

## 当裁判所(大法廷)の判決

2012年7月3日(\*)

(コンピュータ・プログラムの法的保護 – インターネットからダウンロードされるコンピュータ・プログラム  
の中古ライセンスの販売 – 指令 2009/24/EC – 第4条(2)項及び第5条(1)項  
– 頒布権の消尽 – 合法的取得者の概念)

C-128/11 の事件

以下の当事者間の訴訟に関して、2011年2月3日の決定に基づき、TFEU(欧州連合の機能に関する条約)の第267条に基づく予備判決のため、2011年3月14日に連邦裁判所(ドイツ)から当裁判所が受領した付託命令

**UsedSoft GmbH**

対

オラクル インターナショナル コーポレーション

当裁判所(大法廷)の構成員

長官: V. Skouris、裁判部部長 (Presidents of Chambers): A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts(報告担当官)、J.-C. Bonichot 及び A. Prechal、判事: K. Schiemann, E. Juhász, A. Borg Barthet, D. Šváby 及び M. Berger

法務官: Y. Bot

登録官: K. Malacek(事務官)

以下の者らから提出された意見書を考慮した後で、書面手続きに加え、2012年3月6日の審理を考慮している。

- UsedSoft GmbHを代理する B. Ackermann 及び弁護士 A. Meisterernst
- オラクル インターナショナル コーポレーションを代表する T. Heydn 及び弁護士 U. Hornung
- アイルランド政府を代理する代理人としての D. O'Hagan
- スペイン政府を代理する代理人としての N. Díaz Abad
- フランス政府を代理する代理人としての J. Gstalter
- イタリア政府を代理する代理人としての G. Palmieri 及び国家代理弁護士の S. Fiorentino
- 欧州委員会を代理する代理人としての J. Samnadda 及び F.W. Bulst

2012年4月24日に現職の法務官の意見を聴取後に、以下のとおり判決する。

## 判決

- 1 この予備判決を求める付託は、コンピュータ・プログラムの法的保護に関する 2009 年 4 月 23 日の欧州議会と欧州理事会における指令 2009/24/EC の第 4 条(2)項と第 5 条(1)項の解釈に関係している (OJ 2009 L 111, p. 16)。
- 2 この付託は、UsedSoft によるオラクルのコンピュータ・プログラムの中古ライセンスの UsedSoft による販売に関する UsedSoft GmbH (「UsedSoft」) とオラクル インターナショナル コーポレーション (「オラクル」) との間における訴訟に関して行われたものである。

### 法的背景

#### 国際法

- 3 世界知的所有権機関(WIPO)は 1996 年 12 月 20 日にジュネーブにおいて WIPO 著作権条約(「著作権条約」)を採択した。当該条約は欧州共同体を代表して、2000 年 3 月 16 日の理事会決定 2000/278/EC によって承認された(OJ 2000 L 89, p. 6)。
- 4 著作権条約第 4 条の「コンピュータ・プログラム」では次のとおり定めている。

「コンピュータ・プログラムは、ベルヌ条約第 2 条の意味における文学的著作物として保護される。その保護はその表現の方法又は形式の如何を問わず、コンピュータ・プログラムに適用される。」
- 5 著作権条約第 6 条の「頒布権」では次のとおり規定している。
  1. 文学的及び美術的著作物の著作者は、販売又はその他の所有権の移転により、その著作物の原作品又は複製物を公衆の利用に供することを許諾する排他的権利を享受する。
  2. この条約のいかなる規定も著作物の原作品又はその複製物について著作者の承諾を得て最初に販売又はその他の所有権の移転が行われた後に上記 1 の権利が消尽する条件を締約国が定める自由に影響を与えるものではない。」
- 6 著作権条約第 8 条は次のとおり規定している。

「...文学的及び美術的著作物の著作者は、有線又は無線の方法により著作物の公衆へのあらゆる伝達を許諾する排他的権利を享受する。ここでいう公衆への伝達には公衆の一員が個別に選択する場所及び時において著作物にアクセスできるように当該著作物を公衆に利用可能な状態にすることを含む。」
- 7 著作権条約の第 6 条と第 7 条に関する合意声明においては以下の通り宣言されている。

「本条で使用される際に、本条の頒布権と貸与権の対象となる『複製物』並びに『原作品及び複製物』という表現は、専ら有形物として流通させることのできる固定された複製物を指している。」

#### 欧州連合の法律

指令 2001/29

- 8 情報化社会における著作権と関連する権利の一定の側面の統一に関する 2001 年 5 月 22 日の欧州議会と欧州理事会における指令 2001/29/EC の前文中にある説明の 28 と 29(OJ 2001 L 167, p. 10)は次のとおり記載している。

「(28) この指令に基づく著作権保護には有形物に組み込まれる著作物の頒布を管理するための排他的権利が含まれる。権利者によるか又はその同意に基づく著作物の原作品又はその複製物の欧州共同体における最初の販売によって、欧州共同体における当該対象物の再販売を管理する権利は消尽する。欧州共同体の外部で権利者によるか又はその同意に基づき販売される原作品又はその複製物に関してはこの権利は消尽しないものとする。著作者の貸与権と貸出権は指令 92/100/EEC に定められている。この指令に定める頒布権は、当該指令の第 1 章に含まれる貸与と貸出の権利に関連する規定を損なうものではない。

(29) サービス、特にオンラインサービスの場合、消尽の問題は生じない。これは権利者の同意に基づき当該サービスの利用者によって作成される作品又は他の主題の有形の複製物に関しても適用される。したがって、その性格からサービスに属する原作品及び作品その他の主題の複製物の貸与と貸出にも同じ規定が適用される。知的財産が有形媒体に組み込まれる CD-ROM や CD-I、すなわち商品の品目とは異なり、オンラインサービスはそのすべてが実際には、著作権又は関連する権利で定めるところの許諾の対象とされるべき行為である。

- 9 指令 2001/29 の第 1 条(2)項(a)号に従って、「コンピュータ・プログラムの法的保護...に関連する既存の欧州共同体の規定はそのまま残され、いかなる点でも当該規定には影響しない。」

- 10 指令 2001/29 の第 3 条では次のとおり定めている。

「1. 締約国は、有線又は無線の方法による公衆への著作物のあらゆる伝達を許諾又は禁止する排他的権利を著作者に付与するものとする。ここでいう公衆へのあらゆる伝達には、公衆の一員が個別に選択した場所及び時において著作物にアクセスできるように当該著作物を公衆に利用可能な状態にすることを含む。

...

