

業務用カラオケ装置のリースとインターネット上における音楽著作権の保護

——著作権の間接・代位侵害理論の可能性と限界——

山口 裕博

はじめに

- 一 業務用カラオケ装置リース業者の著作権侵害責任
 - 二 イギリスにおける著作権の二次的侵害理論
 - 三 RIAA 対 Napster 事件と著作権の間接・代位侵害理論の展開
- まとめに代えて

はじめに

著作権制度は新たな技術革新に伴い急速に発展するとともに、常に変革を余儀なくされているが、近年のインターネット社会の展開により、この動きは加速度的になってきているとともに、各国において同様な問題を提起し、著作

権保護のあり方に重大な影響を及ぼしてきている。¹⁾このため、音楽著作権保護の問題においても、わが国での法律問題とアメリカで盛んに議論されていることに共通性が見られ、問題状況は異なっても究極的には同一の課題に直面することになる。

音楽著作権侵害に関するわが国における近時の争点の一つに、カラオケ店が著作権管理団体に著作権使用料を払わずに無断で著作物を利用している場合、その経営者は著作権侵害の法的責任を負うとともに、さらにカラオケ店に業務用カラオケ機器を供給しているリース業者も同じく著作権侵害責任を負うかという問題がある。²⁾リース業者は著作権侵害を直接行っているのではなく、あくまでも間接的な形で侵害しているに過ぎず、こうした問題について著作権法は間接侵害者にその侵害責任を負わせる明文規定を有していないが、最近のビデオメイツ事件において、最高裁はリース業者に共同不法行為責任を認めることにより、事実上著作権の間接侵害責任を肯定している。³⁾

著作権の間接的侵害に関する法理は、特にアメリカにおいて発展しており、最近の RIAA 対 Napster 事件ではこの法理を根拠にして、連邦裁判所は、インターネットにおいて音楽配信を可能にするシステムを無償にて提供して音楽愛好者の著作権侵害を助長した会社の行為は著作権侵害に当たるとする判断を下している。⁴⁾

わが国の法制度の下においては、これまで民法七一九条の教唆・幫助の規定を根拠に共同不法行為責任を負わせることにより間接侵害責任を実質的に肯定してきている。しかし、このためには、間接侵害者と直接侵害者との間の契約関係が存在することを前提に注意義務が存在すること、もしくは間接侵害者に直接侵害書の侵害行為を監視する注意義務が存在することを前提とするが、この法律構成は理論的に無理があるため、端的に著作権の間接侵害責任を認める説明が要求されることになる。⁵⁾

しかし、Napster のようにインターネット上における音楽ファイルの送配信を自由に行えるシステムが無償で提供

されることになると、間接侵害者の責任を問うことは、間接侵害責任を認める法制度の下においても容易なことではなく、技術の進展と法との競争が激化することにより、著作権侵害を防止する間接侵害理論の効用も限界があることが明らかになってきている。^⑤音楽著作権の保護は、一方において作者の創造的活動の基盤を強化することに資するとともに、その過度の規制は新たに出現してきている技術的發展を規制することに繋がるため、他方において、作者の活動領域を狭める結果を招来する危険性を秘めており、このことは、インターネット上における音楽著作権の保護の問題において重大な問題を提起している。^⑥

著作権の間接侵害者にも著作権侵害責任を負わせることは、著作権の保護を実質的なものとすると同時にその範囲を拡大することになる一方、ややもすれば必要以上に保護範囲を拡大して著作権保護の合理根拠を失う危険性を兼ね備えているのであり、間接侵害責任が認められるための要件を明確化することが要求されている。このため、直接侵害者の侵害行為を間接侵害者がどこまで認識していることが必要とされるかにつき、制定法上間接侵害責任規定を有しているイギリスの判例と判例法上間接責任法理が展開しているアメリカの RIAA 対 Napster 事件を検討することにより、わが国の著作権制度の抱える問題点の一端を明らかにしようとするものである。^⑦

【注】

(1) なお、インターネット・プロバイダーの法的責任については、田村善之「インターネット上の著作権侵害行為の成否と責任主体」（田村編『情報・秩序・ネットワーク』（北海道大学図書館刊行会、一九九五年））。

(2) カラオケ店の著作権侵害責任については、最三判昭和六三・三・三一五民集四二巻三号一九九頁。同事件について、井上由里子「カラオケによる歌唱クラブ・キャッツアイ事件」著作権判例百選第二版一六頁（有斐閣、一九九四年）参照。

リース業者の責任については、本稿一参照。

(3) 最二判平成一三年三月二日判時一七四四号一〇八頁、最高裁HP。

(4) RIAA 対 Napster 事件については、本稿三参照。

(5) 角田正芳「カラオケ装置のリースと著作権の間接侵害理論—カラオケリース事件を契機として—」特許研究二二号二四頁(一九九六年)。

(6) A. Berschadsky, "RIAA v. Napster: A Window onto the Future of Copyright Law in the Internet Age" 18 *Jof Com. & Int. L.* 755 (2000).

(7) Jessica Litman, *Digital Copyright*, at 180-86 (2000).

(8) 著作権の寄与侵害・間接侵害責任については、ドイツ、イギリス、アメリカ、および日本の各法制度の下での比較に基づく総合的な共同研究が発表されている。寄与侵害・間接侵害委員会「寄与侵害・間接侵害に関する研究」(著作権研究所叢書第四号、二〇〇一年参照。なお、後藤勝也「マルチメディア社会における著作権の『間接侵害』」CRIC賞論文集一頁(一九九七年)がある。

一 業務用カラオケ装置リース業者の著作権侵害責任

1 カラオケと音楽著作権侵害問題

昭和五〇代の初めから、飲食業界を中心にカラオケ装置が急速に拡大し、何時しかカラオケは日本文化の一つとされ、それと同時に著作権侵害問題の重要なテーマと目されている。旧著作権法では、録音物の「興行及び放送」に権利を認めつつ、適法録音物の再生に関しては、出所を明示することを条件に権利を制限しており、大幅な自由利用が認められていた。現行著作権法においても、旧法の即時廃止は社会的影響が大きいため、平成一一年の同法一部改

正により廃止されるまで経過措置を設けられ、著作権法の経過措置を規定する附則一四条により、カラオケ装置による録音テープの再生自体は、一定の事業での利用以外は自由とされ、使用料を徴収することはできないとされていた。このため、著作権者が権利行使を行うためには他に理由付けを求める必要があった。¹⁾

カラオケ店がカラオケを客に提供して無断で著作権保護対象物を使用した場合に、カラオケ装置を利用した客の歌唱の演奏主体が争点となり、ホステスの歌唱は勿論、客の歌唱についても、演奏の主体は店であったとした、クラブキャッツアイ事件²⁾により、カラオケ店が著作権侵害責任を負うことが明らかにされた。

しかしながら、音楽著作権を管理する日本音楽著作権協会との間で著作物使用契約を締結するカラオケ店の割合は必ずしも多くなく、また、零細店舗が多いため、日本音楽著作権協会側はカラオケ店に業務用カラオケ装置を供給するリース業者にターゲットを絞り、共同不法行為責任による著作権侵害責任を問う訴訟を展開することになった。³⁾

下級審裁判所において、リース業者に共同不法行為責任を初めて認めた判決は、魅留来事件大阪地裁判決⁴⁾であり、同事件に関する控訴審判決である魅留来事件大阪高裁判決において、リース業者に関して「少なくとも・・・著作権侵害行為を幫助したものとして、民法七一九条二項に基づく共同不法行為責任を免れない」とした。⁵⁾

日本音楽著作権協会は、当初五坪未満のカラオケスナック等に関しては使用料の徴収を免除していたが、平成一〇年二月からは、五坪未満のスナック等の管理を開始した。それに先立ち、カラオケ装置についても激しい技術進歩が見られ、カラオケ・ボックスや通信カラオケ装置の出現を見ることになる。⁶⁾

カラオケ・リース業者の共同不法行為責任を問う別の事件であるビデオメイツ事件において、最高裁判所は、業務用カラオケ装置のリース業者は、リース契約の相手方が当該装置により上映または演奏される音楽著作物の著作権者との間で著作物使用許諾契約を締結しまたは申込みをしたことを確認した上で当該装置を引き渡すべき条理上の注意

義務を負う旨の判決を下している。⁽¹⁾

2 ビデオメイツ事件の事実関係

この事件の事実関係は次の通りである。⁽²⁾

原告 X (控訴人・上告人) は、著作権者からカラオケ装置により上映または演奏される音楽著作物の大部分につき信託的譲渡を受けて管理する団体である。被告 (被控訴人・被上告人) Y₁ は茨城県南部地域において業務用カラオケ装置のリース及び販売を行う会社であり、カラオケ店の共同経営者 Y₂ との間で、A 店舗につき平成三年九月三〇日、B 店舗につき同年一二月二七日に、カラオケ装置のリース契約を締結し、レーザーディスク用カラオケ装置各一式を引き渡した。

本件リース契約書面には、「本物件を営業目的で使用する場合には、借主は上告人から著作物使用許諾契約を締結するように求められます。当該契約の締結については、借主の責任で対処するようにして下さい。」との記載があり、Y₁ は、本件リース契約締結時に、Y₂ に対し、口頭でもその旨説明したが、上記カラオケ装置の引渡しに際し、Y₂ が著作物使用許諾契約の締結又は申込みをしたことを確認しなかった。Y₂ は、本件各リース契約締結の日から平成七年六月八日まで、本件各店舗において本件カラオケ装置を稼働させ、X の著作権を侵害した。

Y₁ は、平成七年六月九日以降、Y₂ が X が申立てたカラオケ装置の使用禁止等の仮処分命令の執行を受けたことを知り、初めて Y₂ が X との間で著作物使用許諾契約を締結していなかったことを認識した。その後 Y₁ は、Y₂ が責任を持つて問題を解決して Y₁ には迷惑を掛けない旨誓約したので、同年九月九日、Y₂ との間で、A・B 店舗につき新たにカラオケ装置のリース契約を締結して、通信カラオケ用カラオケ装置各一式を引き渡した。Y₂ は、B 店舗では平成八年

一二月二〇日まで、B店舗では平成七年一〇月二〇日まで、著作権侵害行為を行った。

3 ビデオメイツ事件東京高裁判決

東京高裁は次のように判示して、Y₁が改めてY₂とリース契約を締結した平成七年九月以降のY₁の過失を認め、Xの損害賠償請求を認めた。

「一般的にカラオケ装置が一審原告の著作権を侵害する危険があるとはいえても、その危険が極めて高いことまでを認めるに足りる証拠はないうえ、前示のとおり、カラオケ装置のリース契約それ自体が、直接著作権侵害を構成するものではなく、また、リース契約の相手方たる社交飲食店の経営者は、リース業者とは別個の独立した権利義務の主体であり、かつ、該経営者が、著作物使用許諾契約を一審原告との間で締結すべき法的義務の存在を了知したとすれば、一審原告との間で該契約を締結することに格別の妨げがあるものとは認められないのであるから、リース業者としては、リース契約締結時に、その相手方である社交飲食店の経営者に対し、該著作物使用許諾契約を締結すべき法的義務のある旨を指導して、これを了知させれば、該経営者が、これに従わないであろうことを予見し、あるいはこれに従っていないことを認識すべき特段の事情がない限り、通常は、該経営者が、かかる法的義務に従い、一審原告との著作物使用許諾契約を締結するものと考えて差し支えないというべきであり、該経営者がかかる法的義務を了知したにもかかわらず、リース業者において、リース契約の締結後、カラオケ装置の引渡し前に、当該経営者が、一審原告との間で著作物使用許諾契約の締結又はその申込みをしたことを確認すべき注意義務であるとか、カラオケ装置を引き渡した後においても、随時、著作物使用許諾契約の有無を確認すべき注意義務などを、一般的に負うものと解することはできない」。

4 ビデオメイツ事件最高裁判決

最高裁は、本件ビデオメイツ事件において、リース業者がカラオケ業者との間において業務用カラオケ装置のリース契約を締結した場合には、リース業者は事前に音楽著作物の著作権者との間で著作物使用許諾契約を締結すべきことを、カラオケ業者に告知するだけでは足りず、カラオケ業者が当該著作権者との間で著作物使用許諾契約を締結し、またはへ申込みをしたことを確認した上でカラオケ装置を引き渡すべきへ条理上の注意義務を負うとし、リース業者であるY₁に上記注意義務の懈怠があったのであり、Y₁の著作権侵害行為が著作権者であるX側の損害との間に相当因果関係が存在するとする。このため、被告側が本件装置を引き渡した後、原告との間で著作物使用許諾契約を締結していなかったことを認識するに至るまでの間の損害についても、賠償責任を負うことを明らかにしている。^⑩

最高裁は、「カラオケ装置のリース業者は、カラオケ装置のリース契約を締結した場合において、当該装置が専ら音楽著作物を上映し又は演奏して公衆に直接見せ又は聞かせるために使用されるものであるときは、リース契約の相手方に対し、当該音楽著作物の著作権者との間で著作物使用許諾契約を締結すべきことを告知するだけでなく、上記相手方が当該著作権者との間で著作物使用許諾契約を締結し又は申込みをしたことを確認した上でカラオケ装置を引き渡すべき条理上の注意義務を負うものと解するのが相当である」としている。^⑪

最高裁は、業務用カラオケ装置のリース業者が負う「条理上の注意義務」の発生原因として、以下の五つの根拠を示している。「(一)カラオケ装置により上映又は演奏される音楽著作物の大部分が著作権の対象であることに鑑みれば、カラオケ装置は、当該音楽著作物の著作権者の許諾がない限り一般的にカラオケ装置利用店の経営者による前記

1の著作権侵害を生じさせる蓋然性の高い装置といえることができること、(二)著作権侵害は刑法法規にも触れる犯罪行為であること（著作権法一一九条以下）、(三)カラオケ装置のリース業者は、このように著作権侵害の蓋然性の高いカラオケ装置を賃貸に供することによって営業上の利益を得ているものであること、(四)一般にカラオケ装置利用店の経営者が著作物使用許諾契約を締結する率が必ずしも高くないことは公知の事実であつて、カラオケ装置のリース業者としては、リース契約の相手方が著作物使用許諾契約を締結し又は申込みをしたことが確認できない限り、著作権侵害が行われる蓋然性を予見すべきものであること、(五)カラオケ装置のリース業者は、著作物使用許諾契約を締結し又は申込みをしたか否かを容易に確認することができ、これによって著作権侵害回避のための措置を講ずることが可能であることを併せ考えれば、上記注意義務を肯定すべきだからである」¹²⁾。

5 ビデオメイツ事件判決についての検討

(一)ビデオメイツ事件における高裁判決と最高裁判決との相違点は、リース業者に課せられる注意義務の程度にある。X側は上告理由において、高裁判決は、①本件リース契約締結時にY₂らがXとの間で著作物使用許諾契約締結の意思のないことを予見するに足りる事情をY₁が把握していたとする証拠がなく、②平成七年六月九日頃まで、Y₂らが著作物使用許諾契約を締結していない可能性を疑わせる特段の事情を示す証拠はなく、Y₁に注意義務違反はないとした点につき、誤りであるとする¹³⁾。この根拠として、高裁判決では、カラオケ装置のリースとコピー機などのリースにおけるリース業者の注意義務を同視している点で誤りであるとす。X側は、業務用カラオケ装置の使用に際しては事前にXの許諾がない限り、その使用により常に不法行為を構成するのであり、「著作権侵害の道具を提供し、そのことよって営業利益を挙げているカラオケ装置のリース業者に対し、・・・実行可能な侵害回避措置を採るべきこと

を要求する必要性は極めて高い」とする。このことを前提に、カラオケ装置のリース業者は、リース契約の交渉から、履行、終了に至る段階において、著作権侵害を回避するために容易に採りうる方策が存在するのであり、それぞれの段階において著作権使用許諾契約の締結がなされているかを確認する注意義務を負うとする。¹⁵⁾

本件高裁判決において、Y 側に課せられる注意義務は、魅留来事件大阪高裁判決において示されたものとは異なっている。後者において、リース業者には次の注意義務があるとされた。すなわち、①カラオケ装置につきユーザーとリース契約を締結（契約の更改を含む）する際には、X との間で著作物使用許諾契約を締結することが必要であることを伝え、これを周知徹底させて契約を締結すること、②契約締結後も随時この使用許諾契約締結の有無を調査確認した上で、いまだ許諾契約締結に至っていない場合には、速やかに X との間の許諾契約締結に努めるように促すこと、③ユーザーがこれに応じない場合には、リース契約の解消をも検討し本件装置の引き揚げに努めるべきことである。¹⁶⁾

