

# 米国著作権法の判例法理

---

## アイデアと表現の二分法

### 1 はじめに

日米著作権法の特徴は、一言でいえば、日本法の縦割り保護に対して米国の横割り保護といえるであろう。日本では、コンピュータ・プログラムの保護が議論されたとき著作権法で保護するのか特許法類似の独自立法で保護するのか争われた。そこには、特許法と著作権法の違いは、特許法の保護するものは技術であり、著作権法の保護するものは芸術であるとの思想がある。また、現在、マルチメディアの保護が議論されているが、マルチメディア著作物の概念を著作権法に設けようとする意見もある。そこには、各著作物のカテゴリーごとに著作権の保護を与えるという思想がある。また現に、日本の著作権法では、各著作物のカテゴリーごとに創作性の概念の中身や与えられる権利に差異がある。このような日本法のアプローチは縦割り保護のアプローチである。

他方、米国著作権法では、特許法と著作権法の違いは特許法の保護するものがアイデアであり著作権法の保護するものがその表現であるととらえられている。したがって、コンピュータ・プログラムが登場したとき、そのなかの表現は著作権で保護し、そのアイデア自体は特許法で保護する方向に進んだ（ただし、プログラムのアイデアを特許法で保護することについては、メンタルプロセスを保護しないという法理や抽象的アイデアを保護しないという法理との関係で未だにその保護範囲については争いがある。アラパット判決[ *In re Alappat*, 31 USPQ2d 1545 (Fed. Cir. 1994) ] 参照)。また、マルチメディアの保護が議論されているが、マルチメディア著作物のカテゴリーを設けようという議論はなされていない。米国法では、いかなる著作物であれ、そこに含まれる要素のうち表現の要素が保護されるので、複製が争われる著作物の要素がアイデアの要素か表現の要素かだけが問題となるからである。すなわち、米国の著作権法において重要なのは、アイデアか表現かの横割りの議論であっ

て、どのカテゴリーに属するかという縦割りの議論ではない。また、米  
 国法上は、すべてのカテゴリーの著作物に単一の概念の複製権、改作権、  
 頒布権、実演権、展示権が認められる（唯一、録音物の実演権について  
 例外がある）ので、著作物のカテゴリーを議論する実益がない。

	技術	芸術
アイデア	発明	
表現		美術、音楽、 文学

したがって、米国著作権法においては、アイデアと表現の区別は、創  
 作性の概念と並んで、もっとも重要な法理である。

「表現」の概念は、著作権の成立要件の要素であるとともに、著作権  
 の保護範囲を決定する要素でもある。すなわち、米国著作権法（1976 年  
 法）102 条 a 項は、「著作権法による保護は、この法律に従って、著作  
 者の創作にかかる著作物であって、表現の有形的媒体に固定されたもの  
 に存する」と規定して、「表現の有形的媒体への固定」が著作権成立の  
 要件であるとする。しかし、表現された要素すべてが著作権の保護を受  
 けうるわけではない。米国著作権法（1976 年法）102 条 b 項は、「著作  
 者の創作にかかる著作物に対する著作権による保護は、形態のいかなを  
 問わず、かかる著作物に記述、説明、図解または具現化されたいかなる  
 アイデア、手続、処理方法、方式、操作方法、概念、原理または発見に、  
 及ぼされてはならない」と定める。すなわち、著作物中の要素のうち、  
 表現されたアイデアや事実等「表現の内容」（単に「アイデア」という）  
 は保護されず、表現されたアイデアや事実自体ではなくその「表現の方  
 法」（単に「表現」という）のみが著作権の保護を受けうる。

この著作権法 102 条 b 項は、後述のベーカー判決およびその後の判例  
 で展開された判例法理を条文化したものである。表現とアイデアの区別  
 は、102 条 b 項の解釈の問題となるが、条文の文理解釈によってはな  
 されない。判例に遡って検討される。以下に、アイデアと表現の二分論を  
 展開するベーカー判決および著作物のどの様な要素が表現かあるいはア  
 イデアかを論じた判例のうち主要なものを紹介する。

---

## 2 ベーカー判決

Baker v Selden, 101 U.S. 99 (1879)

### [ 事実 ]

原告セルデンは、簿記の方法を説明した本について著作権を保有していた。この本においては、最初に記入用紙の使用方法について若干の説明書きがあり、その後に記入用紙が掲載されている。この記入用紙に指示に従って記入していけば複式簿記が実現できるように工夫されていた。被告ベーカーは、見出しと記入欄の配置を変えたが、同様の結果ができるようにした記入用紙を掲載した本を作成し販売した。

そこで、原告は、被告をオハイオ南部地区連邦巡回裁判所（1911年まで、現在の連邦地方裁判所(U.S. district courts)は、連邦巡回裁判所(U.S. circuit courts)と呼ばれていた）に著作権侵害で訴えた。被告は、原告による著作権保有および被告による著作権侵害を否認し、被告の使用したものには著作権の保護が及ばないと主張した。連邦巡回裁判所が原告の主張を認めたので、被告は、連邦最高裁判所に上告した。

### [ 争点 ]

著作権のある本について、本に記載された簿記の方法(system)の説明やこれを具現した記入様式ではなく、簿記の方法自体に著作権の保護が及ぶか。

当該簿記法を使用する方法としてこれを具現した記入様式しかない場合、著作権に基づく表現方法に対する独占権は、結果的にアイデアに対する独占権を認めることになるのか。あるいは、アイデアの自由を優先して、表現に対する著作権の保護を否定することになるのか。

### [ 判旨 ]

連邦最高裁判所は、著作権の保護の対象について次のように論ずる。

「たとえ既存の簿記方法について書かれたものであっても、簿記について書かれた著作物が著作権の対象になることは疑う余地がない。しかし、著作権の対象になるのは本としてだけである。このような本は既存の方法の説明でも、新しい方法の説明でもありうる。簿記についての情報を伝達し簿記の技法についての詳細な説明を含む著作物たる本と考えられれば、社会に実務的知識を与える貴重な貢献でありうる。しかし、このような本とこれが説明しているところの技法自体との間には、明確な区別がある。このことは、ほとんど論証の必要もないほど自明のことである。簿記の技法のみならず他の技法についても、それぞれ同じような区別が可能である。既存の薬であろうと新規の薬であろうと薬の組成と使用方法について書かれた論文、耕作用具や時計や攪乳器の作成と使用方法について書かれた論文、塗料や染料の色の混合方法や使用方法についての論文、または遠近法を実施する方法について書かれた論文は、著作権法の対象となるが、何人もそこに記載された技法や製法に著作権の独占権が及ぶと主張しはしない。当該書籍が他の著作物からの盗作でない限り、当該書籍は、その新規性の有無にかかわらず、著作権法の保護の対象となる。記述または説明された技法等の新規性と著作権の効力とはまったく無関係である。新規性が公に審査されることなく、記述された技法自体に独占的権利の成立を認めるならば、公衆に対する不意討ちとなり公衆を欺もうすることとなる。技法や製法の発明や発見に対する独占的権利は、それが付与される前に、特許庁によって審査されなければならないのである。このような権利は、政府から特許として付与されてはじめて取得できる。

特許権と著作権という二つのものの違いは、正にその対象ということができる。薬を例にとろう。ある調合方法に、治療方法として大きな価値が認められるとする。発見者は、（医者が通常するように）それについて本を書いたとしても、その薬の製造・販売に対する独占権を取得することはない。彼は、これを公衆に与えたのである。もし彼が、このような独占権を取得したいのであれば、新規の技術、製造物、または合成物として特許を取得しなければならない。彼は、満足するなら、この本に著作権を取得できる。しかし、その本の印刷販売の独占権を取得できるだけである。これは、他の種類の発明や発見についても同じことである。

遠近法について書かれた本の著作権は、いかにたくさんの図表やイラストを含んでいようとも、それまでに知られても使用されてもいない図

表の書き方であっても、図表の書き方に対して独占的権利を与えるものではない。その技法に対して特許権を取得しなければ、その本の出版によって、技法は公衆の財産に帰属する。その本がその技法を線や数値を使ったイラストで表しているとしても、その事実によって結論に違いを生じない。このようなイラストは、著作者が自分のアイデアをより明確に伝達するために使用した言語にすぎない。著作者が図表の代わりに言葉による説明を使っていれば、他人がその技法を実施して、著作者の意図し本に言葉で表したところの線や図形を書きだしても違法ではないことはもっと明らかであろう。」

連邦最高裁は、以上のように述べて、著作権が保護するのはアイデアの表現であって、表現されたアイデア自体は特許権の対象にしかないことを明らかにした。

さらに、アイデア使用の自由のために表現の保護を否定するマージ理論について、次のように言及する。

「数学について書かれた本に対する著作権は、著作者に、彼が示した計算方法や彼が説明のために使った図表に対する独占的権利を与えるものではなく、著作者は他の技術者が必要な場合にこれを使用することを差し止めることができるものではない。科学または実用的技法についての出版の目的は、正に、その含まれる有用な知見を世界に伝達することにある。しかし、この知見が著作権を侵害せずには使用できないとすれば、この目的は挫折する。それゆえ、著作物が教えるところの技法がその本に書かれていた表現方法や図表やこれに類したものを使わずには実行できない場合には、このような表現方法や図表はその技術に必然的に付随するものと考えられ、別の本でこの技術を説明し出版するためではなくその技術を応用するためには、その方法や図表は公衆に帰属するものというべきである。

もちろん、以上の所見を、感性に訴えかける装飾的デザインや絵画的イラストに適用するつもりはない。このようなものにおいては、その形態にその本質があり、その目的は精神的な快感の創出にある。これがその最終目的である。このようなものは、詩人の数行の詩や叙事詩家の美文と同様に、非凡な才能の産物であり創作の成果である。他方、科学の