3. 1 項と 2 項に言及される権利は、本条に定める公衆への伝達又は公衆に利用可能な状態にする行為によっても消尽しないものとする。」

- 11 指令 2001/29 第 4 条の「頒布権」では次のとおり規定している。

「1. 締約国は著作者のため、その著作物の原作品又はその複製物に関して、販売その他によるあらゆる形式での公衆への頒布を許諾又は禁止する排他的権利を定めるものとする。

2. 頒布権は原作品又はその複製物に関しては欧州共同体内では消尽しない。但し、欧州共同体内で当該対象物の最初の販売又は他の所有権の移転が権利者によるかその同意に基づき行われる場合はこの限りではない。」

指令 2009/24

- 12 指令 2009/24 前文の説明 1 に従って、当該指令はコンピュータ・プログラムの法的保護に関して 1991 年 5 月 14 日の理事会指令 91/250/EEC を成文化する(OJ 1991 L 122, p. 42)。
- 13 当該前文の説明 7 に従って、「本指令の目的上、『コンピュータ・プログラム』という用語には、ハードウェアに組み込まれるものも含め、あらゆる形式のプログラムが含まれるものとする。」
- 14 当該前文の説明 13 に従って、「合法的に取得されるプログラムの複製物の使用のために必要なローディングと実行の行為及びその誤りを訂正する行為については、契約によって禁止することはできない。」
- 15 指令 2009/24 の第 1 条(1)項では、「締約国はコンピュータ・プログラムについては、文学的及び美術的著作物の保護に関するベルヌ条約の意味における文学的著作物として著作権により保護しなければならない」と定めている。
- 16 当該指令の第 1 条(2)項に基づき、「本指令に基づく保護はあらゆる形式のコンピュータ・プログラムの表現に適用される」。
- 17 指令第 4 条の「制限行為」では次のとおり定めている。

「1. 第 5 条と第 6 条の規定に従って、第 2 条の意味における権利者の排他的権利には次の各号を実施するか又は許諾する権利が含まれる。

- (a) コンピュータ・プログラムのローディング、表示、実行、転送又は記憶のために必要となる範囲で、その手段と形式を問わず、コンピュータ・プログラムの全部もしくは一部の恒久的又は一時的な複製。当該行為は権利者の許諾を要するものとする。
- (b) プログラムを変更する者の権利を害することなく、コンピュータ・プログラムの変換、適応、配列その他の変更及びその結果の複製。
- (c) 元のコンピュータ・プログラム又はその複製の貸与を含む公衆へのあらゆる形式の頒布。

2. 権利者によるか又はその同意に基づく欧州共同体でのプログラムの複製物の最初の販売によって、欧州共同体における当該複製物の頒布権は消尽するが、プログラム又はその複製物の追加の貸与を管理する権利は除外される。」

- 18 指令第 5 条の「制限行為の除外規定」ではその 1 項で次のとおり定めている。

「特定の契約上の規定がない場合、第 4 条(1)項の(a)号と(b)号で言及される行為については、意図される目的に基づく限り、エラー修正を含め、合法的取得者によるコンピュータ・プログラムの使用のために必要となる場合、権利者の許諾は要求されないものとする。」

#### ドイツの法律

- 19 改正後の 1965 年 9 月 9 日の著作権及び関連する権利に関する法律の 69c と 69d(Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz)) (「the UrhG」)では、指令 2009/24 の第 4 条と第 5 条を国内法として採用している。

## 予備判決のため差し戻された訴訟本案の事実と問題

- 20 オラクルはコンピュータ・ソフトウェアを開発し、販売している。オラクルは当該ソフトウェアにおいて著作権法に基づく排他的なユーザー権利を所有している。オラクルはまた、ドイツと欧州共同体においてオラクルという文字商標の所有者であり、当該商標は特にコンピュータ・ソフトウェアのために登録されている。
- 21 オラクルは訴訟の本案で争点となっているソフトウェア、すなわちデータバンク用ソフトウェアを販売しており、そのうちの 85%はインターネットからのダウンロードで行われている。顧客はオラクルのウェブサイトから直接、ソフトウェアのコピーを自分のコンピュータにダウンロードする。ソフトウェアは「クライアント・サーバー型ソフトウェア」と呼ばれるものである。ライセンス契約で許諾される当該プログラムに対するユーザーの権利には、サーバーにプログラムのコピーを恒久的に格納し、ワークステーション用コンピュータの主記憶装置にダウンロードすることで一定の数の利用者がそれにアクセスできるよう許可する権利が含まれる。メンテナンス契約に基づき、オラクルのウェブサイトからはソフトウェアの更新されたバージョン(「アップデート」)とエラー修正プログラム(「パッチ」)をダウンロードすることができる。顧客の要請に応じて、プログラムは CD-ROM 又は DVD でも供給される。
- 22 オラクルは本案で争点となっているソフトウェアについて、それぞれが最低でも 25 名のユーザーで構成されるグループライセンスを提供している。したがって、27 名のユーザーのライセンスで要求される契約では 2 つのライセンスを取得する必要がある。
- 23 本案で争点となっているソフトウェアにおけるオラクルのライセンス契約には、「権利の付与」という見出しの下で以下の条件が含まれている。
- 「サービスに対する支払いを条件に、お客様は、あくまでもお客様の社内業務用に限り、オラクルが本契約に基づき開発し、お客様の利用に供するすべてのサービスを無期限で利用する非独占的で譲渡禁止の権利を無償で受けられます。」
- 24 UsedSoft は中古のソフトウェアライセンスを販売しており、それには本案で争点となっているオラクルのコンピュータ・プログラムのユーザーライセンスも含まれる。UsedSoft はその目的のため元のライセンスが最初の取得者が要求したよりも多くのユーザー数に関係している場合に、オラクルの顧客から当該ユーザーライセンス又はその一部を取得している。
- 25 2005 年 10 月に UsedSoft は「オラクル特別販売」と銘打って、本案で争点となっているオラクルのプログラムの「使用済みの」ライセンスの販売キャンペーンを行った。UsedSoft はその際に、元のライセンスの所有者とオラクルとの間で締結されたメンテナンス契約がまだ有効であるという意味でライセンスがすべて「有効であること」及び元の販売の適法性が公証人による証明書で確認されていることを指摘した。
- 26 問題のオラクルのソフトウェアをまだ所有していない UsedSoft の顧客は、かかる中古のライセンスを取得した後でオラクルのウェブサイトから直接、プログラムのコピーをダウンロードする。既にそのソフトウェアを所有していて、追加のユーザーのため追加のライセンスを購入しようとする顧客は、UsedSoft から追加ユーザーのワークステーション用には既存のプログラムをコピーすればいいと促される。