(2) カラオケ店が著作権法違反行為を行わないようにする、リース業者に課せられる注意義務について、交渉の段階から履行、終了の段階にまで及ぶものであることが、本件最高裁判決において明らかにされている。

この注意義務につき、最高裁は、「条理上の注意義務」といつているのであり、いくつかの問題点がある。まず、「条理上」といつていることから、この注意義務はカラオケ・リース業者とカラオケ業者との間の契約関係にのみ特別に発生するものではない、ということにならなければならない。リース契約で、著作権侵害を発生させる契約物件としては、コピー機、パソコン機器、テレビ・ビデオ装置などを挙げることができるが、これらの物は、一般に著作物のコピーを個人的・非営利的に用いるものであり、業務用カラオケ装置の場合と同視してリース業者の著作権侵害責任を問うことは困難である。¹⁷⁾従って、「条理上の注意義務」が課せられるのは業務用カラオケ装置のリース業者に限定されることになり、この場合だけに、契約の交渉から終了に至るまで、第三者に著作権侵害行為を惹起させないように

注意を払うことを契約上の義務として要求することは、特別な取り扱いをすることになり、問題が残ると思われる。また、リース契約のような継続的契約関係にない形態での著作権侵害には対応できないことにもなるからである。

(3) 「条理上の注意義務」という曖昧な根拠を持ち出すことにより、リース業者の共同不法行為責任を問うこと自体あまり意味を有さないということもできる。不法行為理論からすると、共同不法行為成立要件としての関連共同性は客観的なものでもよく、共同行為と結果との因果関係が認められることで足りるとされるのであり、リース業者においては、取引の相手方であるカラオケ業者において著作権侵害行為を行うことの予見可能性の有無が大きな問題とされるからである。¹⁹⁾ このことから、業務用カラオケ装置のリース業者は、カラオケ店経営に不可欠な機器を提供しており、カラオケ店と不即不離の関係を保って営業を行っているものであり、カラオケ店の著作権侵害に側面的協力していることを、共同不法行為責任の根拠とすることで足りるとすることができる。

(4) リース業者とカラオケ店との間のリース契約自体はあくまでも合法的であり、営業用カラオケ装置およびそのためのソフトという著作権侵害と直結する物品が契約の目的物であることから、リース契約上の義務違反と著作権侵害責任を結びつけることが必要とされてきているということができる。一般に契約上の注意義務として、契約の相手方が契約の当事者以外の者に対して不法行為を行わないように監視する義務を負うものではなく、このことは著作権侵害が関与する場合でも同様であり、著作権法の問題との混同は避ける必要がある。²⁰⁾ ビデオメイツ事件東京高裁判決は、リース業者の注意義務を限定したのは、契約面に重点を置いた考察を行ったことが原因していたものと思われる。

(5) 間接侵害者に著作権侵害責任を負わせるためには、直接侵害者の侵害行為について、どこまでの認識があることが必要かについては、最高裁は、本件装置の引渡においては、すでに著作権侵害の可能性について認識すべきで

あるとする⁽²¹⁾。この点において、著作権の間接侵害責任を認めている法制度の下における場合と違いはないということが出来る。

(6) 本件では上告人側の全面勝利ということになった。上告人は著作権仲介団体として独占的な立場に立っているのであるが、これが最近揺るいできているということが出来る。事実、日本における上告人以外にも仲介団体が認められ、上告人の独占体制は崩れている。また、デジタル情報時代において、上告人側の一人勝ちを支持する判決は、独占的団体の権利を裁判所が擁護することに繋がりが、別の角度からすると問題が生じることになるが、複数の仲介団体が存在し、著作権者自身が、著作権の管理・送付をインターネット上において独自に行う場合には、最高裁判決の前提の一部が崩れてしまうことになる危険性も指摘することが出来る⁽²²⁾。

(7) 魅留来事件判決と異なり、本件においては、レーザーディスク用カラオケ装置に加えて、通信カラオケ用カラオケ装置による著作権侵害も問題となった。Y₂らの主張によると、通信カラオケ(「通信カラオケは、伴奏音楽、歌詞情報を電話回線によって送信し、これを別の媒体に納められた背景画像の再生時にスーパーインポーズ方式によって両者を同一画面上に表示するものであり、その背景画像は音楽とともに記録媒体に固定されたものではなく、また送信・再生される伴奏音楽、歌詞との内容的関連性もなく制作され、再生されるもの」⁽²³⁾)は、平成九年八月一日にXの著作物使用規定の変更により通信カラオケによる著作物使用料が規定される以前においては、ビデオグラム(「ビデオテープ、ビデオディスクなどに影像を連続して固定したものであって、映画フィルム以外のものをいう」)に著作物を録音したものに該当しないから、オーディオカラオケとしての使用料を徴収することができるだけであり、損害額の算定において誤りがあると主張は斥けられた⁽²⁴⁾。

いずれにせよ、ビデオメイツ事件は、インターネット上の著作権保護の問題と関連性を有することを明らかにして

いる。ビデオメイツ事件において、業務用カラオケ装置のリースにおいて、最高裁は初めてリース業者の共同不法行為責任を肯定することにより実質的に著作権侵害の間接侵害責任論を採用した点において評価すべきであるということができる一方、問題点が残されている。従来の著作権法の枠組みの内において問題解決を計ることは、本格的なインターネット社会の展開に対応することができかねるかはおぼつかないということができるからである。

また、データ・ビデオの販売が問題となった Sony 事件⁽⁸⁾において、連邦最高裁は間接侵害責任を認めていないが、最近の急速なインターネット社会の展開においてビデオと同じ機能をもつシステムが開発され、実際に使用に供されている。そこでは、Napster 事件⁽⁹⁾で問題とされたものよりも一段と上質なサービスの提供がなされており、同事件で認められた著作権の間接・代位侵害理論が同様に認められるという保証はなく、むしろ Sony 事件と同じ結論が出される可能性がまったくないというものでもない。アメリカ法において用いられている間接・代位侵害理論は万能のものではなく、むしろ限界があるものであり、インターネット社会の展開に伴って著作権法の新たなシステム自体が模索されているということができよう⁽¹⁰⁾。

(8) ビデオメイツ事件最高裁判決は、著作権法上に間接侵害責任の規定のないため、リース業者とカラオケ店との契約関係から発生する注意義務の不履行に判断の基礎を置かざるを得なかったのであるが、実際にはリース業者の共同不法行為責任の有無の判断において、カラオケ店による著作権の直接侵害行為をリース業者が認識していたかを基準としていることもできよう。その場合、著作権の間接侵害責任が制定法上認められている場合には、著作権の間接侵害者が直接侵害者の侵害行為の認識は容易に判断することができるかが問題となる。

そこで次に、著作権の間接侵害責任の規定をもつイギリス法において、同規定が適用された事例を検討することにより、著作権の間接侵害者が著作権侵害責任を問われる要件について見ていくことにする。

【注】

(1) 著作権法百年史編集委員会編『著作権法百年史』第七章(永山裕次担当)(財団法人著作権情報センター、二〇〇〇年)参照。

(2) 最三小判昭和六三年三月一五日民集四二卷三号一九九頁。

(3) 半田正夫「カラオケ文化と音楽著作権」(半田正夫著『著作物の利用形態と権利保護』一二四頁(一粒社、一九八九年)所収)、著作権法百年史編集委員会編『著作権法百年史』上掲注(1)六三二頁参照。

(4) 大阪地裁判決平成六年三月一七日判時一五二六号一六頁。

(5) 大阪高裁判決平成九年二月二七日。

(6) 著作権法百年史編集委員会編『著作権法百年史』上掲注(1)六三二頁。

(7) 最二小判平成一三年三月二日判時一七四四号一〇八頁、最高裁HP。

(8) 前掲注(7)最二小判平成一三年三月二日判時一七四四号一〇一頁。

(9) 東京高裁判決平成一一年一月二九日、最高裁HP。評釈として、田村善之「カラオケ装置リース業者の共同不法行為責任の成否」NBL No.694(二〇〇〇年)一四頁がある。

(10) 前掲注(7)最二小判平成一三年三月二日判時一七四四号一二二頁。

(11) 同一一頁。

(12) 同一一頁〜一二二頁。

(13) 同一一三頁。

(14) 同一一五頁。

(15) 同一一五頁〜一七頁。

(16) 大阪高裁判決平成九年二月二七日知的裁集二九卷一号二二六〜二二七頁。なお、田村前掲注(9)一六頁参照。

(17) 原告側は、リース契約においても、カラオケ装置とコピー機の場合とはリース業者の注意義務に違いがあることを指

摘しているが、リース業者の責任を根拠づける説明としては、カラオケ店主との間で店舗の賃貸契約を締結している賃貸人、営業資金を貸し付けている者、さらには、カラオケ装置を譲渡した者が著作権侵害責任を問われない理由を明らかにする必要があると思われる。ただし、カラオケ装置を譲渡した者については、リース業者と実態が同一であるならば、共同不法行為責任を問われない理由はないであろう。

(18) この点については、前出魅留来事件における第一審判決に関して、拙稿「著作権者の許諾を得ないでカラオケ装置をスナックの店内で稼働させたことについて、カラオケスナックの経営者とカラオケ装置のリース業者の共同不法行為責任が認められた事例」判時一五三一号二一一頁参照。

(19) 寄与侵害・間接侵害委員会『寄与侵害・間接侵害に関する研究』第二章第二節参照（鎌田薫担当）（著作権研究所叢書第四号、二〇〇一年）。

(20) 拙稿前掲注(18)二二三～二四頁参照。

(21) 前掲注(7) 最二小判平成一三年三月二日判時一七四号一―二頁。

(22) 拙稿「リース業者の責任―カラオケ・リース事件」著作権判例百選第三版（有斐閣、二〇〇一年）。アメリカ音楽産業では、CD販売による利益確保が重視され、各レコード会社とも、オンラインによる楽曲の提供には消極的であるとされており、最近、司法省はライセンス慣行についての独禁法違反調査を開始したとのことである。J.Healey, “Antitrust Probe of Music Films Intensifies”, <http://www.latimes.co/business/la>.

(23) 前掲注(9) 東京高裁判決平成一一年一月二九日、最高裁HP。

(24) 前掲注(9) 東京高裁判決平成一一年一月二九日、最高裁HP。

(25) Sony of Am. v. Universal Studios, 464 U.S. 417(1984)

(26) Napster 事件については、本稿三参照。わが国においても、Napster と類似のファイル交換ソフトによるサービスが開始されている（読売新聞平成十三年二月四日）。インターネット上で著作物を無断で誰でもが入手可能な状態にすることは、公衆送信・送信可能権（著作権法二三条）違反に問われるが、違法なファイルのリストを置くサーバーの提供自

体が直ちに著作権違法となるかは明確ではない。

(27) Jessica Litman, *Digital Copyright*, at 171-186 (Prometheus Books, 2001).

二 イギリスにおける著作権の二次的侵害理論

イギリス法において著作権の二次的侵害理論は、一九八八年著作権、意匠権及び特許に関する法律 (Copyright, Designs and Patents Act 1988) により導入された。この法理は、著作権の一次的侵害 (primary infringements) を前提とする二次的侵害 (secondary infringements) に関するものであり、同法の二二条ないし二六条に規定されている。⁽¹⁾ 同法と一九五六年著作権法 (Copyright Act 1956) との主な相違点は、被告が二次的侵害の知識を有していたことを立証することおよびそうした信念に対する相当な根拠を有していたことの立証の要件を希薄なものにしたことにある。⁽²⁾

いかなる行為が二次侵害に該当するかは、問題となつてゐる著作権保護対象物の種類によつて異なつてゐる。同法二二条ないし二四条においては、侵害複製物の輸入、所持、取引又はそれを作成する手段の提供が著作権の二次侵害にあたるとし、さらに、侵害実演に対する施設の使用の許可を与えること、および侵害実演に対する装置の提供もそれに該当するとしてゐる。

同法における二次的侵害の規定は次の通りである。

「第二二条 (二次的侵害・侵害複製物の輸入)

著作権者の許諾を得ない限り、自己の私的又は家庭内の使用以外のために、著作物の著作権を侵害する複製物であ

り、そのことを知っていた又ははそう信じるべき理由がある物品を連合王国に輸入した者は、その著作権を侵害する。

第三条（二次的侵害・侵害複製物の所持、取引）

著作権の所有者の許諾を得ない限り、著作物の侵害複製物であると知っていた又ははそう信じるべき理由がある物品を

- (a) 取引の過程において所持し、
- (b) 販売若しくは賃貸し、又は販売若しくは賃貸のために提供し若しくは陳列し、
- (c) 取引の過程において公に展示し若しくは頒布し、又は
- (d) 取引外において著作権者に不利な影響を及ぼす程度に頒布した者は、その著作物の著作権を侵害する。

第二四条（二次的侵害・侵害複製物の制作手段の提供）

(1) 著作権者の許諾を得ない限り、著作権を侵害する複製物の作成に使用されることを知っていた又ははそう信じるべき理由があつたにもかかわらず、その著作物の複製物の作成のために特に設計され又は改造された物品を、

- (a) 製作し、
- (b) 連合王国に輸入し、
- (c) 取引の過程において所持し、若しくは
- (d) 販売若しくは賃貸し、又は販売若しくは賃貸のために、提供し、若しくは陳列した者は、その著作物の著作権を侵害する。

(2) 著作物の所有者の許諾を得ない限り、連合王国又はその他における受信によりその著作物の侵害複製物が作成されることを知っていた又ははそう信じるべき理由があつたにもかかわらず、電気通信システム（放送又は有線放送

番組サービスにおける利用による場合を除く)で、その著作物を伝達した者は、その著作物の著作権を侵害する。

第二五条 (二次的侵害・侵害実演に対する構内の使用許可)

(1) 文芸、演劇又は音楽の著作物の著作権が公衆に娯楽を提供する場所における実演により侵害されたときは、その場所をその実演に使用することについて許可を与えた者も、許可を与えた時において、相当の根拠によりその実演が著作権を侵害するものではないと信じていた場合を除き、侵害について責任を負わなければならない。

(2) 前項において、「公衆に娯楽を提供する場所」は、主として他の目的のために占有されていても、公衆に娯楽を提供する目的のために賃貸されることがあるものを含む。

第二六条 (二次的侵害・侵害実演に使用される機器の提供等)

(1) 著作物の公の実演又は公の上演にもしくは上映より、以下のものを目的とする機器を用いて、その著作物の著作権を侵害したときは、次の者も、その侵害について責任を負わなければならない。

(a) 録音物の演奏、

(b) 映画の上映、又は

(c) 電子的手段により伝達される視覚的映像又は音の受信。

(2) その機器全体又は主要部分を提供した者は、その機器又はその主要部分を提供したときにおいて、次の事情に該当するときは、その侵害について責任を負わなければならない。

(a) その機器が著作権を侵害するような形で使用されるおそれがあると知っていたとき又はそう信じるべき理由があつたとき、又は

(b) 公の実演、上演又は上映に通常に使用される機器である場合において、相当の根拠により著作権を侵害す

るような形で使用されないと信じていなかったとき。・・・」。

一九八八年著作権、意匠権及び特許に関する法律二二条ないし二六条の各条項において著作権の二次侵害が認められるための最も重要な要件は、著作権の二次侵害が発生する前に被告の側に一次侵害が発生していることについて知っていたまたはそう信じるべき理由があった（he knows or has reason to believe）ことを著作権侵害を主張する原告側が立証することである。

実際に著作権侵害が行われていることについて知っていたことを必要とする要件は、一九一一年法により導入されたもので、一九八八年法までは現実の認識を証明することが必要とされた。これに対して、「信じるべき理由」の要件は、原告側の立証責任を緩和するものであるということが、同法の審議過程において明らかにされている。

「信じるべき理由」の要件が客観的判断基準か主観的なものであるかについては、一九八八年著作権、意匠権及び特許に関する法律の規定からは明確ではない。この要件が主観的なものであり、原告が被告側に違法行為の認識があったことについての立証を要求することは同法の立法趣旨に反することは明らかである。したがって、客観的な基準であるとしなければならない。このことに関するリーディング・ケースが LA Gear v. Hi-Tech Sports 事件である。本件では、著作権に対する二次侵害責任を認めさせるためには、侵害者が侵害複製物を扱っていることを知っており、あるいは知りうべき理由があったことを、著作権者が証明することにつき、知っているかどうかは客観基準で判断されるべきであることを示した。