教義および有用な技法の法則や方法は、その適用や使用がその最終目的であり、この適用や使用は公衆が本の発行によって取得するところのものである。しかし、文学作品や本に具現化され教示されているとおり、それらの本質は、その記述にのみ存する。これ自体は、著作権によって保護されるものである。言葉であろうとイラストであろうと、技法を教える本のなかの記述について同じ方法を他人が使用すれば、明らかに著作権の侵害となる。・・・

よって、当裁判所は、次の結論に達した。すなわち、未記入の簿記帳は著作権の保護対象とならない。また、原告セルデンの本の著作権は、原告に対して、原告がその本において記述・説明し罫線引きし配列した会計帳を作成し使用する独占的権利を与えるものではない。」

以上のように述べて、連邦最高裁は、巡回裁判所の判決を破棄し、巡回裁判所に差し戻して、訴えを棄却するよう命じた。

#### [ 解説 ]

この判決は、現在の著作権法の骨格を形作った米国の著作権法上最も重要な判決である。第一に、創作性の概念であり、第二に、アイデアと表現の二分法であり、第三に、マージ理論である。

第一の創作性の概念について、この判決は創作性を「盗作でないこと」ととらえている。これは、著作権法の競争法的性格をよく表している。著作権法は、他人のつくったものの「模倣」を禁止する。ここでは、模倣が禁止されるのは、著作物が芸術的ないしは個性的という意味で「創作的」だからではなく、他人がつくったものの「模倣」であるからである。著作権の概念は、基本的には、「創作的」(original)な著作物を「複製」(copy)する権利である。「複製」(copy)の概念が「模倣」を含むので、「創作性」(originality)の概念には、「他人がつくったもの」という側面のみが残される。すなわち、米国法においては、創作性の概念は著作者が当該著作物を作成したという意味であって、それ以上の芸術性や個性を意味するものではないのである。前述(「II 創作性の概念」)のとおり、現在においては創作性とは「当該著作物が当該著作者によって独立して作成された(independently created)ものであって、かつ、最低限

度の創造性(minimal degree of creativity)をもっていること」をいうとされる(ファイスト判決)。ファイスト判決は「最低限度の創造性」によって当該表現がある事実やアイデアを表すうえで不可避または平凡な表現である場合に著作権による保護を否定するが、これは事実ないしはアイデアと表現とのマージ理論の創作性概念への取り込みであって、創作性の概念は、基本的には、自分が当該著作物を作ったということに創作性が認められるのである。

著作権法は、人格権法ではなく、競争法である。模倣を禁止するが、競争の基本は模倣の自由である。著作権法による模倣の禁止は、一定期間の独占権を認めることによって創作活動を促し、その後の解禁によってこれを社会の共有財産化することによって競争市場を拡大し、一見競争を制限するようではあるがかえって競争を促進することにおいて、競争原理と調和している。したがって、米国の著作権法においては、模倣禁止が一定期間にかぎられることが本質的であり、模倣禁止を無期限に認めるような人格権の思想は許容しがたい。

第二のアイデアと表現の二分法について、この判決は、著作権法が保護するのはアイデアの表現であり、アイデア自体は特許法によって保護されることはあっても著作権法で保護されるものではないことを明らかにした。いい方を変えれば、アイデア自由の原則があり、これは特許法によって制限を受けるだけで、著作権法による制限を受けない。

この判決は、著作権の保護がアイデアに及ぼされてならない根拠として、アイデアが保護されるのはその新規性のゆえであり、特許庁による新規性の審査と特許権の登録を経てアイデアに対する独占権が与えられるのでなければ、公衆に対して不意打ちとなるからであると説明する。

米国著作権法(1976年法)102条b項は、「著作者の創作にかかる著作物に対する著作権による保護は、形態のいかんを問わず、かかる著作物に記述、説明、図解または具現化されたいかなるアイデア(idea)、手続(procedure)、処理方法(process)、方式(system)、操作方法(method of operation)、概念(concept)、原理(principle)または発見(discovery)に、及ぼされてはならない」と定める。この判決は、この規定の元になった。アイデア、概念、原理が、表現に対するアイデアという意味での広義の「アイデア」の属することは明瞭である。また、発見(discovery)が表現に対する事実という意味での「事実」に当たることもわかりやすい。問題は手続、処理方法、方式、操作方法である。これらが表現方法を含む

ととらえれば、言語著作物（たとえばコンピュータ・プログラム）における非文字的要素（たとえば、コンピュータ・プログラムにおけるプログラム構造）は、手続、処理方法、方式または操作方法である。しかし、この判決を読めばわかるとおり、ここでいう手続、処理方法、方式または操作方法とは、一定の結果・効果を生ずるための手順であって、いわゆる「発明」の属する「アイデア」をいっている。したがって、この規定によって、プログラム構造自体が「処理方法」等としてすべて著作物性を否定されることはない（前述「著作権侵害の認定方法」「7 ゲイツラバー判決」参照）。プログラム構造は、抽象度の高いレベルにおいてはアイデアである（たとえば、アルゴリズム）が、抽象度の低いレベルにおいては表現であり、アイデアや事実とのマージによって著作権の保護が否定されるのである。

第三のマージ理論について、この判決は、アイデアの使用に必要な場合には表現の保護が否定されるとした。すなわち、アイデア自由の原則と表現の保護が両立しない場合に、アイデアのコピー自由の原則が表現の保護に優先するのである。詳細は、後述（「IV マージ理論」）参照。

---

### 3 シェルドン判決

Sheldon v. Metro-Goldwyn Pictures Corporation, 81 F.2d 49 (2d Cir. 1936)

#### [ 事実 ]

1857年、イギリスのグラスゴーで、マドレーン・スミスという女性が恋人を毒殺したとの嫌疑で起訴されたが、無罪の評決を受けた。マドレーンは、中流階級の出身で、厳しい仕付けの中で育った。しかし、21歳のとき、フランス人の冒険家、エミール・ランゲリエに出会い、結婚を誓いあった。互いに熱愛をしたためた手紙をやり取りしていた。まもなく、彼女はランゲリエとの恋に冷め、21才年上の男性と婚約した。ランゲリエは、マドレーンの手紙を彼女の父親に見せるといって、彼女を脅迫した。彼女はランゲリエを説得したが失敗し、ランゲリエのところへ気持ちが戻ったような振りをして、ランゲリエを誘った。ある日、ラン



ゲリエは、毒薬の入ったチョコレートを飲んで死亡した。彼女が何度か毒薬を購入したことが確認されており、毒薬を買った翌日ランゲリエがひどい病気になったことも確認されている。そこでマドレーンは、ランゲリエ毒殺と毒殺未遂の罪で、起訴された。裁判において、マドレーンの妹がマドレーンのアリバイを証言し、マドレーンは無罪の評決を受けた。

本件事件の原告は、このマドレーン・スミスの事件を題材にして、演劇脚本「不名誉なレディー」を作成した。しかし、骨格はこの事件から借用しているが、出来事、登場人物、設定および事件の経過はすべて改変されていた。主人公は、マドレーン・ケリー。舞台はニューヨーク。ランゲリエに相当する被害者は、ヨーロッパで知り合ったアルゼンチン人のモレノというダンサー。最終的な婚約者は、デニスというイギリス人の若者。殺害は、被害者の部屋。被害者が女性を誘い、彼女を迎えてガウチョの歌を歌う。毒殺の方法は、コーヒーに毒を盛って殺した。父親の証言によって、無罪となる。

他方、ローンズというイギリスの女性も、マドレーン・スミス事件を元に、「レディー・リントン」という小説を書いた。主人公は、レディー・リントン。舞台はイギリス。ランゲリエに相当する被害者は、スウェーデン人の混血であるエケーボン。最終的な婚約者は、年上の男性。殺害は、主人公の屋敷。彼女が被害者を誘った。毒殺の方法は、チョコレートに毒を盛って殺した。運転手のアリバイ証言によって無罪となる。

被告は、映画制作会社であるが、当初原告の作品を映画化しようとして交渉していた。しかし、合意に至らず、結局ローンズの小説「レディー・リントン」の映画化権を買って、映画「レディー・リントン」を作成した。主人公は、レディー・リントン。舞台はニューヨーク。ランゲリエに相当する被害者は、南アメリカで知り合った野生的な男性、エミール・ルノー。最終的な婚約者は、金持ちの若いアメリカ人、ダロー。殺害は、被害者の部屋。被害者が彼女を誘い、彼女を迎えてガウチョの歌を歌う。毒殺の方法は、シャンペンに毒を盛って殺した。婚約者と父親のアリバイ証言によって、無罪となる。

原告は、被告の映画が原告の脚本を盗作しているとして、被告をニューヨーク南部地区連邦地方裁判所に著作権侵害で訴えた。連邦地方裁判所が著作権では保護されないテーマやアイデアのみの借用にとどまるか

ら著作権侵害にあたらぬとして訴えを退けたので、原告は、第2巡回区連邦控訴裁判所に控訴した。

[ 争点 ]

物語の筋書き（非文字的要素）は表現の要素として著作権の保護を受けるか。

[ 判旨 ]

第2巡回区控訴裁判所のラーネド・ハンド判事は、まず、著作権の成立には創作性が必要であるが新規性は必要ない、したがって、すでにパブリックドメインに属する表現であっても偶然独自に創作したものであれば著作権の保護が及ぶことを明らかにする。そのなかで、「広い意味でのあらましにおける筋書き(plot)には著作権の保護が及ばない」と判示する。

