

## MGMは本当にGrokster事件で勝訴したか

**Pamela SAMUELSON**

津 幡 笑(訳)

MGM のメディアキャンペーンは、2005年6月27日、アメリカ合衆国連邦最高裁判所が MGM 対 Grokster 事件の判決を下したことによって、エンターテインメント産業はピア・ツー・ピア (p2p) ファイル共有およびファイル共有技術に対して圧倒的かつ広範に勝利したことになる、という印象を与えている。もちろん、MGM は、今回の判決が、1984年の Sony 対 Universal 事件（私の Legally Speaking column of June 2005 参照）において連邦最高裁判所が確立したセーフ・ハーバーの法理が適用されることを理由に Grokster の寄与侵害の責任を否定した第9巡回区控訴裁判所の判決を、9対0をもって破棄していることを強調することは可能であろう。セーフ・ハーバーとは、開発したものが侵害目的のために広く使用されていることを認識しているか、もしくは認識すべき理由があるとしても、当該技術に実質的な非侵害の用途があるか、その可能性がある場合には、技術の開発者を保護するものである。Grokster 事件における連邦最高裁判所は、Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理を再訪する必要性を見いださなかった。しかしながら、最高裁判所は、Grokster がユーザーを著作権侵害へと積極的に誘引したかどうかという別の法理を考慮するよう下級審に指示した。

MGM は、積極的誘引法理により Grokster に勝訴することを本心から望んでいたわけではなかったのである。むしろ、MGM はこの法理を警戒しており、下級審においてはこれを積極的に主張しなかったほどである。MGM が Grokster 事件において本当に望んでいたことは、最高裁判所が Sony 事件判決を覆すか根本的に解釈し直すこと、そして、実質的な非侵害の用に供しうる技術に関するセーフ・ハーバーを撤廃することであった。

MGMは、最高裁判所が、著作権のある音楽録音物や映画がp2p技術の助けにより非常に大量に不正にアップロードないしダウンロードされていることに大いに衝撃を受け、侵害の量が増加するにつれてGroksterの広告収入が増大することに憤慨して、Sony事件のセーフ・ハーバーの法理を破棄し、MGMが最高裁判所に提案していた、より厳格なルールのどれかを支持するだろうと考えていた。これらのより厳格なルールとは、p2pソフトウェアのような破壊的な技術に挑もうとする際に、MGMおよび他の著作権の産業団体にさらに強力な武器をもたらしうるのであった。その意味では、MGMは争っていた裁判に実際には敗訴したということができる。著作権産業がp2pファイル共有技術の開発者に挑むための法的手段は、最高裁判所がこの判決を下す以前より、ほんの少し多くなったに過ぎない。

Grokster事件は、下級審に差し戻され、最高裁判所の意見に従ってさらに手続が進められることになる。しかし、それに何の意義があるというのだろうか。たとえ、最高裁判所がGroksterに有利な判決を下していたとしても、さらなる審理はいずれにせよ必要とされたであろう。下級審裁判所がこれまで判決を下してきた唯一の争点は、Groksterが、その現在のバージョンのソフトウェアに対してMGMから申し立てられた寄与侵害の主張に対して、Sony判決のセーフ・ハーバーに基づく抗弁を主張しうることか否かということであった。先行するバージョンのソフトウェアまたは他の行為に根拠を置く責任論は未だに判断されていないのである。

さらに、仮にGroksterが最高裁判所で勝訴していたとすれば、MGMおよび著作権の産業団体は、即座に、昨年のINDUCE Act (私のLegally Speaking column of March 2005 参照)と同様の技術敵対的な立法をなすように議会に要求したであろう。その立法がどのようなものであるべきかということについて、技術産業とエンターテインメント産業との間で大きな議論が戦わされることになるだろうが、ほぼ確実に法律は成立したであろう。率直に言ってしまうと、あのソーセージ工場から派生した法律はそれが何であれ、最高裁判所が下したGrokster判決よりも技術親和的なものとなるなどということはあるにせよない。このようにして、MGMが最高裁判所で辛勝を得たことにより、p2pおよび他の破壊的な技術の開発者の事業を

