決の約1ヶ月前の7月22日に開催された上院司法委員会公聴会では、同法案への賛否両論が激しく対立した矢先であった。今回の控訴裁判決は、今後、この問題に対する議会での更なる激しい論争を、まさしくInduceすることとなろう。

本稿は、著作権の侵害的利用と非侵害的利用のいずれもが可能な機器やサービスを提供する者に対する民事上の責任に関する議論が、今後米国でどのように展開するかを占うために、前記責任論を扱ったことで有名ないわゆるペー

タマックス事件最高裁判決⁴に関して、解釈を異にするAimster事件控訴裁判決⁵との比較を通じて、Grokster事件控訴裁判決の分析を行うことを目的とする。

II Grokster事件控訴裁判決

1 事件の概要

第一審の被告であるGrokster社等⁶は、Peer to Peer技術を利用したファイルシェアリング・ソフトウェアを開発し、無料で配布している。ファイルシェアリング・ソフトウェアとしては、Napsterが有名であるが、NapsterとGrokster社等が配布しているソフトウェア（以下、G社ソフトウェアという）との間には大きな機能上の差異がある。いずれも、ファイル交換自体は、個々のユーザーのコンピューター同士で直接行われる⁷点に変わりはないが、入手可能なファイルを検知する方法が異なる。Napster型の場合、各ユーザーが交換可能としたファイルの情報は、Napster型ソフトウェアの提供者が維持管理する中央サーバーで集中管理される。ファイルの入手を希望するユーザーは、当該中央サーバーにアクセスして、自らが希望するファイルが存在するコンピューターの所在情報等を入手し、当該情報に基づいて、目的のコンピューターとの接続⁸を確保して、ファイルを手にする。一方、G社ソフトウェアの場合、中央サーバーは存在しない。個々のユーザーのコンピューターがそれぞれに、交換可能なファイルの所在情報等を提供する形になる。⁹

第一審の原告である、MGMを始めとするレコード会社、映画会社、そして作詞作曲家等（以下、MGM等という）は、G社ソフトウェアのユーザーが、G社ソフトウェアを利用して、音楽データを権利者に許諾なく交換をしていることは著作権侵害にあたり、そのような違法なファイル交換を可能とするG社ソフトウェアを提供するGrokster社等は寄与侵害責任および代位侵害責任を負うと主張し、訴訟を提起した。第一審であるカリフォルニア州中央地区連邦地方裁判所は、Grokster社等の行為は、判例法に照らして、寄与侵害

責任と代位侵害責任のいずれについても、その要件を欠くとして、サマリー
ジャッジメントで、Grokster社等勝訴の判断を下した。(以下、Grokster事件地
裁判決という)¹⁰ これを不服としたMGM等が控訴したのが本件である。

2 控訴裁判所の判断

裁判所は、ユーザーによる直接侵害の存在を前提とした上で、Grokster社
等にも責任が生じるか否かを、寄与侵害責任、代位侵害責任の順に検討して
いる。

(1) 寄与侵害責任について

裁判所は、寄与侵害責任が認められるための要件として、①主たる侵害者
による直接侵害の存在 ②直接侵害の認識 ③直接侵害への重要な寄与 の
3つを挙げる。この内、①については、既に述べたように争点ではないとし、
②と③に検討の焦点を当てる。

まず、②の認識要件を検討する前提として、要求される認識のレベルを問
題とする。この点、裁判所は、ベータマックス事件最高裁判決が、「ソニー
のベータマックス・ビデオテープレコーダーは、商業的に意義のある非侵害
的利用が可能なので、ソニーが、当該レコーダーが一般論として侵害行為に
利用し得ることを知っていたという事実によって、侵害に関する擬制的認識
を持っているとは言えない」と判断したこと¹¹、およびNapster事件控訴裁判
決¹²がベータマックス事件最高裁判決を踏まえて、「被告が、その商品は、実
質的なまたは商業的に意義のある非侵害的利用が可能であることを示した場合、
侵害の擬制的認識は認められない。むしろ著作権者は、被告が特定のファイ
ル侵害行為について、合理的な認識を持っていたことを示すことが必要にな
る」と判示したことに基づき、本件で寄与侵害を成立させるために必要とな
る認識のレベルは、「問題となっている商品に、実質的なまたは商業的に意
義のある非侵害的利用の可能性がないのであれば、著作権者は被告が擬制的
認識を持っていたことを示せば十分であるが、一方で、問題となっている商
著作権の侵害的利用と非侵害的利用のいずれもが可能な機器・サービスの提供者に対する民事責任論の米国における動向 3

品に、実質的なまたは商業的に意義のある非侵害的利用の可能性がある場合は、著作権者は被告が特定のファイル侵害行為について、合理的な認識を持っていることを示さなければならない」との基準を示した。