次に、著作権で保護される要素と保護されない要素について次のように述べる。

「本件においては、二つの問題がある。第一は、被告が実際に原告の脚本を複製したか否かであり、第二は、当該複製が“フェアユース”であるか否かである。地裁判事は、ニコルズ事件における当裁判所の判決に基づいていずれにしても被告の行為は許されると考えて、第一の問題について事実認定をしなかった。当裁判所が“複製”は“フェアユース”である場合があると述べたので、原告は当該判決意見を争っている。フェアユースを定義しておくことが便宜であるが、他の者は著作物の“表現”ではなく“テーマ”や“アイデア”などなら“複製”することも許される、ということである。いずれにしても、意味するところのものが明確なら実害はない。本件においては、通常の場合におけるほどその区別は重要ではない。というのは、原告の脚本の多くは、マドレーン・スミスストーリーを借用しており、原告の創作性は原告がもち込んだ変形にかぎられざるをえない。しかしなお、原告のもち込んだものすべてが保護されるわけではないということは真実である。というのは、被

告は、原告の著作以前に存在したもののすべてのみならず、原告のもち込んだものであっても原告がより一般化したパターンとして（すなわち、表現を回避して）使用するのであるならば、使用することが許される。それゆえ、“フェアユース”の限界を越えると当裁判所が考える両作品間の類似性を詳細に述べる必要がある・・・」。

以上のように述べた後、裁判所は、原被告間の類似性を詳細に検討していく。次のような項目について検討した（詳細な分析の部分は省略する）。

「被告は、情景設定として、同じ都市、同じ社会階層を採用し、南米人の悪玉を選んだ。主人公はいずれもふしだらであるが、映画のレティー・リントンは、小説のレティー・リントンよりも演劇のマデレーン・ケリーにずっと“沿って”いる。映画のレティーは、映画の前半において感情に押し流され、ルノーに対して嫌いだと言い放った後も負け、彼のもとを去ろうと決心する。これは、言葉こそ言い替えられているが、演劇における殺害の場面と同じ主人公の弱さである。いずれの主人公の移り気な性格も生来のものと設定されている。いずれの主人公も、スキヤンダルに巻き込まれて道を誤ったことのある親を持っている。一方の主人公の親は人を殺したことがあり、他方の主人公の親は社会の落後者である。いずれの主人公も高尚な愛によって名誉を挽回する。・・・マデレーン・スミスも小説のレティーもこの点において全く異なっている。すなわち、彼女らは、秘密の不貞行為から手を切り正常な世界に戻りたいと考えた。また、彼女らの情欲と区別された愛は、淡いものである。以上のとおり、登場人物において、大きな類似性が認められる。

出来事の類似性の問題に移れば、脅迫の場面は、ほとんど同じ事件の経過と動機付けで展開されている。これは実際の事件にも小説にもその原型は存在しない。・・・明らかに、このような詳細な事件の展開は、そのかぎり、まさに著作者の織りあげた演劇的表現であり、その複製は“フェアユース”ではない。

死の場面はさらに詳細に演劇を模倣している。すなわち、主人公は、悪党の指示により悪党の部屋におり、初めから彼が主人公と一緒にいる場面で毒殺されることが予見されている。・・・事件の経過におけるこ

のような同一の詳細な内容は、演劇の“アイデア”以上のものを含んでおり、それはまさに表現方法である。

最後に、実際の事件と小説における裁判の場面は、演劇と映画においては、地方検事による尋問に置き換えられているが、この尋問の場面はほとんど細部にわたるまで模倣されている。・・・これは、著作者の表現の本質であって、著作者が語りかける声そのものである」。

以上のように論じて、被告の作品が原告の著作物の表現において模倣していると認定した。

さらに、裁判所は、被告が会話内容についての模倣がないことを主張したが、次のように述べて会話内容に模倣がなくても盗作となると判示した。

「当裁判所は、演劇は会話内容を使用しなくとも盗用されうると何度も判示している。・・・会話は演劇作家の表現手段の一部でしかない。演劇作家は、全ての技法を利用し、言葉と身振り手振りと背景と衣装と役者の表情で演劇を構成する。・・・演劇は、これら全ての手段を不可分一体の物に合成した成果である。場合によっては、会話を排除しても会話に代わる物を見出して演劇の全体の意味を変更しないことができ、会話を排除しても効果的に盗用することができる。それは、被告がまさに本件において行ったことであり、当裁判所が引用した場面の演劇的重要性は文字どおりほとんど同一である。なるほど、当該映画の多くは当該演劇に依拠していない。その中には当該小説から持ってきたことが明らかなものもある。しかし、これは、全く重要性のないことである。実質的部分が使用されていれば十分であり、盗用者は、その作品のいかに多くの部分が盗用されたものでないかを証明しても違法性を免れることはできない」。

以上のように判示して、第2巡回区連邦控訴裁判所は、被告による著作権侵害を認定して連邦地方裁判所の判決を破棄し、連邦地方裁判所に対して、侵害差止命令、損害賠償、弁護士費用賠償を指示し、賠償額認定のため事件を差し戻した。

[ 解説 ]

ニコルズ判決（前述「I 著作権侵害の認定方法」「2 ニコルズ判決」）は、「当然のことであるが、権利の及ぶ範囲が文章の軸に限定されえないということは、・・・言語的財産に対する保護として本質的である。・・・いかなる作品であれ、特に演劇作品においては、作品の一つ一つから物語中の出来事を除いていくと一般性を増した多くの手法だけになる。・・・抽象化の過程の一点においてもはや保護されないところが現れてくる。というのは、さもなければ、劇作家は表現とは区別され財産権の及ばないアイデアの使用さえも排除できることになるからである」と述べて、言語著作物について、文字的要素のみならず非文字的要素も表現の一部として著作権の保護が及ぶと判示した。そして、登場人物や出来事の経過について類似性を検討し類似性を否定した。

本件判決は、ニコルズ判決を書いたラーネド・ハンド判事が登場人物や出来事の経過という非文字的要素の類似性を具体的に検討して著作権侵害を認定した事例であり、非文字的要素における表現とアイデアの区別についてのリーディングケースとなっている。本件判決は、粗筋はアイデアの要素とするが、情景設定、詳細な事件の経過を表現の要素と認定している。ここで注意を要するのは、登場人物(character)をそれ自体で表現の要素としているのではなく、表現の要素たりうる情景設定の一部と認定している点である。登場人物それ自体が表現の要素であるか否かは、後述するエアパイレーツ判決およびワーナーブラザーズピクチャ対コロンビア放送局事件 [ Warner Brothers Pictures v. Columbia Broadcasting System, 216 F.2d 945 (9th Cir. 1954), certiorari denied, 348 U.S. 971 ] において論じられる（エアパイレーツ判決の解説参照）。

オルソン判決[Olson v. National Broadcasting Co., Inc., 855 F.2d 1446 (9th Cir. 1988)]は、日本でもなじみのある連続テレビ映画「特攻野郎Aチーム」が著作権侵害に問われた事件であるが、非文字的要素のうち著作権で保護されるものと保護されないものとの区別を洗練された形で定式化されている。物語の粗筋(basic plot)はアイデアであるが、事件の全体的経過(total sequence of events)と主要登場人物間の関係(relationships between the major characters)は表現の要素であり、その類似性はこれを構成する具体的要素、すなわち筋書き(plot)、主題(theme)、会話(dialogue)、ムード(mood)、設定(setting)、物語のテンポ(pace)、お

よび展開(sequence)を比較すべきものとする。この事件においては、筋書き、会話、設定、展開に類似性がないが、主題（ともに、ベトナム帰還兵による冒険アクションである）、ムード（ともに、コミック仕立てである）、ペース（ともに、早いペースである）、登場人物（ともに、似たような個性を持った人物のグループが登場する）が似ていた。第9巡回区連邦控訴裁判所は、主題の共通性はアイデアの類似性であり、ムードとペースの共通性は冒険アクションのジャンルに共通の類似性であり、登場人物の共通性はそれ単独では保護されないとして（前記ワーナーブラザーズピクチャ対コロンビア放送局事件）、被告による著作権侵害を否定した。

なお、ニコルズ判決および本件判決においてラーネド・ハンド判事は「フェアユース」という言葉を使用するが、ここでのその言葉の意味は1976年法107条に規定される「フェアユース」の意味とは異なることに注意する必要がある。ラーネド・ハンド判事の「フェアユース」は著作物の要素のうちアイデア等の保護されない要素の使用を意味しているのに対して、107条の「フェアユース」は表現の要素の使用であって著作権侵害が認定されるが特に違法性が阻却される使用を意味する。本件判決の1936年当時でも、107条の「フェアユース」の使い方の方が一般的で、ラーネド・ハンド判事の使い方の方が特殊であったと思われる。

---

#### 4 エアerpaiレーツ判決

Walt Disney Productions v. Air Pirates, 581 F.2d 751 (9th Cir. 1978)

##### [ 事実 ]

原告は、ミッキーマウス、ミニーマウス、ドナルドダック、グーフィ等を登場人物とする漫画の著作権者であった。被告は、エアerpaiレーツファニーというアングラ漫画雑誌を発行し、その中で原告の上記キャラクターとそっくりなキャラクターに同じ名前をつけた漫画を使用した。

しかし、被告は、原告のキャラクターと反対の性格をもつものとしてこれらキャラクターを使用した。

そこで、原告は、被告をカリフォルニア北部地区連邦地方裁判所に、著作権侵害、商標権侵害（"Silly Symphony"という商標の無断使用）、不正競争防止法違反（出所の混同）で訴えた。被告は、著作権侵害について、キャラクターの著作物性を争い、また、パロディとしてフェアユースの成立および表現の自由による免責を主張した。連邦地方裁判所は、原告の主張をいずれも認め、被告の抗弁を退けた。そこで、被告は、原告の請求すべてについて、第9巡回区連邦控訴裁判所に控訴した。

#### [ 争点 ]

漫画キャラクターに著作権の保護が及ぶか。

フェアユースの成立が認められるパロディ的使用は、どの範囲において成立するか。

表現の自由によって著作権侵害は、免責されるか。

（商標権侵害及び不正競争防止法違反については、証拠の十分性が争われたが、以下においては省略する）。

#### [ 判旨 ]

第9巡回区連邦控訴裁判所は、次のように述べて、漫画キャラクターに対する著作権の保護を認めた。

「ディズニーの著作権は、本や4コマ漫画の全体に及んでいる。そのキャラクターが別個の著作権の対象とならないということは、これに対する著作権の保護を排除するものではない。というのは、当時の著作権法3条は、ディズニーの著作権が『著作権のある著作物の著作物性のあるすべての構成部分』に対して保護を与えることを規定していた。

被告の主張は、要するに、キャラクターには著作物性がなく、したがって著作物性のある構成部分たりえないというものである。この主張は、

漫画キャラクターを旧著作権法に基づいて保護を認めてきた 1914 年以降の一連の判決例を無視するものである。 . . .

