

# ソフトウェアに関する法域横断的な保護に関する検討

ソフトウェア委員会\*

**抄 録** 近年、ソフトウェアは数多くの製品で利用されており、とりわけ普及の著しいスマートフォン等の情報関連機器やこれに関連する各種サービスにおいては、ソフトウェアにより各種機能やサービスが実現されている。ソフトウェアは内部的な処理から外部動作に至るまで様々な要素で構成されるが、その要素それぞれが他社ソフトウェアとの差別化要素となりうる。こういった要素は産業財産権、著作権等の知的財産法により多面的に保護できる可能性がある。本稿では、日本法を前提に、知的財産法によるソフトウェアの保護可能性および、特許権と意匠権や著作権を用いた法域横断的な保護について検討を行った。

## 目 次

1. はじめに
2. 仮想事例での検討
  2. 1 スマートフォンでのソフトウェア例
  2. 2 権利化事例
  2. 3 保護可能性
3. 特許権および意匠権・著作権による横断的保護
  3. 1 権利成立数と判決数
  3. 2 特許権×意匠権：Appleの事例
  3. 3 特許権×意匠権による横断的保護
  3. 4 特許権×著作権による横断的保護
4. おわりに

## 1. はじめに

近年、知的財産に関する訴訟が世界各国で行われ、損害賠償額や和解金なども年々高額となっており、企業にとっての知的財産権はより重要な位置付けとなっている。企業としては事業を知的財産で効果的に守り、かつ競合他社に対抗できるような知的財産を持つことが望まれる。また、スマートフォン等に代表される情報関連機器のように、ハードウェア製品であってもその機能の大部分がソフトウェアにより実

現されるようになり、ソフトウェアに関連する知的財産の保護に対する重要性が増しているといえる。

そういった中、ソフトウェアに関連した訴訟も数多くなされているが、その例として、米国をはじめとする世界各国で争われているスマートフォンを対象とした訴訟が挙げられる。これらの訴訟では例えば通信機能や制御機能の発明である特許権のほかに、ユーザインターフェースに関する画面デザインの意匠権も使われており<sup>1)</sup>、意匠権による製品保護についても関心が高まっている。このような事例もあり、ソフトウェアに関して特許権・意匠権・著作権等により横断的な保護あるいは活用が求められつつある<sup>2)</sup>。

本稿では、日本法を前提に、仮想事例を対象にソフトウェアの保護可能性を確認した後、ソフトウェアの法域横断的な保護・活用について検討を行う。

\* 2013年度 Software Committee

## 2. 仮想事例での検討

まず、仮想事例として、近年普及の著しいスマートフォンを取り上げ、特許権・意匠権・著作権について、ソフトウェアの保護・活用の可能性を検討する。

### 2.1 スマートフォンでのソフトウェア例

一日の生活の間、スマートフォンは、例えば次のように使用される。

①時計のアラーム機能を使う。通常、不使用时にはスマートフォンはロックされた状態であり使用する際には②アンロックする。③スケジュール機能を使ってスケジュール管理を行う。内蔵のカメラを使い、④静止画あるいは動画の撮影を行う。また、⑤サードパーティ等が提供するアプリをWEBブラウザや専用のアプリからダウンロードしたり、地図情報はナビ等のネットワークサービスを利用したりする。⑥ダウンロードしたソフトウェアはユーザが適宜実行することができる。また、⑦音声認識機能によ

り⑧メールの発信等の各種機能を起動する。当然ながら⑨電話機能も有しており、一般電話や他の携帯電話等への発信・着信ができる。スマートフォン不使用时には⑩ロックをかけるか電源スイッチや⑪電源管理機能を利用して電源をオフにする。

このように、スマートフォンは様々な機能を有するが、これら機能はソフトウェアにより実現されているものが多く、各機能に関連した特許権や意匠権が成立している。また、ソフトウェア（表示画面）に関して著作権を主張した係争事例も見られる。次に、スマートフォンの機能に関連した権利化事例をいくつか例示する。

### 2.2 権利化事例

#### (1) 通信機能

スマートフォンの基幹技術の1つとして通信機能が挙げられる。電話はもちろんネットワーク通信等も、ハードウェアからアプリケーション、ソフトウェアに至るまで数々の技術を利用することにより、通信機能の動作が成立してい