① LA Gear v. Hi-Tech Sports 事件

同事件の事実関係は以下の通りである。

原告 X は靴のメーカーであり、従業員が作成した紳士靴用の下絵（Fair 靴）と婦人用の靴の下絵（Flame 靴）に

基づいて製造販売したが、その後、韓国の靴メーカーである被告 Y₁ の製造した Flame 靴 (Fair 靴) に近似する靴のサンプルを入手した。

訴えの提起に先立ち、原告は一九八九年八月二十九日、Flame 靴の下絵のコピーを添付し著作権侵害に該当する旨の手紙を送付した。同年九月上旬、被告 Y₂ は、原告が著作権侵害を主張している Fair 靴四〇足を韓国から輸入し、Y₂ の従業員が同月一七日に開催された貿易ショーにサンプルを持ち込んだが、展示・販売されなかった。翌日、原告側のソリシターは被告側のソリシターに Flame 靴のデザインのコピーを送付し、その後 Fair 靴のデザインのコピーも送った。

これに対して、同年一〇月三日付けの手紙で、被告側ソリシターは次のように述べている。「私たちは次のように指摘する。すなわち、貴殿の依頼者はデザイン保護に対する自動的な権利を有するものではなく、存在、所有権および権利侵害に関する論拠を立証することが要求される。私たちが要求する情報が提供されるまで、貴殿の依頼者は私たちの依頼者が計画を変更することを期待する権利を何ら有するものではない」。

原告側は、著作権侵害を阻止するために、略式判決と差止命令を求めて訴えを提起した。

被告側は、原告の主張には次の四つの争点があるとする。³⁾

第一は、根拠とするデザインは、一九八八年法の保護に値するだけのオリジナル性があるものか、
 第二は、客観的には原告のものと同様していることが認められている被告の靴を製造することは、それが原告の靴のデザインを直接コピーしたことになるか、

第三は、二次的な間接侵害行為が、①輸入、②取引過程における占有、③販売、販売の申込み、もしくは陳列、もしくは④取引過程において一般に展示されること、により立証されたか、

第四は、被告は二次侵害行為の立証がなされた時点で、自社の靴が著作権を侵害している複製物であることを知っていたか、もしくはそう信じるべき理由があったか、である。

高等法院大法官部の Morritt 裁判官は、各論点につき次のように判示している。

第一のオリジナル性については、Fair 靴、Flame 靴ともに、著作権保護の対象物であるとする⁽⁹⁾。第二点についても、証拠から肯定されるとし、第三点についても同様であるとす⁽¹⁰⁾。

第四点については、Van Dusen v. Krutz 事件⁽¹¹⁾に Hoover plc v. George Hulme (Stockport) Ltd. 事件⁽¹²⁾が提示され、一九八八年法の規定はこれらの原理に基づいて解釈されるべきであるとする主張がなされているのに対して、Morritt 裁判官は次のように述べ、著作権侵害行為を知っていたことと信じるべき理由があることを区別し、後者については、先例にとらわれない解釈の必要性を説いている。すなわち、「(先例に従った解釈は)それは正しいものではありえないと考える。議会はこれらの言葉を新たに盛り込むのに適しているよう思われるし、それぞれの意味と適切な解釈および効果に従って適用されるべきであるように思われる。そのように解釈・適用され、知っているということに関して一九五六年法の下における先例と同一の結論に到達することがあるかもしれないが、『信じるべき理由』という言葉について、一九五六年法の下において知っているとされることと同一もしくはそれ以上のものとして実際に理解しているとの偏見をもってアプローチすべきではない⁽¹³⁾」とする。

Morritt 裁判官は、続けて次のようにのべる。「信じるべき理由」には、通常人 (reasonable man) がしかるべき信念に到達する事実を知っていたという概念を含んでいなければならないと思われる。通常人がしかるべき結論を疑う事実は十分なものはあり得ない。さらに、その言葉は、通常人が事実を相当な信念に転換するのにそれらの事実を評価することができる一定期間を認めることを意味しているようにも思われる⁽¹⁴⁾。

Moritt 裁判官は、被告側が周知している事実関係を次のように要約する。

「第一に、靴の製造業者の前に下絵作成が先行する。このことは、取引慣行の問題として請求の趣旨において述べられており、それが真実であることは原告側の支配人が証言しており、争点になつてはいるが被告側の証拠によって否認されたことはない。そのような状況の下においては、市場に出回っているすべての靴は下絵作成が先行することは、取引における常識であることは明らかであるように思われる。第二に、そのような下絵作成の一つ、すなわち婦人用のものが、原告側のソリシターから一九八九年八月二九日に被告に送付されている。その手紙の主張するところでは、同様に、原告は権限を有していたし、紳士用の靴について外の下絵も有していたのである。第三に、当該手紙と下絵自体の表面において、原告の著作権に対する主張がある。原告はアメリカの会社であり、同社にイギリスの法的な著作権保護が及ぶことは明らかである。第四に、八月二九日に送付された下絵とそれ以前に数ヶ月間市場で容易に入手可能であつた原告の婦人靴とを比べると、原告の靴は下絵をそのまま複製したものであることが分かる。第五に、被告の靴と比較してみると、被告側は一九八九年五月以来見本を所有しているのであり、輸入前でも原告の靴(すでに示したように取引においても一般人にも容易に入手可能である)に似ていたことは知っていたのであり、そのことは被告側の靴が外観において原告のそれと実質的に同一であることが認められていることを示すものである。このことは、見た者は誰でも、一つのは実質的に別のもののコピーであることを示すことになるのである。私の判断では、これらの事実は、婦人靴に関して関連性があると信じるべき理由たるのに十二分である。さらに私の判断では、それらは紳士靴に関しても信じるべき理由である。紳士靴に関してその時点で見過ごしているということができる唯一の事実は第二下絵であるが、紳士靴と婦人靴の類似性は、私が述べたその他のすべての事実と合わせると、通常人ならば原告は主張されているように、その靴についての下絵の著作権もまた有しているように思われる」とする。¹⁶⁾

Morrit 裁判官は、トライアルに付すべき争点はないとし、著作権侵害に関するサマリー・ジャジメントを下し、原告の要求する差止命令が認められた。¹⁷⁾

これに対して、被告側は控訴院に控訴したが、控訴は棄却された。¹⁸⁾ 控訴院は、原審の Morrit 裁判官とほぼ同一の理由により、原審判決を支持している。

控訴審において被告側は、「信じるべき理由」という言葉に関する Morrit 裁判官の解釈自体は争わなかったため、それらの言葉の意味については争点にはならなかった。

控訴院の Nourse 裁判官は、被告側の主張する四点についていずれも斥ける。

Nourse 裁判官は、次のように述べる。すなわち、「少なくとも、一〇月九日までに、被告は通常人ならば同社の靴がデザイン一の著作権を侵害するコピーであったと信じるであろう事実について知識があったと考えている。カギとなる出来事は、被告が九月一八日に出された手紙を受領していることである。その時と一〇月九日との間には、事実を確認して相当な信念へと転化される十分な時間が存在したのである」。¹⁹⁾

Staughton 裁判官は、Nourse 裁判官の控訴棄却理由に同調するとし、第四番目の問題について次のように付言している。

「被告は令状 (writ) が発令された一九八九年一〇月九日には二三条の要求する知識はなかったかもしれないが、このことは必然的に差止命令の請求に関する答えであるとは考えない。その日までに、被告は靴の取引をする意思を立証しており、そのことが実は二次侵害を構成していたのである。訴訟手続が進む間に、被告は然るべき知識を獲得し、その意味を理解する機会があったのであったが、なお原告の主張を認めようとしなかったとしても、私の意見としては、差止命令は正当化されるであろう」。²⁰⁾

控訴院は、「信じるべき理由」の基準は客観的なものであるとしたが、同事件において被告が否定していることは、著作権侵害のコピーを取り扱っていることを信ずるにつき相当な理由があることに過ぎず、そうした信念を支持する積極的な理由は提示されなかった。従って控訴院が問題としたことは、原告が立証すべきことであつたが、控訴院において、その問題は必ずしも十分に議論されていない。⁽²¹⁾

一九八八年法二二条、二三条が適用される事例としては次のものがある。

② *Linpac Mouldings Ltd. v. Eagleton Direct Export Ltd.* 事件⁽²²⁾

原告は当該カップの著作権とデザイン権を有していた。第一被告は香港の会社で、イングランドの顧客宛にタイで製造したカップを販売して船積みし、第二被告は販売代理人で、第一被告にイギリスの顧客を紹介した。原告の主張によると、第二被告は原告のカップの下絵をコピーしたものを販売しようとしたもので、第一被告は実際に販売したものであり、両被告は、当該コピーが著作権を侵害するものであることを知っていたか、もしくは知るべき理由があつたとする。

原審では、著作権侵害につきトライアルに付すべき争点があるとしたが、被告側が当該カップの取引を継続する現実の恐れはないとして、予防的差止め命令を認めなかった。⁽²³⁾

控訴院においては、取引継続による将来の著作権侵害の現実の危険は存在しないとする原審の判断は厳し過ぎるとし、予防的差止め命令が認められた。⁽²⁴⁾

Dillon 裁判官によると、原審裁判官は、*LA Gear* 事件における *Staugton* 裁判官が付言したところ、すなわち情報を受け取った後に侵害行為があり、情報受領後に商品を取引する意思が立証されている場合についての発言に依つたとする。⁽²⁵⁾ 本件においては、原告の下絵が提供されたのは一九九二年四月二四日で、令状が発給されたのは同年五月

一五日であり、被告側がこれ以上商品を船積みしないと明言するのに十分な時間があつたとする。⁽²⁶⁾

一九八八年法の「信じるべき理由」がないとした事例には、次のようなものがある。

③ Hutchinson Personal Communications Ltd. v. Hook Advertising Ltd. 事件⁽²⁷⁾

携帯電話のコミュニケーション・システム会社である原告は、被告側が携帯電話のコミュニケーション・システム用の Rabbit logo (logo) の著作権を侵害しているとする。第一被告は広告会社であり、第二被告の J と同社のディレクターは同ロゴを考案し、一九八九年四月に行われたプレゼンテーションでは、第一被告から原告の広告代理店として採用される意図の下で同ロゴが提示された。第一被告が指名され場合には、原告は同ロゴを使用する用意があつた。第一被告は広告代理店に指名され、原告との間で広告著作物の著作権を譲渡する条項を含む契約が締結された。その後、原告は企業買収され、新経営者が第一被告に対し、Rabbit logo の著作権を含む、原告への著作権譲渡の正式な文書作成を要請したが、第一被告は拒否したので、原告は被告側に対して著作権の確認を求める訴えを、一九九一年八月に提起した。翌年一二月、被告側ソリシターが、原告との間で当該サインを掲示することを合意している会社などに、著作権を侵害している旨の手紙を送付した。⁽²⁸⁾

これに対して被告側は、反訴として著作権侵害を主張し、また自社の敷地に当該ロゴを掲示している幾つかの会社に対する反訴に被告として参加しようとした。⁽²⁹⁾ 後から被告に加わることを申し出た者に対して根拠とされた知識として唯一特徴的なのは、原告と訴答書面において現れている最初の被告との間の争いであつた。

高等法院の Blackburne 裁判官は、被告側に争いのある事実を通知するだけでは、著作権を侵害しているコピーを扱っていることを信じるべき理由を与えるのに十分ではないとし、次のように述べて、後に被告として参加することを申し出た者の主張を斥けた。

「真実があるのは、トライアルのみが解決できる主張と反対主張からなるこの混乱である。この段階で明らかになっていることは、二次的な被告のような、いずれにせよこれらの問題に関係していない者は、これらの事柄について何らの知識も、また真実であるかどうかを知る手段も有していないということである」³⁰⁾。

同裁判官は結論として、後から被告になった者は真実がどこにあるかを信じるべき理由があると考えられる事実についての知識を有していないとする³¹⁾。

LA Gear 事件が適用され、「信じるべき理由」が認められるための具体的規準を示す事例としては次のものがある。

④ ZYX Music GmbH v. King and others 事件³²⁾

この事件の事実関係は次の通りである³³⁾。

原告会社は、作曲家より当該楽曲の著作権を譲り受けている。原曲は有名なものであったが、本件において問題となっている作品は、「ダンス・ミュージック」もしくは「ディスコ」への編曲もしくはアレンジであって、原曲とは著しく異なっていた。第一ないし第三被告は、演奏・録音者で、レコード会社の第四ないし第五被告は編曲したものをコピーして発売した。英国における最大のレコード販売会社である第六被告の Pinnacle レコード会社が販売を担当した。

原告は、第一ないし第三の被告とは和解したが、Pinnacle は一九八八年法二三条に違反しており、著作権の間接侵害責任を負うとする。原告が主な根拠とするのは、第一ないし第三被告が編曲したものをコピーしたこと、および第六被告の子会社に対して一九九二年六月にケルンの裁判所で暫定的中間差止命令 (interlocutory injunction) が下されたことに関する、一九九二年五月二一日付け全国紙に掲載された記事を Pinnacle が知っていたことである。

Pinnacle は、それは要件の知っていたことを満たすものではないとする。けだし、第四ないし第五被告から、特に

問題となることもなく、必要なすべての同意は得ているからである、とする。

原審裁判所は次のように判示した。³⁴ すなわち、第六被告は一九九二年五月一月に、当該編曲の著作権を侵害しているコピーを販売していることを知っていた、および同一の事実について知っていた通常の販売者であるならば、当該コピーが著作権を侵害していると信じたであろう、とする。そのため原審裁判所は、第六被告が原告の著作権を侵害しないように制限する差止命令を付与し、損害額の調査と著作権を侵害しているコピーの引き渡しを命じた。

これに対して、Pinnacle が控訴した。

Pinnacle が一九八八年法二三条により第二次的著作権侵害者であることに付いて、原審の Ligman 裁判官は次の様に説明する。

「従って、Pinnacle は所持、販売、売却した KWS の録音のコピーが著作権を侵害するものであることを実際に知っていたか、もしくは事実関係に基づき Pinnacle の立場にあつた通常人（一般的な販売者）であるならば、著作権を侵害しているコピーを供給していたことを知っていたと（単に疑うだけでなく）信じるであろう」³⁵とする。同裁判官は、証拠を検討して、「Pinnacle は一九九二年五月一日に必要とされる現実の知識を得ていたのである」との結論になる。また、同一の事実についての知識を有している一般的な販売者も同様にその日に、KWS のコピーは著作権を侵害していると信じたであろうとの結論になる」³⁶とする。Pinnacle の控訴理由はこの点にある。

Pinnacle が現実を知っていたとする理由として同判事が認定するものは、録音を聞いた者には、Double You の KWS 版は編曲で、原曲のカバーバージョンであり、さらに Mason 氏と Sullivan 氏は KWS のバージョンがリリースされた時もしくはその頃に、後から出された二つのバージョンと原曲並びにその録音を聞いているとする。³⁷

「知るべき理由」の認定の根拠には、上記のもの以外に、一九九二年五月一日のデイリー・ミラー紙の記事を知つ

ていたこと、同年八月の提訴以前の手紙を含むその時点までの他の事柄、特に Pinnacle の子会社である Rough Trade に対して一九九二年六月にケルンで付与された中間的差止命令もそれに含まれるとする。

Pinnacle 側の訴訟代理人は、これらの事実認定を攻撃している。

Pinnacle の知識もしくは信じるべき理由について、原審裁判官は、Mason 氏と Sullivan 氏を「言い訳がましくまったく信用がおけない証人であり、自らの目的を達成し、Pinnacle のためであるなら、真実を進んで犠牲にする」⁽⁸³⁾としており、Pinnacle の知識については、「(a) Mason 氏と Sullivan 氏は音楽産業において経験豊かな業者であり、Mason 氏は・・・著作権法についての何らかの知識を有していたのであり、音楽著作権侵害行為についての何らかの知識を有していたのであって、(b) 両者は、(本件が問題となる様々な事情について) 知っていた。したがって、Pinnacle は、彼らが著作権を侵害しているコピーを配布していたことを立証するのに必要な一切の関連性のある事実を知っていたのであり、彼らは法的に二次侵害者としての責任を負うことを知っていたに違いないと判示する」⁽⁸⁴⁾とする。この事実認定は、控訴審においても採用されるとする。

(a) 現実の知識——明白性

原審裁判官の分析の核心は、Double You の録音は編曲であり、原曲のコピーではないことが、Pinnacle には明らかであった、とする点である。控訴審において、Pinnacle 側の訴訟代理人は、この結論について幾つかの根拠から攻撃している。⁽⁸⁵⁾

ZYX の主張している理由もしくは ZYX 側弁護士 Cunningham 氏の仮説的な議論において明白に信頼性が欠如しているのが、ZYX がそのように主張することの自由が認められているものであるとは単純にいうことができないし、裁判官もそのように認定することはできない。しかも、同氏は、最終的な合意に達した後で、最終的な意見を開

