

判決年月日	平成24年1月25日	担当 部	知的財産高等裁判所 第4部
事件番号	平成21年(ネ)10024号		
<p>装置を制御するプログラムについて、ソースコードは提出されたものの、そのいかなる箇所にプログラム制作者の個性が発揮されているのかについて、具体的に主張立証されない以上、プログラムに挿入された命令がどのような機能を有するものか、他に選択可能な挿入箇所や他に選択可能な命令が存在したか否かについてすら、不明であるというほかなく、当該命令部分の存在が、選択の幅がある中から、プログラム制作者が選択したものであり、かつ、それがありふれた表現ではなく、プログラム制作者の個性、すなわち表現上の創造性が発揮されているものであることを認めるに足りる証拠はないとして、著作物性を認めた原判決が取り消された事例</p>			

(関連条文) 著作権法2条1項10号の2

本件は、X(1審原告)において、Y1(1審被告)が使用している「混銑車自動停留ブレーキ及び連結解放装置」(本件装置)に組み込まれた本件プログラムの複製物について、Xが譲渡などにより本件プログラムの著作権を取得したところ、Y1が本件装置を使用するに当たり、X1とY1及びY2(1審被告。Y1の関連会社)との間で、相当額の本件プログラムの使用料を支払う旨の合意があった、仮に合意がなかったとしても、Y1は本件プログラムの使用により不当に利得しているとして、これを争うYらに対し、①本件プログラムの著作権がXに帰属することの確認、②本件プログラムの使用料支払契約(Yらに対する主位的請求及びY1に対する予備的請求1)ないし不当利得(Y1に対する予備的請求2)に基づき、連帯して、使用料ないし不当利得相当額合計15億円の支払(20億円の一部請求)及び遅延損害金の支払を求める事案である。

原判決は、本件装置における車両の連結・解放・ブレーキ操作の方法・装置は、特許を取得する程度に新規なものであったことから、これに対応する本件プログラムも新規な内容のものであるということができ、しかも、同プログラムは、その分量も多く、選択配列の幅が十分にある中から選択配列されたものといえることができるから、その表現には全体として作成者の個性が表れているものと推認することができる。同プログラムの著作権は、Xに遅くとも平成11年ころまでには譲渡されたものと認められるとして、上記①の本件プログラムの著作権に係る確認請求を認容した。

しかし、②の本件プログラムの著作権に係る金銭請求については、本件プログラムの使用料支払契約に係る合意が成立したとは認められず、また、Y1は適法に複製された本件プログラムの複製物を本件装置において使用しているにすぎない以上、Xには何らの損失が生じたものといえることはできないから、不当利得も成立しないとして、これを棄却した。

X及びYらは、原判決を不服として、それぞれ控訴に及んだ。

本判決は、以下のとおり判示して、原判決中、本件プログラムの著作権に係る確認請求を認容した部分を取り消した。

「プログラムは、「電子計算機を機能させて一の結果を得ることができるようこれに対する指令を組み合わせたものとして表現したもの」（著作権法2条1項10号の2）であり、所定のプログラム言語、規約及び解法に制約されつつ、コンピューターに対する指令をどのように表現するか、その指令の表現をどのように組み合わせ、どのような表現順序とするかなどについて、著作権法により保護されるべき作成者の個性が表れることになる。したがって、プログラムに著作物性があるというためには、指令の表現自体、その指令の表現の組合せ、その表現順序からなるプログラムの全体に選択の幅があり、かつ、それがありふれた表現ではなく、作成者の個性、すなわち、表現上の創造性が表れていることを要するといわなければならない。」

本件プログラムのうち、DHL車用のプログラム（DHL車側プログラム）には、本件装置の制御における不具合に対応する変更が加えられた際、ソースコード上では、「JP、・・・##」と示される、飛び先の番地が指定されず、結果として0000番地が指定された場合と同様の動作を行うJP命令（CA0000）も挿入されているところ、当該命令は、本件装置を動作させるための最低限の機能を実現するために必要不可欠なものであったか否かは不明であるが、本件装置の異常への対処としてプログラムが変更されたことからすると、プログラム作成者が、何らかの意図、たとえば、当該プログラムの変更による変更後の制御のタイミングを維持すべきであること等に基づいて、ほかに選択肢があるにもかかわらず、あえて上記部分を挿入したままとしたものと推測されなくもない。

「そうすると、DHL車側プログラムには、上記命令が存在することにより、創造性が認められる余地がないわけではない。もっとも、Xは、本来、ソースコードの詳細な検討を行うまでもなく、本件プログラムは著作物性を有するなど主張して、当初、本件プログラムのソースコードを文書として提出せず、当審の平成22年5月10日の第4回弁論準備手続期日における受命裁判官の求釈明により、本件プログラム全体のソースコードを文書として提出するか否かについて検討し、DHL車側プログラムについては、ソースコードを提出したものの、本件プログラムのいかなる箇所にプログラム制作者の個性が発揮されているのかについて具体的に主張立証しない。

したがって、DHL車側プログラムに挿入された上記命令がどのような機能を有するものか、他に選択可能な挿入箇所や他に選択可能な命令が存在したか否かについてすら、不明であるというほかなく、当該命令部分の存在が、選択の幅がある中から、プログラム制作者が選択したものであり、かつ、それがありふれた表現ではなく、プログラム制作者の個性、すなわち表現上の創造性が発揮されているものであることについて、これを認めるに足りる証拠はないというほかない。以上からすると、DHL車側のプログラムには、表現上の創造性を認めることはできない。」

本件プログラムのうち、TC車用のプログラム（TC車側プログラム）については、その相当程度について、ソースコードが開示されていない。「DHL車側プログラムとTC車側プログラムとは、各プログラムが機能することによって、本件装置を制御するものであるから」、不具合に対応するためには、「両者について同様の配慮が必要となると推測されることから、TC車側プログラムにも、DHL車側プログラムと同様に、本件装置を動作させるための最低限の機能を実現するために必要不可欠なものであったか否かは明らかではない命令が挿入されている可能性は否定できない。

もっとも、仮に、このような命令が挿入されていたとしても、DHL車側プログラムと同様に、当該命令部分の存在が、プログラム制作者の個性、すなわち表現上の創造性が発揮されているものであることについて、これを認めるに足りる証拠はないというほかない。

したがって、TC車側プログラムにも、表現上の創造性を認めることはできない。」