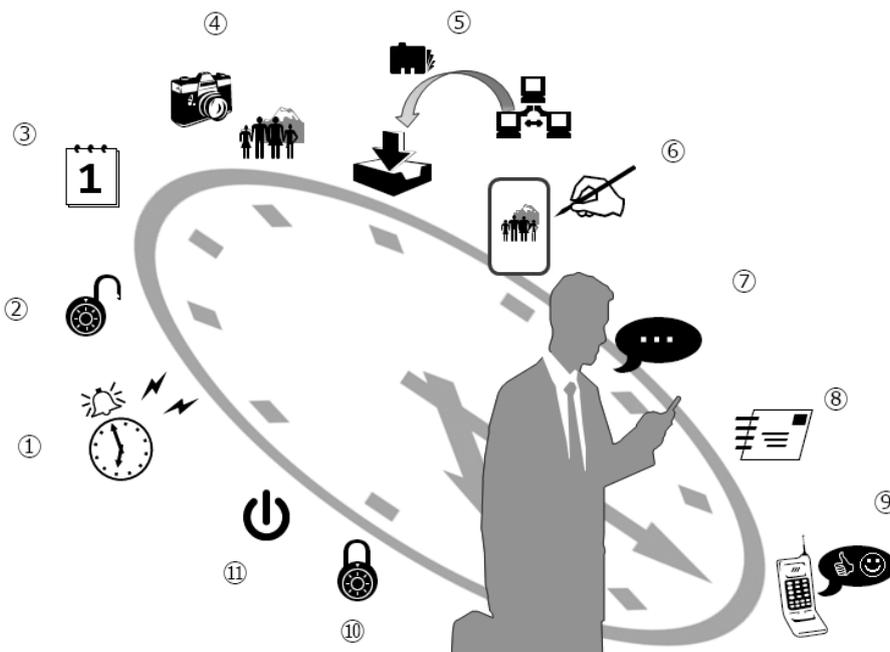


図1 スマートフォンの使用イメージ

る。通信機能に関連する要素技術は複数の企業において開発されており、これら各企業の開発した技術を集約して標準規格化されている場合がある。このような形で標準規格化された技術は各企業が保有する必須特許を相互利用することで成立するため、各企業の特許をまとめたパテントプールを形成し、使用者にライセンスする態様が一般的になりつつある。

通信速度や安定性を向上させる効果等を発揮する技術的な特徴や通信機能使用時の利便性の向上等の技術的な特徴がある場合は、特許権の保護を検討する。

例えば、特許第5303582号では、「他の携帯端末と直接通信を行うモードと、外部ネットワークと接続するモードとがあり、通信モードが切り替わるときや、バックグラウンドで通信がされるときなどに、ユーザに通知をする」点を特徴としている。

また、例えば、メール機能の操作にかかる、“無線電話機”の部分意匠である意匠登録第1441512号のように、ハードウェアとしての機能を発揮できる状態にする際に必要となる操作に使用される画面について意匠権が成立している。

## (2) 音声処理機能

スマートフォンは基本的には「電話機」であり、音声を入出力するためのマイクやスピーカを有し、ボリューム調節やノイズ除去等の各種音声信号処理機能を備えている。通話の際に行われる音声信号処理技術として、例えば「通話の際に受話音声を聞き取りやすくなるよう加工する」点を特徴とした、特許第5326533号等の特許権が成立している。さらに、スマートフォンではユーザの音声を認識して各種入力や制御を行う機能も一般的になりつつある。この音声認識において、認識精度を向上させる効果等を発揮する技術的な特徴がある場合は、特許権の保護を検討する。例えば、特許第5283947号では、

「携帯端末において、組込型音声認識機能と、音声認識サーバの機能の認識結果を用いて音声認識を行う」点を特徴としている。

また、あらかじめスマートフォンに組み込まれている音声認識機能の画面であって、音声認識機能を発揮できる状態にする際に必要となる操作に使用される画像であれば、意匠権等の保護も検討する。例えば、意匠登録第1474604号では、音声認識機能の操作の用に供される画面デザインが意匠権で保護されている。他にも、商標登録第5533070号では、図形商標として音声認識サービスにかかるサービスマークとしてアイコン図形が登録されている。

## (3) ロック／アンロック機能

スマートフォンは、OSの機能の一部として、スマートフォンをソフトウェア的にロック／アンロックさせる機能が備えられている。スマートフォンはパネル全面がタッチパネルとなっているものが多く、偶然画面ロックが解除されないようなデザインあるいは機能は有用である。このロック／アンロック機能に関連して、2種類のアンロック画像を用いる点を特徴とした、特許第5298218号等の特許権が成立している。また、アンロック画面のデザインに関連して、“携帯情報端末”の部分意匠として意匠登録第1356981号等の意匠権が成立している<sup>3)</sup>。

## (4) ゲーム等の追加アプリ機能

スマートフォンでは、あらかじめプリインストールされているソフトウェアやデータ以外にも、提供サーバ等から適宜ソフトウェア等を追加できるよう構成されている。スマートフォンにてダウンロードされるソフトウェアの一例として所謂“ゲーム”が挙げられる。ゲームの内容自体（ルールやキャラクタ等）に関しては、特許権や意匠権は認められないが、ユーザの興趣性を高める効果やプレイを快適にする効果等

を發揮する技術的な特徴がある場合は、特許による保護対象となる場合がある。例えば、特許第5237325号では、スマートフォンのようなタッチパネルにて動作指示を行うデバイスにおいて「ゲーム画面に仮想コントローラを表示し、習熟度が高いほど（合計プレイ時間等で判断）、仮想コントローラの透明度を高くする」点を特徴としている。