始する際に裁判官の介入により、最初は「爆弾のように」出現したものである、としている。同氏は結論として、Pinnacle に対する自然的正義は否定されるのであり、けだし、彼らにはその点を処理したり、もしくは恐らく、その点についての証拠を導き出す、然るべき機会がなかったからであると⁽⁴⁶⁾する。

Hirst 裁判官は、本件では自然的正義の否認は存在しないと⁽⁴⁷⁾する。その理由は、論点となっているものは、Pinnacle 側弁護士 Dickens 氏の最終弁論が始まる時から、同氏と裁判官の間の一連の長いやり取りのなかで明らかになったものであり、同氏が十分に承知していることを明確に示すやり方で取り扱われたものである、とする⁽⁴⁸⁾。

さらに、ZYX 側弁護士と Pinnacle 側弁護士の提出した証拠を検討し、Mason 氏と Sullivan 氏は、新たな二つのバージョンが編曲であり、原曲のカバーバージョンではないことを知っていたとする原審裁判官の結論は正当であると⁽⁴⁹⁾する。

(b) 信じるべき理由

この問題についても、原審裁判官は Pinnacle 側に不利な判断を行っており、適用される法規範についての広範囲の議論に行き着くことになる⁽⁵⁰⁾。

Pinnacle 側の弁護士が特に強く主張するところでは、これらのものは相当な信念の基礎をなすようなものではない主張に過ぎないと⁽⁵¹⁾する。

Hirst 裁判官は、この問題について直接扱うのは、LA Gear Inc. v. Hi-Tech Sports plc 事件⁽⁵²⁾であるとする。Pinnacle 側の弁護士は、Hutchinson Personal Communications Ltd. v. Hook Advertising Ltd. 事件⁽⁵³⁾に依拠して、新聞の切り抜き、ケルン判決、もしくは訴訟提起前の手紙に対する ZYX の信頼は斥けられるとする。けだし、それは紛争の可能性のある一連の主張に過ぎないからであると⁽⁵⁴⁾する。しかし、Hirst 裁判官は、そのような確定したルー

ルは Hutchinson 事件から引き出すことができるものではない。同事件では、訴訟参加した被告が利用できる唯一のものは、訴当手続きから引き出される、紛争についての知識であるとする⁽⁸⁴⁾。

Hirst 裁判官は、LA Gear 事件では、「信じるべき理由」において、被告に伝えられた個々の主張(すなわち、項目二と三)は、その者に知られているか利用可能である他のすべての事実(すなわち、項目一、四および五)に照らして判断されなければならない。個々の根拠はそれぞれの特有な事実関係によるのであり、項目四と五は明白性に近似していることは特筆される⁽⁸⁵⁾とする。このことから、Hirst 裁判官は本件において、以下の原審裁判官の判断は正しいとする。すなわち、「Pinnacle がすでに得ている知識を身につけている、通常人のデュストリビューターであるならば、どんなに遅くとも、一九九二年五月一日付のデイリー・ミラー紙の記事を読めば、必要とされる信念を有するであろう。同記事は、KWS が Double You の録音において著作権侵害を行っていることを ZYX が抗議していること、および英国においてその訴訟手続が行われることを、同人に通知していることは明らかだからである」⁽⁸⁶⁾。

なお、次の判例は、LA Gear 事件の意義について言及している。

⑤ A Fulton Company Ltd. v. Grant Barnett & Company Ltd. 事件⁽⁸⁷⁾

「先例の確立するところによれば、ある者が他人の著作権もしくはデザイン権を侵害していると信じる理由があるとすることができるのは、ほかの者がその者に手紙を書くかもしくはそのように伝える場合である。一般に、このことが生じるのは訴訟前のソリシターの手紙による。LA Gear 事件は、ソリシターの手紙により被告が原告の著作権を侵害していることを信ずる理由が与えられた一例である。他の例として、Monsoon Ltd. v. India Imports of Rhode Island Ltd. [1993] FSR 486 と ZTX Music GmbH v. King [1997] 2 All ER 129, [1997] EMLR 319 があげられる」⁽⁸⁸⁾。

以上のイギリスにおける二次的侵害責任に関する判例から、一九八八年著作権、意匠権及び特許に関する法律に規

定する「信じるべき理由」の判断には、それが客観的基準であるとしても詳細な事実関係の検討を必要とするのであり、直接侵害者と間接侵害者間において取引関係にある場合でも、困難な問題が発生することが分かる。もつともイギリス法においては、二次的侵害が認められる場合は類型化されており、検討した事例ではほとんどの場合において二次的侵害が認定されており、「信じるべき理由」があるときされる判断基準を明確化することは容易である。

【注】

- (1) イギリス法における間接侵害・二次的侵害については、寄与侵害・間接侵害委員会「寄与侵害・間接侵害に関する研究」第一章第二節（花村征志担当）（社団法人日本著作権協会、二〇〇一年）、M. F. フリント／C. D. ソーン（高橋典博訳）『イギリス著作権法』一一九頁―一四一頁（木鐸社、1999年）参照。
- (2) Hugh Laddie, Peter Prescott, Mary Victoria, “*The Modern Law of Copyright and Designs* vol. 1 2nd ed.” at 525 (Butterworths, 1995).
- (3) Copyright, Designs and Patents Act 1988 Section 22-26. 以下の条文の翻訳は、「一九八八年著作権、意匠権及び特許に関する法律」「外国の立法」第二九卷二号六一頁 六二頁（平成二年三月）を参考に行っている。
- (4) Hugh Laddie, Peter Prescott, Mary Victoria, *supra* note 2 525.
- (5) 490 HL Official Report(5th series) cols 1213, 1218.
- (6) [1992] FSR 121.
- (7) *Id.* at 124.
- (8) *Id.* at 125.
- (9) *Id.* at 125-127.
- (10) *Id.* at 127.

- (11) Id. at 127-129.
- (12) [1936] 2Q.B.
- (13) [1082] FSR 565.
- (14) [1992] FSR 121, 129.
- (15) Id.
- (16) Id. at 130.
- (17) Id. at 131-132.
- (18) Id. at 140.
- (19) Id. at 139.
- (20) [1992] FSR 121, 139. *ハロウェイのストリート・フリート・レポート* [1992] 1231 *シム・ヘンズリングのフリート・レポート* [1994] 552 (Hirst L.J.).
- (21) Hugh Laddie, Peter Prescott, Mary Victoria, *supra* note 2 527.
- (22) [1994] FSR 545.
- (23) Id. at 546.
- (24) Id. at 553.
- (25) Id. at 550.
- (26) Id.
- (27) [1995] FSR 365.
- (28) Id. at 372-273.
- (29) Id. at 374.
- (30) Id. at 384.

- (31) *Id.* at 385.
- (32) [1995] 3 All. ER 1, [1995] FSR 566, [1995] EMLR 281; [1997] 2 All ER 129, [1997] EMLR 319.
- (33) [1997] 2 All ER 129, at 130-131.
- (34) [1995] 3 All. ER 1, at 20.
- (35) *Id.* at 11.
- (36) *Id.* at 18.
- (37) [1997] 2 All ER 129, at 133.
- (38) [1995] 3 All ER 1 at 15.
- (39) *Id.*
- (40) [1997] 2 All ER 129, 141.
- (41) *Id.* at 141-42.
- (42) *Id.* at 142.
- (43) *Id.*
- (44) *Id.* at 144.
- (45) *Id.* at 145.
- (46) [1992] FSR 121.
- (47) [1995] FSR 365.
- (48) [1997] 2 All ER 129, at 146.
- (49) *Id.* at 147.
- (50) *Id.*
- (51) LEXIS file (Chancery Division 5/10/00).

(52) Id. at 110.

三 RIAA 対 Napster 事件と著作権の間接・代位侵害理論の展開

1 事件の背景と経緯

デジタル圧縮技術の急速な進展により、デジタル形式により音楽録音を蓄積することが可能となり、インターネット上でそれらのものをダウンロード、アップロードすることが容易になった。⁽¹⁾ 特に MP3 の技術は、音の質を落とすことなくデータを圧縮することが可能で、ファイルが小さくて送信に要する時間が少なくて済むため、インターネットに適したものである。⁽²⁾ 顧客は、二つの点で MP3 ファイルを必要とする。まず、Napster のようなインターネット・サービスを利用して、MP3 フォーマットのオーディオ録音をダウンロードする時に必要である。第二に、圧縮ソフトにより CD の膨大な情報を圧縮して直接コンピューターのハードディスク(HDD)に収納することができる。⁽³⁾

被告(被上告人) Napster 社は、利用者同士がパソコンの HDD 内に蓄積した MP3 フォーマットの音楽ファイルを交換することができるソフトを開発し、同社のサイトにアクセスした者に無料で配布していた。このソフトにより Napster の利用者は相互に、著作権使用料を支払わず、著作権者である MP3 ファイルのアップロード、ダウンロードを自由に行うことが可能となり、⁽⁴⁾ 結果として原告(上告人)の CD などの売り上げが激減する結果を招くことになった。

Napster は、当初大学生の間で音楽を交換するために考案されたものであるが、サービスの開始以来急速に拡大して、二〇〇〇年末までには七千五百万人の利用者を数えるまでになり、毎秒約一万の音楽ファイルが Napster を利用

して交換されているとされるにいたった。⁽⁵⁾ Napster 社は現在までのところ使用料を徴収していないが、非営利団体ではなく、最終的にはユーザーの基盤を現金化することを計画していた。収入源となる見込みのあるものは、目標を定めたEメール、広告、商業ウェブサイトから得られるコミッション、CD、Napster 製品の直接販売、およびCDの焼き付けなどである。Napster 社は、ソフト自体の販売により収入を得ることも可能である。取りも直さず、毎秒百名を越える利用者が同システムへのアクセスを試みているのであり、日々増大している利用者が存在しており、現金化できる可能性があることは、Napster 社が企業合併の対象としても魅力的であり、Napster 社の価値は六千万ドルから八千万ドルにもなるとされていた。⁽⁶⁾

Napster 社のほとんどすべてのユーザーがダウンロード、アップロードしているのは著作権法により保護されているファイルで、Napster により利用可能な音楽の大部分は著作権法の保護対象物である。原告側専門家証人の報告では、サンプルとして抽出した八七割は原告もしくは著作権者の所有に帰するものであるとのことであり、全米レコード協会(RIAA)側弁護士によると、同報告におけるサンプルの七〇割以上のファイルの著作権は原告に帰属することであった。⁽⁷⁾

一方、被告側の内部文書によると、同社の首脳陣はユーザーが無許可で著作権保護対象の音楽をアップロード・ダウンロードしていることを知っていた。首脳陣のなかには証言録取書 (deposition) において、Napster で利用可能な数百万にも及ぶMP3の音楽ファイルの多くは著作権の保護を受けるものであることを信じていたことを認める者もいた。⁽⁸⁾

一九九九年二月、RIAAは、Napster 社を相手取って、著作権の寄与侵害 (contributory copyright infringement) と著作権の代位侵害 (vicarious infringement of copyright) を理由に訴えを提起した。⁽⁹⁾

2 両当事者の主張

A RIAA による著作権の寄与侵害の主張

RIAA は訴状 (complaint) において、次のように主張した。すなわち、Napster 社のサービスを利用して広く行われている違法コピーは、Napster が存在しなければ利用できるものではなく、Napster 社はユーザーと著作権侵害ファイルのデータベースを維持する権利と義務を負うのに、それを怠ったのであり、したがって Napster 社は、同社のサービスで行われているとされる著作権侵害に対して代位責任を負うとする。

著作権の寄与侵害は、「他人の侵害に直接的に寄与した者は責任を負うべきであるとする考えに由来する」のであり、寄与侵害責任を負うためには、他人の侵害行為およびそれらに重大な寄与を行っていることを、推定的もしくは現実的に知ることが必要である。

RIAA は、Napster 社が利用者の直接侵害の事実を知っていたとすることを主張するために、Napster 社と古物交換会 (swap meet operator) の主催者との責任を対比し、後者は音楽録音物の違法コピー取引が行われていることを知つていながら、フリー・マーケットの場所と施設とを提供していたので、責任を負うとする。RIAA の主張によれば、重大な寄与がなされていることの立証において、Napster 社はユーザーの侵害行為について不可欠の原因であるとする。

Fonovisa 事件における古物交換会的主催者との類似性を引き出すために、RIAA は次のように指摘している。

「Napster は、場所、環境、およびサポート (ソフトウェア、サーバー、索引、検索機能、仲裁者、およびスタッフが含まれる) を提供している。したがって、侵害行為は起こりうるのである」。こうした機能がなければ、利用者

間でファイル交換を行うことはできないとする⁽¹⁸⁾。

RIAAの主張では、Napsterの仕組みは、直接侵害者を監視する能力、重大な寄与、および侵害行為から直接金銭的利益を得ている、という特色があるとする。これらの要因は、著作権の侵害に対する寄与侵害責任を課すのに十分なものであるとする⁽¹⁹⁾。

プロモーション、利用者の利用を停止させることができること、コントロールされたアクセスは、寄与侵害者が監視できることを立証することができるとされており、したがって、RIAAの主張によれば、Napster社はサービスを促進しており、ユーザーの口座(account)を停止させる権限を有しており、ユーザーがログインするのにパスワードを必要とすることにより当該システムにアクセスすることをコントロールしているとする⁽²⁰⁾。

B Napster 社側の主張と抗弁

Napster社の主張によれば、寄与侵害を認定するためには、個々のファイル交換が侵害していることの認識が必要であり、RIAAの主張するような一般的な知識では不十分であるとする⁽²¹⁾。また、Napster社は、オークションのオーナーとは違って、カードのカタログに類似しているとする。その理由として、同社は情報の索引を付すに止まり、個々のファイルについての特定の知識や支配力を有していないからであるとする⁽²²⁾。

また、MP3ファイルは、著作権についての注意書きがあるものではなく、利用者の名前が付されているものでもないので、個々のファイルの著作権法上の地位を決定する不可欠な手段を欠いているものである⁽²³⁾。さらにまた、同一の作品には数多くの録音がなされており、多数のアーティストにより同じタイトルで使用されることが行われているのであって、それらには正当な権限の下に行われているものも含まれているとする⁽²⁴⁾。

ユーザーの著作権の侵害行為にNapster社は不可欠の存在であるとする原告側の主張について、インターネット

上には MP3 のファイルへリンクすることを可能にする検索エンジンは他にも数多く存在しており、原告のいう不可欠の存在であるとする主張は当たらないとする。Napster 社の主張では、他の利用者へのリンクを提供することは、責任を負わせるには不完全な関与であり、当該システムにより共有されているファイルが利用されていることを知らないで、寄与侵害に対する必要なだけの支配力を有していないとする。²⁷⁾

著作権侵害行為を行っているとする RIAA 側の主張に対して、Napster 社は次のように抗弁を提出した。

- (i) 公正使用の抗弁、
- (ii) オーディオ家庭録音法 (AHRA) の例外に該当するので、Napster のユーザーは直接侵害するものではない、
- (iii) Napster のユーザーが直接侵害に問われるとしても、Napster の技術は大量に生産されるもの (staple of commerce) であり、法的責任を負うことはない、
- (iv) デジタル・ミレニアム著作権法 (DMCA) は、インターネット・サービス・プロバイダー (ISP) としての Napster 社の責任を制限するものである。

(i) 公正使用の抗弁

著作権の公平使用が認定されると、直接侵害者責任の例外となるため、著作権の寄与侵害もしくは代位侵害責任を問われている Napster 社にとっては抗弁が認められることになる。

Napster 社の主張するところでは、ユーザーの多くは同社の提供するサービスを用いながら、「空間差視聴 (space-shifting)」「試聴 (sampling)」のみを使用しており、こうした使用は、合衆国特許法の下においては、公正なものと見なされるべきであり、従って大量消費商品の法理が適用される、実質的に非侵害使用にあたる²⁸⁾とする。

Napster 社の定義する「空間差視聴」は、「ユーザーがすでにアクセスしたことのある音楽録音物をコピーし、ユー

ザーのために別のフォーマットもしくはスペースに移すこと」であり、また、「試聴」は、購入前の消費者の作品のサブプリングであるとする。⁽³⁰⁾

公正使用の抗弁が認められるかについては、著作権法一〇七条は四つの要因を示している。すなわち、使用の目的と性格、著作権によって保護される作品の性格、使用される部分の量と中味(substantiality)、および原告の作品の市場に及ぼされる効果である。これらの要因は、著作権の目的に照らして総合的に考察されるべきとされている。⁽³²⁾