停止させる立法を要求する最大の論拠を、少なくとも当面は、MGMから奪うことになった。Grokster事件におけるMGMの目標が、裁判所または議会を説得してより強力な法的保護を得るというものであった以上は、MGMはその目標を達成することに失敗したと言える。

## SOUTER 判事による法廷意見

9人の判事全員が、Souter判事により書かれたGrokster事件の法廷意見に賛成した。法廷意見は、この事件において提起されている問題を最高裁判所が特定するところから始まる。すなわち、「合法的使用と非合法的使用の両方が可能な製品の提供者が、その製品を使用する第三者による著作権侵害行為に対して責任を負うのはどのような状況下においてか」というものである。(これを、MGMが裁判所に判断を求めた問題、すなわち「インターネットに基づいた『ファイル共有』サービスのGroksterとStreamcastは、彼らのサービス上で発生し、サービスの利用全体の少なくとも90%を構成する何百万件の日常的な著作権侵害行為に対する責任から免除されるべきと判断した第9巡回区控訴裁判所の判決は間違っているか」という問題と比較してみよう。MGMは、最高裁判所が、Sonyの抗弁はGroksterのような「サービス」には適用されず、MGMの専門家により証言されたGroksterのp2pシステムの推定90%が侵害使用であるということは許しがたいと述べることを期待していた。)

Souter判事は、最高裁判所の結論を次のように簡潔に述べている。すなわち「侵害を促進するためになされた明確な表現又は他の積極的な行動により、著作権を侵害する用途を奨励する目的で装置を頒布したことが証明された場合、装置の頒布者はその結果引き起こされた第三者による侵害行為に対して責任を負う」と。最高裁判所は、Sony判決が技術開発者の責任を、侵害を可能とする技術の設計やその頒布とその使用に基づくものに関する限りにおいて、これを制限するものであったことを認めたが、しかし、「製品の特徴又はその使用を超えて、侵害の奨励を指図する声明又は行動を示す証拠がある場合には、Sony事件の汎用品ルールが責任を排除することはない。」と述べた。

(最高裁判所は、この法理に関する特許法を引用した。特許権の侵害を積極的に誘引した者は、非侵害用途に適した技術を販売していることを示すことによって、責任を免れることはできない。しかし、単に非侵害用途に適した技術を販売していることが、特許権侵害の積極的な誘引を基礎づけるわけではない。このように、最高裁判所は、特許法の汎用品ルールを Sony 判決に取り入れ、その積極的誘引ルールを Grokster 判決に取り入れた。)

誘引の証拠に関し、最高裁判所は、「Grokster および Streamcast は、彼らのフリーソフトウェアの頒布を開始した時点から、受領者がそれを著作物のダウンロードに使用するという目的を明確に表明しており、侵害を奨励するための行動を積極的に行ったという事実を示す証拠で記録は満ちあふれている。」と述べた。Streamcast は、例えば、「プログラムをダウンロードしたユーザーの数と彼らがダウンロードした音楽ファイルの数の両方をモニターし」、Streamcast のソフトウェアを『「Napster に代わるナンバー1のもの』として」宣伝した。Streamcast の重役たちは「他のファイル共有ネットワークよりも多くの数の著作権の対象とされている楽曲を入手可能であることを目標とし、ユーザーが「上位40曲」を検索することを可能にした。Grokster は「特定の著作権の対象とされている素材を供給することが可能であることを宣伝するニュースレターをユーザーに送った」。

Grokster および Streamcast は、事実上訴訟を「以前」と「現在」の期間に二分することによって、これらのような「悪い」事実による責任から逃れようとした。Grokster および Streamcast は、下級審の裁判所に、現在のバージョンの自分たちのソフトウェアについて、自分たちが Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理を適用される資格があると判示するよう求めた。Grokster および Streamcast は、初期の非行行為の証拠が、彼らが行動を正したと論証しようとしているより最近の期間に影響を与えないよう望んだ。現在の技術に関して、Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理の抗弁が成功することは、過去のバージョンのソフトウェアまたはその他の過去の事業に関して法的手続きが長引いている間、被告人達が経営を続けることが