その上で、実質的な非侵害的利用が可能であるとするGrokster社等の「宣誓証言を争ういかなる証拠も（著者注:MGM等は）提出していない」以上、Grokster社等は、「自らの製品が、実質的なまたは商業的に意義のある非侵害的利用が可能であることを証明している。」したがって、前記基準に照らせば、「地方裁判所が、ソフトウェア頒布者（筆者注：Grokster社等）は、擬制的認識の故に寄与侵害責任を負うことはなく、著作権者は、ソフトウェア頒布者が、認識要件の基準を満たすべく、特定の侵害行為につき合理的な認識を持っていることを示すことを要求されると結論付けたことに誤りはない。」と判示した。

更に、「“特定の侵害に対する合理的な認識”を本件に当てはめるに際しては、著作権者がこの高い基準を満たすだけの重要な事実問題に関する真に十分な争点を挙げているかを判断しなければならない。地方裁判所が正しく結論付けたように、そのような認識を得た時期が重要である。著作権寄与侵害責任は、認識と重要な寄与とを要件とするので、著作権者は、ソフトウェア頒布者が“侵害に寄与した時点において、侵害についての特定の認識を有していながら、その情報に基づいて行動しなかった”ことを証明することが求められる」とした。そして、G社ソフトウェアは、Napster型のファイルシェアリング・ソフトウェアとは異なり、一旦ユーザーの手に渡ってしまえば、Grokster社等が管理することはできない¹³以上、「原告等（筆者注：MGM等）による侵害行為の通知は、当該通知が到着するのが、特定の著作物の問題となっている侵害行為について、被告等（筆者注：Grokster社等）が促進することも、停止することもできないタイミングである以上、無関係である」と判示した。

次に③の重要な寄与要件について検討するに際して裁判所は、本件を、過

去寄与侵害責任が認められた事件 (Napster事件, Netcom事件, Fonovisa事件)¹⁴と比較する。そして「ソフトウェア頒布者は、侵害のための“場所や施設”を提供している訳ではなく、それ以外の方法で直接侵害に寄与している訳でもない。侵害するメッセージやファイルインデックスは、被告等のコンピューター上には存在せず、被告等はユーザーのアカウントを停止する能力も持ち合わせていない」と述べた上で、「重要な寄与は、侵害のための場所や施設を提供していることに併せて、侵害行為についての認識を得ながら、特定の侵害事案について停止することに失敗したことによって証明されるが、ソフトウェア頒布者はそもそも侵害のための場所や施設を提供していない。ソフトウェア頒布者が、もし仮に本当の意味でアクセスプロバイダーなら、ユーザーの侵害行為について特定の認識を得た後に、当該アクセスを無効にしなかったことは、重要な寄与となるだろう。また、もしソフトウェア頒布者が、ファイルやインデックスを蓄積しているのなら、侵害にあたるファイルやインデックスリストを削除しないことは、重要な寄与となるだろう。しかし、ソフトウェア頒布者はアクセスプロバイダーでもなければ、ファイル蓄積やインデックスのメンテナンスも提供していない。」として、Grokster社等による重要な寄与を否定した。

(2) 代位侵害責任について

代位侵害責任が認められるための要件としては、①主たる侵害者による直接侵害の存在 ②被告に対する直接的な利益の存在 ③直接侵害者を監督する権利と能力の存在 の3つが挙げられる。裁判所は、本件の場合、①と②については争いがないとして、③の要件について分析する。

この点、裁判所は「記録中のどの証拠からも、いずれかの被告が、個々のユーザーのアクセスをブロックする能力を有していたことは明らかにならない。StreamCastはMorpheusソフトウェア（筆者注：StreamCastが配布していたファイルシェアリング・ソフトウェアの名前）をダウンロードした人との間のライセンス契約を保持していないが、Groksterはアクセスを終了させる著作権の侵害的利用と非侵害的利用のいずれもが可能な機器・サービスの提供者に対する民事責任論の米国における動向 5

名目上の権利は留保している。しかし、登録とログインのプロセスがない以上、Groksterでさえ、ファイルシェアリング機能のためのアクセスを実際に終了させる能力は持ち合わせていない」と判示した。また「Napsterと違い、GroksterもStreamCastも統合サービスを提供していないことに同意する。GroksterもStreamCastも本当に非中央管理型のピア・ツー・ピアタイプのファイルシェアリング・ネットワークなので、GroksterやStreamCastとユーザーとの関係の性質は、蚤の市の運営者と参加者との関係とも、以前のバージョンのNapsterとユーザーとの関係とも全く異なる。」とも指摘した。

更に裁判所は、Grokster社等は、G社ソフトウェアを著作物のファイル交換を防ぐようなソフトウェアに取り替えるべき¹⁵であったとするMGM等の主張を、「既に代位侵害責任が認められた者に課される強力な義務の問題と、(筆者注：代位侵害責任を認めるための要件としての直接侵害者を) 監督する権利と能力の問題とを混同したものである」として否定する。