① 使用の目的と性格 Napster 社の主張によれば、ユーザーの行為は、ファイルの共有に対して対価を得ていない非商業的なものであり、公正な使用であることが強く推定されるとする。⁽³³⁾ なぜならば、Napster 社が提供しているサービスは、ユーザーがすでに所有しているものをコピーすることを認めるか、あるメディアから別のものへ移すことを認めるに過ぎないからであるとする。⁽³⁴⁾

この空間差視聴の考えは、Sony 事件と第九巡回区裁判所の Rio 事件に由来するものである。Sony 事件において、テレビの録画は「時間差視聴する」のであり、公正使用に当たるとされた。⁽³⁷⁾ Rio 事件においてはこの推論は拡大され、空間差視聴が含まれるとする。⁽³⁸⁾

公正使用としての「空間差視聴」の議論は、次の三つの前提に立つものである。

(a) Rio 事件において時間差視聴を空間差視聴に拡大したことは、単なる傍論である。

(b) Sony 事件においては、裁判所は大部分が削除されたテープを問題としているが、Napster 事件では主に音楽ライブラリーとして利用されているものが問題とされている。⁽⁴⁰⁾ Napster 事件の原告が指摘しているように、Sony 事件において裁判所は、時間差視聴と「ライブラング」とを注意深く区別している。⁽⁴¹⁾

(c) Napster 社の議論は、大量商業製品法理が Sony 事件という特殊な状況を越えて拡大されるとの期待を前提

にしている。

「試聴」に関する Napster 社の主張によれば、ユーザーの多くは同社のサービスの購入前のサンプルとして利用しているに過ぎず、消費者が音楽店の視聴コーナーにいるのと同じであり、ユーザーは、何らの商業的利益を得ているものではないとする。⁽⁴³⁾ Napster 社側は、そのような試聴が公正使用ではないとした判例は存在しないと主張する。⁽⁴⁴⁾

② 著作権保護対象となる作品の性格 公正使用が認められるための第二要件は、基になっている作品が純粋に事実上のものであるか、もしくは表現上の要素を含むかを問題とする。⁽⁴⁵⁾ アイデアと表現の区別は、アイデアと事実が著作権の保護対象ではないとする考えを反映している。⁽⁴⁶⁾ 創造者が著作権を取得することができるのは、基になっている事実や考えを表現的要素に結びつける場合に限定されるのであり、音楽については、Playboy Enterprises 事件で示されているように、エンタテインメント作品の方が事実に基づいた作品に比べて著作権保護の範囲は広い。⁽⁴⁷⁾

③ 使用された著作物の質 公正使用の第三要件では、著作権を侵害する作品において用いられている基になっている作品の量の問題だけでなく、その質が問題とされる。⁽⁴⁸⁾ 著作権保護対象作品からコピーされたのが基になっている作品の中心的部分であると、公正使用の認定に不利に作用することになる。⁽⁴⁹⁾

Napster 社の主張によれば、Sony 事件の時間差視聴においては、第三の要因は重要性を帯びていないので、公正使用の認定に不利に作用することはないとする。⁽⁵⁰⁾ Sony 事件において裁判所は、公正使用としての時間差視聴の概念を、次のように説明して制限している。すなわち、「テレビ放映された著作権保護対象のオーディオ・ビジュアル作品の性質、・・・および時間差視聴により、視聴者は全体を無料で見るようにし向けられた作品を見ることを可能にするだけであることを考えると、全体の作品が再生されるという事実は公正使用の認定に不利に作用する通常の効果を有するものではない」として⁽⁵¹⁾している。⁽⁵²⁾

④ 市場価格に対する影響 Napster 社の主張では、「Napster のユーザーのように、行為が非商業的な場合には、『特定の使用が有害であるか、広範囲に広がると、著作権が保護される作品の潜在的市場に逆の影響を与えるか』の蓋然性を立証する責任は、原告に移る」とする。⁽⁸¹⁾ Napster 社の指摘するデータでは、MP3 のファイルをコピーすることはカセットテープのコピーに代わっただけで、市場に何らの損害を与えるものではなく、ユーザーはアルバムを購入するかの判断を行う前に曲のサンプルをとるとする。⁽⁸²⁾

(ii) AHRA の例外に該当するので、Napster のユーザーは著作権侵害にあたらぬとする抗弁 Napster 社は、AHRA はデジタル、アナログ形式による音楽に関するすべての非商業的なコピーを免責しているので、Napster のユーザーは保護されるとする。⁽⁸³⁾

Napster 社の主張によれば、RIAA v. Diamond 事件において第九巡回控訴裁判所は、「顧客によるすべての非商業的コピーは」AHRA の保護対象であるとしており、⁽⁸⁴⁾ また、AHRA の沿革から、例外則は柔軟に理解されるべきで、議会の立法意思は、顧客は他人との間で音楽の共有を認めるとする。⁽⁸⁵⁾ Napster 社はさらに、RIAA が裁判所に要求しているのは、音楽の共有が認められる人間の数に制限を設けることであり、それは議会の仕事であつて裁判所のそれではないとする。⁽⁸⁶⁾ さらに、Napster の主張によると、AHRA は技術的にユーザーの著作権侵害責任を免責するものではないとしても、同法の下にある政策はこうした使用を保護するとする。⁽⁸⁷⁾

AHRA は一九九二年に制定されたもので、デジタル・オーディオ・テイピング (DAT) 技術の発明により、家庭録音への関心の高まりに対応するものである。⁽⁸⁸⁾ AHRA は、一定の録音のコピーを分離する一方、私的録音録画補償金に関する規定をおいている。⁽⁸⁹⁾ AHRA が適用されるためには、シリアル・コピーを防止するために、その管理システム (SCMS) が組み込まれている必要がある。⁽⁹⁰⁾ そこで第一に、コンピューターの HDD は、「デジタル・オーディオ録音

「機器」に該当するか、が問題とされる。

HDD へのコピーは保護されるべき行為なのかという問題につき、原告は否定し、⁽⁶⁴⁾ コンピューターの HDD が Napster を通じてコピーしていることは外観的には、「デジタル・オーディオ録音機器」であるが、同法における定義はコンピューターの HDD までカバーするものではないとする。⁽⁶⁵⁾

コンピューターの HDD は、「デジタル・オーディオによるコピーを私的使用することを・・・主たる目的としてデザインされたか、もしくは販売されている」⁽⁶⁶⁾ものではなく、それ以上に多くの使用法を有しているものとして販売されている。原告は、コンピューターの HDD はロイヤリティ制から除外されているので、AHRA の適用も受けないと主張する。⁽⁶⁷⁾

次に、コンピューターの HDD における MP3 ファイルは、「デジタル音楽録音」であるかが問題となる。

原告は、コンピューターの HDD 上の MP3 ファイルは、「デジタル音楽録音」ではないとする。ただし、HDD は音楽や付随的な指示が固定されている「重要な目的物」ではないからとする。⁽⁶⁸⁾むしろ一般的には、数多くの音楽関連のソフトが HDD に固定されているのであり、さらに、AHRA は明示的に、音楽録音の定義から、音楽に付随しないコンピューターのプログラムが固定されている主要なものを排除しているとする。⁽⁶⁹⁾

AHRA によると、「『デジタル音楽録音』は、デジタル録音形式で固定された音、およびもの、陳述、もしくは固定された音に付随する指示・・・における主要な目的物である。『デジタル音楽録音』には、複数のコンピューター・プログラムが固定されている、・・・主要な目的物が含まれる。ただし、デジタル音楽録音には、陳述もしくは固定的な音もしくは付随的なものからなる指示、および陳述もしくは、固定的な音および付随的なものの理解、再生、もしくは伝達をもたらすために直接的、間接的に用いられる指示は除く」⁽⁷⁰⁾とされている。

原告が根拠の一部としているのは、Rio 事件である。⁽⁷¹⁾

Rio 事件において第十巡回連邦控訴裁判所は、Rio のプレーヤーは、AHAR に規定されているデジタル音楽録音物を録音するものではないので、同法の範疇に入るものではないとする。⁽⁷²⁾ 同裁判所によると、HDD には、音楽に関連しないものも含まれているから、コンピュータ上の音楽ファイルは、同法の下における「デジタル音楽録音」ではないとする。⁽⁷³⁾

Napster 社側の指摘では、Rio 事件の裁判所は、HDD 上の MP3 ファイルは、AHRA の定義によるデジタル音楽録音物ではないとしており、そのような器機からの Rio の録音は、「個人使用を促進する」同法の目的に適用ものであり、連邦地方裁判所は、この言葉を傍論としているとする。⁽⁷⁴⁾

(iii) 大量生産商品法理の抗弁
Napster 社の主張では、同社のサービスは著作権保護の対象である音楽録音物の無権限の録音および配布に使用されているが、同時に著作権保護の対象ではない形態での使用がなされており、⁽⁷⁵⁾ 非侵害使用の可能性があり、著作権侵害を行っていないとする。⁽⁷⁷⁾

この大量生産商品の抗弁は、連邦最高裁判所の Sony 事件判決⁽⁷⁸⁾に由来するものである。Sony 事件において、連邦最高裁判所は、五対四で、ビデオ・レコードは実質的に非侵害使用の可能性があるので、一般大衆へのソニーのベータ・マックス販売は寄与侵害を構成するものではない旨判示した。⁽⁷⁹⁾

大量生産商品の法理は、「実質的に非侵害使用に適した大量生産商品」は寄与侵害に当たらないとする、特許法の規定⁽⁸⁰⁾に根拠を置いており、消費者の権利を保護しようとするもので、⁽⁸¹⁾ 特許権もしくは著作権の権利者による権利主張が、⁽⁸²⁾ 第三者による著作権を侵害しない製品使用を妨げないようにするものである。

Sony 事件において、連邦最高裁は次のように判示する。⁽⁸³⁾

第一に、数多くの著作権保有者が作品を無料にてテレビ放送することを許可しており、聴視者が放送を時間差視聴することに異議を述べない蓋然性の高いことが立証されている。

第二に、被告は時間差視聴が著作権保護対象作品の潜在的な市場、もしくはその価値に少なからざる損害を与える原因の蓋然性となりうるが、ベータ・マックスは実質的に非侵害使用が可能であり、ソニーが大衆にそのような器材を販売したことは被告の著作権侵害には当たらない。

Sony 事件判決には、Napster 事件においては問題とされなかった基礎要件が含まれている。

Napster 事件の原告は、以上の判決に依拠して、Sony 事件において大量生産商品法理が適用されるのは、関係する著作権保有者がテレビ録画に異議を申し立てず、この録画がテレビ映像において損害を与えることがほとんどないことのみを根拠とする。⁽⁸⁴⁾

Sony 事件の原告は関連業界の一〇割以下の者を代表しているに過ぎないのに比べ、Napster 事件の原告はレコード、音楽パブリッシング産業の大多数の者を代表している。⁽⁸⁵⁾ Sony 事件の場合と異なり、Napster 事件の原告は市場の損害の証拠を提示している。⁽⁸⁶⁾

Napster 事件を Sony 事件から区別する要素として、次のような点を挙げることができる。

① テレビのプログラムは一時的なものであるが、音楽録音を配布する製品からは、相対的に長持ちのするものが生み出される。

② Sony 事件では、Sony 自体が著作権侵害行為を現実を知っている証拠がなかったが、Napster 事件におけるディスカバリーにおいては、Napster の幹部自体が著作権保護対象の音楽をコピーし配布するために当該サービスを

利用していたことが明らかにされている。⁽⁸⁶⁾

③ ソニーがビデオ・レコーダーを販売後に支配できる可能性は、Napster 社がソフトをダウンロード後に行使できる支配のそれに比べて低い⁽⁸⁷⁾。ただし、Napster 社は、ファイル・サーバーを通じてユーザーとの関係を保つことができるからである。

④ ソニーが権利主張活動に従事した証拠がないのに、Napster 社の方はそうでもない⁽⁸⁸⁾。

⑤ ソニー事件では、無料で視聴できるテレビ・プログラムのコピーが問題とされているが、Napster 事件では、著作権者が無料にて視聴することを認めていない録音物のコピーとその配布である⁽⁸⁹⁾。

⑥ Sony 事件では、ビデオ・レコーダーの販売一般に対する差止命令が問題とされたが、Napster 事件では、裁判所は、当該サービスの権利侵害的使用の差止である⁽⁹⁰⁾。

Napster 社側は、「Sony 事件判決法理によると、社会的もしくは商業的に重要と考えられる非侵害的使用が一つ立証されれば十分である」とし、Napster 社のプログラムは、空間差視聴と見本という二つの公正使用に広く使用されているとする⁽⁹¹⁾。また、Napster 社のプログラムは、著作権保有者が楽曲の配布を承認している、公正使用に用いられるもので、Napster 社の行っている新人アーティスト・プログラムは、一万七千人以上のアーティストから賛同を得ており、RIAA の主張が認められると、レコーディング契約を拒否されている九八割以上のアーティストの権利行使を阻害することになるとする⁽⁹²⁾。

(2) DMCA の避難港 (Safe Harbor) の規定による Napster 社側の主張

Napster 社は、同社のサービスが DMCA 五二二条 a 項に該当し、インターネット・サービス・プロバイダー (ISP) の責任制限を規定する DMCA の避難港に関する規定が適用されるので、著作権対象のファイルのシェアをしている

特定のユーザーを排除することに制限されるとする。DMCA の下においては、あるものが避難港の範囲内である場合には、原告は ISP に対して損害賠償を請求することはできず、限られた条件の下において差止請求が認められるに過ぎない。⁽¹⁰⁾

Napster 社によれば、ユーザーが侵害行為を行っている可能性に関して一般的な知識があるだけでは、ISP を DMCA の避難港の保護から排除するには不十分であり、同社は著作権の保護がなされているものをシェアしていることが確認されたユーザーは排除しており、その方針を登録者に公表しているとする。⁽¹¹⁾

これに対して、原告 RIAA は、同法五二条 a 項の適用はないとする。ただし、Napster 社がユーザーに提供している主要なものは、管理・索引・検索・接続機能であり、同項に規定する積極的導管の機能を果たすものではなく、著作権を侵害されているものは、Napster 社のサーバーを通してではなく、ユーザーのパソコン間において直接伝達されるからであるとする。⁽¹²⁾ さらに、原告は、DMCA の各条項は独立して分析される必要があり、Napster 社に適用されるのは、サーチエンジンのような情報の場所の道具に関する、より狭い五一六条 d 項であるとする。⁽¹³⁾ Napster 社は、予備的差止命令の申立に反対し、第九巡回区控訴裁判所への上訴趣意書において、五一二条 d 項が適用されるとする主張を行っている。⁽¹⁴⁾ サービス・プロバイダーが五一二条 d 項に該当するとしても、当該プロバイダーは現実に知っているか、もしくは知る理由がある侵害行為を止めさせるように迅速に行動しなくてはならない。⁽¹⁵⁾

3 連邦地方裁判所と連邦控訴裁判所の判決

連邦地方裁判所は、二〇〇〇年七月二六日に Napster 社に対して、同月二八日深夜までにサービスの仮差止命令に従うように命令を下した。⁽¹⁶⁾ しかし、同月二八日、連邦控訴裁判所は当該差止命令を停止させた。⁽¹⁷⁾ 連邦控訴裁判所は、

二〇〇一年二月一二日、連邦地方裁判所の命令を一部認容し、一部を破棄する旨の決定を下した⁽¹⁰⁾。認容するとしたのは、Napster 社が著作権の寄与侵害と代位責任の法理により直接的著作権侵害に対して二次的責任を負うとする部分である。破棄したのは、連邦地方裁判所の仮差止め命令は広すぎるとし、以下の一定範囲に制限すべきであるとする。Napster 社が寄与侵害責任を負うのは、著作権で保護されている作曲もしくは録音に関して特定の侵害ファイルを知っている、当該ファイルが Napster 社のシステムで利用可能であることを知っていたかもしくは知るべきであった、また著作権の保護の対象であるものの配布を妨げるように行動することを怠った範囲である。Napster 社はシステムを監視する能力を積極的に用いること、および侵害している可能性のあるファイルへのアクセスを妨げることを怠ると、代位責任に問われる、とする。

(i) 連邦地方裁判所の判決

連邦地方裁判所は、DMCA 五二二条 a 項の適用に関するサマリー・ジャジメントを求める申立については、Napster 社の主張を斥けている⁽¹¹⁾。

同条は、「サービス・プロバイダーにより、またはそのためにコントロールされているシステムもしくはネットワークを通じて、・・・接続を伝達し、経路を定め、もしくはは提供している」⁽¹²⁾ISP の制限責任を課している。

連邦地方裁判所の認定するところでは、Napster 社は同法に要求される、システムを通じて著作権を侵害しているものを伝達しなかっただけでなく、Napster 社は一切のファイル転送がサーバーを通じてというよりもインターネット上において生じているとの事実を強調している、とする⁽¹³⁾。