できることを意味する。当初のバージョンのソフトウェアについて、その後課される金銭的な損害賠償額次第では彼らは最終的に閉鎖を強制されるかもしれないが、Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理の抗弁が成功すれば、彼らはそれまでの間、ユーザーに提供する広告を販売する機会が与えられることになったであろう。

口頭弁論の際、Souter 判事は、この法的戦略に関して、懐疑論を表明した。

「このようなやり方で、どうして過去から現在を切り離すことができるのか、私には理解することができない。ここで、かりに『月曜日から木曜日までは侵害を誘引する発言をして、木曜日の夜にはやめるつもりである』と言うことができるのだとしよう。しかし、金曜日の製品売り上げは、月曜日から木曜日までの侵害を誘引する発言の結果である。それにも関わらず、あなた方の主張は、事実上、月曜日から木曜日までを無視するよう要求しているのである。」

Grokster の弁護士は、事実審裁判所は、「過去の行為がそれ自体違法であった」かどうか、そして「これらの過去の行為と因果関係のある結果が、何らかの方法で現在の行為に及ぶべきか」どうかを考慮することができたはずである、と応答した。すると、Souter 判事は、下級審裁判所の判決の核心に対して疑問視し、この事件を二分する議論を「奇妙だ」と評した。

その結果、最高裁判所が、積極的誘引責任理論を審理させるために、この事件を下級審裁判所に差し戻したことは、驚くに値しない。Grokster 勝訴の第9巡回区控訴裁判所の判決は、Grokster のソフトウェアが実質的に非侵害の使用が可能であることを理由として、いかなる二次的な侵害責任理論に基づいても被告の現在のバージョンのソフトウェアが責任を問われることはない、と解釈される限りにおいて、Sony 事件を広く解釈しすぎている、と最高裁判所は判断した。

## 誘引理論がMGMの問題を解決するか

MGMは、p2pおよびその他の侵害可能技術の開発者に対して、誘引理論に基づく主張を追求することに熱心とはいいがたい。著作権法には、二次的責任の条項はないけれども、適切な著作権侵害訴訟が提起されたとき、最高裁判所が、ちょうどSony事件で特許法から実質的に、非侵害用途のある技術に関するセーフ・ハーバーの法理を援用したように、特許法から誘引責任の基準を援用することは予見可能であった。この基準が要求する立証責任は、エンターテインメント産業にとってしばしば満たすことが難しいであろう。特許法は侵害を誘引する特定の意図の証明と同時に、侵害使用を積極的に促進する広告または侵害をする方法をユーザーに示す取扱説明書のマニュアルといった、明白な誘引行為の証明を要求する。加えて、当該被告により誘引された潜在的な侵害行為がなければならない。たとえ技術が侵害の目的のために広く使用されているとしても、侵害可能技術が単に製造されているとか、販売されているというだけでは十分ではないであろう。非侵害の使用にアクセスする公共の利益は、実質的な非侵害の用途がある技術に適用されるセーフ・ハーバーの法理により保護される。さらに、裁判例や学説のなかには、積極的誘引を行った者は、明白な誘引行為をやめれば、その後も実質的に非侵害用途のある技術を販売し続けることができるという主張を支持するものもある。

MGMは、p2pソフトウェアの開発者が、例えばオープンソース・ソフトウェアのダウンロードのように、自分たちの技術のもっともらしい実質的な非侵害の用途を明瞭に表現し、侵害使用を直接奨励するようなことを何も言わないよう気をつけるであろうことを心配している。MGMは、そのような場合でもp2pソフトウェア開発者は結果的に発生する侵害使用から利益を得ることを秘密裏に意図していると信じている。もし明白な誘引行為がなく、侵害を誘引する明白な意図の証拠がないなら、そしてもしSony事件のセーフ・ハーバーの法理が寄与侵害責任から技術開発者を保護し続けるなら、MGMは、ユーザーの侵害行為に関する技術開発者への挑戦の敗者側にいると認めざるをえないことになるだろう。以上が、MGMがこの理論に基づきGrokster事件で勝訴することを本当に望んではいな