- 27 オラクルは UsedSoft に対し上の 24 項から 26 項に記載される行為をやめるよう命じてもらうため、Landgericht München I(ミュンヘン第 1 地裁)に提訴した。同地裁はオラクルの申立てを認めた。UsedSoft の決定に対する控訴は却下された。それに対し UsedSoft は法律問題として Bundesgerichtshof(連邦裁判所)に控訴した。
- 28 連邦裁判所によれば、UsedSoft とその顧客の行為は指令 2009/24 の第 4 条(1)項(a)号の意味におけるコンピュータ・プログラムの恒久的又は一時的複製に対するオラクルの排他的権利を侵害する。同連邦裁判所の見解によれば、UsedSoft の顧客はコンピュータ・プログラムを複製する際にオラクルから顧客に有効に譲渡されている権利に依存することはできない。オラクルのライセンス契約にはプログラムを使用するための権利は「譲渡禁止」と記載されている。それゆえ、オラクルの顧客は当該プログラムの複製権を第三者に譲渡する権利を持たない。
- 29 当該紛争の結果は同連邦裁判所によれば、UsedSoft の顧客が指令 2009/24 の第 5 条(1)項をドイツ法に組み込んだ UrhG の 69d(1)に正当に依拠できるかどうかによる。
- 30 最初に浮上する問題は、UsedSoft の顧客のようにコンピュータ・プログラムに対して権利者から付与されるユーザーとしての権利を保有していないが、コンピュータ・プログラムのコピーを頒布する権利の消尽に依拠する者が、指令 2009/24 の第 5 条(1)項の意味における当該コピーの「合法的取得者」に該当するかどうかという点である。付託を命じた連邦裁判所は該当するとみなしている。頒布権の消尽から生じるコンピュータ・プログラムのコピーの市販性は、当該コピーの取得者がプログラムを複製する権利を有していない場合はおおむね無意味になると同裁判所は説明している。コンピュータ・プログラムの使用は著作権で保護される他の著作物の使用とは異なり、一般にはその複製を必要とする。したがって、指令 2009/24 の第 5 条(1)項は当該指令の第 4 条(2)項に基づく頒布権の消尽を保護する役目を果たす。
- 31 次に、付託を命じた連邦裁判所が考慮したのは、本案における事件のような事案においてコンピュータ・プログラムのコピーを頒布する権利が指令 2009/24 の第 4 条(2)項を組み入れた UrhG の 69c(3)にある 2 番目のセンテンスに基づき消尽するかどうかという問題である。
- 32 いくつかの可能な解釈が存在する。最初に、ライセンス契約の締結後にインターネットからプログラムをダウンロードしそれをコンピュータに格納することで当該プログラムのコピーを作成することを権利者が顧客に許可している場合、指令 2009/24 の第 4 条(2)項を適用することが可能である。当該規定は頒布権の消尽に伴う法的効果をプログラムのコピーの最初の販売に関係づけており、それは必ずしもプログラムの物理的コピーを流通することを前提としていない。第二に、オンライン送信の手段によるコンピュータ・プログラムの販売の場合、類推から指令 2009/24 の第 4 条(2)項を適用することが可能である。当該見解の支持者によれば、指令の起草者らはコンピュータ・プログラムのオンラインによる伝送を規制又は考慮していなかったため、法律には意図しない欠缺(‘planwidrige Regelungslücke’)が存在するという。第三に、指令 2009/24 の第 4 条(2)項に基づく頒布権の消尽では常に権利者又はその同意に基づくプログラムの物理的コピーの流通を前提しているため、当該条項は適用不能である。当該指令の起草者らは消尽の規則をオンラインによるコンピュータ・プログラムの伝送に適用することを意図的に差し控えていた。
- 33 最後に、付託を命じた連邦裁判所が提起した問題は、中古のライセンスを取得した者がプログラムのコピーを作成するために(本案の紛争においてオラクルのウェブサイトからオラクルのプログラムのコピーをコンピュータにダウンロードするか又は他のワークステーションの主記憶装置にそれをアップロー

ドすることで UsedSoft の顧客が行っていること)、最初の取得者がコピーを削除しているか又はもはや使用していない場合に、権利者の同意に基づきインターネットからダウンロードすることで最初の取得者が作成したプログラムのコピーではその頒布権が消尽していることを根拠にできるかどうかという点である。付託を命じた連邦裁判所は、類推により指令 2009/24 の第 5 条(1)項及び第 4 条(2)項の適用は排除することができるのみとしている。頒布権の消尽は専ら、特定のデータ媒体に組み込まれ、権利者又はその同意に基づき販売されるプログラムのコピーの市販性を保証することだけが意図されている。したがって、オンラインによる物理的でないデータの伝送に消尽の効果を適用すべきではない。