III 検討

上記Ⅱ2で見たように、Grokster事件控訴裁判決は、寄与侵害責任の点からも代位侵害責任の点からも、Grokster社等に対する著作権侵害責任の成立を否定し、地裁判決を支持した。裁判所は、この結論自体は、ベータマックス事件最高裁判決を出発点とする従来判例理論に照らして正当なものだとし、判例法を見直して、寄与侵害責任や代位侵害責任の射程を飛躍的に拡大することは、著作権者の直近の経済的利益を満たすことになっても、著作権法そのものを想定もつかない方向に大きく変更することになり望ましくないと結論する。

この点、Grokster事件控訴裁判決自体が認めているように、Aimster事件控訴裁判決は、ベータマックス事件最高裁判決に関して異なる解釈を示している。¹⁶ そこで、両控訴裁判決について、事案の当否は別として、それぞれの判

断粹組みに着目し、そのポイントを比較検討してみたい。(なお、紙幅の都合もあり、Aimster事件控訴裁判決については、検討に必要な範囲で、概略を紹介するにとどめる。)

1 Aimster事件控訴裁判決の概略

Aimster事件は、Napster型のファイルシェアリング・ソフトウェアの頒布者が寄与侵害責任、代位侵害責任を問われた事件である。とは言え、Aimster事件におけるファイルシェアリング・ソフトウェアは、Napster型のそれとは異なり、通信が暗号化されているため、中央サーバーの管理者は、暗号化故に中身を知りえないと主張することができた点に、Napster事件との差が認められる。

Aimster事件控訴裁判決は、まず、ベータマックス事件最高裁判決においては、ベータマックスが実際に侵害目的のために利用されていることが明らかであるにもかかわらず、ソニーが寄与侵害責任を問われなかったことを踏まえ、特定の侵害的利用が存在することを実際に知っていたことを、寄与侵害責任を認めるための十分な条件とするNapster事件控訴裁判決は誤っているとす。一方で、擬制的認識だけでは寄与侵害責任を問うことはできないとするベータマックス事件最高裁判決を盾に、通信が暗号化されているため、寄与侵害責任に必要な認識を欠くとするAimsterの主張を、意図的に知ろうとしないのは、知っていることと変わらないとして退けた。また、原理的に言えば非侵害的利用が可能ではあるものの、実際には著作権侵害を助長するためにのみ利用される製品やサービスの販売者を寄与侵害責任から免責してしまうようにベータマックス事件最高裁判決を解釈することは、同判決の本来意図するところではないと指摘した。更に、刑事法上の教唆・幫助の概念にも照らしつつ、たった一つ侵害的な利用があれば寄与侵害責任が生じるとすることも、たった一つ非侵害的な利用があれば寄与侵害責任を免じるとすることも、いずれも適当ではないとし、両極の間で妥当な結論を得るため、著作権の侵害的利用と非侵害的利用のいずれもが可能な機器・サービスの提供者に対する民事責任論の米国における動向

Aimsterのサービスについての具体的な検討に移る。

その結果、Aimsterは、違法なファイル交換を推奨するようなチュートリアルを提供したり、会員制サービスを運営したりしている一方で、Aimsterが挙げる実質的な非侵害的利用の例は証拠によって裏付けられていないとした。更に、非侵害的利用が物理的に可能なだけでは十分ではなく、「どの程度ありそうか」が重要であるとも判示した。また、非侵害的利用が存在しても、実質的な侵害的利用が存在する場合は、侵害的利用を実質的に除去または減少させるには、多大なコストがかかることを示さなければ、寄与侵害責任を免れ得ないと指摘した。

代位侵害責任に関しては、使用者責任論に起源を有するものとしつつ、その正当化根拠を、効果的な救済を与えることにあるとする。その上で、例えば、著作権を侵害するバンドとそれを雇うダンスホールとを考えた場合、著作権者が前者から救済を得ることが困難な一方で、後者なら著作権侵害を防ぐことが十分可能であることに照せば、両者の関係は使用者責任におけるそれとは異なるものの、先に挙げた正当化根拠を拡張適用し、侵害を防ぐために合理的な努力を行わない後者は、代位侵害責任を負うことになるとの一般論を示した。¹⁷ もっとも、このような考え方がどこまで拡張されるかは分からないとし、ベータマックス事件最高裁判決でソニーが責任を負わなかったことに照らし、Aimsterも責任を負わない可能性を示唆しつつ、Aimsterはいずれにしても寄与侵害責任を負う以上、控訴審の目的のために、この点をこれ以上分析する必要はないとした。

2 Aimster事件控訴裁判決とGrokster事件控訴裁判決の比較・検討¹⁸

(1) 認識のレベルについて

Grokster事件控訴裁判決で詳細に議論されている認識のレベルの問題は、Aimster事件控訴裁判決ではほとんど議論されていない。¹⁹ それどころか、Aimster事件控訴裁判決は、Grokster事件控訴裁判決が先例として依拠する