ワーナーブラザーズピクチャ対コロンビア放送局事件 [Warner Brothers Pictures v. Columbia Broadcasting System, 216 F.2d 945 (9th Cir. 1954), certiorari denied, 348 U.S. 971] における当裁判所の法廷意見がキャラクターには通常著作物性がないとの立場に何がしかの拠り所となるとは、そのとおりである。その事件においては、ミステリー作家のダシエル・ハメットとその出版者が 1930 年にワーナーブラザーズと契約を結び、架空の刑事サム・スペードが登場するマルティーズファルコンという題名の物語に対する映画化権その他の権利を与えた。1946 年、ハメットその他の被告が他の作品においてマルティーズファルコンの登場人物を使用したため、ワーナーブラザーズは著作権侵害および不正競争で訴えた。原告の微妙な立場を指摘した後、当裁判所は、次のように当事者間の契約を解釈した。

スティーブンス判事の法廷意見は、以上のように判示した後、著作権法が名前付きのキャラクターに対する保護を意図していたかを検討した。このような文脈において、彼は、少なくともキャラクターが物語において単なる表現媒体であって物語そのものを成しているわけではない場合には、ハメットによるキャラクターの使用をこのように制限することは不合理であると結論した。この結論に対するスティーブンス判事の理由付けは、文字的キャラクターに対する漫画キャラクターへの当該結論の適用可能性について重要な指標を与えている。キャラクターは『常に有限であり、限られたパターンにならざるをえない』という理由付けにおいて、スティーブンス判事は、文字的キャラクターを違ったように描き出すのが困難であると認識している。しかし、著作者が視覚的姿を与えれば、この困難性は減少する。言い替えれば、多くの文字的キャラクターは保護されないアイデア以上のものをほとんど表していないが、漫画キャラクターは概念的 content のみならず物理的内容をもっており、ユニークな表現の要素をもっと含みうる。それゆえ、漫画キャラクターは文字的キャラクターとは区別しうるため、ワーナーブラザーズ判決の文言は、「ディズニーのキャラクターに対する保護を排除するものではない」。

次に、被告がベニー判決 [Benny v. Loew' Inc., 239 F.2d 532 (9th Cir. 1956)] を援用して、被告のパロディーは逐語的コピーでないからフェア



コースが成立すると主張したが、第9巡回区連邦控訴裁判所は、次のように論じてこれを退けた。

「ベニー判決の示した法理は、（パロディーについて）逐語的コピーに近いものを（フェアユースから）排除する第一次的テストとしてのみ存続する。逐語的コピーに近いものでない場合、他の裁判所は、風刺家が風刺の対象物を“想起”させるに必要な量以上に原著作物を使用したか否かをもって、風刺家によるコピーの実質性を分析している（Berlin v. E. C. Publications, Inc., 329 F.2d 541 (2d Cir. 1964)）。・・・

原著作物を想起させるのにどの程度借用することが必要であったかを判断するには、まず第一に、ミッキーマウスやドナルドダックのように広く世間に知れ渡っている著名なキャラクターの場合には、読者の意識にミッキーマウスと風刺家のイメージを置き換えるのには余り多くのものを必要としないであろうということを認識することが重要である。第二に、媒体が漫画である場合、たとえば演説を風刺する場合よりもより少ない複製で足りる代替手段が有り得るので、風刺であることを表現することは困難ではない。また、パロディーの本質は、キャラクターがどの様に見えるかに重点があるのではなく、キャラクターの人格や健全性や純粋さを風刺することにあるという事実が重要である。したがって、議論の余地があるが、被告のコピーは、風刺しようとするディズニーキャラクターの純粋さの要素を想起させるようにディズニーキャラクターとその動きを（ひねりを加えながら）類似させたのであるならば、もっと容易に必要なものとして正当化されえたとであろう。・・・

ある宣誓供述書は、パロディーの滑稽さの効果は一見原著作物のように見えるがよくみると全く別のものである場合にもっともよく発揮できると述べるが、被告が必要以上のコピーをしていないとの主張はこの宣誓供述書に依拠しているように思われる。このような主張は実質的に逐語的なコピーをも正当化するものであるが、これに対する直接的な回答として、先例は著作物のパロディにおいて“最良の風刺”に必要なだけ借用することを許してはいない、ということである。最良の風刺をつくりたいという風刺家の欲求は、原著作物に対する著作権者の権利との間で、均衡が図られる。その均衡は、原著作物を想起するのに必要なものを風刺家に与えることによって、達成されている。本件では、厳密に同一であることを要する特別な必要性がないので、この基準を越えている」。

さらに、表現の自由を規定する連邦憲法修正1条に基づく被告の抗弁について、裁判所は、クロフト判決の判旨（前述「I 著作権侵害の認定方法」「4 クロフト判決」参照）を繰り返し、著作権による保護の範囲をアイデアではなく表現にとどめていることによって、著作権法自体によって修正一条との均衡関係が解決されていると判示し、被告の主張を退けた。

以上の通り、著作権侵害については被告によるすべての主張を退けたが、商標侵害と不正競争については被告の主張を認め地裁の判決を破棄し事件を差し戻した。

#### [ 解説 ]

この判決は、判決中に引用されているワーナーブラザーズピクチャ対コロムビア放送局事件 (Warner Brothers Pictures v. Columbia Broadcasting System, 216 F.2d 945 (9th Cir. 1954), certiorari denied, 348 U.S. 971) とともに、キャラクターに対する著作権保護の問題についてのリーディング・ケースである。

ワーナー判決では、言語的キャラクターについて、著作権による保護を否定した。そこでは、「キャラクターは、語られるところの物語の媒体である」から著作権保護の範囲に属さないという。いい方を変えれば、本件判決がいうように、言語的キャラクターはアイデアそのものとその表現とが分離し難いので著作権の保護が及ばない（マージ理論）、と考えられている。

これに対し、本件判決は、漫画のキャラクターのような絵画的キャラクターはアイデアの表現に個性の表れる余地があり、アイデアと表現が分離可能であるから、著作権の保護が及ぶとする。ただし、キャラクターに著作権の保護が及ぶといっても、キャラクター自体に著作物性を認めるのではなく、それを含む漫画等の対する著作権の保護がその要素に及ぶので、キャラクターはその一要素として保護される、という点に注意する必要がある。したがって、キャラクターのコピーによる著作権侵害の有無は、そのコピーが当該著作物の実質的類似性を構成するか否かによって判断される。

---

## 5 フランクリン判決

Apple Computer, Inc. v. Franklin Computer Corp., 714 F.2d 1240 (3d Cir. 1983)

### [ 事実 ]

被告は、原告が製造販売するアップル・コンピュータの互換機、ACE 100 コンピュータを製造販売した。アップル・コンピュータのオペレーティングシステム (OS) プログラム 14 本は、オブジェクト・コードで書かれており、そのうちのいくつかはROMに残りはフロッピー・ディスクに収録されていた。被告は、完全な互換性をもたせるために、これらOSを複製した。

そこで、原告は、被告をペンシルベニア東部地区連邦地方裁判所に著作権侵害などで訴えるとともに、侵害差止の仮処分を申し立てた。これに対し、被告は、これらプログラムには著作物性がない、たとえ著作物性が認められるとしても互換性のために不可避の複製であるから違法ではない、などと主張した。地裁は、これらOSの著作物性に疑義があるので勝訴の蓋然性が認められない、また、回復不能の損害が認められないとして、仮処分の申立を退けた。原告は、この決定を不服として、第3巡回区連邦控訴裁判所に控訴した。

### [ 争点 ]

オブジェクト・コードで書かれたコンピュータ・プログラムには、著作物性があるか。

ROMに収録されたコンピュータ・プログラムには、著作物性があるか。

OSに、著作物性があるか。

## [ 判旨 ]

第3巡回区連邦控訴裁判所は、まず、オブジェクト・コードで書かれたコンピュータ・プログラムの著作物性について、次のように判示する。

「本件の地裁は、専門家が顕微鏡と忍耐をもってでなければ読めないものとは違って普通の人を読めることを予定されている著作物にのみ著作権が与えられると考えているようである。著作物性は人間に対する伝達機能に依存するとの考え方は、古い判決であるアポロ判決[White-Smith Music Publishing Co. v. Apollo Co., 209 U.S. 1 (1908)]に由来する。アポロ判決は、ピアノ・ロールは小数の専門家を除いて人間が理解できるものではないから楽曲の複製物ではないと判示した。しかし、1976年法の文言およびその立法過程から、アポロ判決のような区別を廃止されたことは明らかである。・・・

制定法によれば、著作権は、表現の有形的媒体に固定された著作物であって、“直接にまたは機械もしくは装置の助けを借りて知覚、複製またはその他伝達されうるもの”に及ぶ(102条a項)。また、1980年の改正のさいに連邦議会が採用した“コンピュータ・プログラム”の定義は、“一定の結果を得るためにコンピュータにおいて直接的にまたは間接的に使用される一連の記述または命令”と定める(101条)。ソース・コードの命令はコンピュータが作動する前にオブジェクト・コードに翻訳されなければならないので、オブジェクト・コードで書かれた命令のみがコンピュータにおいて直接に使用されうる。・・・

