

# 米国著作権法におけるファースト・セール理論（国際消尽およびデジタル消尽）

- Kirtsaeng v. John Wiley & Sons, Inc., 568 U.S. \_\_\_\_ (2013)
- Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc., 934 F.Supp.2d 640 (2013)

SOFTIC2014判例ゼミ

2014年7月24日

松村光章（ニューヨーク州弁護士）

その1

# 米国著作権法における消尽論

# 米国著作権法106(3)

## 一 著作物の譲渡等に関する権利

### 17 U.S.C. § 106 . Exclusive rights in copyrighted works.

*Subject to sections 107 through 122, the owner of copyright under this title has the exclusive rights to do and to authorize any of the following:*

*(3) to distribute copies or phonorecords of the copyrighted work to the public by sale or other transfer of ownership, or by rental, lease, or lending;*

### 第106条 著作権のある著作物に対する排他的権利

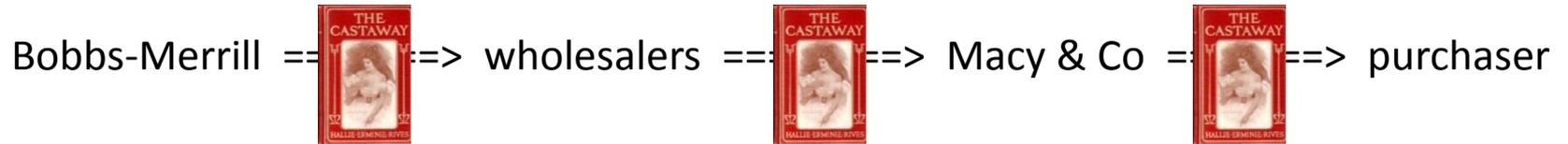
第107条ないし第122条を条件として、本編に基づき著作権を保有する者は、以下に掲げる行為を行いまたこれを許諾する排他的権利を有する。

(3)著作権のある著作物のコピーまたはレコードを、販売その他の所有権の移転または貸与によって公衆に頒布すること。

山本隆司訳『外国著作権法 アメリカ編』(著作権情報センターwebサイト) (<http://www.cric.or.jp/db/world/america.html>)

- 米国著作権法106(3)は、頒布権を、著作物のコピーまたはレコードを「販売その他所有権の移転または貸与によって公衆に頒布すること(またはそれを許諾すること)」と規定。
- 公衆送信は包含するものの、送信可能化まで含むかについては、争いあり。  
(奥邨弘司「公衆への送信および送信(利用)可能化に関する権利を巡る米国の状況」高林龍ほか編『年報知的財産法2013』19頁(日本評論社、2013))

# Bobbs-Merrill v. Straus, 210 U.S. 339 (1908)



## 【事案】

- Bobbs-Merrillの販売本の記載「*The price of this book at retail is one dollar net. No dealer is licensed to sell it at a less price, and a sale at less price will be treated as an infringement of the copyright.*」
- Macy & Coは上記記載にもかかわらず本書を89セントで販売

## 【最高裁】

- 複製物の第一販売以降、「sole right of vending」は消尽。
- よって、再販売価格拘束は無効。

# 米国著作権法109(a)

## 一 頒布権の消尽 (“first sale” doctrine)

### 17 U.S.C. § 109 . Limitations on exclusive rights: Effect of transfer of particular copy or phonorecord

*(a) Notwithstanding the provisions of section 106(3), the owner of a particular copy or phonorecord lawfully made under this title, or any person authorized by such owner, is entitled, without the authority of the copyright owner, to sell or otherwise dispose of the possession of that copy or phonorecord.*

### 第109条 排他的権利の制限： コピーまたはレコードの移転の効果

(a) 第106条(3)の規定にかかわらず、本編に基づき適法に作成された特定のコピーもしくはレコードの所有者またはかかる所有者の許諾を得た者は、著作権者の許諾なく、当該コピーまたはレコードを売却しその他占有を処分することができる。

山本隆司訳『外国著作権法 アメリカ編』(著作権情報センターwebサイト) (<http://www.cric.or.jp/db/world/america.html>)

1. Bobbs-Merrillを条文化した1909年法「nothing in this Act shall be deemed to forbid, prevent, or restrict the transfer of any copy of a copyrighted work the possession of which has been lawfully obtained」(1976年法109(a)の前身)
2. 109(a): 適法に作成されたコピーまたはレコードの所有者は、著作権者の許諾を得ることなく、当該コピーまたはレコードを売却その他処分することができる。
3. 109(a)の制限は頒布権にのみ及び、その他の排他的権利には及ばない (∴109(a)の文言「第106(3)の規定にかかわらず」)

# 米国著作権法109(b)

## 一 頒布権の消尽の例外1(貸与権)

109 (b)(1)(A) Notwithstanding the provisions of subsection (a), unless authorized by the owners of copyright in the sound recording or the owner of copyright in a computer program (including any tape, disk, or other medium embodying such program), and in the case of a sound recording in the musical works embodied therein, neither the owner of a particular phonorecord nor any person in possession of a particular copy of a computer program (including any tape, disk, or other medium embodying such program), may, for the purposes of direct or indirect commercial advantage, dispose of, or authorize the disposal of, the possession of that phonorecord or computer program (including any tape, disk, or other medium embodying such program) by rental, lease, or lending, or by any other act or practice in the nature of rental, lease, or lending. ...

109条(b)(1)(A) 第(a)項の規定にかかわらず、録音物の著作権者またはコンピュータ・プログラム(テープ、ディスクその他当該プログラムが記録された媒体を含む)の著作権者の許諾がなければ、また、録音物に音楽著作物が含まれる場合にはその音楽著作物の許諾がなければ、特定のレコードの所有者またはコンピュータ・プログラム(テープ、ディスクその他当該プログラムが記録された媒体を含む)のコピーの占有者は、直接または間接の商業的利益を目的として、貸与その他貸与と性質を同じくする行為によって当該レコードまたはコンピュータ・プログラム(テープ、ディスクその他当該プログラムが記録された媒体を含む)の占有を処分しまたはこれを許諾することができない。

山本隆司訳『外国著作権法 アメリカ編』(著作権情報センターウェブサイト) (<http://www.cric.or.jp/db/world/america.html>)

- 録音物及びコンピュータ・プログラムについては、適法に作成された複製物であっても、それを営利目的で貸与することはできない。
- 映画の著作物は109(b)に含まれない。映画DVDのレンタルは適法。

# California Civil Code § 986

## 一 頒布権の消尽の例外2(追及権)

### California Civil Code § 986

§ 986 (a) Whenever a work of fine art is sold and the seller resides in California or the sale takes place in California, the seller . . . shall pay to the artist . . . 5 percent of the amount of such sale. ...

### カリフォルニア民法典986条

純粋美術の原作品が販売された場合で、売主がカリフォルニア州の居住者であるか、売買が同州で行われたときには、売主は、著作者に売買代金の5%を支払わなければならない。...