また、作品としてのゲームソフトウェアは、映画の著作物あるいはプログラムの著作物として認められうるが、携帯電話向けゲームの事例においてはゲームの内容や画面デザインによっては創作性が認められなかった場合<sup>4)</sup>もあり、著作権が成立するかどうかは個別の事案毎に検討する必要がある。

### (5) マップ・ナビ機能

スマートフォンはGPS（Global Positioning System）や基地局等からの情報を利用して、自らの位置情報を取得するよう構成されていることが一般的である。この位置情報を利用したマップ・ナビ機能を果たすソフトウェアが提供されている。経路誘導に関連する技術として、例えば、特許第5174942号等の特許権が成立している。また、経路誘導機能を主機能に含む“携帯用情報端末機”の部分意匠として、意匠登録第1468635号等の意匠権も成立している。

こういったマップ・ナビ機能を果たすソフトウェアは、地図情報や検索機能も含めてスマートフォンにダウンロード乃至インストールをして実行する形態の他、ネットワークを介してサーバ／サービスとインタラクティブに通信することによりマップ・ナビ機能を果たす形態も一般的である。

### (6) カメラ機能

スマートフォンのカメラ機能において、写真や動画の撮影操作を容易にする効果や好適な画

像の撮影を可能にする効果等を發揮する技術的な特徴がある場合は、特許権の保護を検討する。例えば、特許第5086429号では、「複数の顔の所定割合以上が望ましい表情をしている際に写真を撮影する」点を特徴としている。

また、あらかじめスマートフォンに組み込まれているカメラ機能の画面であって、カメラ機能を發揮できる状態にする際に必要となる操作に使用される画像に関しては、意匠権の保護も検討する。例えば、意匠登録第1445466号では、写真や動画を撮影するなどのカメラ操作を行う画面デザインが意匠権で保護されている。

## 2. 3 保護可能性

次にソフトウェアの積極的な保護あるいは権利活用を行うという観点で特許権・意匠権・著作権による保護可能性を検討する。

まず、特許法や著作権法においては、ソフトウェアの提供形態等に関する制限は特段存在しないため、保護適格性（特許権であれば特許性、著作権であれば著作物性）を有していればどのようなソフトウェアであっても権利化あるいは権利主張は可能であると考えられる。権利行使に際して、著作権は侵害行為に加え権利の成立

表1 特許権・意匠権・著作権での保護可能性

(a) 各法での保護可能性（提供形態）

	特許権	意匠権	著作権
組込SW	○	△ (GUI)	△
基本SW	○	△ (GUI)	△
汎用SW	○	×	△
サービスSW	△	△ (GUI)	△

(b) 各法での保護可能性（動作形態）

	特許権	意匠権	著作権
内部処理	△	×	△
GUI等	○	△ (GUI)	△

○：権利化や権利主張が可能であり活用も見込まれるもの  
 △：権利化や権利主張が可能ではあるが、法制度上の制限があったり権利成立や権利行使をする上での課題がみこまれたりするもの  
 ×：法制度上権利化や権利主張をしえないもの

性の立証（著作物性・類似性・依拠性の立証）を要する点で特許権よりやや不利であると考えられる（もっとも、特許権の権利行使に対して無効理由や非該当の主張等で対抗することもできるため著作権に対して特許権が絶対的に優位という訳ではない）。

意匠法の保護対象は物品との一体性を要件とするため保護対象は限定的である。様々な提供形態があるソフトウェアのうち、ハードウェアに組み込まれたソフトウェア（組込SW）はハードウェアの機能を発揮できるようにするためのものであるから、操作に用いられる画面表示がなされるのであれば、その画面デザインは意匠法の保護対象となりうる。また、OSをはじめとする基本的な機能動作を提供するソフトウェア（基本SW）については、出荷状態においてプリインストールされているものの、ユーザが任意に更新可能な状態とされており、更新後の基本SWについては“物品と一体”ではないと見做される可能性がある。ユーザが任意にダウンロードやインストール（あるいはアンインストール）が可能なアプリケーション（汎用SW）やネットワークを介してサービスとして提供されるソフトウェア（サービスSW）については元よりハードウェアとは一体ではない。また、内部処理については外観に表示されない限り意匠法の保護対象足りえない。したがって、意匠法の保護対象となりうるのは、ハードウェアと一体不可分に構成された組込SW、あるいは工場出荷状態での基本SWにより画面に表示される画面デザインのうちハードウェアの機能を発揮できるようにするための画面のみとなる。

商標法では商品等の表示にかかるソフトウェアの名称やアイコン等については保護を受けることができ、不正競争防止法ではデッドコピーや海賊版の流通等の不正行為に対する差止や損害賠償請求等を行うことはできるが、これらの法律では、ソフトウェア自体を直接的に保護す