Napster事件控訴裁判決に関して「特定の侵害的利用が存在することを実際に知っていたことを、寄与侵害責任を認めるための十分な条件とするのは間違いである」とまで述べている。一方、Grokster事件控訴裁判決は、注9で、Aimster事件控訴裁判決について「Aimster事件控訴裁判決の分析が暗示するところによれば、潜在的なものも含めて実質的な非侵害的利用を見出せば、被告の認識のレベルにかかわらず、寄与侵害責任の主張にとって致命的なものとなってしまいうだろう」と述べ、認識のレベルを問わないAimster事件控訴裁判決を批判する。

このように、両判決は大きく見解を異にする訳であるが、ただ、実際に寄与侵害責任が成立するか否かという場面まで考えれば、その差は多少縮まるものと思われる。と言うのも、確かにGrokster事件控訴裁判決の場合、特定の侵害的利用が存在することを知っていれば、実質的に非侵害的な利用が存在したとしても寄与侵害が成立する可能性はある。しかし、Grokster事件控訴裁判決は、認識のレベルだけでなく、認識の時点の問題とし、特定の侵害について、当該侵害を防ぐことができる時点で、認識していなければならないとする。結果、特定の侵害的利用が存在することを実際に知っていたとしても、必ずしも寄与侵害責任が発生するとは限らないこととなる。

一方、Grokster事件控訴裁判決のAimster事件控訴裁判決批判も、多少極端なところがある。確かに、Aimster事件控訴裁判決には、Grokster事件控訴裁判決が指摘するような部分も存在する。しかし、後に見るように、Aimster事件控訴裁判決は、少なくとも非侵害的利用に関しては、「どの程度ありそうか」ということを求めるし、また実質的な非侵害的利用が存在するとしても、同時に実質的な侵害的利用が存在する場合は、侵害的利用を防ぐことが困難であることを示すことも求めている。この結果、実質的な非侵害的利用が見出されたとしても、著作権者側にとって必ずしも致命的になるとは限らないとも言えるのである。

とは言え、認識の促え方に関して、控訴裁レベルでこれだけの差異がある

ことは、本件が上告され最高裁が審理することとなった場合大いに注目されるポイントである。

(2) 「どの程度ありそうか」について

Grokster事件控訴裁判決の注9に明らかだが、同判決はAimster事件控訴裁判決を、製品の非侵害的利用が、「どの程度ありそうか」という点を寄与侵害責任を判断する上での重要な要素²⁰として付加的に求めるものと位置づけ、そのような解釈には同調できないとする。実際、Aimster事件控訴裁判決は、非侵害的利用が物理的に可能であるだけでは十分ではなく、どの程度非侵害的利用がありそうか否かが示されるべきと判示している。²¹ この点について、両控訴裁判決が先例とするベータマックス事件最高裁判決の原文を引きつつ検討しておきたい。

ベータマックス事件最高裁判決は、まず、“the sale of copying equipment, like the sale of other articles of commerce, does not constitute contributory infringement if the product is widely used for legitimate, unobjectionable purposes. Indeed, it need merely be capable of substantial noninfringing uses. The question is thus whether the Betamax is capable of commercially significant noninfringing uses.”との判断基準を示す。その上で、“In order to resolve that question, we need not explore all the different potential uses of the machine and determine whether or not they would constitute infringement. Rather, we need only consider whether on the basis of the facts as found by the district court a significant number of them would be noninfringing.”と述べて検討範囲の絞込みを行う。その上で、“Moreover, in order to resolve this case we need not give precise content to the question of how much use is commercially significant. For one potential use of the Betamax plainly satisfies this standard, however it is understood: private, noncommercial timeshifting in the home.”として、家庭内でのタイムシフトのみ検討すれば十分という具合に更なる絞込みを行う。

何故、ベータマックス事件最高裁判決では、このような絞り込みが可能だっ

たのだろう。この点、同判決の注4において、権利者側の調査によってもベータマックスの利用時間の半分以上をタイムシフト目的とするユーザーが75.4%であったことが指摘されている点注目すべきだろう。確かにGrokster事件控訴裁判決が言うように、ベータマックス事件最高裁判決が示した基準には、「どの程度ありそうか」ということは問われていない。しかし、先に見たように、この基準が導き出されたベータマックス事件においては、「どの程度ありそうか」を改めて問うまでもない程に、非侵害的利用がありそうなまたは実際にあったのである。その意味では、「原理的に言えば非侵害的利用は可能ではあるものの、実際には著作権侵害を助長するためにのみ利用される製品やサービスの販売者を寄与侵害責任から免責してしまうようにベータマックス事件最高裁判決を解釈することは、同判決の本来意図するところではない」というAimster事件控訴裁判決の指摘は正しく、程度問題を見過ごして議論することは適当ではない。