- 純粋美術の著作者は、原作品の再販売時に売主は著作者に売買代金の5%を支払わなければならない(1,000ドルを超えない取引及び転売額が購入の際に支払った金額を下回っている場合、本条の適用なし)。
- 5%を超えるロイヤルティについては書面による合意に基づき放棄可能。
- 売主がカリフォルニアの居住者であるか、取引がカリフォルニア州で行われた場合が対象。
- Estate of Robert Graham v. Sotheby's Inc., Nos.: 2:11-cv-08604-JHN-FFM (C.D. Cal. May 17, 2012)により違憲。

その2

# 米国著作権法と並行輸入

# 国際消尽に関する条約

## TRIPS Agreement Article 6 Exhaustion

*For the purposes of dispute settlement under this Agreement, subject to the provisions of Articles 3 and 4 nothing in this Agreement shall be used to address the issue of the exhaustion of intellectual property rights.*

## WIPO Copyright Treaty Article 6 Right of Distribution

*(2) Nothing in this Treaty shall affect the freedom of Contracting Parties to determine the conditions, if any, under which the exhaustion of the right in paragraph (1) applies after the first sale or other transfer of ownership of the original or a copy of the work with the authorization of the author.*

## TRIPS協定 第6条 消尽

特許庁webサイトより  
(<https://www.jpo.go.jp/shiryousota/nota/fips/trips/ta/chap2.htm#law6>)

この協定に係る紛争解決においては、第3条及び第4条の規定を除くほか、この協定のいかなる規定も、知的所有権の消尽に関する問題を取り扱うために用いてはならない。

## WIPO著作権条約 第6条 譲渡権

著作権情報センターwebサイトより  
([http://www.cric.or.jp/db/treaty/wc\\_h\\_index.html](http://www.cric.or.jp/db/treaty/wc_h_index.html))

(2) この条約のいかなる規定も、著作物の原作品又は複製物の販売その他の譲渡(著作者の許諾を得たものに限る。)が最初に行われた後における(1)の権利の消尽について、締約国が自由にその条件を定めることを妨げるものではない。

1. 著作権は各国法に基づくものなので、著作者は、ベルヌ条約・万国著作権条約の加盟国各国の著作権を保有
2. TRIPS、WCTの上記条項からも明らかのように、国際消尽に関する世界的なコンセンサスなし(WIPO実演・レコード条約にもWCT6(2)と類似の8(2)有り)
3. 国際消尽の規定は、各国の裁量にゆだねられている。

# Quality King Distributors Inc., v. L'anza Research Int'l Inc., 523 U.S. 135 (1998)



## 【事案】

- L'anzaはヘアケア製品を米国内の高級ヘアサロン等に販売。一方、EU圏内では米国内に比べ低価格にて販売。価格差に気づいたQKは、同製品をEUで購入し、L'anzaの許諾を得ることなく米国内の小売店に転売。
- L'anzaは製品添付の商品表示(著作物)の頒布権侵害を主張。QKは、消尽論によって、その転売は認められると主張。

## 【争点】

著作権者によって適法に譲渡されEUに輸出された米国製のヘアケア製品(著作物たる商品表示が添付される)につき、権利者の許諾を得ずに米国に再輸入することは602(a)[現602(a)(1)]に反するか。

# Quality King Distributors Inc., v. L'anza Research Int'l Inc., 523 U.S. 135 (1998)



17 U.S. Code § 602 - Infringing importation or exportation of copies or phonorecords

## (a) Infringing Importation or Exportation.—

(1) Importation.— Importation into the United States, without the authority of the owner of copyright under this title, of copies or phonorecords of a work that have been acquired outside the United States is an infringement of the exclusive right to distribute copies or phonorecords under section 106, actionable under section 501.

第602条 コピーまたはレコードの侵害的輸入または輸出

## (a)侵害的輸入または輸出

(1)輸入—本編に基づく著作権者の権原に基づくことなく、著作物のコピーまたはレコードで合衆国外で取得されたものを合衆国に輸入することは、第106条に基づくコピーまたはレコードを頒布する排他的権利の侵害であって、第501条に基づき訴訟を提起することができる。

山本隆司訳『外国著作権法 アメリカ編』(著作権情報センターwebサイト) (<http://www.cric.or.jp/db/world/america.html>)

# Quality King Distributors Inc., v. L'anza Research Int'l Inc., 523 U.S. 135 (1998)

106(3) - *to distribute copies or phonorecords of the copyrighted work to the public by sale or other transfer of ownership, or by rental, lease, or lending;*



適用關係？



*109(a) Notwithstanding the provisions of section 106(3), the owner of a particular copy... lawfully made under this title, or any person authorized by such owner, is entitled, without the authority of the copyright owner, to sell or otherwise dispose of the possession of that copy...*



602(a)(1) Importation.— Importation into the US, without the authority of the owner of copyright under this title, of copies ... of a work that have been acquired outside the US is an infringement of the exclusive right to distribute copies ... under section 106, actionable under section 501.

# Quality King Distributors Inc., v. L'anza Research Int'l Inc., 523 U.S. 135 (1998)



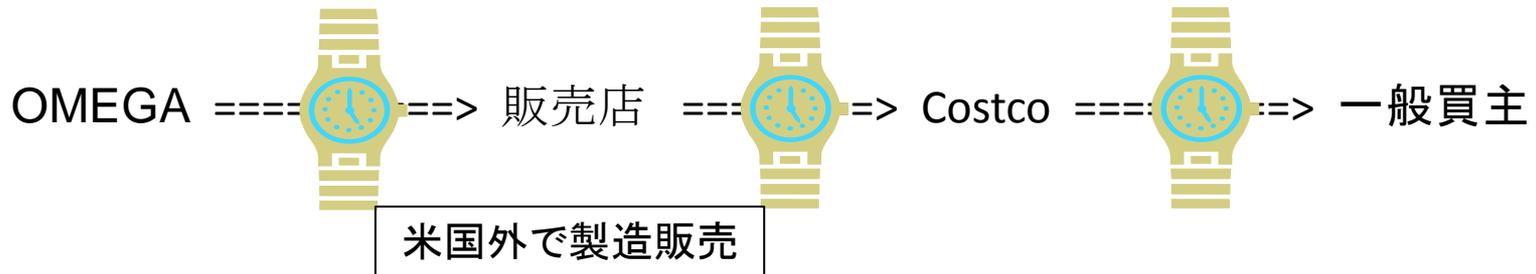
## 【最高裁】

- 602(a)(1)は、輸入につき、“an infringement of the exclusive right to distribute copies or phonorecords under section 106” としているところ、106(3)の頒布権は109(a)の制限を受ける。このため米国内で適法に製造された製品につき、米国外で適法な販売がなされた場合もfirst sale doctrineの適用がある。
- 本件においては、適法な第一販売があった以上、商品表示(著作物)の付いた製品の輸入は602(a)[(1)]を侵害しない。

## 【残された問題】

Quality King判決は、米国内で製造された場合につき、first sale doctrineの適用ありとした。 → では、米国外で製造販売された場合も同じか？ (Costco, Kirtsaeng)

# Costco Wholesale Corp. v. OMEGA, SA, 131 S. Ct. 565 (2010)



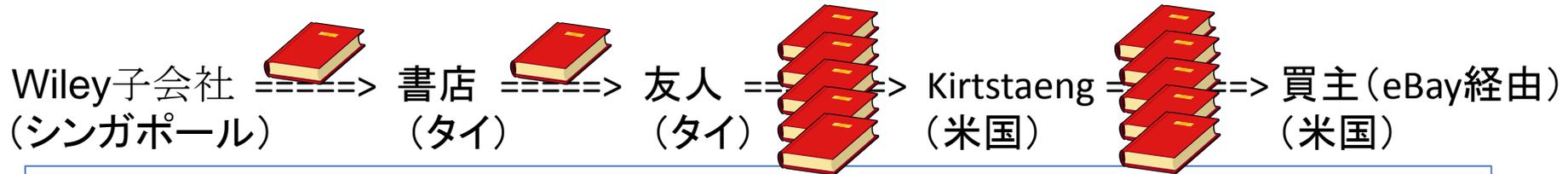
## 【事案】

- Costcoは、米国外で製造販売された時計を輸入し、Omegaの正規販売店（\$1,999）よりも安い価格（\$1,299）で販売
- OmegaはCostcoを著作権侵害で提訴（Seamasterの背面にはOmegaが米著作権局に登録した小さな紋章の刻印有）

## 【最高裁】

- Kagan判事が訟務長官時代に本事案にかかわっていたことを理由に審理を回避したこともあり、最高裁は4-4に割れ、
- 結果、「米国外で適法に製造販売された後、米国に輸入された米国著作物の複製品へのfirst sale doctrineの適用はない」とした控訴審判決が認容された。（ただし、本判決は最高裁判決としての先例拘束性はなし。第9巡回区の裁判所のみ拘束）。