るというよりは、間接的にソフトウェアを保護するものといえよう。

なお、サービスSWについては、事業主体が複数に亘る業態が多いことや国境をまたぐケースも多い。複数主体に亘る侵害行為や国境をまたぐ侵害行為を認めた判決が日本を含む各国でなされてはいるものの、依然判例に乏しく、サービスSWの保護乃至権利活用は、いずれの法域においても事案に応じて判断が分かれる可能性がある。さらに、ソフトウェアの特徴部分がアルゴリズム等の内部的な処理に関する場合もあるが、これについては、特許出願乃至権利化は可能ではあるが、通常その内容は外部からは容易には判別がつかない。特許権は原則発明内容が公開されるため、例えば、標準規格の必須技術であり、かつ、特許ライセンスするような場合といった事情でも無い限り、特許権が成立したからといって技術の保護あるいは権利の活用にはなりえない場合もある。言うまでも無く、こういった内容は非公開として秘匿することをまず検討するべきといえる。

以上のとおり、ソフトウェアの特徴全般については特許権での保護が最も有効であるといえる。特許権の保護対象は比較的広範であり、内部処理から画面表示などの外部出力の態様に至るまで権利化を果たしうる。ただし、演算アルゴリズムやデータベースの構造等、ソフトウェアの内部動作に関するものについては一般的には侵害立証が困難である。そのため、自社技術の保護という観点からは、無為に競合他社に技術情報を提供することにもつながる特許出願や学会発表等は基本的には避けるべきである。その一方で、内部処理の内容は標準規格化技術の根幹をなしている場合等、その技術内容がある程度公開する必要がある場合もある。このような場合には侵害立証の可能性が見込まれる範囲での特許出願・権利範囲となるよう留意したり、重要部分は秘匿するよう努めたりする等の

表2 日米におけるGUI関連特許および意匠の権利成立数

	GUI関連特許	画面デザイン意匠
日本	7,664件 (4.9年)	3,012件 (0.9年)
米国	6,018件 (4.6年)	3,267件 (1.5年)

検索対象：2007/4/1～2013/9/30に登録されたもの  
 ※GUI関連特許…GUIに関するIPC分類“G06F3/048”が付与された特許  
 ※画面デザイン意匠…日本は意匠分類に“W”が付与されたもの、米国はUSCにD14/485-495が付与されたもの+ロカルノ分類“14.04”が付与されたもの  
 ※カッコ内の数字は出願から権利化までに要した平均年数

表3 日本における判決数

	権利種別	全文キーワード	件数
SW特許	特許権	ソフトウェア OR プログラム OR アプリ	174
SW意匠	意匠権		2 (0*)
SW著作権	著作権		194

検索対象：最高裁HP知的財産判例にて訴訟類型が「民事訴訟」または「民事仮処分」のもの  
 ([http://www.courts.go.jp/search/jhsp0010?action\\_id=first&hanreiSrchKbn=07](http://www.courts.go.jp/search/jhsp0010?action_id=first&hanreiSrchKbn=07))  
 ※うち、画面デザインに関する意匠権侵害を争点としたもの  
 検索日：2013.9.10

表4 米国における判決数

	検索キーワード	件数
SW特許	(infringement AND (program OR “application program” OR software) AND “us patent”) NOT “us design patent”	約1,090
SW意匠	(infringement AND (program OR “application program” OR software) AND “us design patent”)	10 (1*)
SW著作権	(infringement AND (program OR “application program” OR software) AND “copyright”)	約2,140

検索対象：Google scholarにて、CCPA, CAFC, 全12巡回区の控訴審裁判所の判決  
 (<http://scholar.google.com>)  
 ※うち、画面デザインに関する意匠権侵害を争点としたもの  
 検索日：2014.1.6

手当ては必要である。

また、特許権が成立するまでに要する期間は比較的長いとされており、製品ライフサイクルの短いソフトウェアの場合は適時に適切な権利が成立していない可能性がある。そのため、画面デザインについては比較的短期間で権利が成立する意匠権での保護や、著作物としての権利主張や他社のデッドコピー等に対抗することが可能なようソフトウェアの所有者あるいは権利者としての地位の確認（あるいは確保）やプログラム・ソース等の保全に努めることが望ましい。また、ソフトウェア製品やサービスに関連

するアイコン・図形・マーク等を商標として保護を図り、自社のソフトウェアに関連するアイコン・図形・マーク等を他社が不正に使用した場合に備えるべきである。現にこのように知財活動を行っている企業も多いであろう。

### 3. 特許権および意匠権・著作権による横断的保護

上述した知的財産権のうち、意匠権は特許権と同様に特許庁での審査を経て設定登録される権利であり、同様に権利行使に際しては著作権より優位と考えられる。また、意匠権は見た目

そのままが権利範囲となり、権利行使に際しては他社の侵害行為の立証が比較的容易であるとも考えられる。日本の意匠法では意匠権は物品との一体性が要求されるものの、この点を差引いても意匠権は他社との交渉や権利行使の場において強力な武器の1つとなりうる<sup>5)</sup>。