34 かかる状況において、連邦裁判所 (Bundesgerichtshof) は訴訟手続きを一時停止し、予備判決を得るため当裁判所に次の問題を付託することに決定した。

- 「1. コンピュータ・プログラムのコピーを頒布する権利の消尽に依拠できる者は、指令 2009/24 の第 5 条(1)項の意味における「合法的取得者」に該当するのか。
2. 最初の質問に対する回答が肯定的である場合、取得者が権利者の同意を得てインターネットからデータ媒体にプログラムをダウンロードすることでコピーを作成しているときは、コンピュータ・プログラムのコピーを頒布する権利は指令 2009/24 の第 4 条(2)項にある最初のセンテンスの前半部分に従って消尽するのか。
3. 2 番目の質問に対する回答も肯定的である場合、指令 2009/24 の第 5 条(1)項及び第 4 条(2)項にある最初のセンテンスの前半部分に基づき「合法的取得者」としてプログラムのコピーを生成するために「中古の」ソフトウェアライセンスを取得した者も、最初の取得者が自分のプログラムのコピーを消去しているか、もはや使用していない場合でも、最初の取得者が権利者の同意を得てインターネットからデータ媒体にプログラムをダウンロードすることで作成したコンピュータ・プログラムのコピーを頒布する権利が消尽していることに依拠することができるのか。

## 付託された問題の検討

### 質問2

- 35 最初に対処されるべき 2 番目の質問において連邦裁判所が解明しようと努めていることは基本的には、著作権者によって許可されるコンピュータ・プログラムのコピーをインターネットからダウンロードすることは、指令 2009/24 の第 4 条(2)項の意味における欧州連合内での当該コピーの頒布権の消尽を生じさせることになるのか、又その場合の条件とは何かという問題である。
- 36 指令 2009/24 の第 4 条(2)項に基づき、欧州連合内で権利者によるか又はその同意を得てコンピュータ・プログラムのコピーを最初に販売することで欧州連合内における当該コピーの頒布権は消尽するという点には留意しなければならない。
- 37 付託命令によれば、著作権者本人、本件ではオラクルは、そのコンピュータ・プログラムの使用を希望する欧州連合内の顧客に対しそのウェブサイトからダウンロードすることのできる当該プログラムのコピーを利用できるようにしている。
- 38 本家で争点となっている状況で著作権者の頒布権が消尽するかどうかを判定するためには、まず最初に、問題のプログラムのコピーのダウンロードが行われている権利者とその顧客との間における契

約上の関係については、それが指令 2009/24 の第 4 条(2)項の意味における「プログラムのコピーの... 最初の販売」とみなすことができるのかどうか確定されなければならない。

- 39 確立されている判例法によれば、欧州連合の法律と平等の原則の統一された適用の必要性からは、その意味と範囲を決定する目的では締約国の法律に対する明示的な参照を行っていない欧州連合の法律の規定の条件については、通常は欧州連合全体における独立した統一の取れた解釈が与えられなければならないことを要求している(特に次を参照のこと: Case C-5/08 *Infopaq International* [2009] ECR I-6569, paragraph 27; Case C-34/10 *Bristle* [2011] ECR I-0000, paragraph 25; and Case C-510/10 *DR and TV2 Danmark* [2012] ECR I-0000, paragraph 33)。
- 40 指令 2009/24 の文言は指令の第 4 条(2)項にある「販売」という用語に付与される意味に関して各国の法律に対する言及を行っていない。このことは当該用語については、指令を適用する目的では欧州連合の地域全体で統一された方法で解釈されるべき欧州連合の法律における独立の概念として明示されるべきものと解釈されなければならないことを意味する(この点では次を参照のこと: *DR and TV2 Danmark*, paragraph 34)。
- 41 かかる結論は指令 2009/24 の主題と目的から支持される。TFEU の第 114 条が対応する EC の第 95 条に基づく当該指令の前文にある説明の 4 と 5 は、域内市場の機能に悪影響をもたらしているコンピュータ・プログラムに係る締約国の法律間の相違を撤廃することがその目的であると述べている。当該指令によって著作権者に提供される保護が各国の準拠法に従って変更される事態を回避するためには、「販売」という用語の統一的な解釈が必要である。
- 42 一般的に認められている定義によれば、「販売」とはある者が支払いと見返りに自分に帰属する有形又は無形の資産品目に対する所有権を他人に譲渡する契約である。つまり、指令 2009/24 の第 4 条(2)項に基づきコンピュータ・プログラムのコピーの頒布権が消尽することになる商業取引には、当該コピーに対する所有権の譲渡が関係しなければならないことになる。
- 43 オラクルは本案で争点となっているコンピュータ・プログラムのコピーを販売しているわけではないと主張している。オラクルによれば、オラクルはそのウェブサイト上で関係するプログラムのコピーを無償でその顧客が利用できるようにしているのであり、顧客は当該コピーをダウンロードすることができる。但し、そのようにしてダウンロードされるコピーについては、顧客がオラクルとユーザーライセンス契約を締結していない限り、顧客が使用することはできない。当該ライセンスによってオラクルの顧客には当該プログラムに関して無期限の非独占的で譲渡禁止のユーザーとしての権利が付与される。オラクルは、コピーを無償で利用できるようにすること、又はユーザーライセンス契約を締結することのいずれにも当該コピーの所有権の譲渡は関わっていないと主張する。
- 44 この点ではコンピュータ・プログラムのコピーをダウンロードすることと、当該コピーのためユーザーライセンス契約を締結することとは不可分の全体を構成することが認識されなければならない。コンピュータ・プログラムのコピーをダウンロードしてもその所有者が当該コピーを使用することができなければ意味がない。したがって、法的分類の目的ではこれら 2 つの行為は全体として吟味されなければならない(類推により次を参照のこと: *Joined Cases C-145/08 and C-149/08 Club Hotel Loutraki and Others* [2010] ECR I-4165, paragraphs 48 and 49 and the case-law cited)。
- 45 本案で争点となっているような状況で関係する商業取引にコンピュータ・プログラムのコピーに対する所有権の譲渡が関わっているかどうかという問題については、付託命令によれば、プログラムのコピー