したがって、オブジェクト・コードであろうとソース・コードであろうと、コンピュータ・プログラムは、“言語著作物”であって、無許諾の複製は禁止される。」

次に、裁判所は、ROMに収録されたコンピュータ・プログラムの著作物性について、ウィリアムズ判決[Williams Electronics, Inc. v. Artic International, Inc., 685 F.2d 870 (3d Cir. 1982)]を引用して、ROMへの収録は“固定”(fixation)の要件を満たすと判示し、その著作物性を認めた。

裁判所は、OSの著作物性について、次のように論じてこれを認めた。

## 「 1 . 処理方法、方式、または操作方法

フランクリンは、OSプログラムは[102条b項にいう]“処理方法”(process)、“方式(system)”、または“操作方法”(method of operation)であるから、著作物性がないと主張する。・・・しかし、フランクリンの主張は、本件の事案には妥当しない。アップルは、コンピュータに機能を果たすよう命令する方法について著作権を主張しているのではなく、命令自体について著作権を主張しているのである。命令の方法については、未解決の部分があるが、せいぜい特許法によって保護されうるだけである。・・・OSプログラムもアプリケーション・プログラムも、いずれもコンピュータにあることをするように命ずるものである。したがって、この命令がコンピュータに納税申告所を作成させるものであっても、高い次元のプログラムをソース・コードから二進法のオブジェクト・コードの形態に翻訳させるものであっても、102条b項の目的においては何ら違いはない。OSは単に命令であり、コンピュータを操作するために使用されるので、機械を操作するために必要な手順を通常の英語で記載したマニュアル中の命令と同様に、“処理方法”(process)を意味するわけではない。それゆえ、アプリケーション・プログラムの命令に著作権の保護を与えて、OSプログラムの命令に著作権の保護を与えない理由はない。

地裁は安易に受け入れたが、OSは機械の部品であるというフランクリンの主張は、OSプログラムの命令について物理的特徴を見誤ったものである。・・・OSプログラムがROMに彫り込まれうるという事実は、プログラムを機械または機械の部品やその代替品にするわけではない。・・・事実、本件におけるOSにはフロッピーに収録されているものもある。・・・

また、フランクリンは、OSは“純粋な実用的著作物”(purely utilitarian works)であるから著作物性がないとも主張する。・・・しかし、メイザー判決[Mazer v. Stein, 347 U.S. 201 (1954)]において、連邦最高裁判所は、“著作権性のある物に実用的用途が予定されているということによってその著作権登録の阻害事由や無効事由になるとの議論には、著作権法上の根拠を見いだすことができない”と述べている。・・・

## 2 . アイデアと表現の二分法

もしアップルのOSプログラムと同じ機能を果たせる他のプログラムを作成できるならば、これはアイデアの表現であり、したがって、著作物性がある。要するに、この分析は表現とアイデアがマージしているか否かの分析と違いはない。表現とアイデアのマージは、特定のアイデアを表現する方法が他にまったくないかまたはあっても少数である場合に生ずるといわれている（モリセー判決）。・・・

フランクリンは、本件プログラムが他の方法で書き換えることができたとしても、アップルと互換性のある膨大な数のソフトをコンピュータに動かせることのできるOSの記載方法はかぎられた数しかないと主張する。この主張は、アイデアと表現の二分法やマージ理論と相容れない。表現とマージした著作権の保護を受けないアイデアは、当該表現の対象たるアイデアである。・・・フランクリンはアップル II 用に書かれたアプリケーション・プログラムを達成することを望んでいるが、これは商売上ないしは競争上の目的であり、アイデアと表現がマージしているかどうかという問題におけるアイデアではない」。

以上のように論じて、被告の主張をすべて退け、地裁の決定を破棄し、事件を地裁に差し戻した。

#### [ 解説 ]

この判決は、コンピュータ・プログラムの文字的要素が、OSプログラムかアプリケーション・プログラムかにかかわらず、またソース・コードであるかオブジェクト・コードであるかにかかわらず、著作権保護の対象になることを明らかにした判決として重要である。この判決によって、文字的要素に対する保護については、議論に決着がついた。この判決の次に問題になるのは、コンピュータ・プログラムの非文字的要素であるが、これについては後述のウェラン判決で議論される。

なお、この判決で実用的著作物に対する保護の可否が議論されているが、後に「IV マージ理論」で論ずるとおり、実用的著作物についてはその機能性と表現とが分離可能である場合にはその表現の保護は否定されない。また、この判決では「同じ機能を果たせる他のプログラムを作成できるならば、これはアイデアの表現である」と述べるが、ここには

アイデアと表現の二分法とマージ理論との混同がある。なぜなら、アイデア（機能）と表現が不可分の場合、マージ理論に基づいて表現に対する保護が否定されるが、これは表現がアイデアになるからではない。詳しくは、ウェラン判決における同じ問題をその解説において論じているので、そちらを参照していただきたい。

---

## 6 ウェラン判決

Whelan Associates v. Jaslow Dental Laboratory, Inc., 797 F.2d 1222 (3d Cir. 1986)

### [ 事実 ]

エドワード・ジャスローとその息子ランド・ジャスローが経営するジャスロー社は義歯等歯科器具の製造業を営んでいた。1978 年ころ、ランド・ジャスローは商品管理と売掛債権管理と経理をコンピュータ処理すれば業務の効率化ができると考え、パソコンを購入し、みずからプログラム作成しようとしたが、経験不足から失敗した。

そこで、ジャスロー社は、ジャスロー社で購入したIBMシリーズ1で作動可能なプログラムの開発をストロール社に依頼した。ストロール社の担当者イレイン・ウェランは、ジャスロー社のほか同業者をも訪問して業務の流れを把握し、この知識に基づいてEDL言語による「デンタラボ」というプログラムを1979年3月に完成した。イレイン・ウェランはこのプログラムが有望であると考えて、ストロール社から独立してウェラン社を設立し、ストロール社からデンタラボに関する権利を買収した。

他方、ランド・ジャスローは、デンタラボと同じ機能をもつプログラムをBASIC言語で作成すれば市場が広がると考え、自分の知識・経験とプログラマーの助力によって1983年、BASIC言語による「デントコム」というプログラムを作成するとともに、その販売会社としてデントコム社を設立し、販売を開始した。

これに対し、1983年9月、ウェラン社がペンシルベニア東部地区連邦地方裁判所に、ジャスロー社のデントコムがウェラン社のデンタラボの著作権を侵害するなどとして訴えた。被告ジャスロー社は、共同著作者表示の欠如による著作権失効、職務著作物として著作権のジャスロー社への帰属、実質的類似性の欠如を主張したが、連邦地裁(609 F.Supp. 1307 (E.D.Pa. 1985))は、被告の主張をすべて退け、原告の著作権侵害の主張を全面的に認めた。連邦地裁は第一点については、イレイン・ウェランが単独でデンタラボを創作したものと認定し、第二点については、ジャスロー社とストロール社との間に著作権がストロール社に帰属する旨の約定があったと認定して、それぞれ被告の主張を退けた。

第三点については、原告側の鑑定人モーアは、デントコムはデンタラボの単純な翻訳ではないが、ファイル構造、出力画面および5つのサブルーチンにおいて類似すると証言した。他方、被告側の鑑定人ネスは、全体的構造において似ているものの、デントコムとデンタラボとはプログラミング方法、プログラム構造、アルゴリズム、データ構造において相当異なっていると証言した。連邦地裁は、著作権の保護はプログラムの構造と全体的組織に及ぶとの立場をとり、かつもっぱらモーアの証言を採用して、両者間に実質的類似性ありと認定し、複製行為を認めた。

そこで、被告は、主張を複製行為の存否一点に絞り、第3巡回区連邦控訴裁判所に控訴した。

#### [ 争点 ]

著作権の保護はプログラムの文字的要素(literal elements)に及ぶにとどまり、プログラムの非文字的要素(non-literal elements)であるその構造には及ばないか。

たとえ著作権の保護がプログラムの構造に及ぶとしても、デントコムの構造がデンタラボの構造と実質的に類似すると認定するに足る証拠があるか。

#### [ 判旨 ]



第3巡回区連邦控訴裁判所は、保護範囲および証拠に関する争点についての検討に入る前に、まず、コンピュータ・プログラムについて技術的解説を行う。

「コンピュータ・プログラムはコンピュータに対する一連の命令である(101条)。たいていのプログラムは、ユーザーのデータを受け入れ、これを処理する。プログラムに使われる基本的処理方法はアルゴリズム(機械的計算手続)と呼ばれ、プログラムの心臓部である。・・・これらのアルゴリズムは、プログラマーの人間の創作行為によって開発されなければならない、その結果プログラムは人間が前もって考案したことの無いアルゴリズムを含むことはない。・・・

プログラムの作成は通常、一般的なものから個別的なものにわたるいくつかのステップをとる。プログラムは特定の課題の達成をめざしているので、プログラム作成の第一段階は、コンピュータ・プログラマーが解こうとする問題の特定である。本件においては、ランド・ジャスローはストロール社に出向き、彼の抱える問題はそのビジネスにおける帳簿管理であると述べた。これは問題を正確に言い表しているが、イレイン・ウェランが仕事にかかるには十分ではない。彼女はデンタラボ・プログラムを書く前に、ジャスロー社の業務、すなわち、どのように注文が処理されるのか、請求に関わるどのような特殊の問題が発生しうるのか、在庫はどのように注文と関連づけられているのか、および義歯業におけるその他の特徴についてもっと知る必要があった。

プログラマーは、問題について理解できれば、解決方法を略述する。その略述は、フローチャートの形式がとられるが、フローチャートにおいては大きな問題の各部分を処理する“サブルーチン”や“モジュール”と呼ばれる小さな単位に問題処理が分割される。プログラムの効率性は、モジュールやサブルーチンの配列方法に大いに依存している。2つのプログラムが同じ結果を生み出すことができても、モジュールやサブルーチンの配列方法の違いによって一方の方がより効率的なものになる。効率性はコンピュータ・プログラムの重要なポイントであるので、モジュールやサブルーチンの配列はプログラマーにとって致命的要因である。・・・