連邦地方裁判所によれば、DMCA 五二二条 a 項により保護されるのは、単に導管 (conduit) として機能しているに

過ぎないサービス・プロバイダーに限られるとする⁽¹⁰⁾。連邦地方裁判所は、大部分において消極的な導管であるとする Napster 社の主張を斥けている。その理由として、Napster 社の検索・索引機能により、消極的よりも積極的なものにするのであるとする。同裁判所は、しかしながら、Napster が五一七条 d 項の避難港に当たる可能性を排除するものではないと述べている⁽¹¹⁾。

同地方裁判所は二〇〇〇年七月二六日、Napster 社に対する予備的差止命令 (preliminary injunction) を下している⁽¹²⁾。

Patel 裁判官は、事実認定について広範囲な認定を行っており、MP3 技術の説明、Napster ビジネス・モデル、Napster のシステムと技術、レコード産業、レコード産業に及ぼす Napster の影響などの説明を行っている。同裁判官は、「Napster のユーザーは、著作権の保護対象である音楽のダウンロードとアップロードに無権限で従事していたのであり⁽¹³⁾」、それに含まれる大部分ファイルは著作権の保護対象物であり、Napster 社もこのことを知っていたとする。以上の事実認定から、原告側は Napster ユーザーによる直接的な著作権侵害に関する一応の事件 (prima facie case) の立証を行っていると、Napster からダウンロードしたファイルのサンプリングを根拠に、同裁判所は Napster のユーザーは RIAA 加盟の各社の著作権を直接侵害しているとする、RIAA の主張に同意している⁽¹⁴⁾。

① 直接侵害の証明 著作権の寄与侵害もしくは代位侵害 (contributory or vicarious copyright infringement) についての主張をするためには、原告は第三者による直接侵害を立証する必要があるが、原告側は一応有利な (prima facie) 論拠を立証しているとする。「Napster のユーザーはほぼ全員無許可で著作権保護対象の音楽をダウンロード・アップロードしているのであり、Napster で利用できる 87 万ものファイルは著作権法の保護対象物である可能性があり、70 万以上のものの著作権を原告が所有しているかその支配のもとにある」とする⁽¹⁵⁾。

a Napster 社の公正使用の抗弁について

被告側は積極的抗弁として、公平使用 (Fair Use) と実質的非侵害利用 (Substantial Non-Infringing Use) の積極的抗弁を主張している。⁽¹⁸⁾

実質的非侵害利用の抗弁は、主要な商品の法理 (staple article of commerce doctrine) として知られているものである。Sony 事件において、「商業的に重要な非侵害使用が可能である」「主要な商品」の販売につき、製造業者は責任を負わないとするルールが確立した。Sony 事件において連邦最高裁はまた、「すべて個人は著作権の成立している作品を『公平使用』の目的で再生することができる。著作権保有者はそのような使用に対する排他的権利を有するものではない」とする。⁽¹⁹⁾

Patel 裁判官は、Napster 社側の公正使用の抗弁に関する四つの要件に関して順次検討を加える。

第一の要件に関しては次のように述べる。「Napster の助けを借りて音楽ファイルのダウンロードとアップロードを行うことは、私的使用に入らない」とする。Napster のユーザーは、通常は購入しなければならない音楽をダウンロードすることにより、「Napster を利用することで経済的便宜を受けている」のであり、Napster を利用することは、公正使用に関する第一要件の下において商業的であるとされ、公正使用の認定に不利に働くとする。⁽²⁰⁾

第二の要件の下においては、当該楽曲は「エンタテイメントであり、公正使用の認定を阻止する」とする。⁽²¹⁾

第三の要件に関しては、「MP3 の音楽ファイルのダウンロードもしくはアップロードは、著作権により保護される作品全体のコピーが含まれることは争いが無い」ので、公正使用の認定には不利に働くとする。

第四の要件に関しては、Napster により、「大学生の間でのCDの売上げが減少し」、「音楽のデジタルによるダウンロード市場への原告側の市場参入の障壁を高くした」のであり、著作権により保護されている音楽市場に逆の効果

をもたらししているので、公正使用の認定には不利に作用するとする。

同裁判所は、Napster 事件と Sony 事件とを区別し、Napster 社は、無料の放送の時間差視聴に代わって、著作権侵害のファイルの配布を容易にしているのであり、単に製品の製造販売というより提供しているサービスに継続的な支配を及ぼしているとする。Patel 裁判官はまた、公正使用ではないとする認定を行うにつき、「Napster 事件の事実を用いている。」「空間差視聴は、Napster の利用の最小限度を占めるに過ぎず、被告の仕事の重要な側面ではない」とする。同裁判官は、「コモンセンス」の適用をおこなうことにより、この結論に到達している。その基礎となっている事実には、「同社は空間差視聴がユーザー基盤を引きつけるものとして見なしていた」、また大学生の Napster ユーザーの多くは、ダウンロードした音楽をそれ以前には所有していない、とする専門鑑定人の意見を引用している。

連邦地方裁判所は、大量生産商品法理が適用されないのは、「Napster がサービスに対して継続的にコントロールしていないのに・・・(Sony の) 関与は、過去における VCR の製造販売を越えることはない」からである、とする。Sony 事件において、著作権法は、「文学、音楽、その他の芸術に関する広範な公の利用可能性」を促進することであるとするのであり、著作権保有者に独占的使用が許されるは、その目的を覆すことになる。

② 著作権の寄与侵害 Napster のユーザーによる直接侵害が証明されたので、原告による寄与侵害の主張が問題とされる。寄与侵害者は、「侵害活動について知っており、他人の侵害行為を誘発し、原因をつくるかもしくは著しく寄与する者」である。寄与侵害者は、現実に知っている必要はないだけでなく、第三者の直接侵害を知る理由があれば足りるとされている。

寄与侵害者は特定の侵害行為を現実に知っていることは必要とされていないので、Patel 裁判官は、被告側の主張する、Napster のディレクターにあるタイトルは非侵害ファイルから侵害ファイルを区別するのに用いることはでき

ず、被告は特定の音楽録音もしくは作曲を特定のユーザが侵害していることについて知る由がないとする主張を斥ける。⁽¹⁸⁾

被告側の依拠するのは、Religious Technology Center v. Netcom On-Line Communication Services, Inc. 事件⁽¹⁹⁾であるが、原告側は寄与侵害責任を立証する相当な蓋然性を有していたとする本判決の結論を変更するものではないとする。⁽²⁰⁾

被告側は、次の箇所を引用している。

「BBSオペレーターが、利用可能な公正使用の抗弁、つまりコピーについての著作権の通知の欠如、もしくは著作権侵害が起ころ蓋然性があることを示すのに必要な書類を著作権保持者が提示しなかったとする理由により、侵害請求を確認することができないのが相当である場合には、同オペレーターが知らなかったことは相当であると判示され、システム上で作品の頒布を継続することを認めたとしても、寄与侵害責任を負うことにはならない」。⁽²¹⁾

Patel 判事は、同事件において問題となっているのは、知識に関する重大な事実の争点であるので、被告側の引用する箇所は傍論であり、また、Napster 社はファイル転送の単なる導管として機能しているのに過ぎない ISP はなく、大部分が著作権保護の対象である音楽をユーザが探索することを認めることに特化した検索・人名録的機能を提供しているとする。⁽²²⁾

Patel 裁判官は、被告側がユーザの違法行為について擬制認識 (constructive knowledge) を有していたとする。⁽²³⁾ 連邦地方裁判所は次のように述べている。

「少なくとも、被告はユーザが違法行為を行っていることについて知っていたと推定される。…証拠が示すところによれば、Napster 社の首脳陣が自らサーバーとして利用している自分のコンピューターに著作権を侵害している

ものをダウンロードし、侵害しているファイルをリストアップしているスクリーン・ショット (screen shots) のあるウェブサイトを勧めている。この行為は、推定的知識、すなわち被告が第三者による侵害行為を知る理由が有つたとすることの、客観的基準を満たすものである」⁽¹⁰⁾。

Patel 裁判官の見解によると、原告は、被告が著作権侵害活動に著しく寄与していたことの立証を行っているとする⁽¹¹⁾。Fonovisa 事件において、古物交換会 (swap meet) の主催者が、原告の著作権・商標権を侵害する偽造の音楽レコード販売を独立した売り主が販売することを認めていたもので、同主催者に対する著作権の寄与侵害の主張が認められているとし、「本件における主張は、侵害行為に対する重大な寄与を立証するのに十分である。事実、当該侵害行為が主張されているように巨大量で起こることは交換会主催者の支援サービスなくしては困難であろう」⁽¹²⁾と述べている。

原告は、Napster が本質的にはインターネットの古物交換会に当たり、Fonovisa 事件における被告と多くの点において共通していると主張する。古物交換会の出店者と異なり、Napster のユーザーは著作権侵害の音楽を無料で提供している。しかし、被告の提供するソフト、サーチエンジン、サーバー、ユーザー同士のコンピュータを結びつける手段などの支援サービスがなければ、Napster のユーザーは容易に音楽を見つけだし、ダウンロードすることはできないのであり、この点において Patel 裁判官は、Fonovisa 事件における古物交換会主催者と同様に、重大な寄与を行っているということができるとする。この結論を支持する判例として、Patel 裁判官は Sega II 事件⁽¹³⁾と Religious Technology Center 事件⁽¹⁴⁾以下のものを引用している。

被告側は、重大な寄与の議論に反証を示すため、二件の連邦地方裁判所判決を提示するが、Patel 裁判官はいずれの事件も適切ではないとする。その理由として、Napster 社は MP3 の音楽ファイルをユーザーが探索してダウン

ロードできるようにすることを目的とする統合サービスを提供しているのであり、同社はインターネット・プロバイダーに比べて、ファイル共有において積極的な役割を演じているとする⁽¹⁰⁾。

寄与侵害の主張については、同裁判所の判決によると、Napster社はユーザーを監督する能力があり、「違法な行為を大目に見ることにつき経済的なインセンティブを有している」とする⁽¹¹⁾。

同裁判所は、Napster社によるAHRAの抗弁を脚注において斥け、同法一〇〇八条の適用があるのは、AHRAの下で提起された主張に限られるとする⁽¹²⁾。また、同裁判所は、Napster社のいう大量生産の抗弁を斥け、非侵害使用というものは何ら存在しないとする⁽¹³⁾。

③ 著作権の代位侵害

雇用関係がない場合であっても、被告は、「侵害活動を監督する権利と能力を有しており、そのような活動に直接的な財政的利益を有している場合」、代位侵害責任を負うことになる⁽¹⁴⁾。

Patel 裁判官は、Fonovisa 事件において、古物交換会の主催者が前半の要件を満たしているとする⁽¹⁵⁾。

Napster社の主張するところでは、合法的行為と違法なそれを区別することは技術的に困難であり、実行不可能であろうとするが、原告は被告がNapsterの使用を監督していることを立証しており、Napster社は著作権保有者からクレームのあるユーザーを阻止する方法の改訂版をわざわざ裁判所に知らせており、「これは被告がそのサービスを監視することができ、実際に時々に行っていることを認めるのと同じことである」とする⁽¹⁶⁾。

Patel 裁判官は、原告が後半の要件についても立証しているとし、「直接的財政的利益は、被告が非合法的な行為を黙認する経済的誘因がある限り、実際に手にした収入である必要はない」とする⁽¹⁷⁾。

Patel 裁判官は、現在までのところ、Napsterは利益を生み出していないが、ユーザーの拡大により直接利益を生

み出すようにする考えをもっていることが内部文書により伺え、ユーザー・ベースを金銭化することを望んでおり、これは Fonovisa 事件において代位責任が認められた直接的財政的利益のタイプに類似しているとす⁽¹⁰⁾。Napster 社は、Religious Technology Center 事件に依拠して、「著作権侵害を無視する政策を採っておらず、もしそうだとすも侵害していないユーザーが同社のサービスへ顧客を誘うことになる」と主張するが、Patel 裁判官は、後者については、差止命令が Napster 社の仕事に致命傷を与えるとする予言と一致するものではないとする⁽¹¹⁾。

(ii) 第九巡回区連邦控訴裁判所の判決

第九巡回区連邦控訴裁判所は、Napster 社による著作権の寄与・助成侵害責任を認める地方裁判所の判断を支持し、試験、空間差視聴、公正使用に関する Napster 社の積極的抗弁を斥けたが、連邦地方裁判所に対して、同差止命令を修正するように命じた⁽¹²⁾。すなわち、原告は Napster 社に対して、著作権を侵害しているファイルを Napster 社が、同システムにアクセスできないようにするか、それを除去するまで、同システム内で見つけだされる著作権を侵害している楽曲を通知することである⁽¹³⁾。

公正使用の抗弁については、連邦地方裁判所と同様、四つの要件について検討しており、いずれも原告側有利の判断を下している⁽¹⁴⁾。①使用の目的と性質については、Napster 社のユーザーが別のメディア用に著作物をコピーしているに過ぎず、無料で楽曲を獲得するためにファイルのコピーし、ダウンロードしているので、本質的には商業的使用であり、②著作権保護対象となる作品の性格については、著作権保護の核心に近いものであり、③使用される著作物の質については、Napster のユーザーが楽曲全体をコピーしており、また、④著作権の侵害行為が潜在的もしくは現実的に著作物の市場に及ぼす影響については、連邦地方裁判所の実事認定に賛成し、著しい影響を及ぼすものである

とする。

同控訴裁判所は、Napster 社が、公正使用の特別な場合として、試聴と空間差視聴の主張を行っていることについて検討を加える。Napster 社は、原告側の楽曲市場に影響を与えるのではなく、デジタル・ダウンロードの市場参入を阻止することにならないとするが、連邦控訴裁判所は、この主張を認めず、原告が無料のサンプリングを許しているのは、短期間であり、ユーザーの HDD に楽曲全体が永続的に納められていることと相反するとする^(註)。

同控訴裁判所は、空間差視聴に関しても連邦地方裁判所と同一の判断を下している。Sony 事件と Diamond Multimedia 事件において、著作権の保護対象物を「視聴した」者は、そのものを配分しているのではないが、Napster のユーザーは、「ユーザーが他の場所から楽曲にアクセスするために Napster のシステム上において所有している楽曲のコピーをリストアップすると、その楽曲は『数百万という他の人に利用可能となる』」からであるとする。

同控訴裁判所は、「根拠として」UMG Recordings, Inc. v. MP3.com, Inc. 事件^(註)と Religious Technology Center v. Lerma 事件^(註)とを引用している。この点には疑問が残されているが、同巡回区控訴裁判所は地方裁判所と同様、空間差視聴の分析を通じて、Napster の利用は公正ではないことを示しているに過ぎない^(註)。

Napster 社側が、公正使用の抗弁として、無名の新人アーティストが自分たちの楽曲を Napster のシステムに乗せることを認めているとする主張についても、同控訴裁判所は、原告側はそれらのアーティストのファイル使用の禁止を求めているものではなく、本件には無関係であるとする^(註)。

ユーザーによる公正使用が抗弁と認められないため、Napster 社は公正使用を大量生産商品法理に基づく抗弁の一部として使用しなければならなかったが、連邦地方裁判所では大量生産商品法理の適用が困難であったため、同控訴裁判所は、寄与責任と代位責任とを区別することにより、議論を明確化し、さらにそれぞれの責任理論への同法理適

用を議論している。⁽⁸⁾

同控訴裁判所によると、寄与侵害者は、「侵害活動の知識を有しながら、他人の侵害行為を唆し、引き起こし、もしくはそれに著しく寄与した者、・・・別の言い方をすれば、被告が侵害を促しもしくはそれに加勢する個人的行為に従事したとすれば、責任が存在する」という。⁽⁹⁾

著作権の寄与侵害責任が成立する要件の一つである、他人の著作権侵害についての知識について、同裁判所は連邦地方裁判所の事実認定を支持し、「Napster 社が直接侵害について現実的、特定の知識を有していたので、Sony 事件は Napster 事件にとって限られた範囲で有効になる。われわれは、Napster のシステムの構造とその行為との間の区別を、同システムの活動能力に関連して明確にする必要がある」とする。⁽¹⁰⁾

寄与侵害が認められるための第二の要件につき同裁判所は、ユーザーによる侵害に実質的に寄与しているとし、「Napster 社は直接侵害のためのサイトと設備を提供しているのであり」、Napster がなければ、ユーザーは同じ方法で楽曲を発見してダウンロードすることはできないとする、連邦地方裁判所の理由付けに従っている。⁽¹¹⁾