とは言え、Grokster事件控訴裁判決も程度問題を全く無視しているという訳ではないように思われる。実際には同判決も、実質的な非侵害的利用の有無を吟味する際に、「実質性」の部分に織り込んで程度問題を検討していることが伺われる。例えば、同判決は、具体的に証拠に言及しつつ、数においても、商業的な意味においても、まさに実質的な非侵害的利用が存在するということを認めているのである。また、その注10においては「MGM等の行った調査の結果に基づけば、10%程度の合法的利用が存在することになるが、10%と言っても、数にすれば数十万件になる」と補足している点等も、その現れであろう。²²

では、Grokster事件控訴裁判決とAimster事件控訴裁判決の結論を分けたものは何か。前者においては権利者側の、後者においてはソフトウェア提供者側の立証が十分ではなかったことが判決中に示唆されているが、この点を理由とするのは安直との批判もあろう。より実質的には、次に見る裁判所の役割に対する理解の違いという点に見出せるかも知れない。

(3) 裁判所の役割

Grokster事件地裁判決は、Napster事件控訴裁判決の理屈を踏まえたものであるとされる。²³ その意味では、地裁判決を認容した控訴裁判決も同様であろう。

Grokster事件控訴裁判決は、判例変更はできなかった²⁴とするが、同事件の事実関係に照らすなら、判例変更という形ではなくて、事実認定の次元で地裁判決を軌道修正する機会もあったように思われる。Grokster事件控訴裁判決が、その途を採らなかったのは、何故か。敢えて推測するならば、限界的な事例に於ける裁判所による法創造へのためらいがあったからではないかと思われる。²⁵ 実際、Grokster事件控訴裁判決は、「新技術の登場は、古いマーケット、特に、確立された流通チャンネルを通じて著作物を販売する著作権者に混乱を与えるのが常である。」「しかしながら、歴史は、時間と市場の力が、そのような利害のバランスに平衡状態を与えることを証明してきた。」「故に、現時点における明白な影響度の大きさにかかわらず、特定の市場における弊害に対処する目的で、責任論に変更を加える前には、裁判所は慎重の上にも慎重でなければならない。実際、最高裁判所は、われわれに、この問題は連邦議会に委ねるべきとの忠告を与えている。」と指摘している。このような態度は、一見、裁判所の役割を放棄しているかに見えなくもないが、実際、ベータマックス事件最高裁判決自体が、「過去、さまざまな革新を吟味してきたように、この新しい技術は、議会が新鮮な目で吟味するのが良いだろう。いまだ書かれていない法を当てはめると言うのはわれわれの仕事ではない。」と述べて、判決文を締め括っているのである。著作権法制に関して、議会の裁量権を重視する裁判所のこの謙抑的な態度は、著作権の保護期間を延長したいいわゆるソニー・ボノ法の合憲性が問題となったEldred事件²⁶にも見られ、そこに一つの流れを見出すことができるだろう。²⁷

IV まとめにかえて

1 S.2560法案

冒頭に述べたように、Grokster事件地裁判決を受けて、現在連邦議会上院にはS.2560法案が提案され、審議中である。今回の控訴裁判決を受けて、立法による解決へのモーメントが更に強化されることは疑うべくもないだろう。²⁸ S.2560法案については、反対の声も強く、成立するか否かも不明であり、仮に成立するとしても大幅に修正される可能性もある。しかしながら、著作権の侵害的利用と非侵害的利用のいずれもが可能な機器・サービスの提供者に対する民事責任論の米国における今後の動向を占う上で、同法案が極めて重要なファクターであることは明らかだろう。そこで本稿では、その概略を紹介しておきたい。

S.2560法案は、オリン・G・ハッチ上院議員が主たる提案者となっている。彼はこの法案の提案理由の中で、「最近、Grokster事件で、ある連邦裁判所は、P2Pソフトウェアの別の配布者の意図について同じような結論を導き出しました。P2P配布者の中には、“商品の違法な大当たりから利益を得ながら、著作権侵害の二次的責任を回避するために意図的にビジネスを構築している”者がいます。言い換えれば、子供たちに法を破り、罪を犯すことを勧めることで、合法的に利益を得ることができると、P2P配布者の多くが思っているのです。」²⁹と指摘し、Grokster事件地裁判決への不満を顕にしている。

S.2560法案自体は簡単なもので、著作権法501条に(g)項として、「(1) この項において、“意図的に誘因する”とは、意図的に援助し、教唆し、誘因しまたは周旋することを意味する。なお、意図の証明は、活動が商業的な成功の面で侵害に依拠しているか否かを含めて、合理的な人間であれば、当該時点において行為者にとって合理的に入手可能な当該行為に関する全ての関連する情報に基づいて、侵害を誘因する意図を見出し得るような行為によって行うことができる。

(2) 第(a)項に特定されるいかなる侵害であっても、意図的に誘因する者は、侵害者として責任を負う。

(3) この項の定めは、著作権侵害に関する代位侵害責任および寄与侵害責任の理論を、いかなる意味でも拡張したり、縮小したりするものではない。また、いかなる裁判所に対しても、著作権侵害に関する二次的責任を不公正に差し控えたり、課したりすることを求めるものではない。」を追加することが提案されている。³⁰