かったという理由である。

## Sony事件のセーフ・ハーバーの法理の将来はどうか

最高裁判所は、積極的誘引について審理するよう事件を下級審に差し戻すことで全員の意見が一致したのだけれども、Sonyのセーフ・ハーバーの法理を実質的に非侵害使用がある技術に適用することについては、裁判官は3つの立場に分かれているように思われる。自身で賛成意見を書いているGinsburg判事、そしてGroksterのソフトウェアは実質的に非侵害使用があった、または可能であったと結論づけるのに十分な証拠があったか否かについて疑問を投げかけたKennedy判事およびRehnquist判事である。Ginsburg判事の意見は、Sony事件のセーフ・ハーバーの法理に対する彼女の解釈が、他の判事よりも狭いことを示唆している。自身で意見を書いているBreyer判事、そしてStevens判事およびO'Connor判事は、Sony事件のセーフ・ハーバーの法理を維持することを支持する理由を説明するために賛成意見を用いている。Souter判事の最高裁判所判決は、「セーフ・ハーバーの法理により、技術革新と活力ある商業に活動の余地が残される」といった、Sony事件のセーフ・ハーバーの法理に対するいくつかの肯定的な事柄を述べている。しかし、Souter判事、Scalia判事およびThomas判事が、別の事件でSony事件のセーフ・ハーバーの法理を再訪することを厭わないか否かということはまだ明らかにされないでいる。

Ginsburg判事は、Sony事件はGrokster事件とは非常に異なる事件であるということ、および実質的に非侵害の使用に供しうる技術の包括的免責を明白に確立したわけではないということについて、MGMに同意している。Ginsburg判事は、仮にGrokster事件が積極的誘引理論に基づいて解決されるべきでないとするならば、GroksterとStreamcastがユーザーの著作権侵害に対して、その製品が「ある特定の時点で、またその後、しばらくの間、その大勢が著作権を侵害するために使用されており」、「製品からの収入源の大半が著作権侵害の使用のものからであった」という理由で、寄与侵害の責任を負うべきかどうかということを下級審が審理しなければならない、と考えている。Ginsburg判事は、下級審裁判所がGroksterのソ

ソフトウェアには非侵害の用途があったまたは非侵害の用途に供されうるものであったという証拠が、下級審が判断したように、本当に立証されたかどうかということに疑問を呈した。Ginsburg 判事は、MGM が主張する寄与侵害責任の「主要な使用」の基準を支持しないが、最高裁判所の他の判事よりも、侵害を可能にさせる技術の開発者が活動する余地を狭くすることを望んでいるように思われる。

Breyer 判事は、技術に実質的に非侵害の用途がある、または可能であることを理由に、Grokster が寄与侵害責任に対して Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理の抗弁をする資格があると認めている。彼の賛成意見は、主として「Sony 事件は著作権と新しい技術の利益のバランスの取り方が不適切であったということ、MGM は証明したか否か」について考察している。彼は、より大きな問題に対する自分の回答を表明するために、さらに3つの問題を提起した。すなわち、「(1) (私が解釈するところの) Sony 事件は、新たな技術を保護するよう機能してきたか、(2) 仮にこれが肯定されたとして、これを修正したり厳格に解釈したりすると、その保護を著しく弱めることになるであろうか、(3) 仮にこれも肯定されたとして、保護の機能が弱まることよりも、著作権に関連する新たな、または必要な利益はそれを上回るものであるか」、という問題である。

Breyer 判事は、「問題の技術の用途のほぼ全てが著作権を侵害するものでない限り」 Sony 事件は新たな技術を確かに保護すると判断している。Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理は、「VCR、タイプライター、テープレコーダー、コピー機、コンピューター、カセットプレーヤー、CD 制作器、デジタルビデオレコーダー、MP3プレーヤー、インターネットの検索エンジンおよびp2pソフトウェアを保護している」。そこから外れるのは、ケーブルテレビのスクランブル除去器に止まる。ケーブルテレビのスクランブル除去器は、理論上は非侵害の用途に用いることができるのかもしれないが、実質的に非侵害の用途があるとはいえず、その可能性もない。Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理の長所は、一つは明確であり、また一つは将来を視野に入れているという点に認めることができる。使用の方法が時を超えて飛躍的に発展した技術の例として、VCR を引用しつつ、「Sony 事