そこでまず、日本および米国における、画面デザインに関連すると思われる特許権および意匠権の成立状況と、特許権や意匠権の活用状況から、特許権および意匠権によるソフトウェアの横断的な保護について検討する。

### 3. 1 権利成立数と判決数

日本と米国における画面デザインに関連すると思われる特許権・意匠権の成立状況を表2に示す。今回画面デザインに関連するものとして抽出した件数は、特許権・意匠権の成立状況は日米おおむね同様な傾向であり、グラフィカル・ユーザインタフェースを示すIPCであるG06F3/048が付与されたソフトウェア発明の特許の成立件数に対して、画面デザインに関する意匠の成立件数は、日米ともにおよそ半数であった。権利の成立件数および比率から見れば日米は同水準であると考えられる。なお、GUI関連発明の特許権が成立するには平均5年程度、画面デザインの意匠権が成立するには平均1年程度を要していた。

次に、日本および米国におけるGUIに関連した特許権・意匠権の活用状況の一指標として判決数(訴訟数)を表3および表4に示す。なお、比較として日米ともに著作権に関連する判決数も併せて例示している。特許権に関する判決数に対して意匠権に関する判決数は、およそ90分の1から100分の1程度であった。さらに、意匠権に関して抽出された判決のうち、実際に画面デザイン意匠が権利行使された事例は日本では0件、米国では1件(Apple v. Samsungの訴訟案件)のみであった。日米ともにキーワー

ド検索に基づく判決件数のみを指標とした結果ではあるが、意匠については画面デザインに関する権利が成立はしているものの実際に活用された事例には乏しいという現状が推察される。

### 3. 2 特許権×意匠権：Appleの事例

今回唯一特許権および意匠権の活用がみられたCAFCの評決<sup>1)</sup>では、Appleのソフトウェアに関連する特許権・意匠権として、アイコンの画面配置に関する画面デザイン意匠(USD604,305)、タッチ操作UIにおける表示ページ終端におけるスクロール操作時の画面表示制御に関するバウンスバック特許権(US7,469,381)、表示画面の拡大操作に関する2件の特許権(US7,844,915およびUS7,864,163)が挙げられている。このCAFCの決定で対象となったこれら特許権と意匠権の出願および権利化時期と製品リリース時期との時系列を図2に示す。図2に示したように、これらの権利は、最先の出願日から類推すると初代iPhoneのリリースに合わせて戦略的に出願されたものであったことがうかがえ<sup>6)</sup>、なおかつ、競合製品のリリースに対し権利化が間に合った好例であったといえる。

一方で、このCAFCの決定では対象外となっているが、Appleはこれら4件の意匠権あるいは特許権と同時期(あるいは先んじて)出願されたものが基礎となっている、スマートフォンのロック状態を解除させるためのGUIに関する画面デザイン意匠権(USD675,639)および特許権(US8,046,721)を権利化している。ただし、これらの権利化のタイミングがAppleの提訴のタイミングには間に合っていない。また、図3(b)に例示するように、Android端末ではロック状態の解除に関するGUIをApple特許等とは異なる画面デザインへの変更も可能であるほか、Apple自身も図3(c)に例示したように、最新のOSであるiOS7においては当該画面デザインを不採用とした。これらの他の画面デザイン