ハッチ上院議員は、S.2560法案について、「ソニー判決において明示的には論点となっていない意図的誘因の事案をカバーするために、単純に特許法の“積極的誘因”の概念を導入するものです。」³¹と述べ、また「この法案は、ソニー判決を覆したり、廃したり、制限したりすることなく、ソニー判決を維持するのです。」³²とも述べている。

しかしS.2560法案の問題点は、提案者の意図は意図として、合法的な機器やサービスの開発者や頒布者までもが、責任を問われるのではないかという点にある。³³ この点、今後の議論の焦点となろう。³⁴

2 ポスト・Grokster事件控訴裁判決

Grokster事件控訴裁判決を受けた今後の議論のもう一つのポイントとして、最高裁判所の出方が注目を集めるだろう。

Grokster事件が上告され、最高裁が判断することとなった場合、いずれの結果が出たとしても、大きな波紋を生むであろう。例えば、控訴裁判決が認容された場合、インターネット時代、デジタル時代においても、ベータマックス事件最高裁判決がそのままの形で再確認されたことを意味することとなり、それを前提とした機器やサービスの提供が加速される半面、著作権者サイドとしては、立法的に問題を解決する動きを一層強化することになるだろう。

一方で、控訴裁判決が破棄される場合には、二つのケースが考えられる。一つは、ベータマックス事件最高裁判決の基準自体が変更されるケースであり、もう一つは、同基準自体は変更しないものの、侵害の誘因という概念を、

立法によるのではなくて、解釈によって著作権法制に持ち込むケースである。³⁶ いずれのケースも、ベータマックス事件最高裁判決は何らかの形で見直されることを意味し、その内容によっては、ベータマックス事件最高裁判決が生み出したとも言える、現在のAudio/Visual商品やコンピューター、インターネット関連機器・ソフト・サービスに関するマーケットに少なからぬ影響が予想され、結果として、ユーザーにも大きな影響を及ぼすだろう。

ベータマックス事件最高裁判決から、20年が経過し、社会もそして著作権法制も、大きな転機を迎えつつあることだけは確実と言えよう。

注

¹Merto-Goldwyn-Mayer Studios, Inc. et al. v. Grokster Ltd. et al., No. 03-55894, No. 03-55901, No. 03-56236, 2004 U.S. App. LEXIS 17471, (9th Cir. August 19, 2004)

²Merto-Goldwyn-Mayer Studios, Inc. et al. v. Grokster Ltd. et al., 259 F. Supp. 2d 1029 (C.D. Cal. 2003)

³Inducing Infringement of Copyrights Act of 2004, S.2560, 108th Cong. (2004)

⁴Sony Corporation of America et al. v. Universal City Studios, Inc. et al., 464 U.S. 417 (1984)

⁵In re Aimster Copyright Litigation, 334 F.3d 643 (7th Cir. 2003)

⁶Grokster社, StreamCast Network社, Kazaa社

⁷この点がPeer to Peerと呼ばれる所以である。

⁸直接の接続となり、この時点の接続に中央サーバーが関与することはない。

⁹StreamCast社が提供するソフトウェアはこのタイプだが、Grokster社が提供するソフトウェアの場合、supernodeという仕組みを利用する。参加するコンピューター中の何台かが、supernodeとして、交換可能なファイルのインデックス情報を提供する。その点、Napster型に近いが、supernode自体は複

数存在し、またその維持管理は、ファイルシェアリング・ソフトウェアの提供者によるものではない点が、Napster型との大きな違いである。

¹⁰第一審に関する論考として、作花文雄「Point of View／非中央管理型P2Pソフトの提供者の法的責任－米国「Grokster」事件第一審サマリー判決をめぐる論点－」コピーライト2003年8月号43～59頁、中崎尚「分散型ファイル共有ソフト提供事業者の著作権侵害責任を否定した米国判決（Grokster/Stream Cast Networks事件）」AIPPI（2003）Vol.48 No.7 22-35頁がある。

¹¹この点につき、Jesse M. Feder, Is Batamax Obsolete?: Sony Coprp. of America v. Universal City Studios, Inc. in the Age of Napster, 37 Creighton L. Rev. 859, 893-895 (2004)は、ベータマックス事件最高裁判決のこの部分に、依拠に値するだけの重要性があるのか疑問を呈している。

¹²A&M Records v. Napster, 239 F.3d 1004 (9th Cir. 2001)

¹³判決の言葉を借りれば、Grokster社等が、「ドアを閉ざし、自らの管理下にある全てのコンピューターについて無効にしても、彼等の製品のユーザーはほとんどまたは全く何の障害もなく、ファイルシェアリングを続けることができるだろう。」