件のセーフ・ハーバーの法理は、射程を製品の現在の使用という特定の時点に限定すること(それによってまだ将来の市場が開発されていない技術が脅かされる)を否定している」。さらに、Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理は、完全な情報を持ち合わせていない裁判官の憶測で、技術的なデザインに関する判断がなされる事態を回避している。

Breyer 判事は、Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理の修正は、「新たな技術を保護する方の機能を著しく弱めるだろう」と判断した。「ビジネスプラン、収益性の見積もり、計画された技術的な修正など」を作出することを技術開発者に要求することは、「侵害の用途にも供しうる新たな技術の創作または開発を取り巻く法的不確実性」を増大させるであろう。革新者が「裁判所がいかに侵害の用途と非侵害の用途の各々の価値を比較衡量し、技術の変化の効率性と妥当性を判断し、製品の将来の市場を評価するのか、ということとを予測することは不可能であろう」。著作権法は、実損害がない場合でも、侵害された著作物毎に750ドルから3万ドルまでの法定の賠償額を課すことを要求するため、「推測を間違えた場合に支払わなければならない代償」が非常に高くつくので、技術革新は、莫大な賠償額の予測に萎縮することになるであろう。

Breyer 判事は、著作権保有者が Sony 判決の修正から得る利益が Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理がこれまで保護してきた新たな技術の利益を上回るものであるか否かということに関する3番目の質問が最も難しいことに気づいている。「Sony テストをより厳格に解釈すると、一般的には著作権者にこれまで以上の所得を保障することになるだろう」。けれども、「著作権を揺らしたことによりもたらされる利益が、それによって技術にもたらされることになる反動より大きいか」はそれほど明確ではない。Sony 事件は20年以上の間、法として通用してきたので、Breyer 判事は、Sony 事件がこれほどの長寿を保っているということは「Sony テストのより厳格な解釈を含めて、ゲームの現在のルールを変更する必要性を示す重い責任を MGM のような著作権者に課している」と考えた。違法な p2p コピーはおそらく著作権産業の収入を減少させたけれども、Breyer 判事は、p2p ファイル共有の影響の研究からは、損害の程度、および創造的な産出が減少

したかどうかは明らかではないと指摘した。さらに、ファイル共有者個人に対する訴訟が相応の抑止効果を持つようであり、そして iTunes のようなライセンスを受けたサービスにユーザーが徐々に移行しているという証拠もある。これらの要素を衡量して、Breyer 判事は、MGM が Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理を修正する説得力ある論拠を示すことに成功していないと帰結した。

## 結 論

実質的な非侵害の用途がある、またはそれに供しうる技術に関して、Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理を再考しないと最高裁判所の判決は、テクノロジーのコミュニティにとって非常に良いニュースである。この点において、最高裁判所の判決は、それ自体、Grokster 事件の「悪い」事実が、最高裁判所をして Sony 事件の再解釈をなすよう迫ることになるだろうと信じていた MGM およびエンターテインメント産業にとって相当な敗北である。

それと同時に MGM にとっては、最高裁判所の審理のために MGM および MGM の立場を支持する者が提出した技術開発者の二次的責任を判断する他の多数の代替テスト、たとえば、技術の主要な用途が侵害のためのものであったか、技術が侵害のために意図的に設計されたものであるのか、Grokster にはユーザーの侵害を防止する技術を構築する義務があったのか、技術開発者の責任の成否は代替的な設計によりどれだけの侵害を回避しえたのかということを衡量する費用便益分析に基づくべきであるのか、Grokster のビジネスモデルが侵害主導型であったことを理由に Grokster に法的責任を問うことができるのか、および二次的責任ケースでは多様な事情を衡量するテストを用いるべきであるのかといった諸テストを最高裁判所が採用しようとしなかったということも、また敗北を意味するものであった。Souter 判事の意見は、誘引を示す他の証拠がある場合、裁判所は、侵害の積極的誘引があったか否かを判断する際に、技術的な設計およびビジネスモデルを考慮することができるが、技術的な設計およびビジネスモデルだけでは誘引の責任は確立しないであろうこともまた明らかに