本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

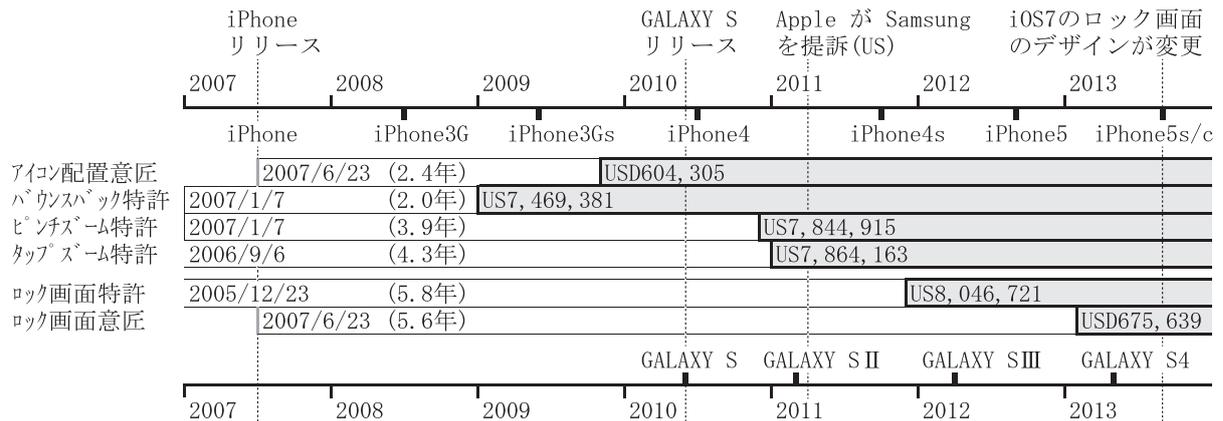


図2 Appleの事例

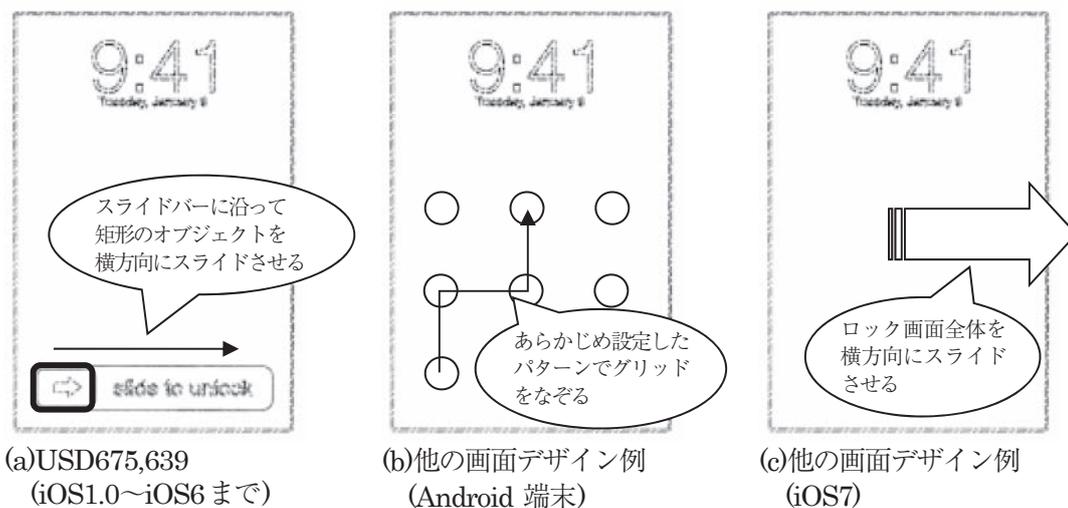


図3 Appleの画面ロック解除UIの意匠と他の画面デザインの例

は上記特許権および意匠権の権利範囲外である可能性がある。

### 3.3 特許権×意匠権による横断的保護

特許権と意匠権とによりソフトウェアを同時期に保護しようとする場合、まず両権利の出願あるいは権利化のタイミングが異なる点が課題となる。ソフトウェアにおいては企画・開発からリリースまでの期間がハードウェアと比較すると短期間であることが多く、特許権と意匠権とを同時期に出願したのでは特許権の成立が活用タイミングに間に合わない可能性がある。早期審査や事業戦略対応のまとめ審査等の活用を

図ることも考えられるが、通常は特許権と意匠権とを同時に成立させるには、特許出願を意匠登録出願より3～4年程前に行う必要がある。ただし、特許出願の図面等の内容次第では意匠出願する画面デザインと自己衝突する可能性もあり、各出願の内容や公開時期には注意する必要がある。加えてライフサイクルが比較的短いことが想定されるソフトウェアであれば、そのリリースタイミングに間に合うよう特許出願あるいは意匠登録出願をしておく必要がある。

次に、特許権と意匠権とでは保護範囲の広さが根本的に異なる点も課題となる。特許権は文言で規定した発明の概念により保護範囲が特定

されるが、意匠権では登録されたデザインにより保護範囲が特定される。そのため、特許権のクレームとしては表現しうるGUIであっても意匠権では保護しえない場合が生じる（もちろん逆の場合もある）。例えば、Appleの事例にて挙げたロック画面に関する特許は、「タッチパネルデバイスを用いてアンロック画像を連続的に画面上で移動させる」方法が権利範囲<sup>7)</sup>であると捉えることができるが、意匠権に関しては「矩形のアンロック画像」ないし「スライドバーの態様で移動した矩形アンロック画像」が権利範囲であり、これ以外のデザインは原則権利範囲には含まれないものと考えられる。加えて、図3に例示したように、このロック画面のデザインはAppleが取得した意匠権の権利範囲外となるよう容易に改変しえたものといえる。そのため、意匠権による画面デザインの確実性を図るのであれば、想定しうるあらゆるバリエーションの意匠を関連意匠として出願することが望ましいといえる。

しかしながら、上述したような対応は費用の面でも開発プロセスの面でも現実的とはいえない。実際にはソフトウェアの機能あるいは画面等が確定するのはリリース直前である場合も多く、所謂 $\alpha$ 版や $\beta$ 版からリリース版へと移行する期間も比較的短い。こういった事情も鑑みると、とりわけ特許発明の権利化はリリースには間に合わないことが想定される。

意匠権は比較的短期間で権利化を果たしうるが、Appleのロック画面意匠の事例のように、競合他社は同様な機能であっても異なる画面デザインを採用しうる。これに対抗するために、製品リリース時点で想定しうるデザインを網羅的に出願することが望ましいが、画面デザインは機能（≡特許出願しうる発明）が確定した後に細部が詰められる場合も多く、また費用面からみても容易ではない。さらに、日米ともに意匠権を活用した訴訟事例が乏しかった背景には