¹⁴Napster事件では中央サーバーの提供が、Netcom事件（Religious Tech. Ctr. v. Necom On-Line Communication Servs., 907 F Supp. 1361 (N.D.Cal. 1995))ではユーザーの侵害メッセージをキャンセルしてそれが世界中に頒布されることを止めなかったことが、Fonovisa事件（Fonovisa Inc. v. Cherry Auction, Inc., 76 F.3d 259 (9th Cir. 1996))では侵害品が販売されている蚤の市を運営し、施設や駐車場、広告を提供していたことが、重要な寄与にあたるとされた。

¹⁵実際、Napster事件の場合は、そのようなシステムにすることが求められた。しかし、それはNapster自身が中央サーバーを管理するシステムだったからこそ可能だったと裁判所は指摘している。

¹⁶Grokster事件控訴裁判決 注9参照

¹⁷この部分の考え方は、もっとも低いコストで、ある特定の望ましくない事態を避けることができる者に、当該事態発生 of 責任を負わせるべきとするものであり、法と経済学的分析の典型例であるといえよう。この点Aimster事件控訴裁判決を起案したPosner連邦控訴裁判所裁判官は、法と経済学の第一人者であり、その理論を実際の判決に適用し事案の解決を目指していることは広く知られているところである。

¹⁸代位侵害責任に関して、Aimster事件控訴裁判決は、抽象論に留まるので、比較検討の対象からは除外し、焦点を寄与侵害責任に合わせることにする。

¹⁹そもそも、ベータマックス事件最高裁判決では、認識のレベルの議論はほとんど行われていない旨指摘されている。前掲Feder・893-895参照。

²⁰この点、Grokster事件控訴裁判決では、additional important factor（傍点筆者）という具合に、factorという言葉を使っている。一方で、例えば寄与侵害責任が成立するための要件というときは、elementという単語を使っているので、裁判所としては「どの程度ありそうか」を独立の要件とまでは捉えていないものと推測される。なお、本稿では“factor”を「要素」と訳しておきたい。

²¹前掲Feder・898頁は、「どの程度ありそうか」の確率論と同時に、実際の件数も検討すべきとする。

²²Grokster事件控訴裁判決では、ファイルシェアリングされている音楽の全体の内、63%がMGM等のものであるとされていることに鑑みれば、10%という数字をもって、「実質的」とすることが当然の帰結だったのかどうか議論はあろう。

²³前掲作花・50頁参照。

²⁴Grokster事件控訴裁判決の注9に、en bancでない判例変更はできないとの記述がある。

²⁵前掲作花・51頁も立法的解決に委ねたのだろうとする。

²⁶Eric Eldred v. John D. Ashcroft, Attorney General, 534 U.S. 1160 (2002)

²⁷ベータマックス事件裁高裁判決におけるブラックマン判事の反対意見は、議会の裁量権を尊重しつつも、裁判所による、より積極的な役割を求めている点で、別の流れと言えるだろう。Aimster事件控訴裁判決は、仮差止事案であったと言うことを割り引いても、こちらの流れに近いと指摘し得よう。

²⁸裁判所が、「問題の解決は議会の役割」と言う時、二種類の含意がある。一つは文字通り、議会による立法的解決を促す意味である。そしてもう一つは、議会が立法により解決しないことをもって、その必要がないという議会の意思と捉えるという意味である。したがって、ベータマックス事件最高裁判決やGrokster事件地裁判決・控訴裁判決が、議会の役割に言及している部分に関して、かならずしも議会が何らかの立法を行うことを催促しているという意味にとらなければならない必然性はないのである。事実、ベータマックス事件最高裁判決の示唆に拘わらず、議会はこの問題について何の立法も行っていない。これは、ベータマックス事件最高裁判決の結論に議会として（消極的に）同意しているということの現れであろう。もちろん、立場によって、判決の示唆をいずれの意味に捉えるかについて差異があることは言うまでもない。

²⁹提案理由等については、150 CONG. REC. S7189-S7192 (2004) 参照（注31, 32に対応する本文の部分についても同じ）

なお、Lee A. Hollaar, *Sony Revisited: A New Look at Contributory Copyright Infringement*, June 6, 2004 Draft <<http://digital-law-online.info/papers/lah/sony-revisited.pdf>> は、S.2560法案を理解する上で有用である。もっとも、同論文の示唆するところとS.2560法案とがすべてにおいて一致している訳ではない。

³⁰無用な先入観を排すためinducementを教唆・幫助ではなく誘因と訳した。

³¹もっとも、単純に特許法の概念を移植してきただけと言えるかには疑問もある。例えば、何故「積極的に誘因」という言葉ではなくて、「意図的に誘因」という言葉を使うのかという点は素朴な疑問である。事実、前掲Hollaar・15頁は、特許法と同じ文言（積極的に誘因）を使うことを提案している。ま