プログラムの構造が明確になると、プログラマーはどんなデータが必要か、そのデータをどこにおくか、そのデータをどのように入力するか、また他のデータとどのように組み合わせるかを決めなければならない。データの配列はデータ・ファイルという手段によって行われ、プログラムのサブルーチンやモジュールの内容によって影響を受ける。というのは、サブルーチンやモジュールの配列が異なればデータも異なった形式が必要になるからである。繰り返していうが、プログラマーがデータ構造をどうするかの方法は数多くある。それぞれのデータ構造の方法は、効率的であるか非効率的であるか、便利であるか回りくどいかそといった特徴をそれぞれもっており、それによって他の問題の解決とプログラム全体の望ましさが違ってくる。・・・

いったんプログラムの詳細な設計ができあがると、コーディングが始まる。その各手順がコンピュータの理解できる言語に変換されなければならない。この翻訳作業は2つの段階を必要とする。プログラマーはまず『ソース・コード』をCOBOLやBASICやFORTRANやEDLといった言語の1つを使って記述する。・・・プログラムがソース・コードで記述されると、次にソース・コードは『0』と『1』からのみ成る二進コードの『オブジェクト・コード』に翻訳される。いかなるプログラムでも、コンピュータに一定の機能をするよう指令するのはソース・コードではなくオブジェクト・コードである。

以上簡単に論じたとおり、コーディングの過程はプログラム作成の比較的小さな部分を占めるにすぎない・・・」。

裁判所は、著作権侵害の認定方法について次のように論じ、コンピュータ・プログラムにおける実質的類似性の認定には外部的テストと内部的テストとを分ける二段階テストに代えて外部的テストのみによる単一の実質的類似性認定基準を採用すると判示する。

#### 「A．著作権侵害訴訟の要件事実

ウェラン社は、その著作権が侵害されたことを立証するためには、ウェラン社が著作権を保有しているということと、ランド・ジャスローがデントコム・プログラムの作成にあたってデントラボを複製したことの2つを証明しなければならない。・・・ここではウェラン社がデントラボの著作権を保有していることについては争われていない。したがって、

当裁判所は、ランド・ジャスローがデントラボ・プログラムを複製したことが証明されているかだけを検討する。

複製行為が直接証拠によって証明されうることは稀であって、被告が被侵害著作物に接する機会があったこと、および、侵害著作物と被侵害著作物との間に実質的類似性のあることの証明による推認によって、複製行為は証明されうる。・・・ランド・ジャスローがデントラボに接する機会があったことについては争いはない。・・・したがって、唯一の問題はデントコムとデントラボ間の実質的類似性の有無である。

#### B．コンピュータ・プログラムにおける実質的類似性判定の基準

リーディング・ケースであるアーンシュティン対ポーター判決によれば、著作権侵害を認定する者は、2段階の実質的類似性認定基準を用いるべきである。第一に、事実認定者は、被告が自分の作品の作成にあたって原告の著作物を使ったと認められるに十分な類似性が両者間にあるかを判断しなければならない。この問題については、鑑定人を事実認定に利用することが許される（これは実質的類似性の『外部的テスト』と呼ばれているものである。クロフト判決。）第二に、第一のテストで肯定的判断がなされれば、事実認定者は、鑑定人を利用することなく、『素人』としての視点から、原告の著作物の複製が違法な物かどうかを認定しなければならない（これは『内部的テスト』と呼ばれているものである）。・・・

しかし、『通常人としての観察者』のテストは、小説や演劇や絵画の事件を通じて開発されたものであり、鑑定人の使用を許さないが、問題となっている著作物がコンピュータ・プログラムのように複雑なものであって一般人になじみのないものである場合にはその利用価値に疑問がある。さらに、アーンシュティン判決における二段階テストは、事実認定者がそれぞれの段階において同じである場合には利用価値において疑問がある。すなわち、第一段階において事実認定者は鑑定証拠をみているが、第二段階での分析においては事実認定者は当該鑑定証拠を無視または忘却することを期待されている。特に複雑な事件においては、鑑定証言が問題の基礎的理解に不可欠である場合、“忘却”が可能とは考えられない。

このような問題点を考慮して、当裁判所は、問題となっている著作物がコンピュータ・プログラムのように特に複雑なものである場合には通

常人としての観察者のテストは役に立たず、かえって誤った結論を導くおそれがあると考え。したがって、当裁判所は、コンピュータ・プログラムのような例外的にむずかしい物の著作権訴訟については、大半の裁判所と同様、一般人としての観察者のテストを適用せず、素人の証言も鑑定人の証言も使用できる単一の実質的類似性認定基準を採用する・・・」。

次に、裁判所は、コンピュータ・プログラムにおける著作権保護の範囲を論じ、非文字的要素にも著作権の保護が及ぶと判示する。

「著作権の保護がプログラムのソース・コードおよびオブジェクト・コードに及ぶことは、最近になってではあるが、確定している（フランクリン判決等）。・・・しかし、本件においては地裁はソース・コードやオブジェクト・コードの複製を認定していないし、原告もこれを主張していない。・・・それゆえ、問題は、プログラムの全体的構造の類似性が著作権侵害の根拠となるか、いいかえれば、プログラムに対する著作権の保護がプログラム構造に及ぶのかそれともソース・コードやオブジェクト・コードのような文字的要素にのみ及ぶのか、である。

合衆国法典 17 卷（著作権法）102 条(a)項(1)は、言語著作物に著作権の保護を与えており、コンピュータ・プログラムは著作権法においては言語著作物に属する。他の言語著作物については、著作物の文字的要素 (literal elements) に類似性がなくても著作権が侵害されうる。・・・他の言語著作物の類推によって、プログラムの文字的要素の複製がなくてもコンピュータ・プログラムの著作権は侵害されうると考えられる。しかし、被告は、他の言語著作物に妥当してもコンピュータ・プログラムには妥当しないと主張する。被告の主張する 2 つの主たる理由を次に検討する。

#### A . 102 条 b 項とアイデア・表現の二分法

著作権がアイデアを保護せず、アイデアの表現のみを保護するというのは、基本原理である。ベーカー対セルデン判決においてはじめて明らかにされたこの原理は、数多くの判決において繰り返し述べられている。・・・この原理は、制定法にも規定されている（102 条 b 項）。・・・

#### 1 . コンピュータ・プログラムにおいてアイデアを表現から区別する基準

アイデアをその表現から区別することは、多くの場合、困難である。・・・この点に関しては、われわれは次のことを思い出さなければならない。すなわち、著作権法の目的は、学問、文化および発展のために、情報の保護と普及との間の効率的かつ生産的な均衡をもたらすことにある。……

ベーカー対セルデン事件において連邦最高裁判所の使用したテストはアイデアを表現から区別する方法を示唆している。ベーカー対セルデン判決においてセルデンの本がめざした目的に焦点があてられたように、アイデアと表現を画する一線は、問題の著作物が達成しようとした目的に照らして定められている。いいかえれば、実用的著作物の目的または機能はアイデアであり、その目的または機能に必要な物はずべてアイデアの表現の一部である。意図した目的を達成する手段が多数ある場合、選ばれた特定の手段は目的に必要なものではないから、アイデアではなく表現である。・・・

この基準が及ぼす経済的効果は不確定な部分を伴うが、それでも、当裁判所は、この基準がアイデアと表現の二分法の基本的目的、すなわち“特許法と著作権法に表われる競争と保護との間の均衡”を達成すると考える。上述のとおり、コンピュータ・プログラムの開発費用のなかで、プログラムの構造および論理過程の開発にかなりの費用を要する。ここで提案する（アイデアと表現を画する）基準は文字的なコンピュータ・コードを越えて著作権による保護を与えようとするものであるが、この基準は、プログラマーの有益な努力を保護して彼らに適切なインセンティブを与えるが、同じ目的を達成する新しいプログラムの開発を阻むことはならない。……

## 2 . 本件への前記基準の適用

ここで提案する基準には、確かに問題がないわけではない。この基準は、実用的ないしは機能的な著作物の分析においてもっとも威力を発揮する。というのは、このような著作物においては、その目的を簡単に特定できるからである。他方、文学または非機能的視覚表現を含む著作物においては、著作物の目的を定義することは困難である場合がある。小説や詩や彫刻や絵画の目的や機能を論ずることは不可能である場合があるので、このような著作物を含む事件にこの基準を適用することはほとんどできない。本件ではこのような困難は存在しない。というのは、実用品であるデンタラボ・プログラムの目的は歯科器具会社の業務管理の

支援にあることがはっきりしているからである。本件プログラムの構造がその果たすべき課題に不可避でないことは明らかである。なぜなら、デントラボとデントコムと同じ機能をもつが異なる構造をもつ他の競合プログラムが市場には存在するからである。・・・したがって、デントラボの構造がアイデアではなく表現の一部であるというのは、避けられない結論である。・・・

## B . CONTU レポート

被告は、(1978年の)CONTU レポートがコンピュータ・プログラムの保護をその文字的要素にかぎるべきだといっており、かつ裁判所はこのレポートに法源的立法過程として拘束されると主張する。しかし、この議論は説得力に欠ける。

第一に、CONTU レポートは、著作権保護を文字的コードにかぎるべきとはしていない。かえって、著作権保護の限界を論じて、レポートは、アイデアと表現の二分法に言及し、“アイデアを表現から分離することは具体的事件における裁判所による判決を通じてよりよく行われる。フローチャートやソース・コードやオブジェクト・コードは著作権が付与される著作者の創作物である”と述べている。」