同控訴裁判所は、Napster 社が同社のシステム・ユーザーによる直接侵害を知っていたので、寄与侵害責任を免責する大量生産商品法理を主張することができないとしている。この推論には二つの点で問題がある。

まず、Napster 社の知識は、大量生産商品法理が積極的抗弁となる寄与侵害の主張の一要素に過ぎないということである。⁽¹²⁾ 同控訴裁判所は、Sony 事件が要求しているのは次のことであるとす。すなわち、「技術が原告の著作権を侵害するのに使用することはできないということのみで、・・・必要な知識のレベルによるものではない」とする。⁽¹³⁾ この点において、控訴裁判所は、「Napster 社がそのシステムが商業的に著しく非侵害的使用の可能性があると立証していないとする、連邦地方裁判所の推論から離れる」⁽¹⁴⁾のであり、知識が別異に立証されたときには、寄与責

任が生じるとする⁽⁸⁵⁾。大量生産商品法理は、反証可能な知識の欠如の推定を生むに過ぎず、それ自体は積極的抗弁である。

現実の知識が大量生産商品法理をうち負かすとする同控訴裁判所の第二の理由は、同裁判所は、「Napster」のシステム構造と Napster 社の行為との明確な区別をすることを、同システムを機能させる能力との関係において余儀なくされる⁽⁸⁶⁾と感じていたことである。Napster 社の同システムに関連した行為、「権利侵害物を供給する者により同システムにアクセスすることを阻止せず、・・・その物を除去しなかったこと⁽⁸⁷⁾」は、直接侵害の知識と結びつくと、大量生産商品法理を克服するのに十分であると⁽⁸⁸⁾するが、この点で寄与侵害と代位責任との混同が見られるように思われる。

同控訴裁判所は代位責任について次のように述べる。すなわち、「著作権法において、代位責任は使用者・被用者の関係を越えて、被告が侵害行為を監督する権利と能力を有しており、そのような活動に直接的な金銭的利益を有している場合に拡大する⁽⁸⁹⁾」としており、代位責任は「リスク分配の一形態⁽⁹⁰⁾」とする。

代位責任は技術の継続的コントロールに焦点を当てているが、同裁判所は二つの責任理論の相違点を次のように述べる。すなわち、「Sony 事件の『大量生産商品法理』は代位による著作権侵害につき Napster 社が負うことになる責任に何ら適用されることはない⁽⁹¹⁾」とし「Sony 事件」Anne Haring の論文を引用している。同裁判所は「Sony 事件」において直接侵害と寄与責任の主張は問題とされていないと指摘し、「直接的侵害、寄与侵害、および代位侵害の間にある線は明確に引かれているものではない⁽⁹²⁾」とするが、Sony 事件では、寄与侵害と代位侵害の用語が交換可能なものとして使われている⁽⁹³⁾。

DMCA 五二二条の避難港の規定については、同控訴裁判所は、連邦地方裁判所とは若干異なった見解を示している。同控訴裁判所は、「DMCA 五二二条が二次侵害者を保護することはないとする明確な結論は」不必要であるとす

る。また、同控訴裁判所は、Napster 社が寄与侵害と助成侵害の責任を負う可能性があることは、DMCA それ自体を不適用とする」ことに賛成せず、「この問題については、事実審においてより深く議論されることになる」とする。同控訴裁判所は、DMCA により寄与侵害者が保護される可能性があることは認めるが、Napster 社は五二二条 d 項の ISP ではなく、DMCA の抗弁は排除される可能性があるとする。

連邦控訴裁判所は、著作権者から Napster 社に対して、同システムを通じてアクセスできて著作権を侵害されているものの通知がなされたかにつき、事実審裁判所の判断に委ねた。適切な通知がなされると、Napster 社は速やかに著作権を侵害しているものにアクセスできなくしなければならず、それを怠ると DMCA の保護を受けることができなくなる。

(iii) 連邦地方裁判所による修正差止命令とその後

二〇〇一年三月五日、連邦地方裁判所は、第九巡回区控訴裁判所の判決に従って修正した差止命令を発した。

この命令により、Napster 社は、「著作権により保護されている録音のコピー、ダウンロード、アップロード、送信、もしくは配布に従事すること、もしくは他人を助長すること」を禁じられた。一方、原告側は、著作権を侵害されたファイル名とアーティスト名を列挙し、Napster で利用可能なファイル名を合わせて、Napster 社側に著作権侵害の通知を行う責任を負う。同システム上で「著作権を侵害している特定のファイルに関する相当な知識」を受け取ると、Napster 社は、三営業日以内にそれらのファイルを利用停止させなければならない。また、「Napster のシステム上において権利侵害が起る蓋然性が高い場合には」、原告側は、予めタイトル名、アーティスト名などのリストを提示することができるとする。

この差止命令により、Napster 社側にすべての権利侵害ファイルに対するアクセスを遮断するだけの技術的能力があるかが問われることになった。原告側は、それに応じていないとするが、Napster 社側は不完全ではあるが、ファイルの役割を担っているファイルが機能しているとする。^(註)

その後においても、原告、被告双方の側において、Napster のサービスによる著作権侵害の損害賠償責任の判断を行うため、トライアルが必要かについて議論が戦わされている。原告側は、サマリー・ジャジメントを要求している。Napster 社は、寄与侵害、助成侵害責任を負うものであり、その侵害行為は故意に基づくとする。^(註)これに対して、Napster 社側は、連邦地裁の差止命令を遵守しているとの反論を行っている。^(註)この問題について、二〇〇一年一〇月一〇日の段階において、連邦地方裁判所は確定的な判断を示していない。^(註)

【注】

- (1) RIAA 対 Napster 事件に至る背景については、佐藤恵太「音楽著作物のネット上における利用」ジュリストNo.1180 54頁(2000年)参照。
- (2) 114 F.Supp.2d 901.
- (3) Id.
- (4) Id. at 902
- (5) Id.
- (6) Id.
- (7) Id. at 903
- (8) Id.

(9) A & M Records, Inc. v. Napster, Inc., 114 F. Supp. 2d 896 (N.D. Cal. 2000).

時系列的に、事件の進行経過を要約すると次のようになる。

① 一九九九年二月六日、原告 RIAA は、被告 Napster 社による連邦法上の著作権寄与侵害と代位侵害、および関連する州法違反を理由に、訴訟を提起した。

② これに対して Napster 側は、DMCA 五二二条 a 項の避難港の規定が適用されるとする、サマリー・ジャジメンツの申立を行った。

③ 二〇〇〇年三月五日、連邦地方裁判所は、サービスの大部分が消極的な導管であるとする、Napster 社の主張を斥けているが、Napster 社が同法五一七条 d 項の避難港に当たたる可能性まで排除するものではないとする。

④ 二〇〇〇年六月二日、RIAA は、Napster 社の活動中止を求める暫定的差止命令 (Preliminary Injunction) の申立を行う。

⑤ 二〇〇〇年七月二六日、連邦地方裁判所は Napster 社に業務停止命令を下す。同時に、原告に対して、同差止命令が取り消されたときに備えて、五百万ドルの担保の提供を命じた。

⑥ 二〇〇〇年七月二八日、連邦地方裁判所が暫定的差止命令を認めたことに対し、Napster 社は上訴提起前の停止の申立 (Motion for Stay Pending Appeal) を行う。

⑦ これに対して、二〇〇〇年七月二八日、第九巡回区連邦控訴裁判所の差止命令が強行される前に当該申立を許可し、業務停止命令は執行延期される。

⑧ 第九巡回区連邦控訴裁判所は、二〇〇〇年一〇月二日、当該差止命令に関する審理を行う。

⑨ 二〇〇一年二月一三日、連邦控訴裁判所は、Napster 社に対して、著作権付き楽曲の交換を阻止する義務を課す命令を下す。

⑩ 二〇〇一年三月五日、連邦地方裁判所は、Napster 社に対して、修正後の仮処分命令を言い渡した。この命令では、Napster 社はレコード会社側が交換禁止に指定したファイルをサービスから遮断すればよいことになった。

⑩ 二〇〇一年一月一日現在、連邦地方裁判所は、トライアルに移行するかの最終判断を行っていない。

- (0) Napster Complaint at 57.
- (1) Id. at 67.
- (2) Id. at 70.
- (3) *Fonovisa, Inc. v. Cherry Auction, Inc.*, 76 F.3d 259, 264 (9th Cir. 1996).
- (4) See *Gwershin Publ'g Corp. v. Columbia Artists Mgmt.,c.*, 443 F.2d 1159, 1162 (2d Cir.1971).
- (5) See Plaintiffs' Joint Motion for Preliminary Injunction at 6, *A&M Records, Inc. v. Napster, Inc.*, 114 F. Supp.2d 869 (N.D.Cal.2000) (No.99-5183) (citing *Fonovisa, 76 F.3d at 264*), available at <http://www.riaa.com/napsterlegal.cfm>.
- (6) Plaintiffs' Motion for Preliminary Injunction at 16.
- (7) Id.
- (8) Id.
- (9) See *Fonovisa, Inc. v. Cherry Auction, Inc.*, 76 F.3d 259, 262 (9th Cir.1996).
- (10) Id.
- (11) Plaintiffs' Joint Motion for Preliminary Injunction at 21, *A&M Records, Inc. v. Napster, Inc.*, 114 F. Supp. 2d 869 (N.D.Cal.2000) (No.99-5183) (citing *Fonovisa, 76 F.3d at 264*), available at <http://www.riaa.com/napster-legal.cfm>.
- (12) *Napster, F. Supp.2d at 918.*
- (13) See Opposition of Defendant Napster, Inc. to Plaintiffs' Motion for Preliminary Injunction at 16-17, *A&M Records, Inc. v. Napster, Inc.*, 114 F. Supp.2d 869 (N.D.Cal.2000) (No.99-5283), available at <http://www.napster.com/pressroom/legal.html>.

- (24) Id at 18-19.
- (25) Id.
- (26) Id. at 19.
- (27) Id. at 20.
- (28) Appellant's Brief, at 29-41.
- (29) Id. at 30.
- (30) Id. at 33.
- (31) 17 U.S.C. 107.
- (32) See *Campbell v. Acuff-Rose Music, Inc.*, 510 U.S. 569, 578 (1994).
- (33) See *Opposition of Defendant Napster, Inc. to Plaintiffs' Motion for Preliminary Injunction at 11.*
- (34) See Appellant's Brief, at 30. Napster 側の鑑定証人によると、利用者はほとんどの場合にすべてに所有している音楽をダウンロードしており、原告側の証人も、約半数の大学生一割から十割まで空間差視聴をしているとする (Id. at 30.)。
- (35) *Sony of Am. v. Universal Studios*, 464 U.S. 417(1984).
- (36) *Recording Industry Association of America v. Diamond Multimedia Systems, Inc.* See 180 F.3d 1072, 1079 (9th Cir. 1999). Rio 事件が、MP3 の空間差視聴を Sony 事件判決において保護されている「時間差視聴」に明白に類推しており、Sony 事件におけるは、「そのようなコピーは実際上は非商業的な個人使用である」としている。
- (37) *Sony of Am. v. Universal Studios*, 464 U.S. 417, 456 (1984).
- (38) 空間差視聴の用語を、Rio の音楽プレイヤーがコンピュターの HDD からコピーすることに用いているからである (Rio, 180 F.3d at 1079)。⁹傍論において同裁判所は、「Rio のプレイヤーの時間差視聴は、「非商業的個人使用の典型である」¹⁰」と述べている (Id.)⁹。

- (39) See *Sony*, 464 U.S. at 453 n.39.
- (40) *Id.* at 52.
- (41) *Id.*
- (42) *Id.* at 33.
- (43) *Id.* at 33-40.
- (44) *Id.* at 34. 空間差視聴と見本において、Napster 社は明確な商業的目的を欠いていたとしても、公正使用の第一の要件については、著作権侵害使用のゆえに、著作権保有者に対して「将来の・・・損害が存在する、何らかの意味ある蓋然性が」存在するかどうかの判断がなされるのであり (*Playboy Enterprises v. Frena* 139139, 839 F. Supp. 1552, (M.D. Fla. 1993) at 1558.)、Napster 社自身は利益追求目的を有しつひなくとも、ユーザーは、著作権者が利益を挙げる機会を減少させることにより著作権保護対象物の商業的価値を減少させることになる。空間差視聴もしくはサンプリングが公正使用であるとする判決を示した裁判所はこれまづなく、Napster 社の主張する空間差視聴と *Sony* 事件における時間差視聴が類推の余地は極めて少ないことになる。
- (45) See 17 U.S.C. 107(2) (2000) ; see also *Playboy*, 839 F. Supp. at 1558.
- (46) See 17 U.S.C. 102(b)
- (47) See *Playboy*, 839 F. Supp. at 1558.
- (48) See *Harper & Row, Publishers, Inc., v. Nation Enter.*, 471 U.S. 539, at 564-65; *Playboy*, 839 F. Supp. at 1558.
- (49) *Harper & Row*, 471 U.S. at 569.
- (50) See *Appellant's Brief*, at 32.
- (51) *Sony Corp. of Am. v. Universal City Studios*, 464 U.S. 417, 449-50 (1984).
- (52) テレビ番組と違い、音楽録音物は大部分が無料で提供されるものではないのであり、Napster 社の主張は説得力を有す

を認めらるる。

(53) Opposition of Defendant Napster, Inc. to Plaintiffs' Motion for Preliminary Injunction at 12. (citing Sony Corp. of Am. v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417, 451 (1984).)

(54) Id.

(55) See id. at 13. Napster 社のサービスは「レコーダ会社およびミュージック・パブリシヤのオンライン市場を直接的に分離するもので、デジタル空間差視聴」デジタル・サンプリングおよびデジタル音楽の配布は、原告がすでに活躍している市場に侵襲するもの(See Appellant's Brief, at 34-36.) 第四の要因は「公正使用の認定に不利に作用することはない」。

(56) See Appellant's Brief, at 18-22; see also Audio Home Recording Act of 1992, 17 U.S.C. 1001-1010.

(57) RIAA v. Diamond Multimedia Sys., Inc., 180 F.3d 1072, 1079 (9th Cir. 1999) (citing H.R. Rep. No. 102-873, pt. 1, at 59 (1992)); Opposition of Defendant Napster, Inc. to Plaintiffs' Motion for Preliminary Injunction at 5.

(58) See Opposition of Defendant Napster, Inc. to Plaintiffs' Motion for Preliminary Injunction at 6-7.

(59) Id. at 8.

(60) See Appellant's Brief, at 18-22. AHRA は次のように規定している。「本タイトルの下において、以下のものに基礎をおいた著作権侵害の主張をする訴訟を提起することはできない。すなわち、デジタル・オーディオ・レコーディング機器、同メディア、アナログ録音機器、同メディアの製造、輸入、もしくは流通、または消費者による当該機器もしくはメディアの非商業目的の使用で、デジタル音楽録音物もしくはアナログ音楽録音物を作る目的をもった行為」。17 U.S.C. 1008 (2000).

(61) See H.R. Rep. No. 102-873(i) & (ii) (1992); S.Rep. No. 102-294 (1992), both reprinted in 1992 U.S.C.A. N 3578.

- (62) 17 U.S.C. 1001-1010 (2000).
- (63) See 17 U.S.C. 1002(a).
- (64) See Appellant's Brief, at 25-29 ; see also Brief for the United States as Amicus Curiae, Napster, Inc. v. A&M Records, Inc. (9th Cir. 2000) (Appeal Nos. 00-16401 and 00-16403).
- (65) See Appellees' Brief, at 26-29. AHRA は「デジタル・オーディオ録音機器」につき、次のように規定している。「個人の使用を目的として一般に個人の手に渡るあらゆるタイプの機械若しくは装置で、その他のものと一緒若しくはその一部としてあるかは別として、デジタル録音をすることが、私的使用でのデジタル・オーディオ複製録音をする主たる目的で、若しくはそれが可能であるようにデザインされているか、または販売されているものである」(17 U.S.C. 1001(3)).
- (66) 17 U.S.C. 1001(3).
- (67) See Appellees' Brief, at 26-29.
- (68) Id.
- (69) See 17 U.S.C. 1001.
- (70) 17 U.S.C. 1001(5) (B) (2000).
- (71) See Appellees' Brief, at 25-29 (citing Recording Industry Association of America v. Diamond Multimedia Systems, Inc., 180 F.3d 1072, 1078 (9th Cir. 1999) [hereinafter Rio]).
- (72) Rio, 180 F.3d at 1079.
- (73) Id. at 1078.
- (74) See Rio, 180 F.3d at 1079.
- (75) See Appellant's Brief, at 20.
- (76) Id. at 26-27.