た、意図を状況証拠から推測することも、特許法における議論と平仄が合うのか、更に検討が必要だろう。

³²ベータマックス事件最高裁判決は、特許法における寄与侵害に関する理論を出発点として導かれたものであるが、特許法には寄与侵害の規定だけではなく、積極的誘因の規定も存在し、両者は並立している。とすると、著作権法制に意図的誘因の概念を持ち込んでも、ベータマックス事件最高裁判決となんら矛盾しないということであろう。前掲Hollaar・10-11頁参照。

³³2004年7月22日に開かれた上院司法委員会 (Senate Committee on the Judiciary) における公聴会の様子は、<http://judiciary.senate.gov/hearing.cfm?id=1276>で入手可能である。反対論としては、例えばCEA(Consumer Electronics Association=全米家電協会)のCEOにしてHRRRC(Home Recording Rights Coalition)の議長であるGary J. Shapiro氏の証言が参考になろう。種々理由が挙げられているが、中でも、ベータマックス事件最高裁判決の基準は客観的基準であったのに対して、S.2560法案の基準は主観的なものであり、しかも状況証拠的なものによる後付の判断によるため、一度訴訟が提起されると、ディスカバリー手続きを経た公判まで進まざるを得ず、高額な費用が必要となる訴訟リスクを考えれば、多くの企業は新規技術の市場導入をためらうだろうというのは、実務面から見た一つのポイントだろう。また、BSA(Business Software Alliance)のPresidentでありCEOであるRobert Holleyman氏の証言内容は、この法案の持つ難しさを象徴するような内容である。BSAは主としてソフトウェア・メーカーを中心とする団体であり、ファイルシェアリング・ソフトウェアによって少なからぬ被害を受けている企業が構成する団体である。その意味では、S.2560法案には賛成の立場と思われるが、証言内容を見る限り、手放しでの賛成ではない。コンピューターやOSなどの、複合目的製品やソフトウェアの開発・販売が、この法案の対象とならないようにする配慮を重ねて要請していることが良く分かる。

³⁴前掲Hollaar・15頁は、立法化するなら特許法と同じ文言を利用すれば、特許権の侵害的利用と非侵害的利用のいずれもが可能な機器・サービスの提供者に対する民事責任論の米国における動向 19

許法での議論が役に立つ旨を述べる。しかし、仮にそうしたとしても、特許権と著作権の違い（著作権は審査・登録を経ずして権利が発生するため、そもそも権利範囲が不明確という点）を踏まえると、果たしてそう単純か、筆者としては疑問なしとしない。なお、Lawrence Lessig教授は、2004年7月9日付のblogのエントリー中で、前掲Hollaarにも言及しつつ、S.2560法案の適用範囲は特許法のそれより広いと指摘しているが、理由は触れられていない。

〈<http://lessig.org/blog/archives/002015.shtml>〉

³⁵例えば、前掲Feder・910-914頁は、ベータマックス事件最高裁判決の基準に、①侵害的利用の影響が、非侵害的利用のそれに比べて十分に大きいか否か、②製品の主たる目的が直接侵害を促進するものであることが証拠によって証明されるか否か、の二つの要件を追加し、そのいずれかが肯定される場合、仮に実質的な非侵害的利用が存在しても寄与侵害責任が成立するとする、いわば修正ベータマックス最高裁判決基準を提案する。

³⁶前掲Hollaar・14-15頁は、侵害の誘因理論は、立法的解決を経なくても解釈によって導入可能としている。前掲Feder・注263参照。

【補遺】

脱稿後、初校（2004年10月26日）までの間の動きにつき補足したい。

- ・Grokster事件は、2004年10月8日、MGM等によって最高裁に対して上告申し立てが行われた。
- ・S.2560法案については、権利者サイドだけでなく、情報通信産業や家電産業などの関連業界団体、図書館や消費者の団体なども巻き込み調整が続けられ、代替案なども提案された。また、ハッチ上院議員らの要請によって、著作権局も妥協案作成のための努力を行った。しかし、報道によれば、調整は難航し、10月頭に予定されていた委員会採決は見送られている。

（<http://jp.cnet.com/news/mmedia/story/0,2000047715,20075066,00htm>参照。）

なお、この間の動きおよびS.2560法案の問題点の指摘に関しては、<http://>

www.publicknowledge.orgや<http://www.eff.org>に詳しい。

- ・前掲Hollaarについては、初校時点では8月26日版が公開され、S.2560法案への分析等が加筆されている。なお、本稿注34に関して、8月版では、特許法の文言を利用することに否定的である。
- ・脱稿後、小川憲久「〈知的財産法アベニュー〉 Grokster判決とWinny事件」[e-houki](http://e-houki.com)(有料サイト)と、井上雅夫「GroksterP2Pソフト配布事件第9控訴裁判決」プログラム関連米国判決集〈http://www.venus.dti.ne.jp/~inoue-m/cr_040819Grokster.html〉に触れた。後者には、Napster事件やAimster事件についても日本語訳が掲載されている。

本稿中のURLはすべて初校時点のものである。