をダウンロードし、当該コピーに関連してユーザーライセンス契約を締結するオラクルの顧客は料金支払いの見返りに無期限により当該コピーを使用する権利を受領していることが指摘されなければならない。したがって、オラクルがそのコンピュータ・プログラムのコピーを利用できるようにすることと、当該コピーのためユーザーライセンス契約を締結することは、自分が所有者である著作物のコピーの経済的価値に相当する報酬を著作権者が確保できるようにすることが意図される料金の支払と見返りに、当該コピーを顧客が恒久的に利用できるようにすることが意図されている。

- 46 そうした状況では、上述の第 44 段落で言及される行為にはそれが全体として吟味された場合、問題のコンピュータ・プログラムのコピーに対する所有権の譲渡が関わっている。
- 47 本案で争点となっているような状況では、コンピュータ・プログラムのコピーが権利者のウェブサイトからダウンロードされる手段によるか、又は CD-ROM や DVD などの物理的媒体の手段により権利者から顧客の利用に供されるかどうかには違いはない。後者の場合に権利者が提供されるプログラムのコピーを使用する顧客の権利と、物理的な媒体によりプログラムのコピーを顧客に譲渡する行為とを正式に区別している場合でも、当該媒体からコンピュータ・プログラムのコピーをダウンロードする操作とライセンス契約を締結する行為とは、上述の第44段落に記載される理由により、取得者の観点では分離不能なままである。CD-ROM や DVD などの物理的媒体の手段により関係するプログラムのコピーをダウンロードし、当該コピーについてライセンス契約を締結する取得者は料金の支払いと交換に無期限で当該コピーを使用する権利を受領する以上、それら 2 つの行為には、CD-ROM や DVD などの物理的媒体の手段により関係するコンピュータ・プログラムのコピーを利用できる場合でも、当該コピーの所有権の譲渡が同様に関係していることが考慮されなければならない。
- 48 したがって、本案で争点となっているような状況では著作権者から顧客へのコンピュータ・プログラムのコピーの譲渡に、同じ当事者間でのユーザーライセンス契約の締結が伴うことは、指令 2009/24 の第 4 条(2)項の意味における「プログラムのコピーの...最初の販売」に該当する。
- 49 法務官がその意見書の第 59 段落で述べているように、指令 2009/24 の第 4 条(2)項の意味における「販売」という用語に対し、自分が所有者である著作物のコピーの経済的価値に相当する対価を著作権者が獲得できるようにすることが意図される料金の支払いと見返りに無期限でコンピュータ・プログラムのコピーを使用するための権利を付与することで特徴づけられるあらゆる形式の製品の販売を網羅するほどの幅広い解釈が与えられていなかった場合、当該規定の有効性は損なわれてしまうだろう。なぜなら、サプライヤーとしては消尽の規則を迂回し、そこからすべての範囲を排除するため単に契約を「販売」の代わりに「ライセンス」と呼ぶだけで済んでしまうからである。
- 50 第二に、著作権者のウェブサイトでコンピュータ・プログラムのコピーを利用できるようにすることは指令 2001/29 の第 3 条(1)項の意味における「公衆が利用できるようにすること」に該当し、そのことは当該指令の第 3 条(3)項に従ってコピーの頒布権の消尽を生じさせることはあり得ないとするオラクルと欧州委員会が提示する主張は、受け入れられない。
- 51 指令 2001/29 の第 1 条(2)項(a)号からは、当該指令がその後指令 2009/24 によって成文化された指令 91/250 によって付与されたコンピュータ・プログラムの法的保護...に関連する[欧州連合の法律の]既存の...規定をそのままにし、...いかなる形でも当該規定に影響しないことは明らかなようである。したがって、指令 2009/24 の規定、特にその第 4 条(2)項は指令 2001/29 の規定に関連して *lex specialis* (特別法)を構成するので、本案で争点となっている契約上の関係又はその一側面が後者の指令の第 3 条(1)項の意味における「公衆への伝達」の概念に含まれるような場合でも、指令 2009/24 の第 4 条(2)