- (77) *Id.* at 22-29; see also Amended Amicus Curiae Brief of Copyright Law Professors in Support of Reversal at 11, *Napster, Inc. v. A&M Records, Inc.* (9th Cir. 2000) (Appeal Nos. 00-16401 and 00-16403).
- (78) *Sony Corp. of America v. Universal City Studios* 464 U.S. 417 (1984).
- (79) See *Id.* at 456.
- (80) See 35 U.S.C.A. 271 (1984).
- (81) See *Sony, 464 U.S.* at 441-42.
- (82) この点については、連邦最高裁は次のように説明している。
 「大量生産商品の法理は、著作権保有者の有する制定法上の効果的な、単なるシンボリックなものではない独占についての合法的な要求と、実質的に関連性を有する商業領域に自由に従事する他の者の権利とのバランスを計るものでなければならぬ。したがって、コンピューター器具の販売は、他の商品の販売と同じく、当該製品が合法的、批判を受けない目的で広く使用されている場合には、寄与侵害とはならない。事実、それは実質的に非侵害的使用が可能であるだけで足りる」
 (*Sony, Id.* at 442.)」
- (83) See *Sony, 464 U.S.* at 456.
- (84) See generally Appellees' Brief, at 40-42.
- (85) See *Sony, 464 U.S.* at 443.
- (86) See *Napster, 114 F. Supp. 2d* at 900.
- (87) See *Napster, 114 F. Supp. 2d* at 905.
- (88) *Id.* at 438-39.
- (89) Appellees' Brief, at 11-12.
- (90) *Id.* at 41.
- (91) See *Sony, 464 U.S.* at 437-39

- (25) Appellees' Brief, at 11.
- (26) See Sony, 464 U.S. at 425.
- (27) See Napster, 114 F. Supp. 2d at 914.
- (28) See Sony, 464 U.S. at 420.
- (29) See Napster, 114 F. Supp. 2d at 900.
- (30) See Opposition of Defendant Napster, Inc. to Plaintiffs' Motion for Preliminary Injunction at 9 (citing Vault v. Quaid, 847 F.2d 255, 266-67 (6th Cir. 1988); RCA/Ariola Int'l, Inc. v. Thomas & Grayston Co., 845 F.2d 773, 776-77 (8th Cir. 1988)).
- (31) Id.
- (32) Id at 9-10.
- (33) 17 U.S.C. 512(a)-(d) (1998)
- (34) See Opposition of Defendant Napster, Inc. to Plaintiffs' Motion for Preliminary Injunction at 32.
- (35) See 17 U.S.C. 512(a), (j) (2000).
- (36) See Opposition of Defendant Napster, Inc. to Plaintiffs' Motion for Preliminary Injunction at 32-33.
- (37) See id. at 33-34.
- (38) Plaintiffs' Memorandum in Opposition to Defendant's Motion for Summary Adjudication on the Applicability of the 17 U.S.C. 512(a) Safe Harbor Affirmative Defense, at 1-2.
- (39) A & M Records, Inc. v. Napster, Inc., 114 F. Supp. 2d 896, 905 (N.D. Cal. 2000).
- (40) Plaintiffs' Memorandum in Opposition to Defendant's Motion for Summary Adjudication on the Applicability of the 17 U.S.C. 512(a) Safe Harbor Affirmative Defense, at 1.
- (41) Id.

- (80) See Appellant's Brief, at 52-55.
- (91) See 17 U.S.C. 512(d) (1) (A), (B).
- (11) 114 F. Supp. 2d 896, at 926.
- (11) 2000 U.S.App. LEXIS 18688.
- (11) 239 F.3d 1004, at 1029.
- (11) See A&M Records, Inc. v. Napster, Inc., No. 99-05183, 2000 U.S. Dist. LEXIS 6243, at 25 (N.D. Cal. May 5, 2000).
- (11) 17 U.S.C.A. 512(a) (Supp. 2000).
- (11) See Napster, 2000 U.S. Dist. LEXIS 6243, at 21-22.
- (11) See Id. at 24.
- (11) Id.
- (11) See Id. at 15 n.6
- (12) See A&M Records, Inc. v. Napster, Inc., 114 F. Supp. 2d 869, 901 (2000).
- (12) Id. at 901.
- (12) Id. at 901-05.
- (12) Id. at 905-08.
- (12) Id. at 908-09.
- (12) Id. at 909-11.
- (12) Id. at 903.
- (12) Id. at 902-03.
- (12) Id. at 903-04.

- (129) Id. at 911.
- (130) Sony Corp. of Am. v. Universal City Studios, Inc., 464 U.S. 417, 434, 78 L.Ed.2d 576, 104 S.Ct. 774 (1984).
- (131) 114 F.Supp.2d 912.
- (132) Id. at 913.
- (133) Sony, 464 U.S. at 442.
- (134) Id.
- (135) Napster, 114 F.Supp.2d at 912.
- (136) Id.
- (137) Id. at 912-13.
- (138) Id. at 913.
- (139) Id.
- (140) Id.
- (141) Id.
- (142) See id. at 913, 916-17. 空間差視聴と合法的な流通に関して Napster 社の公正使用の抗弁を斥けるに際して、Patel 裁判官は、Sony v. University City Studios, Inc. 事件 (Sony Corp. of Am. v. University City Studio, Inc., 464 U.S. 417 (1984)) の適用を誤った。Napster 事件において、空間差視聴は「消費者がすべて所有している CD を MP3 のフォーマットに転換し、Napster を利用して、たとえば家から事務所に、当該音楽を異なるコンピュータに移すことをいう」(Napster, 114 F.Supp.2d at 904) である。RIAA v. Diamond Multimedia Systems 事件判決からすると、空間差視聴は公正使用をなすものである。しかし、Patel 裁判官はこれとは逆の判断を行っている。その理由は、第九巡回区連邦控訴裁判所は、本件では「適用されない」(at 915)、「オーディオ家庭録音法 (AHRRA) の規定を適用している」(at 915, n.19) である。第九巡回区連邦控訴裁判所の傍論は、次

のような理由からであるとする場合には、「限定的な関連性」を有するものではない。すなわち、Diamond Multimedia 事件における O'Scanlain 裁判官の意見は、「空間差視聴と Sony 事件の時間差視聴との類似性」それは AHRA に適用が限定されない類似性であるが、そのことを明らかにしているという理由である。

この類似性は明白であり、Diamond Multimedia 事件の意味するところは、「MP3 ファイルの空間差視聴は Sony 事件における大量生産商品法理において想定されている非侵害的使用の一種である」ということにある。

(143) Id. at 916.

(144) Id. at 904.

(145) Id. at 905.

(146) Id.

(147) Id. at 905, 916. これらの事実は、「空間差視聴が公平利用ではないとする考え方を支持するものではなく、大量生産商品法理の探求に属するものである。Patel 裁判官は、「公正利用としての時間差視聴の認定は「時間差視聴が、VCR を偶然使用したというよりも原則的なそれを表している」(Id. at 905)とする事実に起因するものである」としている点において、Sony 事件判決を読み間違えていっているところもみられる。

(148) Id. at 916.

(149) 464 U.S. at 431-32.

(150) Id. at 432. 技術の進歩により現行著作権法において明確な回答が得られなくなると、著作権の保護範囲を制限するよう解釈する必要がある。事実、Sony 事件においては VCR の新たな技術を抑圧するような権利を放送局に与えることに躊躇していたのであり、Napster を抑制するよりも、レコード協会の独占を拡大することを阻止する判断を示すべきであるところもみられる。

(151) Gershin Pubg Corp. v. Columbia Artists Managemet, Inc., 443 F.2d 1159, 1162 (2d Cir. 1971); see Fonovisa, Inc. v. Cherry Auction, Inc., 76 F.3d 259, 264 (9th Cir. 1996).

- (52) Gershim, 443 F.2d at 1163, Sega I, 847 F.Supp.at 686-87.
- (53) See Cable/Home Communication Corp.,902 F.2d at 846;Sega Enter. Ltd. v. MAPHIA, 948 F.Supp. 923, 933 (N.D.Cal.1996).
- (54) 114 F.Supp.2d 918.
- (55) 907 F.Supp.1361(N.D.Cal.1995).
- (56) 114 F.Supp.2d 919.
- (57) 907 F.Supp. at 1374.
- (58) 114 F.Supp.2d 919.
- (59) Id.
- (60) Id.
- (61) Id.(citing Fonovisa,76 F.3d at 264.)
- (62) Fonovisa,76 F.3d at 264.
- (63) 114 F.Supp.2d 920.
- (64) 948 F.Supp.at 933.
- (65) 907 F.Supp.at 1375.
- (66) citing Intellectual Reserve, Inc. v. Utah Lighthouse Ministry, 75 F.Supp.2d 1290, 1293(D.Utah 1999);Bernstein v. J.C.Penney, Inc., 1998(C.D.Cal1998).
- (67) 114 F.Supp.2d 920.
- (68) Id. at 920-21.
- (69) Id.at 916 n.19.
- (70) Id. at 916-17.

(11) Fonovisa, 76 F.3d at 262(quoting Gershwin, 443 F.2d at 1162).

(12) 114 F.Supp.2d at 920.

(13) Id. at 921(citing Religious Tech.Ctr., 907 F.Supp.at 1376).

(14) Id. at 920(citing Major Bob Music v. Stubbs, 851 F.Supp.475(S.D.Ga.1994)).

(15) Id. at 921(citing Famous Music Corp. v. Bay State Harness Horse Racing and Breeding Ass'n, 554 F.2d

1213, 1214(1st Cir. 1977); Playboy Enters.,Inc. v. Webworld, Inc.,968 F.Supp. 1171, 1177 (N.D.Tex.1997);Play-gram Int'l Publ'g, Inc. v. Nevada/TIG, Inc,855 F.Supp.1314, 1332(D.Mass. 1994)).

(16) 907 F.Supp. at 1376-77.

(17) 114 F.Supp.2d 922.

(18) 239 F.3d 1004, at 1029.at 1011.

(19) 控訴審と第一審 Napster 社が問題としたのは、サービスの全体を實質的に停止する差止命令の形態と範囲と、地方裁判所の認定と第一審の結論とが異なる(See Defendant-Appellant Napster, Inc's Opening Brief at 1-4, available at <http://www.napster.com/pressroom/legal.html>)'。

(80) 239 F.3d 1004, at 1016-17.

(81) Id. at 1018.

(82) Id. at 1019.

(83) Id.

(84) 92 F.Supp.2d at 351-52.

(85) 1996 U.S.Dist. LEXIS 15454, No.95-10107A, 1996WL633131, at 6.

(86) これらの事件は、Napster 事件と必ずしも明確に区別するものとはなすべからぬのである。

同控訴裁判所は、MP3.com 事件には、次の事実認定が含まれているとする。すなわち、「ダウンロードが許可される

前に、以前の所有権が立証されても、MP3のファイルの空間差視聴は公正使用ではない」(239 F.3d 1004, at 1019)とする。この議論は、MP3.comとNapsterの基本的な違いを考慮に入れていない。すなわち、公正使用の基本的な考え方は、個人的な使用である。MP3.com事件においては、同社はファイルを提供しており、それを配布することにより金銭的な利益を得ていたため、個人的な使用ではなかった。なぜならば、「空間差視聴」の場合には、テレビ番組の密売コピーを販売している会社に類似しており、放送時以外ではいつでも見ることが可能になるのであり、個人的もしくは公正使用ではないことは明白である。

また、Religious Technology Center v. Lerna. 事件は、「著作権保護対象物を後で見るとコンピュータのHDDに蓄えておくのは、公正使用ではないことを示している」(Id. at 1019)としているが、同事件の被告は、空間差視聴しているものをそれ以前に所有していたのではなく、同事件を引用することは、第九巡回区控訴裁判所がDiamond multimedia 事件においてMP3ファイルの空間差視聴は「現実的な」公正使用であるとす(180 F.3d 1072, at1079)と矛盾する。

(187) 239 F.3d 1004, at 1019.

(188) Id. at 1019-21.

(189) Id. at 1019.

(190) Id. at 1020.

(191) Id. at 1022.

(192) Sony Corp. of Am. v. Universal City Studios, Inc.,464U.S.417,442(1984).

(193) 239 F.3d 1004, at 1020-21.

(194) Id. at 1021.

(195) Id.

(196) Id. at 1020.

(197) *Id.* at 1022.

(198) *Id.* at 1019-22.

(199) *Id.* at 1022.

(200) *Id.*

(201) *Id.*

(202) *Id.*

(203) *Id.* at 1022-23.

(204) *Id.* at 1025.

(205) *Id.*

(206) *Id.*

(207) *Id.*

(208) 17 U.S.C.512(c) (1) (A) (san), (d) (1) (c).

(209) A & M Records, Inc. v. Napster, Inc., No. C. 99-05183 MHP, MDL No. C. 00-1369 MHP 2001 U.S. Dist. LEXIS 2186, at 3.

(210) *Id.* at 3.

(211) *Id.* at 3-4.

(212) *Id.* at 6-7.

(213) *Id.* at 7.

(214) Napster's Third Consolidated Report of Compliance with the Modified Preliminary Injunction.

(215) Plaintiffs' Notice of Motion and Motion for Liability Willfulness, and Memorandum of Points and Authorities in support thereof.

(216) Brief of Defendant/Appellee/Cross-Appellant.

(217) Farhad Manjoo, Another Day of Napster Nattering, <http://www.wired.com/news/politics>.

まとめに代えて

著作権の間接侵害理論は、日本法においては著作権法上の条文の根拠を有しておらず、カラオケ業界で行われている業務用カラオケ装置のリース契約をカラオケ店との間で締結しているリース業者に責任を負わせるために、共同不法行為責任の民法七一九条を適用することにより認められていたのであるが、最高裁は、リース業者のカラオケ店に対する注意義務違反の根拠として「条理」を持ち出して間接的著作権侵害の認定を行うことにより、著作権法上の欠陥を補充している。これに対して、イギリスにおいては同法理を認める条文が存在し、「知るべき理由」の規定がおかれているため、間接的著作権侵害事実の認定に際しては、関連する事実関係を総合的に判断する必要がある。デザインの盗用に関する事例が多く報告されており、著作権者側弁護士が報告書が送付されたか、もしくはそれに関する通知がなされるなどの途中経過により、知ったものと推定されるか否かの判断がなされることになる。このため、事実関係が詳細に検討されることになる。アメリカ法においては、インターネット上の著作物利用システム構築者に著作権侵害責任を負わせるための法理として議論されるなど、ネット社会の展開と密接な関係を有しており、判例法上の理論であり、例外則も数多く見られる。

著作権の間接侵害理論により、著作権の保護範囲は拡大する一方、あくまでも直接侵害行為を前提にするものであるが、直接侵害者と間接侵害者との関係は一樣ではなく、特にインターネット上で問題とされる場合には希薄である

ため、無制限に間接侵害行為を認めることは逆に著作権保護自体の根拠を揺るがすことにもなりかねない危険性を有しているということが出来る。

著作権の直接的侵害者と間接的侵害者とが完結的文脈において関連性を強く有していると考えられるのは、同一の業界において相互依存的な形態で営利活動を行っている場合であり、両者は独立した存在であつても、他方の存在なしには営利活動の継続を行うことは不可能である。カラオケ業界におけるカラオケ店とリース業者、商品の製造業者と代理店の関係はこれにあたるのであり、間接的責任を認める根拠は比較的多いということが出来る。これに対して、著作権の間接的侵害者が直接的侵害者と密接な取引関係にない場合に間接的著作権侵害を負わせるためには、特別な理由付けが要求されることになる。Napster 事件が提示している問題はまさにこれであり、さらに同事件判決以降においても急速に進展している技術的状况を前提にすると、さらに強固な理論構成が必要とされることになると思われる。¹⁾

日本においても、音楽ソフトだけでなく、多種多様なデータの交換を容易に行うことが出来るシステムの提供が行われ、広まろうとしている。当然、RIAA 対 Napster 事件において提起された法的问题に対処する方策を講じており、アメリカにおけるのと同種またはそれ以上に解決困難な問題の発生が予想される。特にインターネット上の著作権侵害問題については、著作権法の根幹に関わる重大な影響を及ぼすと思われるものについて積極的な対処をする必要があり、このためにはわが国においても著作権の間接侵害責任を正面から認める法理の展開が必要とされていると思われる。²⁾

【注】

- (1) RIAA が Napster のシステムをやるに進化させた Aimster を提供している会社に対して訴訟を提起している。訴状の内容は RIAA のホームページ(<http://www.riaa.com/>)で見ることが出来る。
- (2) Jessica Litman, *Digital Copyright*, at 171-186 (Prometheus Books, 2001).
(やまぐち やすひろ・本学法学部教授)