登録された画面デザイン意匠の保護範囲が特許と比較して狭く、結果活用の機会に乏しかったことも一つの要因としてあったのではないかと考えられる。加えて日本においては物品との一体性が要件となるため、活用機会はさらに乏しかった可能性もある。

これら事情を総合的に勘案すれば、特許権および意匠権によるソフトウェアの横断的な保護としては、権利化時期あるいは保護範囲の違いによりソフトウェアを相補的に保護する（特許権が成立するまでの期間、画面デザインだけでも意匠権により保護する）といった態様は期待することができる。一方、特許権と意匠権とを同時期に成立させ、相乗的な保護（Appleの事例のようにソフトウェアの特徴を発明と意匠という複数の観点から保護する）を図ることは理屈上可能ではあるが、現実的には、たまたま権利化の時期と活用時期とが合致した場合に限定されると言わざるを得ない。また、そのためには開発プロセスと出願戦略とを緻密にコントロールし、適切なアイデアあるいはデザインを出願し、なおかつ権利成立を活用時期に間に合わせる努力が継続的に必要であるといえる。

### 3. 4 特許権×著作権による横断的保護

表3に参考例示した著作権について、特許権とならびソフトウェアに関連する判決が多数見られた。そこで、日本における訴訟判決の状況から、特許権および著作権によるソフトウェアの横断的な保護について検討する。

まず、表3にて抽出した各判決の争点および当事者について確認を行った。個別の判決事例についての解説は割愛するが、特許権にかかる係争事件の傾向としては、特許された“発明”に相手方のソフトウェアが該当するか否かが争点となり、当事者は競合他社であるケースが多く見受けられた。これに対し、著作権にかかる係争事件の傾向としては、ソフトウェアの著作

物性・著作権の帰属・著作者の認定が争点となり、当事者はソフトウェアの開発元（あるいは元従業員）とそのソフトウェアの納入先といったようなケースが多く見受けられた。当事者が競合他社である場合、相手方のソフトウェアについての開発経緯等は本来知りえず、そもそも著作権侵害の主張（とりわけ依拠性）は通常想定しがたい。また、ソフトウェアのデッドコピーやソースコードの流用等に対しては、（その事実の立証ができるのであれば）基本的には著作権侵害を主張することができるため、他社ソフトウェアが自身の特許権の技術的範囲に該当するか否かの立証を要する特許権をあえて行使する必要性はほとんど無いといえる。

そういったビジネス上のあるいは法制度上の背景事情もあるためか、特許権と著作権とを複合的に活用することによりソフトウェアの横断的な保護を図ったような事例を今回は発見できなかった（特許権と著作権とに関して訴えをおこした事例はあったが、ソフトウェアの使用・利用自体が争点となったものではなかった<sup>8)</sup>）。なお、遊技機を対象に原告と被告とが双方特許

権と著作権を行使しあっていた事例もあったが、各事件の対象となったものは異なっており、横断的な保護の参考事例といったものではなかった<sup>9)</sup>。

さらに、著作権にかかる判決の各当事者がどの程度特許出願あるいは特許権を取得していたかについても確認した。今回抽出した著作権に関する判決に関連する当事者は全378名であり、地裁判決（140件）の原告は211名であった。各当事者の出願件数および特許取得数を図4に示す。当事者中の約8割が特許出願を行っていないか、特許出願あるいは取得した特許権が10件以下であった（なお、氏名不詳の当事者が85名含まれるが、いずれも個人であると推定されたため特許出願を行っていないものと類推した）。したがって、著作権にかかる判決の当事者は特許出願ないし特許権取得を果たしていない傾向にあり、元より特許権の行使は望むべくも無いケースが多かったものと推定される。

このように、特許権と著作権とでは、権利行使に至る背景や権利環境が相反するケースが多く、また、著作権の権利行使に至る当事者は特許出願ないし特許権取得を果たしていないケースが多数であり、全般的に競合製品を対象とした、特許権と著作権とを組み合わせた相乗的な保護については、その態様が想定しがたいと考えられる。

しかしながら、携帯電話向けゲームの事例や先に述べた遊技機での事例では、（原告主張の成否はともかく）競合製品に対する対抗措置としての活用も認められ、特許権と著作権とによる相補的な保護ないし活用すら困難であるとは一概に断定はしがたいともいえる。上述した意匠権とも類似するが、著作権侵害を訴える相当の根拠（著作物性・類似性・依拠性）があるなら、特許出願・特許成立の見込みが少ない／特許出願から特許成立までの期間は著作権侵害で争う事業戦略も有効であるとは考えられる。た