次に、裁判所は、原・被告のプログラムにおけるファイル構造、出力画面および5つのサブルーチンの類似性を検討し、被告によるプログラム構造の複製を認定した。

### 「A . ファイル構造

被告は、ファイルは情報を含んでおらず、他からの情報を収集し組織化するだけの未記入の用紙に類似すると論じ、ベーカー対セルデン判決を援用して未記入の用紙には著作物がないと主張する。・・・

未記入の用紙には著作物性がないという意味にベーカー対セルデン判決を解釈している裁判所もあるが、当裁判所は、この問題を論じた大多数の裁判所と同じく、この解釈をとらない。すなわち、未記入の用紙も情報の配列方法自体が情動的価値があるほど十分に工夫されたものである場合には著作物性があると考え。・・・明らかに、本件でのファイル構造は著作権の保護に値するほど十分に情動的価値を有している。

## B．出力画面

被告は、(1)出力画面にはプログラムとは別の著作権が与えられる、また(2)出力画面はそのプログラムと関連性を持たないから地裁がデントラボとデントコムとの出力画面の類似性に依拠したのは誤りである、と主張しているように思われる。・・・

出力画面は著作権法上視聴覚著作物として保護され、言語著作物たるプログラムとは別の著作権によって保護されるというのは、そのとおりである。・・・しかし、このことは、プログラムに対する著作権が侵害されたか否かの問題と出力画面が無関係であるという結論にはならない。・・・ある著作物の範疇に属する物であるということが他の範疇に属する物の侵害の間接的・推認的証拠とならないという理由はない。・・・出力画面はこれを作り出すプログラムとなにがしか関係があるので、証拠的価値が認められる。・・・

## C．5つのサブルーチン

最後の証拠であるデントラボとデントコムにおける5つのサブルーチンについてのモア博士の証言に関して、被告は、2つの著作物のごく一部の比較によってなぜ構造における実質的類似性を証明できるのか理解できないと述べている。・・・

著作権侵害の領域においては、そのような原則はあてはまらない。2つの著作物のそれぞれの大半を比較しなければ両者間の実質的類似性を判定できない、というような一般的要件は存在しない。・・・実質的類似性の認定はこのような場合、単純に量で決めることはできない。かえって、裁判所は、著作物全体の特徴および著作物の実質的に類似する部分の重要性について、量的にはなく、質的に判断をしなければならない。・・・

コンピュータ・プログラムにおいても同じである。コンピュータ・プログラムのすべての手順が等しく重要なわけではないので、実質的類似性の審査は、プログラムの大半が類似しているかどうかを純粹に機械的に行うことはできない。むしろ、プログラム間の全体的類似性を検討するならば、プログラムのもっとも重要な手順の類似性を問題にしなければならない・・・」。

裁判所は、さらに、地裁が証拠の評価を誤ったという被告の主張について、証拠の評価は地裁の裁量権に属しており、裁量権の行使に「明白な誤り」はないと判断した。

最後に、第3巡回区連邦控訴裁判所は、次のように判示して、被告による原告著作権の侵害を認め、地裁の判決を維持した。

「当裁判所は、(1) コンピュータ・プログラムに対する著作権の保護はプログラムの文字的コードを越えてその構造、手順および組織 (structure、sequence and organization) に及びうる、また(2) デンタラボとデントコムとの間における実質的類似性についての地裁の認定には明らかな誤りはない、と判断する」。

#### [ 解説 ]

本件判決は、コンピュータ・プログラムについて、非文字的要素の複製が著作権侵害となるかをはじめて詳細に検討し、著作権の保護はプログラムの構造、手順および組織 (structure、sequence and organization) に及びうると判断し、後の判決に大きな影響を与えた。本件判決がSSOという非文字的要素を表現の要素として著作権の保護を受けうるとしたのは正しいが、アイデアと表現の二分法およびマージ理論の適用は誤っている。そのために、本件判決では著作権保護の範囲が広すぎる結果となっている。

本件判決が論ずるとおり、プログラムの目的・機能はアイデアであるが、プログラムの文字的要素のみならず非文字的要素であってもプログラムの構造は表現たりうる。ニコルズ判決およびシェルドン判決以下の判決法理によって明示されたように、言語著作物における非文字的要素も抽象度の低いレベルにおいては表現の要素である。言語著作物であるプログラムも、非文字的要素であってもプログラムの構造は抽象度の低いレベルにおいては表現の要素であると考えられる。(プログラムについては非文字的要素は保護すべきでないという立法論があるが、これはアイデアと表現の二分論とは別の問題である)。したがって、本件判決がSSOという非文字的要素を表現の要素として著作権の保護を受けうるとしたのは正当であって、それ故にこそ後の判決に影響を及ぼしたの



である。前述のアルタイ判決等によって、SSOという非文字的要素を表現の要素たりうるという本件判決が覆されたように誤解している議論もあるが、アルタイ判決等では、これを覆してはいない。ただ、本件判決ではアイデアと表現の二分法およびマージ理論の適用が狭すぎるのを伝統的理論に基づいて広げ、プログラム構造に対する著作権保護の範囲を狭めたのである。

本件判決の問題点はアイデアと表現の二分法およびマージ理論の適用にある。第一に、本件判決はアイデアと表現の二分法とマージ理論とを混同している。本件判決はアイデアと表現の分け方について、「実用的著作物の目的または機能はアイデアであり、その目的または機能に必要なでない物はすべてアイデアの表現の一部である。」と述べている。この考え方を突き詰めて行けば、たとえ文字コードであっても、目的・機能に必要なであればその文字コードは表現ではないことになる。このように目的・機能に必要な要素に対する保護が否定されるのは、当該要素がアイデアの要素である(=アイデアと表現の二分法の問題)からではなく、表現ではあるがマージ理論によって保護が否定されるからである。本件判決のようにマージ理論をアイデアと表現の二分法のなかに解消してしまうとマージ理論の適用場面が看過され、本件判決のようにプログラムの保護範囲を不当に拡大することになる。

本件判決の問題点の第二は、アイデアと表現の二分法における「アイデア」に属する要素を十分に把握していないことである。そこでいう「アイデア」には、狭義のアイデアのほかに事実も入る。プログラムの目的・機能のみならず、本件判決が解説する「アルゴリズム」も狭義のアイデアである。本件プログラムが対象とする歯科器具業者の業務の流れや業務の特徴は、事実である。しかし、本件判決では、アイデアを「歯科器具会社の業務管理の支援」としかとらえていない。本件判決では、プログラムの効率性というプログラムの潜在的目的や、各モジュールやサブルーチンの機能や、アルゴリズムや、業務の流れや業務の特徴という事実を、「アイデア」ではなく「表現」の要素に分類してしまっている。

本件判決の問題点の第三は、マージ理論の適用である。本件判決は、マージ理論を意識している。すなわち、「本件プログラムの構造がその果たすべき課題に不可避でないことは明らかである。なぜなら、デンタラボとデントコムと同じ機能をもつが異なる構造をもつ他の競合プログラムが市場には存在するからである」と述べている。しかし、マージ理

論の前提となる「アイデア」の範囲から、前述のとおり、プログラムの効率性というプログラムの潜在的目的や、各モジュールやサブルーチンの機能や、アルゴリズムや、業務の流れや業務の特徴という事実を排除してしまっている。特に、本件プログラムのようなビジネスソフトにおいては、業務の流れや業務の特徴という事実とプログラムの効率性によってプログラム構造はほとんど規定されてしまう。さらに、本件判決はアイデアに「不可避」の表現にのみマージ理論を適用する。しかし、マージ理論は、アイデアに「不可避」の表現にのみならず、表現方法が限られている場合（後述のモリセー判決）や平凡な表現（「ありふれた情景」の理論）にも適用がある。したがって、本件プログラムのようなビジネスソフトにおいては、よほど凝ったプログラム構造をとらなければ、たとえプログラム構造は表現の要素であっても著作権の保護を受けえないと思われる。

---

## 7 アップル対マイクロソフト判決

Apple Computer, Inc. v. Microsoft Corp., (9th Cir. 1994)

### [ 事実 ]

アップル社は、リサとマッキントッシュというコンピュータを製造販売しており、これらにはウインドウ、アイコンおよびプルダウンメニューを特徴とするグラフィカル・ユーザー・インターフェース（GUI）が使用されており、原告はこれを視聴覚著作物として著作権登録していた。

マイクロソフト社が類似したGUIを使用した Windows 1.0 を販売した。アップル社が訴えを起こしたが、1985 年、両社間に和解が成立し、アップル社は被告マイクロソフト社に Windows 1.0 の画面表示について使用許諾し、他方マイクロソフト社はアップル社に 5 年以内に作成した画面表示を使用許諾することで合意した。

ところが、マイクロソフト社がさらに類似したGUIをもつ Windows 2.03 および Windows 3.0 を、マイクロソフト社のライセンシーであるHP社が New Wave 3.0 を、それぞれ発売したところ、アップル社は、1988年、これを著作権法違反として両社をカリフォルニア北部地区連邦地方裁判所に訴えた。

地裁は、原・被告のGUIにおける類似性のうち、ほとんどの類似点は1985年のライセンス契約によって被告に使用許諾されているものであり、残りの類似点（複数ウインドウの重畳的表示およびアイコンの形態）は創作性の欠如、機能性理論、標準化理論、ありふれた情景の理論、マージ理論の適用上（実質的類似性ではなく）実質的同一性がないので著作権侵害にならないと判断して、原告の訴えを退けた。原告は、類似性は分析的にではなく全体的に“look and feel”の類似性を判定すべきである、また実質的同一性ではなく実質的類似性で著作権侵害を判定すべきである、と主張して、第9巡回区連邦控訴裁判所に控訴した。

#### [ 争点 ]

コンピュータ・ディスプレイの“look and feel”は表現の要素か。

アイデアの表現方法がかぎられている場合、実質的に類似する複製が著作権侵害となるか、同一的複製のみにかぎられるか。

#### [ 判旨 ]

第9巡回区連邦控訴裁判所は、1985年ライセンス契約の解釈に関する争点について検討し地裁の判断（使用許諾が画面表示の使用に及び、かつ、Windows 1.0の画面表示にかぎられない）を維持した後、ライセンス契約でカバーされない残された類似点に関する審査基準について次のように述べる。