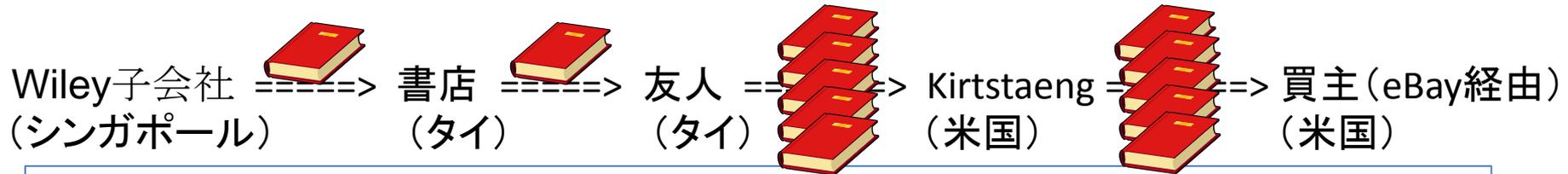
# John Wiley Sons Inc. v. Kirtstaeng, 654 F.3d 210 (2011)



## 【事案】

- John Wiley & Sons, Inc. (教科書の出版社、著作権者)の子会社John Wiley & Sons (Asia) Pte Ltd.は親会社よりアジア諸国において英語版教科書を販売する権利の譲渡を受けている。
  - アメリカで販売されている教科書 『"Copyright © 2008 John Wiley & Sons, Inc. All rights reserved. . . . Printed in the United States of America."』
  - 全く同じ教科書のアジア版 『"Copyright © 2008 John Wiley & Sons (Asia) Pte Ltd. All rights reserved. This book is authorized for sale in Europe, Asia, Africa, and the Middle East only and may be not exported out of these territories. Exportation from or importation of this book to another region without the Publisher's authorization is illegal and is a violation of the Publisher's rights. The Publisher may take legal action to enforce its rights. . . . Printed in Asia."』
- Kirtsaeng氏は97年にCornellへ留学、USCで博士号(数学)を取得後、タイに帰国(留学後10年間、タイで教えることが留学条件)。米滞在中、タイの友人等にタイで販売されている英語版教科書を購入の上、Kirtsaengへ郵送してもらい、同教科書を米国で転売(600冊以上)、友人にはその支出額を返金しつつ、タイとアメリカでの価格差で一儲け。

# John Wiley Sons Inc. v. Kirtstaeng, 654 F.3d 210 (2011)



## 【争点】

- 109条(a)のfirst-sale doctrine は、米国外で適法に生産販売された著作物につき、著作権者の許諾なしに、輸入/米国内で転売した場合も適用されるか？

## 【連邦地裁】

- 米国外で生産された著作物については、仮に著作権者の許諾のもとで生産された場合であっても、first sale doctrine の適用はないと判断し、
- Wileyの8作品の販売/輸入は、Wileyの米国著作権を侵害するものとして、陪審は、損害額として計\$600,000 (一冊\$75,000)を認定(法定損害賠償)。

## 【控訴審】

- 米国外で生産された著作物に first sale doctrine の適用はない。
- 適用を認めた場合、602(a)(1)の適用場面がほぼ観念できなくなる点などが理由。

その3

# Kirtsaeng連邦最高裁判決

# Quality King最高裁判決の総括

106(3) - *to distribute copies or phonorecords of the copyrighted work to the public by sale or other transfer of ownership, or by rental, lease, or lending;*

109(a) *Notwithstanding the provisions of section 106(3), the owner of a particular copy... **lawfully made under this title**, or any person authorized by such owner, is entitled, without the authority of the copyright owner, to sell or otherwise dispose of the possession of that copy...*

602(a)(1) Importation.— Importation into the US, without the authority of the owner of copyright under this title, of copies ... of a work that have been acquired outside the US is an infringement of the exclusive right to distribute copies ... under section 106, actionable under section 501.

## Quality King最高裁判決

- 602は、輸入につき、「106に基づき頒布する排他的権利の侵害」としているところ、106の頒布権は109(a)の制限を受ける。
- 従って、米国内で適法に製造された製品につき、米国外で適法な販売がなされた場合もfirst sale doctrineの適用はある。

先例拘束性の観点から、当事者及びKirksaeng最高裁は、上記Quality King最高裁判決の枠組みを前提に、106(3)、109(a)、602(a)(1)の適用関係をそれぞれ説明。

# Kirtsaeng最高裁(多数意見)の概要

106(3) - *to distribute copies or phonorecords of the copyrighted work to the public by sale or other transfer of ownership, or by rental, lease, or lending;*

*109(a) Notwithstanding the provisions of section 106(3), the owner of a particular copy... **lawfully made under this title**, or any person authorized by such owner, is entitled, without the authority of the copyright owner, to sell or otherwise dispose of the possession of that copy...*

602(a)(1) Importation.— Importation into the US, without the authority of the owner of copyright under this title, of copies ... of a work that have been acquired outside the US is an infringement of the exclusive right to distribute copies ... under section 106, actionable under section 501.

## Kirtsaeng最高裁(多数意見)

- 109(a) “lawfully made under this title”の文言から、地理的制限を読み取ることはいできない。
- 米国外で適法に販売された以上、first sale doctrineにより米国で転売可。

# Kirtsaeng v. John Wiley & Sons, Inc., 568 U.S. \_\_\_\_ (2013): 当事者の主張

106(3) - to distribute copies or phonorecords of the copyrighted work to the public by sale or other transfer of ownership, or by rental, lease, or lending;

109(a) Notwithstanding the provisions of section 106(3), the owner of a particular copy... **lawfully made under this title**, or any person authorized by such owner, is entitled, without the authority of the copyright owner, to sell or otherwise dispose of the possession of that copy...

602(a)(1) Importation.— Importation into the US, without the authority of the owner of copyright under this title, of copies ... of a work that have been acquired outside the US is an infringement of the exclusive right to distribute copies ... under section 106, actionable under section 501.

WILEY	KIRTSAENG
米国外で作成販売された著作物にfirst sale doctrine の適用はない。	米国外で適法に販売された以上、first sale doctrine により米国での転売は適法。
<ul style="list-style-type: none"><li>109(a) “lawfully made under this title” は地理的制限を意味し、</li><li>first sale doctrineは、「米国著作権法の適用のある域内で同法に基づき作成された複製物」にのみ適用されるため</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>109(a) “lawfully made under this title” から地理的制限を読み取れない。</li><li>従って、米国外での適法な販売にもfirst sale doctrineの適用はある。</li></ul>

Kirtsaeng最高裁（J. Breyerによる多数意見）

# Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見)

## Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見) : 破棄差戻

**結論** 米国外で適法に販売された以上、first sale doctrine により米国での転売は適法。  
(∴ 109(a) “lawfully made under this title”の文言から、地理的制限を読み取ること  
はできない(判決「II」)。)

**理由**

- II-A(文言解釈): 109(a)の文言からは地理的制限を読む取することはできない。
- II-B(立法経緯): 1909年法の「占有者」を現行法では「所有者」と改正しているが、ここに地理的制限を新たに設けたとする根拠なし。
- II-B(現行規定):
  - (1)米/カナダ以外で生産された複製物のアメリカへの輸入・頒布を禁止していた“manufacturing clause”の削除は、複製物の生産国によってその取り扱いを異にすることを廃止することが目的なのに対し、議会がそれと相反する地理的制限を109(a)に意図していたとは考え難い。
  - (2)また“lawfully made under this title”は法の他の箇所でも同じ意味で用いられていると考えられるところ、この語句に地理的制限の意味があるとなると、109(c)、109(e)、110(1)、106柱書などの意味が通らなくなる。

# Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見)

## Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見) : 破棄差戻

### 理由

- II-C(コモンロー解釈):
  - 制定法が、それまでコモンローが規定していた争点を新たに規定した場合、裁判所としては、議会としてコモンローの本質部分を維持したものとして解釈する必要がある (“[W]hen a statute covers an issue previously governed by the common law,” we must presume that “Congress intended to retain the substance of the common law.” *Samantar v. Yousuf*, 560 U.S. \_\_\_, \_\_\_, n. 13, (2010).)
  - first sale doctrineはコモンローであえるところ、17世紀初頭にLord Cokeが動産の譲渡に制限を設けることをコモンローは認めていないことを説明している (“...because his whole interest . . . is out of him, so as he hath no possibilit[y] of a Reverter, and it is against Trade and Traffi[c], and bargaining and contracting betwee[n] man and man...”).
  - 上記コモンローの考え方と同様、著作権者にすでに販売された動産につき転売その他の処分をコントロールすることを可能にする法は、同じく商業及び取引に反する。
  - さらに、「再販売の自由」は消費者に資する(*Leegin*最高裁判決を例示引用)