項の意味における「プログラムのコピーの...最初の販売」は当該規定に従って当該コピーの頒布権の消尽を生じさせるだろう。

- 52 さらに、上述の第 46 段落で述べたとおり、本案で争点となっているような状況では著作権者はコンピュータ・プログラムのコピーに対する所有権をその顧客に移転している。法務官がその意見書の第 73 段落で述べている通り、著作権条約の第 6 条(1)項からは(指令 2001/29 の第 3 条と第 4 条はできる限り当該第 6 条(1)項の観点で解釈されなければならない(この点では次の事件を参照のこと: Case C-456/06 *Peek & Cloppenburg* [2008] ECR I-2731, paragraph 30)、所有権の譲渡の存在が当該指令の第 3 条に定める「公衆への伝達行為」を当該指令の第 4 条で言及される頒布行為に変更する場合、そのことは指令の第 4 条(2)項における条件が満たされた場合、指令 2009/24 の第 4 条(2)項で言及される「プログラムのコピーの...最初の販売」と同様に、頒布権の消尽を生じさせる可能性があるということになる。
- 53 第三に、オラクル、当裁判所に意見書を提出している各国政府、及び欧州委員会が主張するように、指令 2009/24 の第 4 条(2)項に言及される頒布権の消尽は有形資産にのみ関係しており、インターネットからダウンロードされるコンピュータ・プログラムの無形コピーには関係しないという点についても吟味されなければならない。彼らがこの点で参照しているのは、指令 2009/24 の第 4 条(2)項、指令 2001/29 の前文にある説明の 28 と 29、著作権条約の第 8 条と一緒に解釈される指令 2001/29 の第 4 条及びその組入れが指令 2001/29 の目的の一つになっている著作権条約の第 6 条と第 7 条に関する合意声明である。
- 54 さらに欧州委員会によれば、指令 2001/29 の前文にある説明 29 は、「サービス、特にオンラインサービスの場合、消尽の問題は浮上しない」ことを確認するものだという。
- 55 この点ではまず最初に、指令 2009/24 の第 4 条(2)項からは、当該規定で言及されるコンピュータ・プログラムのコピーの頒布権の消尽は CD-ROM や DVD などの物理的媒体におけるプログラムのコピーだけに限定されるということが明らかではないことを指摘しなければならない。それとは逆に、当該規定はそれ以上明確にすることなく「プログラムのコピーの...販売」に言及する際に、問題のコピーが有形物か無形物かという区別は行っていない。
- 56 次に、コンピュータ・プログラムの法的保護に明確に関係する指令 2009/24 が指令 2001/29 との関係で *lex specialis* (特別法)を構成することに留意しなければならない。
- 57 指令 2009/24 の第 1 条(2)項では、「本指令に基づく保護はあらゆる形式のコンピュータ・プログラムの表現に適用される」と述べている。当該指令の前文にある説明 7 は、当該指令が保護することを目的とする「コンピュータ・プログラム」には、「ハードウェアに組み込まれるものを含め、あらゆる形式のプログラムが含まれる」と明記している。
- 58 したがって、それらの規定は指令 2009/24 に定める保護の目的上、コンピュータ・プログラムの有形と無形のコピーを同一に扱うことが欧州連合の立法府の意図であることをきわめて明確にしている。
- 59 そのような状況では、指令 2009/24 の第 4 条(2)項に基づく頒布権の消尽はコンピュータ・プログラムの有形と無形の両方のコピーに関係しているので、その最初の販売時点でインターネットから最初の取得者のコンピュータにダウンロードされているプログラムのコピーにも関係していることが考慮されなければならない。

- 60 指令の 2001/29 と 2009/24 で使用される概念は原則的には同じ意味を有することは確かである(参照先: *Joined Cases C-403/08 and C-429/08 Football Association Premier League and Others* [2011] ECR I-0000, paragraphs 187 and 188)。しかし、その前文にある説明の 28 と 29 に照らして、さらには指令 2001/29 が実施することを目的とする著作権条約に照らして解釈される指令 2001/29 の第 4 条(2)項については、当該指令が対象とする著作物では頒布権の消尽は有形物にのみ関係していることを示唆していたと仮定しても (Case C-277/10 *Luksan* [2012] ECR I-0000, paragraph 59)、当該指令の特定の文脈において欧州連合の立法府が表明した異なる意図を考慮した場合、そのことは指令 2009/24 の第 4 条(2)項の解釈に影響を与えることはできないだろう。
- 61 経済的観点からは CD-ROM や DVD によるコンピュータ・プログラムの販売とインターネットからのダウンロードによるプログラムの販売は類似していることも付け加えねばならない。オンラインによる伝送方法は物理的媒体の供給と機能的には同等である。同等の取扱いの原則という観点で指令 2009/24 の第 4 条(2)項を解釈すれば、当該条項に基づく頒布権の消尽が発生するのは、販売がプログラムの有形のコピーか又は無形のコピーに関係しているかどうかにかかわらず、著作権者によるか又はその同意に基づくコンピュータ・プログラムのコピーの欧州連合地域での最初の販売後であることが確認される。
- 62 欧州連合の法律はサービスの場合の頒布権の消尽については定めていないとする欧州委員会の主張に関しては、著作権によって保護される著作物の頒布権における消尽という原則の目的は、市場の分割を避けるため、当該著作物の頒布制限を関係する知的財産の特定の主題を保護するために必要な範囲だけに制限することにあることを思い出さなければならない(この点での参考資料: Case C-200/96 *Metronome Musik* [1998] ECR I-1953, paragraph 14; Case C-61/97 *FDV* [1998] ECR I-5171, paragraph 13; and *Football Association Premier League and Others*, paragraph 106)。
- 63 本案で争点となっているような状況で指令 2009/24 の第 4 条(2)項に基づく頒布権の消尽の原則の適用を専ら物理的媒体で販売されるコンピュータ・プログラムのコピーだけに制限してしまうと、コピーの最初の販売で著作権者が既に適切な報酬を確保できるようになっていても、著作権者がインターネットからダウンロードされるコピーの再販売を管理し、新規の販売毎に追加の報酬を要求することができるようになる。インターネットからダウンロードされるコンピュータ・プログラムのコピーの再販売におけるかかる制限は、関係する知的財産の特定の主題を保護するために必要な範囲を超えることになるだろう(この点での参照先: *Football Association Premier League and Others*, paragraphs 105 and 106)。
- 64 第四に、最初の取得者が 2 番目の取得者に譲渡することのできるコンピュータ・プログラムのコピーはもはや自分がダウンロードしたコピーとは一致せず、プログラムの新たなコピーに該当する以上、オラクルが主張するように、最初の取得者によって締結されるメンテナンス契約はいかなる場合でも指令 2009/24 の第 4 条(2)項に定める権利の消尽を防止するという点についても審理されなければならない。
- 65 付託命令によれば、UsedSoft から提供される中古のライセンスは、オラクルからその顧客に対するプログラムのコピーの販売には当該コピーに対するメンテナンス契約の締結が伴うという意味で「有効」であるという。
- 66 指令 2009/24 の第 4 条(2)項に基づくコンピュータ・プログラムのコピーの頒布権の消尽は、著作権者によるか又はその同意に基づく欧州連合内での最初の販売の対象になっていたコピーだけに関係し

ていることを認識する必要がある。それは当該販売からは切り離され、販売の時点でおそらくは無期限により締結されるメンテナンス契約などのサービスの契約には関連していない。