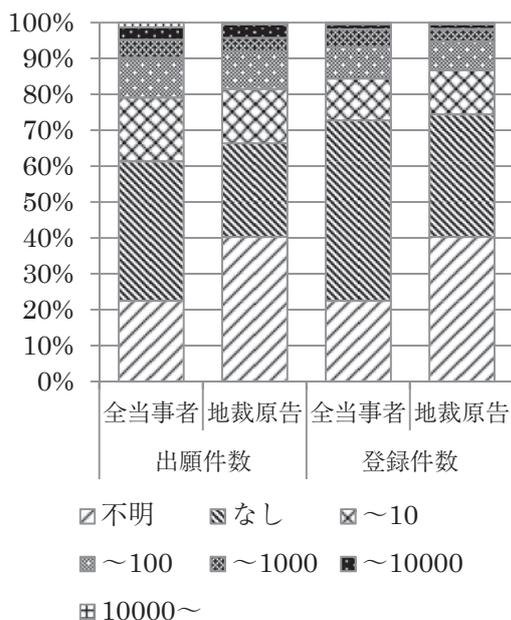


図4 著作権当事者の特許出願件数・権利数

だし、繰り返しになるが、画面デザイン等の外部的特徴については携帯電話向けゲームの事例のように著作物性が認められない場合もあるため、著作権のみに依存した権利主張の際には十分な準備が必要であるといえる。

#### 4. おわりに

以上、本稿では日本法を前提に特許権および意匠権あるいは著作権によるソフトウェアの法域横断的な保護について確認・検討を行った。

現時点では特許権および意匠権によるソフトウェアの横断的保護は、権利化タイミングや保護対象の差から生じる相補的な態様であれば期待することできると考えられる。一方、その裏返しとして、特許権と意匠権とを相乗的に活用するような横断的保護の態様は容易ではなく、事業戦略・開発戦略と絡めた知財戦略の方向性の検討が依然課題として残る。企業の競争力強化のためにも、重要案件については分割等の審査継続や、早期審査や事業戦略対応のまとめ審査等の活用を含め、出願戦略の在り方を検討する必要がある。なお、日本では画面デザインに関する保護範囲の拡充（物品一体性要件の緩和）に関する法制度の改正が継続的に議論されており、今後の動静については注視する必要がある。

また、特許権および著作権によるソフトウェアの横断的保護は、その保護対象や権利あるいは侵害行為の成立性の違いから、これらを相乗的に活用する状況が一般的には想定しがたい。しかしながら、ソフトウェアに関連する特許出願等を行っていない、あるいは特許権等が成立してない状況においては著作権が自身のソフトウェアを保護する主要な手段となる。

最後に、本稿では日本法を前提に特許権と意匠権あるいは著作権による横断的保護についての検討を行ったが、商標や不正競争防止法の活用も含めた横断的な保護の可能性、あるいは米

国を始めとする海外での事例の探索については今後の調査・検討課題である。

#### 注 記

- 1) CAFC評決 13-1129  
<http://www.cafc.uscourts.gov/images/stories/opinions-orders/13-1129.Opinion.11-14-2013.1.PDF>（参照日：2014. 1. 6）
- 2) 競争力強化のための総合的な知的財産マネジメントに関する研究，知的財産マネジメント第2委員会第1小委員会，知財管理，Vol.62 No.6，2012，日本知的財産協会
- 3) なお，日本の特許第5298218号は実際にiOSに採用されたデザインではなく，当初明細書に記載された2種類のスライダーを備えたGUIに関する発明である。また，意匠登録第1356981号はiOSに採用されていた画面デザインであるが，最新のiOS7では当該画面デザインは不採用となった。
- 4) 平成24年(ネ)第10027号 著作権侵害差止等請求控訴事件（東京地裁）。原告ソフトウェアの画面デザインは“ありきたりなもの”であるとして原告画面デザインの著作物性が否定された。
- 5) 特許権と意匠権によるGUIの保護，渡辺和宏，パテント，Vol.65 No.4，2012，日本弁理士会
- 6) Apple社の知財戦略について，国際第1委員会，知財管理，Vol.63 No.5，2013，日本知的財産協会
- 7) US8,046,721 claim 1: “A method of unlocking a hand-held electronic device, the device including a touch-sensitive display, the method comprising: detecting a contact with the touch-sensitive display at a first predefined location corresponding to an unlock image; continuously moving the unlock image on the touch-sensitive display in accordance with movement of the contact while continuous contact with the touch screen is maintained, wherein the unlock image is a graphical, interactive user-interface object with which a user interacts in order to unlock the device; and unlocking the hand-held electronic device if the moving the unlock image on the touch-sensitive display results in movement of the unlock image from the first predefined

本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

location to a predefined unlock region on the touch-sensitive display.”

- 8) 平成17(ワ)2641 著作権確認等請求事件（大阪地裁），平成19(ワ)1479 特許を受ける権利等譲渡代金請求事件（大阪地裁），平成21(ネ)10024 著作権確認等請求控訴事件（知財高裁）では，被告装置の組込ソフトウェアの開発元であった原

告が著作権と特許権に関して争ったが，いずれも権利の帰属や使用対価等が争点であった。

- 9) 平成14(ワ)1919等 損害賠償等請求事件（大阪地裁），平成16(ワ)3905 特許権（東京地裁）

（原稿受領日 2014年3月17日）