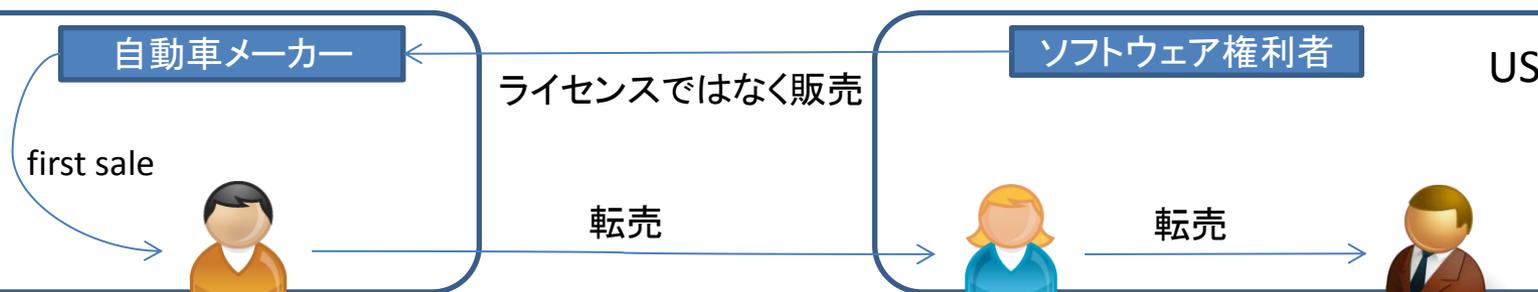
# Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見)

## Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見) : 破棄差戻

理由

- II-D (地理的制限を採った場合の影響)
  - ① 図書館の外国書籍: これら蔵書の貸出、譲渡につき、著作権者から許可を得るのは実効的でない(著作権者が不明等)。
  - ② 中古本事業者: 外国で発行・印刷された書籍にfirst sale doctrineが適用されるという前提で数世紀にわたって事業しており、地理的制限は、事業に大打撃。
  - ③ ハイテク企業: 自動車、電子レンジ、電卓、携帯電話、携帯タブレット、パソコンなどは著作物であるソフトウェアやパッケージ表示を含み、それらの多くは、米国著作権者の許諾に基づき、米国外で生産され、販売された後、米国に輸入される。地理的解釈によった場合、例えば、車に搭載された各種ソフトウェアの著作権者の許諾なしには、当該外車のオーナーはその車を再販できない。外国の自動車メーカーが、再販の許諾を得ているとは考え難い(Wileyもこの点は反論せず)。

JPN



# Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見)

## Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見) : 破棄差戻

- II-D (地理的制限を採った場合の影響)

④ 小売業者: US\$2.3trillion 相当の商品が2011年に米国に輸入。アメリカの小売業者は、そのうちの多くを米国外の第一取引後を買っている。洗剤、健康用品、朝食シリアルはじめそれら商品の多くは、パッケージ表示・ロゴ・ラベル・取説などの著作物を含む。伝統的な著作物(本、音楽、映画など)の米での販売はUS\$220billion(ゲームはUS\$16billion)。地理的解釈はこれらについて侵害訴訟の標的となることを意味する。

理由

⑤ 美術館: 地理的解釈によった場合、作品を購入済み／贈与を受けていた後であっても、その作品を展示(display)するには事前に著作権者からの許諾を受ける必要あり(displayなので109(a)と直接の関係はない)

# Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見)

## Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見) : 破棄差戻

- II-D (地理的制限を採った場合の影響)

### 【Wileyの最高裁II-Dへの反論】

上記II-Dに対してWileyは“the list is artificially invented”と反論。地理的制限を認めたCBS, Inc. v. Scorpio Music Distributors, Inc., 569 F. Supp. 47, 49 (ED Pa. 1983)以降も、最高裁がII-Dで列挙する事象は起こっていない。

### 【最高裁】

理由

- 1 Wileyはあたかも本件に関する法は、地理的制限を採用することで確定しているかのようにいうが、法は未確定。  
(地理的制限を採用しなかった第三連邦巡回控訴裁判所 (Sebastian Int'l, 847 F. 2d 1093) や地理的制限を一部修正した第九連邦巡回控訴裁判所 (Denbicare U. S. A., 84 F. 3d 1143) の判決を引用)
- 2 外国で適法に生産販売された著作物に“first sale” doctrineが適用されるという前提で書店、図書館、美術館、小売店等の実務は成り立っており、これを変更することは、著作権者からの逐一許諾を取得しなければならないという未曾有の状況をもたらす。
- 3 権利行使されないことを前提に実務が機能する著作権法は、健全な著作権法制とはいえない。

# Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見)

## Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見) : 破棄差戻

結論

米国外で適法に販売された以上、first sale doctrine により米国での転売は適法。  
(∵ 109(a) “lawfully made under this title”の文言から、地理的制限を読み取ることはできない(判決「II」)。)

理由

### 【最高裁によるWiley及び反対意見の主張の検討】

- ① 「Quality King判決が地理的制限を支持している」
- ② 「著作権法の立法経緯はむしろ地理的制限を支持している」
- ③ 「地理的制限を採らなかった場合、著作権者に国内市場と外国市場で自己の著作物に価格差を設けることが事実上不可能となる」
- ④ 「多数意見によった場合、国際消尽という米国著作権法制において前例のない制度への移行を意味する」

# Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見)

## Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見) : 破棄差戻

結論

米国外で適法に販売された以上、first sale doctrine により米国での転売は適法。  
(∵ 109(a) “lawfully made under this title”の文言から、地理的制限を読み取ること  
はできない(判決「II」)。)

理由

【最高裁によるWiley及び反対意見の主張(①「Quality King判決は地理的制限を支持している」)の検討】

- 同判決には「where an author gives exclusive American distribution rights to an American publisher and exclusive British distribution rights to a British publisher, “presumably only those [copies] made by the publisher of the United States edition would be ‘lawfully made under this title’ within the meaning of § 109(a).” 523 U.S., at 148 (emphasis added).」との記述があり、Wileyは同記述をもって最高裁が既に、地理的制限を採用していると主張が、
- QK判決において「lawfully made under this title」は争点となっておらず、従って上記記述に先例拘束性なし(傍論である)。

# Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見)

## Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見) : 破棄差戻

結論

米国外で適法に販売された以上、first sale doctrine により米国での転売は適法。  
(∵ 109(a) “lawfully made under this title”の文言から、地理的制限を読み取ること  
はできない(判決「II」)。)

理由

【最高裁によるWiley及び反対意見の主張(②「著作権法の立法経緯はむしろ地理的  
制限を支持している」)の検討】

- Wiley/反対意見は、「60年代の著作権法改正の議論において書籍・レコード・映画等の権利者団体が国内外の市場で価格差を設けることが困難である旨説明、それを踏まえ米国著作権局が現行602(a)(1)に近似した条文案を作成した際、外国で適法に販売された複製物の米国への著作権者の許諾なき輸入は、米国著作権者の排他的権利の侵害にあたと説明した」と主張するが、
- 76年法の10年前の業界団体の主張よりも、76年法の制定後から10年後に作成された109(a)に関する議会レポートの記載を重視すべきであり、同レポートには、地理的制限について記載はなく、109(a)の旧法でも地理的制限がなかったこと(II-B参照)からしても、立法経緯はむしろ地理的制限を設けないことを支持している。

# Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見)

## Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見) : 破棄差戻

結論

米国外で適法に販売された以上、first sale doctrine により米国での転売は適法。  
(∵ 109(a) “lawfully made under this title”の文言から、地理的制限を読み取ること  
はできない(判決「II」)。)