- 67 とはいえ、コンピュータ・プログラムの無形コピーの販売時における本案で争点となっているようなメンテナンス契約の締結は、当初購入されたコピーが修正され、更新される効果を有する。メンテナンス契約が限定期間を対象にしている場合でも、当該契約に基づき修正、変更又は追加される機能群は当初ダウンロードされたコピーとは不可分の関係であり、取得者がその後メンテナンス契約を更新しないことに決定する場合でも、当該コピーの取得者はそれらが無期限で使用することができる。
- 68 そのような状況では、指令 2009/24 の第 4 条(2)項に基づく頒布権の消尽は、著作権者によって修正され、更新される形で販売されるコンピュータ・プログラムのコピーにも適用される。
- 69 しかし、最初の取得者によって取得されるライセンスが上述の第 22 段落と 24 段落に記載されるように自分が必要とするユーザー数を超える人数に関係している場合、指令 2009/24 の第 4 条(2)項に基づく頒布権の消尽の効果により、ライセンスを分割し、自分が決定するユーザー数に相当するコンピュータ・プログラムに対してのみユーザー権を再販売することは取得者には許諾されていないことが指摘されるべきだろう。
- 70 指令 2009/24 の第 4 条(2)項に従って著作権者の頒布権が消尽するコンピュータ・プログラムの有形又は無形のコピーを再販売する最初の取得者は、指令 2009/24 の第 4 条(1)項(a)号に定める通り、その著作者に帰属するコンピュータ・プログラムの排他的な複製権の侵害を避けるためには、その再販売の時点で自分自身のコピーを利用できないようしなければならない。前の段落で述べたような状況では、著作権者の顧客は継続的に自分のサーバーにインストールされているプログラムのコピーを使用するので、それを使用不能にすることはないだろう。
- 71 さらに、関係するコンピュータ・プログラムについて追加のユーザー権の取得者が自分のサーバーで当該プログラムの新たなインストールを行わず、それゆえ新たな複製を行わない場合でも、指令 2009/24 の第 4 条(2)項に基づく頒布権の消尽の効果はどのような場合でもかかるユーザーの権利には適用されないだろう。かかる場合には追加のユーザー権の取得は当該取引の時点で頒布権が消尽しているコピーには関係しない。それどころかそこでは追加の権利の取得者自らが自分のサーバーに既にインストールしていたコピーのユーザー数を拡張することだけを可能にすることが意図されている。
- 72 これまでのすべての議論に基づき、質問 2 に回答する際に指令 2009/24 の第 4 条(2)項については、インターネットからデータ媒体にコピーを無償でダウンロードすることを許諾していた著作権者が、自分が所有者である著作物のコピーの経済的価値に相当する報酬を確保できるようにすることが意図される料金の支払いと見返りに、無期限で当該コピーを使用する権利も許諾している場合、コンピュータ・プログラムのコピーの頒布権は消尽していることを意味するものと解釈されなければならない。

### 質問の 1 と 3

- 73 連邦裁判所が第 1 と第 3 の質問において理解しようと努めていることは基本的に、UsedSoft が販売するようなコンピュータ・プログラムの中古ライセンスの取得者であって、指令 2009/24 の第 5 条(1)項に従ってその意図される目的に基づきプログラムを使用できるようにするために関係するプログラムの複製権を享受する者については、指令 2009/24 の第 4 条(2)項に基づく頒布権の消尽の結果として、当該

指令の第 5 条(1)項の意味における「合法的な取得者」とみなすことができるかどうか、できる場合はどのような状況においてそうなのかという問題である。

- 74 指令 2009/24 の第 5 条(1)項では、特定の契約上の規定がない場合、その意図される目的に基づく合法的取得者によるコンピュータ・プログラムの使用において複製が必要になる場合は、そのエラー修正を含め、コンピュータ・プログラムの複製には当該プログラムの著作者の許諾を要しないと定めている。
- 75 著作権者の顧客が著作権者のウェブサイトにあるコンピュータ・プログラムのコピーを購入するときは、当該顧客は自分のコンピュータにコピーをダウンロードすることで指令 2009/24 の第 5 条(1)項に基づき許諾されるコピーの複製を実行する。これは合法的取得者が意図される目的に従ってプログラムを使用するために必要な複製である。
- 76 さらに、指令 2009/24 の前文にある説明 13 は、「合法的に取得されているプログラムのコピーの使用に必要なローディングと実行の行為を...契約で禁止することはできない」と定めている。
- 77 次に、著作権者の頒布権は指令 2009/24 の第 4 条(2)項に従って、著作権者によるか又はその同意を得て欧州連合でそのコンピュータ・プログラムの有形又は無形のコピーが最初に販売される時点で消尽することに留意しなければならない。このことは当該規定を理由に、その後の譲渡を禁止する契約条件の存在とは関係なく、問題の著作権者がそれ以後は当該コピーの再販売に異議を申し立てることができないことを意味する。
- 78 だが上述の第 70 段落に記載されるところから明らかなように、指令 2009/24 の第 4 条(2)項に従って著作権者の頒布権が消尽するコンピュータ・プログラムの有形又は無形のコピーの当初の取得者が当該コピーを再販売するときに、指令 2009/24 の第 4 条(1)項(a)号に基づきコンピュータ・プログラムの著作権者が有する排他的な複製権の侵害を回避するためには、その再販売時に自分のコンピュータにダウンロードされているコピーを使用不能にしなければならない。
- 79 オラクルが正しく指摘する通り、当該コピーが使用不能にされているかどうかを確認することは困難である場合が多い。しかし、CD-ROM や DVD などの物理的媒体でコンピュータ・プログラムのコピーを頒布する著作権者も同じ問題に直面する。当初の取得者がその物理的媒体の販売後に引き続き使用するためにプログラムのコピーを作成していないことを確認するには相当の困難が伴うからである。この問題を解決するためには、「従来の手段」か「デジタルの手段」かにかかわらず、頒布者がプロダクトキーなどの技術保護手段を使用することは許容できることである。
- 80 著作権者は指令 2009/24 の第 4 条(2)項に基づきその頒布権が消尽しているコンピュータ・プログラムのコピーの再販売に異議を申し立てることはできないので、当該コピーの 2 番目の取得者及びその後の取得者は指令 2009/24 の第 5 条(1)項の意味におけるその「合法的取得者」とであると結論付けなければならない。
- 81 したがって、最初の取得者によるコンピュータ・プログラムのコピーの再販売の場合、新たな取得者は指令 2009/24 の第 5 条(1)項に従って、最初の取得者から販売されるコピーを自分のコンピュータにダウンロードすることができる。当該ダウンロードについては、新たな取得者が意図される目的に従ってプログラムを使用できるようにするために必要なコンピュータ・プログラムの複製とみなされなければならない。