している。従って、技術開発者がユーザーの侵害を積極的に誘引しない限り、彼らは技術革新を続け、Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理に依拠することができることは確信している。

様々な論者のなかで、特に Larry Lessig は、最高裁判所の判決は技術革新に萎縮効果をもたらすだろうと示唆している。傾聴に値する見解であるとはいえ、私は、これに反対せざるを得ない。Grokster 判決は、ちょうど 1984年に最高裁判所が Sony 事件において実質的に非侵害の用途がある技術に関してセーフ・ハーバーの法理を援用したように、積極的誘引責任の概念の特許法から取り入れた。著作権侵害を誘引する技術開発者は、特許侵害を誘引する者と比べてなんらかの異なった取り扱いを期待するべきではない。

裁判所が、誘引責任に高度な基準、すなわち明白な誘引行為、根底にある侵害行為、および侵害を誘引する明白な意図の証拠を要求する高度な基準を適用する限り、革新的な技術が繁栄し続けるための十分な余地が残されることであろう。技術者は、開発の過程での物言いに慎重となるだろう。企業は製品とサービスの市場の構築に関していかに取り組むべきか注意深く考慮することになるだろう。しかし、誘引責任に関する最高裁判所のガイダンスがたとえなくても、彼らはそのような注意を払うべきであったのではあるまいか。

もちろん、エンターテインメント産業は、最高裁判所の判決内のいくつかの緩やかな説示からなにがしかのものを得ようと努力することであろう。たとえば、技術的な設計の選択や、なんらかの形で侵害に関連しうる収入から侵害を誘引する意図を推論するなど。私は、他に侵害を誘引する意図に関する有力な証拠がなければ、このような努力は失敗に帰するだろうと考えている。裁判官はテクノロジーデザインに関して憶測で判断したり、企業がどのようなビジネスモデルを採用すべきなのかということ来判断するのに適しているわけではない。実質的に非侵害の用途がある、またはその可能性がある技術またはサービスが提供されているという事実があったとしても、それがゆえに裁判所や陪審が侵害を誘引する意図があると

推論することは、たとえそれらが侵害の用途に広く使われているとしても、特許法に関する判例法理や Grokster が Sony 判例を再確認したことと合致しないであろう。(最高裁判決の注12参照。) Souter 判事の意見は、Grokster および Streamcast に関するものではないとはいえ、p2p 技術の長所について、および Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理について、多くの肯定的な事柄を述べている。

以上の考察から、私は、MGM にとって Grokster 事件は実際にはいかほどの「勝利」であったのかということに疑問を呈するものである。MGM は、MGM が望んでいた方法および望んでいた範囲まで裁判に勝訴しなかったことは確かである。Sony 事件のセーフ・ハーバーの法理は、最高裁判所の面前に持ち出された厳しい挑戦に生き残ったのである。これは、テクノロジー産業および公衆にとって良いニュースであるといえよう。

#### 著者について

Pamela Samuelson は、カリフォルニア大学バークレー校の法学部および情報管理学部の教授である。pam@sims.berkeley.edu で連絡可能である。

#### [訳者付記]

本稿の初出は Pamela Samuelson, Legally Speaking: Did MGM Really Win the Grokster Case?, 48 Comm. ACM 19-24 (2005) である (インターネットから入手可能 <<http://www.sims.berkeley.edu/~pam/papers/CACM%20SCT%20decides%20MGM.pdf>>)。

カリフォルニア大学バークレー校の Pamela Samuelson 先生には、2005年11月10日、11日に北海道大学で開催された国際シンポジウム「情報化時代における知的財産法政策学の将来像」において、この原稿を元にしたご報告をいただいている。ご多忙のところシンポジウムへの参加および報告に加え、翻訳掲載の許可をくださった Samuelson 先生に深く感謝申し上げます。

また、本稿の翻訳に当たっては、北海道大学田村善之先生のご指導を仰いだ。この場をお借りして多大なる謝意を表したい。