理由

【最高裁によるWiley及び反対意見の主張(③「地理的制限を採らなかった場合、著作権者に国内市場と外国市場で自己の著作物に価格差を設けることが事実上不可能となる」)の検討】

- 事実上不可能になると最高裁は認めつつ、憲法及び著作権法の条文から、著作権者による市場分割を許容する文言は見当たらない、
  - むしろ逆に、議会は著作権法制定時に、first sale doctrineを通じて、著作権者による国内市場の分割を制限し、このような制限は、市場分割を禁止する独禁法制とも一致する (Cf. *Palmer v. BRG of Ga., Inc.*, 498 U.S. 46, 49-50 (1990) (*per curiam*) (“[A]greements between competitors to allocate territories to minimize competition are illegal”).)
- ← 【私見】 水平カルテルは当然違法ながら垂直的制限は合理の原則 (*Continental TV v. GTE Sylvania*, 694 F.2d 1132 (9 th Cir. 1982))

# Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見)

## Kirtsaeng最高裁 (J. Breyerによる多数意見) : 破棄差戻

結論

米国外で適法に販売された以上、first sale doctrine により米国での転売は適法。  
(∵ 109(a) “lawfully made under this title”の文言から、地理的制限を読み取ること  
はできない(判決「II」)。)

理由

【最高裁によるWiley及び反対意見の主張(④「多数意見によった場合、国際消尽と  
いう米国著作権法制において前例のない制度への移行を意味する」)の検討】

- 反対意見は、米国政府は一貫して著作権の国際消尽に反対の立場だというのが、  
訟務長官のamicusにそのような記載はない。
- Quality King判決において、first saleが外国で生じた事例について判示済み。

Kirtsaeng最高裁 (J. Ginsburgによる反対意見)

# Kirtsaeng v. John Wiley & Sons, Inc., 568 U.S. \_\_\_\_ (2013)

106(3) - *to distribute copies or phonorecords of the copyrighted work to the public by sale or other transfer of ownership, or by rental, lease, or lending;*

109(a) *Notwithstanding the provisions of section 106(3), the owner of a particular copy... **lawfully made under this title**, or any person authorized by such owner, is entitled, without the authority of the copyright owner, to sell or otherwise dispose of the possession of that copy...*

602(a)(1) Importation.— Importation into the US, without the authority of the owner of copyright under this title, of copies ... of a work that have been acquired outside the US is an infringement of the exclusive right to distribute copies ... under section 106, actionable under section 501.

## 多数意見

## 反対意見

ともに、「109(a)は602(a)(1)にも適用される」というQuality King判決を前提に、

- 109(a) “lawfully made under this title” から地理的制限は読み取れない。
- 従って、米国外で適法な販売があった以上、first sale doctrine により米国での転売は適法。

- 109(a) “lawfully made under this title” は地理的制限を意味し、
- first sale doctrineは、「米国著作権法の適用のある域内で同法に基づき作成された複製物」にのみ適用される。

# Kirtsaeng最高裁 (J. Ginsburgによる反対意見)

## 17 U.S. Code § 602 - Infringing importation or exportation of copies or phonorecords

### (a) Infringing Importation or Exportation.—

(1) Importation.— Importation into the United States, without the authority of the owner of copyright under this title, of copies or phonorecords of a work that have been acquired outside the United States is an infringement of the exclusive right to distribute copies or phonorecords under section 106, actionable under section 501.

**(3) Exceptions.—** This subsection does not apply to—  
(C) importation by or for an organization operated for scholarly, educational, or religious purposes and not for private gain, with respect to no more than one copy of an audiovisual work solely for its archival purposes, and no more than five copies or phonorecords of any other work for its library lending or archival purposes, unless the importation of such copies or phonorecords is part of an activity consisting of systematic reproduction or distribution, engaged in by such organization in violation of the provisions of section 108 (g)(2).

## 第602条 コピーまたはレコードの侵害的輸入または輸出

### (a)侵害的輸入または輸出

(1)輸入一本編に基づく著作権者の権原に基づくことなく、著作物のコピーまたはレコードで合衆国外で取得されたものを合衆国に輸入することは、第106条に基づくコピーまたはレコードを頒布する排他的権利の侵害であって、第501条に基づき訴訟を提起することができる。

(3)例外一本項は、以下の場合には適用しない。  
(C)視聴覚著作物のコピー1部のみを資料保存目的のみで、またはその他の著作物のコピーもしくはレコード5部以内を図書館貸出もしくは資料保存目的のみで、私的利益でなく研究、教育もしくは宗教目的で運営される団体がまたはそのために輸入する場合。ただし、かかるコピーまたはレコードの輸入が、第108条(g)(2)の規定に違反して当該団体が行う組織的複製または頒布を含む活動の一部である場合を除く。

# Kirtsaeng最高裁 (J. Ginsburgによる反対意見)

多数意見 (=“lawfully made under this title”から、地理的制限は読み取れない。)	反対意見 (=106(a)は、米国における販売にのみ適用される(地理的制限))
II-A(文言解釈) 文言からして読み取れず	II: 著作権法は域外適用されない。
II-B(立法経緯) 1909年法の「占有者」を現行法109(a)では「所有者」と改正しているが、ここに地理的制限を新たに設けたとする根拠なし。	III(立法経緯): 602(a)(1)は、外国で適法販売された複製物が著作権者の許諾なく輸入された場合の権利者への救済を意図したもの。
II-B(現行規定との整合性)	II: 多数意見の解釈によった場合、602(a)(3)(C)が空文化する。
II-C(コモンローとの整合性)	
II-D(地理的制限の影響): 図書館の外国書籍、中古本事業者、ハイテク製品に含まれたSWや著作物レーベル、小売業者、美術館における影響	図書館の外国書籍は602(a)(3)(C)が、その他の事例は、権利者からの許諾、黙示的ライセンス、フェアユースで解決。またそもそも最終消費者を提訴しない。
III(「QK判決は地理的制限を支持」への反論) → 同記述に先例拘束性なし	QK判決における記述はdictumではあるが、多数意見が同記述が誤りだとする点には同意できない。
III(「立法経緯は地理的制限を支持」への反論) → 確認すべきは109(a)に関する議会レポートでそこに地理的制限の記載なし。	上記III(602(a)(1)の立法経緯)と同じ
III(「著作権者の国内外市場分割が不可能となる」への反論) → 法は著作権者に市場分割を認めていない。市場分割を禁止する独禁法とも一致。	V-A: 602(a)(1)は垂直制限の場面であり、垂直制限が当然違法ではない(競争促進効果も認められるため)旨 <i>Leegin</i> で判示済。
III(「前例なき国際消尽への移行」への反論) → QKで国際消尽へ移行済み	長らく国際消尽を認めるべきでないとは他国に主張してきた米国政府の信用が傷つく

# Kirtsaeng v. John Wiley & Sons, Inc., 568 U.S. \_\_\_\_ (2013)

## 【本判決の検討点】

(1) 本事案では、米国著作権法109条(a)と602条(a)(1)の関係が問題となっているところ、本判決の多数意見、補足意見、反対意見はそれぞれ異なる見解を示しております。そこで、多数意見、補足意見、反対意見のいずれの立場が妥当か。

(2) また、国内市場と海外市場において著作権者が価格差を設けることを認めるべきかという点について、多数意見と反対意見は真っ向から対立しています。いずれの立場が妥当か。

Kirtsaeng最高裁（ J.Kaganによる補足意見）

# Kirtsaeng最高裁 (J.Kaganによる補足意見)



## Elena Kagan, Associate Justice,

- 1960出生New York City (父、弁護士事務所パートナー、母、小学校教諭)
- 1981 Princeton, BA(歴史学), *summa cum laude*
- 1983 Worcester College, Oxford, M. Phil (Daniel M. Sachs Graduating Fellow scholarship)
- 1986 Harvard Law School, JD, *magna cum laude*, supervising editor of the Harvard Law Review
- 1986 clerkship for Judge Abner Mikva of the U.S. Court of Appeals, 1987 clerkship for Justice Thurgood Marshall of the Supreme Court, 1988ワシントンDCのWilliams & Connollyにて弁護士として3年間活動
- 1991 University of Chicago Law School教授(1995 tenured)
- 1995 Bill Clinton大統領のAssociate Counsel (のちに、Deputy Assistant to the President for Domestic Policy、さらにその後、Deputy Director of the Domestic Policy Council)
- 1999 Harvard Law School 客員教授、(2001教授、2003 Dean of the Law School)
- 2009アメリカ合衆国訟務長官 (solicitor general)
- 2010 最高裁判事

## Kirtsaeng最高裁 (J.Kaganによる補足意見)

“Neither the text nor the history of 109(a) supports removing first-sale protection from every copy of a protected work manufactured abroad. I recognize, however, that the combination of today's decision and *Quality King*, constricts the scope of 602(a)(1)'s ban on unauthorized importation. I write to suggest that any problems associated with that limitation come not from our reading of 109(a) here, but from *Quality King*'s holding that 109(a) limits 602(a)(1).”