- 82 指令 2009/24 の第 5 条(1)項における「合法的取得者」という概念は、著作権者と直接締結されるライセンス契約に基づきコンピュータ・プログラムを使用することが許諾される取得者だけに關係するとするオラクル並びにアイルランド、フランス及びイタリアの政府が提示する主張は、受け入れられない。
- 83 かかる主張は指令 2009/24 の第 4 条(1)項(a)号に定める排他的な複製権に依拠することで、当該指令の第 4 条(2)項に基づきその頒布権が消尽している中古コピーの有効な使用を禁止することを著作権者に認める効果を有することになり、第 4 条(2)項に基づく頒布権の消尽を無効にすることになるだろう。
- 84 本案で争点となっているような状況の場合、上述の第 44 段落と第 48 段落では、著作権者のウェブサイトにあるコンピュータ・プログラムのコピーを顧客のサーバーにダウンロードすることと、当該コピーのためユーザーライセンス契約を締結することが不可分の取決めを構成することは全体として販売として分類されなければならないことが確認されたことに留意しなければならない。一方ではその後修正され、更新される著作権者のウェブサイトにあるコピーと、他方で当該コピーに関連するユーザーライセンスとの間における不可分の関係を考慮した場合、ユーザーライセンスの再販売には指令 2009/24 の第 4 条(2)項の意味における「当該コピー」の再販売が伴うので、上述の第 23 段落に記載されるライセンス契約の条件にかかわらず、当該条項に基づく頒布権の消尽からの利益を受ける。
- 85 上述の第 81 段落から分かる通り、UsedSoft の顧客などのユーザーライセンスの新たな取得者は關係するコンピュータ・プログラムの修正され、更新されるコピーについては、指令 2009/24 の第 5 条(1)項の意味における「合法的取得者」として、著作権者のウェブサイトから当該コピーをダウンロードすることができ、当該ダウンロードは新たな取得者がその意図される目的に従ってプログラムを利用できるようにするために必要なコンピュータ・プログラムの複製に該当するという結論になる。
- 86 但し、最初の取得者によって取得されるライセンスが自分が必要とするユーザー数を超える人数に關係する場合、当該取得者については、上述の第 69 段落から第 71 段落に説明される通り、指令 2009/24 の第 4 条(2)項に基づく頒布権の消尽の効果によっても、ライセンスを分割し、自分が決定するユーザー数に対応するコンピュータ・プログラムに対するユーザー権だけを再販売する権利は付与されないことに留意しなければならない。
- 87 さらに、オラクルなどの著作権者はそのウェブサイトからダウンロードされるコンピュータ・プログラムのコピーの再販売が伴うユーザーライセンスの再販売の場合、自分が利用できるあらゆる技術的手段を駆使して、まだ再販売者の手元にあるコピーを確実に使用不能にする権利を有する。
- 88 上記から質問の 1 と 3 に対する回答については、指令 2009/24 の第 4 条(2)項と第 5 条(1)項を解釈する際は、著作権者のウェブサイトからダウンロードされるコンピュータ・プログラムのコピーの再販売を伴うユーザーライセンスの再販売の場合、自分の著作物のコピーの経済的価値に相当する報酬を著作権者が確保できるようにすることが意図される料金の支払いと見返りに、当該著作権者から最初の取得者に無期限で付与されている当初のライセンス、及びその後の取得者も含めライセンスの 2 番目の取得者は、当該指令の第 4 条(2)項に基づく頒布権の消尽に依拠することができるので、当該指令の第 5 条(1)項の意味におけるコンピュータ・プログラムのコピーの合法的取得者とみなすことができ、当該規定に定める複製権の利益を享受することができることを意味するとみなさなければならない。

## 費用

89 本件訴訟手続きはその本案の両当事者にとっては国内の裁判所に係属中の訴訟における手続きの一つなので、その費用に対する決定は当該裁判所の決定事項となる。当裁判所に意見書を提出する際に発生した費用は、当該当事者の費用以外は回収できない。

これらの根拠に基づき、当裁判所(大法廷)は以下の通り判決する。

1. コンピュータ・プログラムの法的保護に関する2009年4月23日の欧州議会と欧州理事会の指令2009/24/ECの第4条(2)項を解釈する際は、自分が所有者である著作物のコピーの経済的価値に相当する報酬を確保できるようにすることが意図される料金の支払いと見返りに、インターネットからデータ媒体への当該コピーのダウンロードを無償で許諾している著作権者が当該コピーを無期限で使用するための権利も許諾している場合、コンピュータ・プログラムのコピーの頒布権は消尽することを意味すると判断しなければならない。
2. 指令2009/24の第4条(2)項と第5条(1)項を解釈する際は、著作権者のウェブサイトからダウンロードされるコンピュータ・プログラムのコピーの再販売が伴うユーザーライセンスの再販売の場合、自分の著作物のコピーの経済的価値に相当する報酬を著作権者が確保できるようにすることが意図される料金の支払いと見返りに、当該著作権者から最初の取得者に無期限で付与されている当初のライセンス、及びその後の取得者も含めライセンスの2番目の取得者は、当該指令の第4条(2)項に基づく頒布権の消尽に依拠することができるので、当該指令の第5条(1)項の意味におけるコンピュータ・プログラムのコピーに対する合法的取得者とみなすことができ、当該規定に定める複製権の利益を享受できることを意味するとみなさなければならない。

[署名]

---

\* 訴訟の言語: ドイツ語