# Kirtsaeng最高裁 (J.Kaganによる補足意見)

## Kirtsaeng最高裁 (J.Kaganによる補足意見)

結論

Neither the text nor the history of 17 U.S.C. § 109(a) supports removing first-sale protection from every copy of a protected work manufactured abroad. I recognize, however, that the combination of today's decision and *Quality King Distrib. v. L'anza Research Int'l*, 523 U.S. 135 (1998), constricts the scope of § 602(a)(1)'s ban on unauthorized importation. I write to suggest that any problems associated with that limitation come not from our reading of § 109(a) here, but from *Quality King*'s holding that § 109(a) limits § 602(a)(1).

主張

Had we come out the opposite way in that case, **§ 602(a)(1) would allow a copyright owner to restrict the importation of copies irrespective of the first-sale doctrine.**<sup>1</sup> That result would enable the copyright owner to divide international markets in the way John Wiley claims Congress intended when enacting § 602(a)(1). But it would do so without imposing downstream liability on those who purchase and resell in the United States copies that happen to have been manufactured abroad. In other words, that outcome would target unauthorized importers alone, and not the "libraries, used-book dealers, technology companies, consumer-goods retailers, and museums" with whom the Court today is rightly concerned.

1 Although *Quality King* concluded that the statute's text foreclosed that outcome,, the Solicitor General offered a co-gent argument to the contrary. He reasoned that § 109(a) does not limit § 602(a)(1) because the former authorizes owners only to "sell" or "dis-pose" of copies--not to import them: The Act's first-sale provision and its importation ban thus regulate separate, non-overlapping spheres of conduct

# Kirtsaeng最高裁 (J.Kaganによる補足意見)

106(3) - to distribute copies or phonorecords of the copyrighted work to the public by sale or other transfer of ownership, or by rental, lease, or lending;

109(a) Notwithstanding the provisions of section 106(3), the owner of a particular copy... lawfully made under this title, or any person authorized by such owner, is entitled, without the authority of the copyright owner, to sell or otherwise dispose of the possession of that copy...



602(a)(1) Importation.— Importation into the US, without the authority of the owner of copyright under this title, of copies ... of a work that have been acquired outside the US is an infringement of the exclusive right to distribute copies ... under section 106, actionable under section 501.

# Kirtsaeng v. John Wiley & Sons, Inc., 568 U.S. \_\_\_\_ (2013)

## 【本判決の検討点】

(1) 本事案では、米国著作権法109条(a)と602条(a)(1)の関係が問題となっているところ、本判決の多数意見、補足意見、反対意見はそれぞれ異なる見解を示しております。そこで、多数意見、補足意見、反対意見のいずれの立場が妥当か。

(2) また、国内市場と海外市場において著作権者が価格差を設けることを認めるべきかという点について、多数意見と反対意見は真っ向から対立しています。いずれの立場が妥当か。

# Kirtsaeng最高裁判決

## 多数意見

著作権者は、国内外市場において価格差を設けることにつき著作権法上の根拠はないという考え方

“A publisher may find it more difficult to charge different prices for the same book in different geographic markets. But we do not see how these facts help Wiley, for we can find no basic principle of copyright law that suggests that publishers are especially entitled to such rights. ... the Constitution's language nowhere suggests that its limited exclusive right should include a right to divide markets or a concomitant right to charge different purchasers different prices for the same book, say to increase or to maximize gain.”

## 反対意見

国際消尽を否定する反対意見は、結果として、著作権者が国内外市場で価格差を設定することを許容する考え方

“Because economic conditions and demand for particular goods vary across the globe, copyright owners have a financial incentive to charge different prices for copies of their works in different geographic regions. Their ability to engage in such price discrimination, however, is undermined if arbitrageurs are permitted to import copies from low-price regions and sell them in high-price regions.”

# Kirtsaeng最高裁判決 その後

# Judicial Committee Hearing

- FIRST SALE UNDER TITLE 17

**US House of Representatives Judiciary Committee**  
**Subcommittee on Courts, Intellectual Property and the Internet**

**June 02, 2014**

**[HEARING: FIRST SALE UNDER TITLE 17](#)**

9:30 a.m.

**United States District Court, Southern District of New York**  
**Daniel Patrick Moynihan United States Courthouse**  
Ceremonial Courtroom 9C  
500 Pearl Street  
New York, NY 10007

## **Witnesses**

**[Mr. Stephen M. Smith](#)**

President and Chief Executive Officer, John Wiley & Sons, Inc.

**[Mr. John Ossenmacher](#)**

Chief Executive Officer, ReDigi

他7名

<http://judiciary.house.gov/index.cfm/2014/6/hearing-first-sale-under-title-17>

# Judicial Committee Hearing

- FIRST SALE UNDER TITLE 17

**Mr. Stephen M. Smith, President and Chief Executive Officer, John Wiley & Sons, Inc.**

P6 - “Their concurrence [Justices Kagan and Alito], along with the dissenting opinion of Justices Ginsburg, Kennedy and Scalia, invites Congress to clarify the importation right and reaffirm the traditional interpretation of the first sale doctrine’s effect as being one of national exhaustion, not international exhaustion. ”

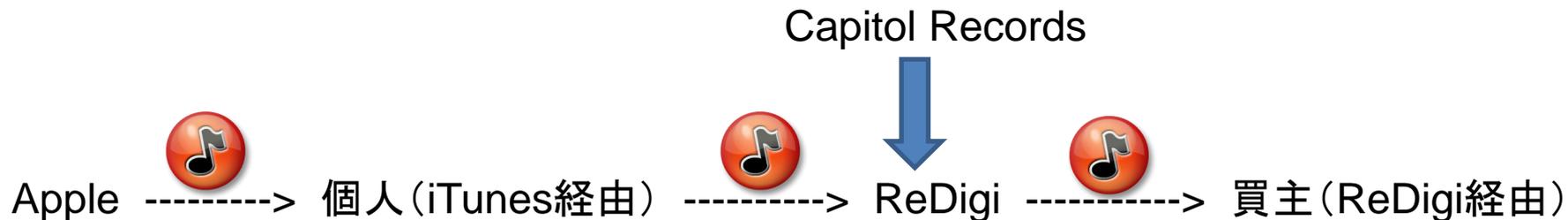
P6 - “Consistent with the concurrence of Justices Kagan and Alito, Wiley recommends that Section 602(a)(1) of the Copyright Act (as amended) be revised to clarify that “importation” is not simply a synonym for “distribution,” and that the copyright owner’s right to control importation is a critical aspect of U.S. international trade law and policy which, unlike the right to control the distribution of copies within the U.S., is not subject to the application of the first sale doctrine. ”

その4

## **ReDigi連邦地裁判決**

Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc., 934 F.Supp.2d  
640 (2013)

# Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc.の概要



## 【当事者】

- Capitol Records: The Beatles楽曲をはじめとする音楽著作権を有するレコード会社
- ReDigi: デジタル音楽コンテンツの中古売買仲介サイトの運営事業者

## 【請求】

- CapitolはReDigiが、Capitolの複製権及び頒布権を直接又は二次的に侵害したとしてサマリージャッジメントを申立

## 【争点】

- 適法に販売されたデジタル音楽ファイルを、first-sale doctrine の依拠して、ReDigi サービスにおいて転売することが米国著作権法上認められるか？

## 【判決】

- サマリージャッジメントの申立認容 ( ReDigiの行為は複製権及び頒布権の間接侵害にあたる)。

# Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc.の概要

Capitol Records



## 【ReDigiサービスの仕組み】

- ① ReDigiの「Media Manager」をパソコンにダウンロード  
↓
- ② インストールされた「Media Manager」はユーザーPC内を解析し、販売可能なデジタル音楽ファイル一覧を作成  
↓
- ③ 「Media Manager」は、その後ユーザーが販売済み音楽ファイルを取得していないか常時解析(コピー発見時には、ユーザーにファイルの削除を要請)  
↓
- ④ 一覧作成後、ユーザーはReDigiの「Cloud Locker」に音楽ファイルをアップロード可  
↓
- ⑤ 上記④以後、音楽ファイルは「Cloud Locker」にのみ存在(ユーザーPCには存在せず、新たなPC及び接続された外部記憶媒体のコピーは都度削除される)。  
↓

# Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc.の概要

Capitol Records



## 【ReDigiサービスの仕組み（続）】



⑥ アップロード後、音楽ファイルは販売可能なファイルか再度解析される



⑦ 当該ファイルにつき、変更がなく、他で販売等されたファイルでないことをReDigiが確認後、当該ファイルは「Cloud Locker」に保管される（＝ユーザーは、当該ファイルを（1）ストリーミング再生目的で保管するか、（2）ReDigiのマーケットプレイスにて販売するか選択可）



⑧ 第三者が当該ファイルを購入した時点で、同ファイルへのユーザーのアクセスは遮断される（購入にあたり、当該第三者はReDigiから別途購入したcreditを使用）



⑨ 新ユーザーは「Cloud Locker」に保管された同ファイルをストリーミング再生するか、転売するか、ダウンロードするか選択可

取引の都度、ReDigiに手数料収入（売主20%、著作者20%、ReDigi60%）

# Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc., 934 F.Supp.2d 640 (S.D.N.Y., March 30, 2013)



## Hon. Richard J. Sullivan

- 1964、New York州Manhasset生まれ
- 1986 B.A. in Government and English at the College of William and Mary
- 1990 Yale Law School (JD)卒業後、clerkship for U.S. Circuit Judge David M. Ebel of the U.S. Court of Appeals for the Tenth Circuit。その後、Wachtell, Lipton, Rosen & Katzのアソシエイト(litigation)として勤務
- 1994 -2005連邦検事補 (Assistant United States Attorney in the Southern District of New York)、ドラッグカルテル訴訟等を担当。2002年からは新たに設立されたInternational Narcotics Trafficking Unit の長として、国際的な麻薬・犯罪組織の捜査及び訴追を担当。コロンビアやアフガニスタン等の国際的なドラッグカルテルの摘発で名を馳せる
- 2005 Marsh Inc. (リスク分析および保険業務)の副法務部長、2006年同社法務部長
- 2007 George W. Bush大統領がNew York州Southern Districtの連邦地裁の裁判官として指名、同年、上院の承認を得て2007年8月より現職

# Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc., 934 F.Supp.2d 640 (S.D.N.Y., March 30, 2013)

“Because this is a court of law and not a congressional subcommittee or technology blog, the issues are narrow, technical, and purely legal...”

→ 裁判所は、Capitol Recordsによるサマリージャッジメント申立を認容（ReDigiの行為は複製権及び頒布権の間接侵害にあたる）

# Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc.

## サマリージャッジメントの申立認容

( ReDigiの行為は複製権及び頒布権の間接侵害にあたる)

インターネットを介したデジタル音楽ファイルの移動で、当該移動の前後で1つのファイルしか存在しない場合も、著作権法のいう「複製」にあたる。

### 複製権

- 著作権法の文言からすれば、複製は生じるのは著作物が新たな物体に固定されたとき(言い換えると、複製権とは、第三者が著作物を新たな物体に固定することを防止する権利)
- ユーザーが音楽ファイルを自己のハードディスクにダウンロードすることは、複製に該当(当該音楽ファイルがもとの媒体に残っていようがいまいが関係ない)
- ReDigiの行為が*C.M. Paula v. Logan*の行為と同等という主張は失当(同事案では、絵葉書の図柄がセラミックタイルに移植されており、著作物が新しい物体に固定されていない)
- ReDigiが主張する「本裁判所の判断が、ハードディスク間の著作物ファイルのあらゆる移動を違法化」という主張も失当(それら移動は著作権法上の他の法理や抗弁により保護されており、本サマリージャッジメントの申立と無関係)

# Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc.

## サマリージャッジメントの申立認容

( ReDigiの行為は複製権及び頒布権の間接侵害にあたる)

頒  
布  
権

- ① ReDigi自身も、自己のウェブサイトにおいてデジタル音楽ファイルが頒布されていることは認めているが、ReDigiは当該頒布がfirst sale doctrineによって保護されていると主張しているところ、まずfirst saleは頒布権に対する抗弁であり、ReDigiの複製権侵害の抗弁たりえない。
- ② さらに、ReDigiの頒布権侵害についても、first sale抗弁は認められない。
  - ReDigiが頒布する著作物は「lawfully made under this title」にあたらないため。
  - 109(a)が保護するのは「the owner of a *particular* copy or phonorecord... of *that* copy or phonorecord.」であり、ユーザーがReDigiのマーケットプレイスで販売している音楽ファイルは新たな複製物であり「particular phonorecord」ではない。

# Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc.

## サマリージャッジメントの申立認容

( ReDigiの行為は複製権及び頒布権の間接侵害にあたる)

ReDigiのいう「技術革新によって著作権法の文言が不明瞭になった場合、著作権法はその法目的に従って解釈されなければならない」という採用できない。

- 技術革新によって今日の消費者に不利益が生じている可能性があったとしても、法の文言が不明瞭になったわけではない(109(a)は「particular phonorecords」の適法な所有者を保護するもので、ReDigiでの転売は保護されない)。
- ReDigiの主張にそった著作権法の改正検討は議会の専権(裁判所の職掌外)。
- さらに政策的観点からもReDigiの主張は認められない(米国著作権局の2001年のDMCA Section 104 レポートによれば「first sale doctrine の適用は、地理的要因や書籍及びアナログ著作物の段階的劣化等の要因から、オフラインの世界に限定される。」)
- ReDigiは本裁判所の109(a)の解釈によった場合、デジタル著作物が109(a)の対象外となると主張するが、109(a)は所有者によるハードディスクやiPod端末そのものの売買を通じて「particular phonorecord」を販売する場合には適用される。この帰結が不適切かは、議会が判断すべきで、裁判所が判断すべきでない。

続  
・  
頒  
布  
権

# Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc.

## 【本判決の検討点】

裁判所は、適法に購入したデジタル音楽ファイルをReDigi社の提供する中古売買仲介サイトを通じて再販売することにつき first sale doctrine の適用は認められないとしています（11頁-13頁）。

その理由の一つに裁判所は、米国著作権局の2001年のDMCA Section 104 レポートにある「first sale doctrine の適用は、地理的要因や書籍及びアナログ著作物の段階的劣化等の要因によって、オフラインの世界に限定される。」という記述をあげています。

前記レポートの公表以降、コンテンツ取引はますますデジタル世界で行われるようになっており、このような状況下で、first sale doctrine の適用はオフライン世界に限定されるという考えは維持されるべきでしょうか。

first sale doctrine の制度趣旨は、①著作権者と所有者の利害対立の緩衝にあるのか（とすれば、物理的な売買が減ってデジタルコンテンツのライセンス形態での取引が増える(次スライド以降参照)ほど、first sale doctrine の適用場面は減少)、それともさらに進んで、②first sale doctrine は二次市場を認めることで著作権者の独占に一定の歯止めを設けることにあるのか（とすれば、中古CD市場と同様にReDigiのようなサービス形態も認められるべき）。

# 販売 vs. ライセンス

# Vernor v. Autodesk, 621 F.3d 1102 (9th Cir. 2010), cert. denied, (2011)



Autodesk =====> ユーザ =====> Vernor =====> 買主 (eBay経由)  
(著作権者)

## 【事案】

- VernorはAutodesk社製のAutoCADソフトウェアを中古で入手し、それを eBayで転売。
- これに対してAutodeskは著作権侵害を警告 (takedown notice, sent)。そこで Vernorは自らの販売はfirst sale doctrineによって保護されているとして提訴。

## 【判決】

- 著作物の複製物のライセンシーに過ぎない場合、当該ライセンシーにfirst sale doctrineの適用はない。
- 次の要件を充たす場合、ユーザはソフトウェアの所有者ではなくライセンシー。著作権者が (i) ライセンス形態であることを明白にした上で、(ii) ユーザーによるソフトウェアの譲渡を制限し、(iii) 利用条件の顕著な制限を設けていた場合  
→ Autodeskは本ソフトウェアを「販売」しておらず、ライセンスしているに過ぎない。

# MDY INDUSTRIES, LLC v. Blizzard Entertainment, 629 F. 3d 928 (9th Cir. 2010)



Blizzard =====> ユーザ <===== MDY Industries

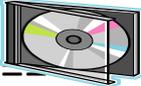
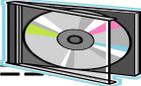
## 【事案】

- Blizzardは世界的に有名なWorld of Warcraft (“WoW”)のゲームメーカー。Michael Donnelly (MDY)氏はWoW内で使用できる“Glider”ソフトウェアを開発販売。Gliderはbotなどとよばれ、プレイヤーが操作しなくても自動的にWoW内でプレイヤーのレベルアップ等を行うためのソフトウェア。
- WoWのterms of useはbotの使用禁止を規定しており、BlizzardはMDYに対して著作権侵害を警告

## 【判決】 (owner vs license論点)

Vernor判決の規範に基づき、裁判所は、WoWユーザはBlizzard製ゲームソフトのライセンスであるとして認定。

# UMG Recordings v. Augusto, 628 F. 3d 1175 (9th Cir. 2011)

UMG  => ディスクジョッキー  ==> Augusto  ==> 転売

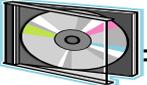
## 【事案】

- UMGはDJに番組でつかってもらうことを目的に次の表記を付記したCDを配っていた。
  - “This CD is the property of the record company and is licensed to the intended recipient for personal use only. Acceptance of this CD shall constitute an agreement to comply with the terms of the license. Resale or transfer of possession is not allowed and may be punishable under federal and state laws.”
- Augustoはそれらプロモーション用CDを集めては転売。

## 【判決】

- Vernor判決の規範に基づきながらもVernorの例外として、本件はライセンスにあたらなかった。
- (i) 配布CDには番号管理がさあれておらず、ライセンス管理の意図がみられず、  
(ii) 受領者によるライセンス契約締結を証する証拠も未提示

# Adobe Sys. Inc. v. Kornrumpf (9th Cir. 2014)

Adobe =  => DELL, HP =====  =====> Kornrumpf =  => 買主 (ebay等経由)

## 【事案】

- KornrumpfによるAdobe製ソフトウェアのebay等での転売につき、Adobeが著作権侵害等を理由に連邦地裁に提訴。
  - Dell, HP等のハードウェアメーカーに対しては、Adobeは自社ソフトウェア(Photoshop等)をOEM製品としてライセンスし、当該ハードウェアメーカーがAdobeが別途許諾したハードウェア製品とともに頒布することを許諾(ライセンス契約には譲渡制限及びAdobeが許可したハードウェア以外との組み合わせ販売の禁止の他、利用条件に関する制限がハードウェアメーカーに課されていた。)
  - Kornrumpfは、DellやHP製ハードウェアに同梱のAdobe OEM製品を単体で入手し(経路は裁判例からは不明)、当該Adobe製品をebay等で転売。
- 連邦地裁は、Adobeによる「本件にfirst sale doctrineの適用がない」との判断を求めたサマリージャッジメントの申立を認容( Adobe Sys. Inc. v. Kornrumpf, 780 F. Supp. 2d 988 (ND CAL 2011) )

**【判決(2014.06.02)】** 地裁による本案へのVernor判決のあてはめに誤りなし。OEM契約は、(i)Dell及びHPがライセンシーであること規定し、(ii) ソフトウェアの譲渡を大幅に制限しており、(iii) 利用条件につき顕著な制限を設けているため、本案はsaleではなくライセンス。

# ReDigi判決 その後

# Judicial Committee Hearing

## - FIRST SALE UNDER TITLE 17

### Mr. John Ossenmacher, Chief Executive Officer, ReDigi

P3 - “In summary: secondary markets have always existed. They play an important part in our economy; some people just cannot afford to buy new, some people buy knowing that what they own has resale or donation value, should these people be alienated and neglected because of technological advancement? We think not.”

P3 - “It is historically apparent that the intent of the law is to have all Copyright goods protected regard of their delivery formats. First sale is not about the medium in which a work is held; it is about the exhaustion of the owner’s rights upon the collection of the first payment in consideration of a sale, or even a transfer of a particular copy without payment.”

P4 - “This begs the question, why are the benefits of the right of secondary sale, that are applicable to each and every other category of property in America, potentially being discriminated against and withheld from digital commerce? Where does the First Sale Doctrine exclude, prejudicially, digital goods?”

P6 - “Concerns that electronic content does not degrade over time, particularly when concerning e-books, are misplaced. The content may not degrade, but public tastes change. A book or song popular today will be an afterthought next year –except to the person looking for it or the person looking to sell it and nowhere in copyright law was condition contemplated.”

P14 - “The law is not static. To the extent that the Copyright Act is being interpreted in ways that give substantially more control to copyright owners who distribute their works digitally, as opposed to physically, in an increasingly digital world, the law should be revised or clarified so that it continues to effectuate its basic purpose, while taking into account changing technology and delivery methods”

P16 - “The essence of duplication and/or reproduction is that more than one of a particular phonorecord or copy could exist at the same time. To the extent courts interpret the current copyright law to differently, the law should be revised so that the reproduction right is understood as the exclusive “right to multiply.””

# Judicial Committee Hearing

## - FIRST SALE UNDER TITLE 17

**Mr. Stephen M. Smith, President and Chief Executive Officer, John Wiley & Sons, Inc.**

P10 – “I recommend that Congress reject any proposal to extend the first sale doctrine to digital copies, in order to guard against adversely impacting thriving new digital markets and business models and inhibiting the development of new ways to disseminate digital content to users. ”

P10 - “In 2001, the Copyright Office produced a report for Congress analyzing the first sale doctrine in detail, including the implications of extending it to digital content transferred electronically. The Office concluded that the first sale doctrine should not apply in the digital world because doing so would unreasonably jeopardize copyright’s fundamental goal of promoting the creation and dissemination of new content. That conclusion remains valid.

P9 - “A digital copy of a textbook has significantly different properties than a physical copy. Whereas the transfer of a physical copy of a book places that book in the hands of the recipient and leaves the original owner with no copy, perhaps requiring time and money, the transfer of a digital copy can be instantaneous and virtually costless. Moreover, once transferred, the physical copy will deteriorate over time, and will deteriorate more quickly the more often it is used, whereas the digital copy does not deteriorate. There is no difference between a new and a used digital copy: they complete directly in the marketplace. Lastly, producing multiple copies of a physical book would be time-consuming and expensive, but reproducing a digital copy takes little more than the click of a button.”

# 米国著作権法におけるファースト・セール理論（国際消尽およびデジタル消尽）

- *Kirtsaeng v. John Wiley & Sons, Inc.*, 568 U.S. \_\_\_\_ (2013)
- *Capitol Records, LLC v. ReDigi Inc.*, 934 F.Supp.2d 640 (2013)

SOFTIC2014判例ゼミ

2014年7月24日

松村光章（ニューヨーク州弁護士）