「アップル社は、勝訴するには、マッキントッシュGUIに対する有効な著作権の保有、および、マイクロソフト社とHP社が原告の著作物における保護される要素を無許諾で複製したことを証明しなければならない。（ブラウンバッグ判決[Brown Bag Software v. Symantec Corp., 960

F.2d 1465 (9th Cir.), cert. denied, 113 S.Ct. 198 (1992)]。複製は、複製の機会、および著作権のある著作物と侵害が糾弾されている著作物との間における一般的アイデアと表現の両方におよぶ実質的類似性という状況証拠によって証明できる。

当裁判所は、従来より、侵害を構成するに足る複製があるかどうかを“外部的テスト”(extrinsic test)と“内部的テスト”(intrinsic test)から成る二段階テスト(two part test)で判断してきた。クロフト判決[Sid & Marty Krofft Television Productions, Inc. v. McDonald's Corp., 562 F.2d 1157 (9th Cir. 1977)]において最初に採用されたとおり、外部的テストは、外部的な基準に基づいてアイデアの類似性を判定するものであり、分析的手法および鑑定証言を使用できるものであった。内部テストは、専門家の助けを得ずに、通常の合理的な観察者の視点から表現の類似性を判定するものであった。しかし、その後の発展により、内部的テストは表現を主観的に判断するものであり続けるが、いまでは、外部的テストは、アイデアと表現の両方の類似性を客観的に判断するものとなっている。(ブラウンバック判決。ショウ判決[Shaw v. Lindheim, 919 F.2d 1353 (9th Cir. 1990)])。違法な複製が問題となる場合には著作物のなかで保護される要素のうち無許諾で使用された要素のみが比較されるので、当裁判所は、著作物を“全体的に”検討する前に、著作権の保護の範囲を判定するために分析的手法を使用する。・・・

本件訴訟はGUIの著作権による保護範囲に関して困難かつ興味深い争点を提起するが、本件控訴の解決は、確立した諸理論の適用の問題である。当裁判所は、他の事件におけると同じように、本件では次のステップが有用であると考えます。すなわち、

(1) 原告は、原告の著作物と被告の著作物との間における類似性の根拠(sources)を特定しなければならない。

(2) 分析的手法および必要ならば鑑定証言を使って、裁判所は、類似しているとされる特徴が著作権によって保護されているか否かを判断しなければならない。また、本件のようにライセンス契約が関係する場合には、裁判所は、被告が当該特徴の複製を許諾されているかを判断しなければならない。使用許諾の範囲が決定された後に、保護されないアイデアを、保護されうる表現から分離しなければならない。当該表現について、裁判所は、当該製品の通常の消費者の目を通じて、当該媒体に則して、関連する保護制限諸理論を適用しなければならない。

(3) 糾弾される類似性を分析し、保護される表現の範囲を判定した後、裁判所は、原告の著作権の範囲、すなわち、当該著作物は“広範な”保護を受けるのか“浅薄な”保護を受けるのかを決定しなければならない。保護の程度に応じて、裁判所は、全体として原・被告の著作物が違法複製を認定するに足るほど類似しているか否かを決定するために、著作物間の主観的比較に適する基準を定めなければならない。」

第9巡回区は、上記の手順を適用して、第一に地裁がアップル社の提出した類似点リストに基づいて類似性の根拠を特定したのは正当であると判断した。次に、第二ステップについて、GUIの使用、ウィンドウの使用、アイコンの使用、アイコン操作による命令処理、メニューバーの使用、対象物の開閉による実行・終了はアイデアであって保護されないと判示した後、表現の保護を制限する理論と、本件争点たる複数ウィンドウの重疊的表示およびアイコンへのその適用について、次のように論ずる。

「分析的手法の過程は、広く知られている理論に基づいて行う。第一に、アイデアとその表現が不可分または一体化している場合には、当該表現はほとんど同一的な複製に対してのみ保護される。・・・たとえば、本件においては、コンピュータに蓄えた文書を画面上にアイコンで表すというアイデアは、かぎられた方法でしか表現できない。ページの形をしたアイコンの形は、自明の選択肢である。

ありふれた情景の理論 (the doctrine of scenes a faire) は、密接に関連する。当裁判所がフライバーガー判決 [Frybarger v. International Business Machines Corp., 812 F.2d 525 (9th Cir. 1987)] において説明したとおり、ビデオゲームにおいて似たような形状が“一定のアイデアを表すうえで実際上不可避であるかまたは少なくとも標準的である”場合、これらはアイデアとして扱われ、著作権の保護を受けない。・・・さらに、フライバーガー判決が判示するとおり、“ビデオゲームの媒体における技術的必要性によってこれらのアイデアの表現として不可避であるものは、事実上同一的な複製に対してのみ保護される。”・・・たとえば、本件においては、重疊的ウィンドウの使用は、ウィンドウのアイデアに潜在している。プログラマーには、同時に二つ以上のウィンドウを表示する方法としては、分割的表示方法か重疊的表示方法かの2つの選択肢しかない。・・・したがって、もちろんアップルはその特定の表現を保護され

るが、重疊的ウインドウの単なる使用に保護されるべき実質的類似性を基礎づけることはできない。・・・

創作性は、著作権の保護の範囲を限定するもう一つの理論である。連邦最高裁が最近明らかにしたように、・・・著作権の保護は、著作物の要素のうち著作者が創作したものに対してのみ及ぶ。(ファイト判決 [Feist Publication, Inc. v. Rural Tel. Co., 499 U.S. 340 (1991)] )。・・・アップルは、ゼロックスの Star および IBM の Pictureworld の調査報告書におけるアイコンの取扱い方を大いに借用していることを認めているが、地裁の個々の認定のいくつかを争っている。たとえば、アップルは、そのファイルフォルダーとページのアイコンのデザインを創作したと主張する。たとえそうであっても、これらの特定のアイコンは、保護に値するものをほとんどつけ加えていないので、結果に合理的な影響を与えない。

つまるところ、地裁の分析的手法は、侵害を構成するに足る複製が行われたかを認定する二段階テストの外部的テストとして、適法に行われたものであった。地裁は分析的手法をとるべきではなかった、地裁はマッキントッシュを全体としてみず非保護要素・ライセンスされた要素を排除した、また、地裁は配列の著作物性および実質的類似性の判断基準として著作物の“全体的概念と感覚”(total concept and feel)を認めるべきであった、とのアップル社の反対の主張は、当裁判所の容れるところではない。」

次に、第9巡回区は、第3ステップについて以下のように論じ、実質的類似性ではなく実質的同一性の基準を適用した地裁の判断を支持した。

「本件著作物が全体としてかぎられた保護を受けるのみであり実質的同一性(virtual identity)を比較検討されるべきであるとした地裁の結論は、その分析的手法の帰結である。・・・ハーパーハウス判決およびフライバーガー判決によって、本件著作物に実質的同一性がないかぎり侵害を認めることはできない。・・・

よって、当裁判所は、地裁が適法に Windows および New Wave の類似性の根拠を特定し、どれが使用許諾されたものであるかを決定し、アイデアを表現から識別し、そして、使用許諾されていない表現を分離して保護されない要素を排除することによってアップル社の著作権の範囲を決定したのと同じと考える。地裁は正しくほとんど全部の類似点の使用許

諾またはアイデアおよびその自明の表現から生ずるものであると認定したので、違法の複製は著作物が全体として事実上同一である場合にのみ生ずると判断したのは正当である」。

しかし、第9巡回区連邦控訴裁判所は、地裁が被告の弁護士費用賠償請求を棄却した点について、判決を地裁に差し戻した。これは、地裁の判決後、連邦最高裁が被告による弁護士費用賠償請求権の範囲をそれまでの第9巡回区の理論よりも広く認める新判例[*Forgerty v. Fantasy, Inc.*, 114 S.Ct. 1023 (1994)]を下したので、地裁に被告のために弁護士費用賠償権を認めるか否か新判例に基づいて再検討させるためであった。

#### [ 解説 ]

この判決は、コンピュータ・ディスプレイの保護に関する最新の判決例(1994年9月19日判決)である。

コンピュータ・ディスプレイは表現であって、著作権の保護を受けうる。表現であるディスプレイの範囲は広く認められている。複数ウィンドウの重畳的表示(本件判決)やアイコンの形状(本件判決)やメニュー表示(ブラウンバッグ判決)が表現であることも認められている。他方、GUIの使用、ウィンドウの使用、アイコンの使用、アイコン操作による命令処理、メニューバーの使用、対象物の開閉による実行・終了(本件判決)やメニューバーの機能(ブラウンバッグ判決)はアイデアである。

問題は表現であっても著作権の保護を受けるか、受ける範囲はどの程度か、である。たとえば、アイコンの形状は表現であるが、アイコンのデザインが自明のものである場合にはマージ理論によって、形状が平凡なものである場合にはありふれた情景の理論または創作性の概念によって、著作権の保護が否定される。創作性の概念については既に(「II 創作性の概念」)論じた。マージ理論、ありふれた情景の理論、実用品の理論等広義マージ理論は、後に(「IV マージ理論」)において論ずる。ただ本件判決に関して指摘しておきたいのは、本件判決は、アイデアと表現がマージする場合に当該表現に対する保護をまったく否定するので

はなく、同一的複製からは保護するが単に類似的複製からは保護しないとして保護の範囲を限定するアプローチをとっていることである。

本件において原告は、「ルック・アンド・フィール」は表現であるとして、原・被告著作物間の類似性を主張した。しかし、本件判決が判示する（本件判決の地裁判決はより明確に判示する）とおり、「ルック・アンド・フィール」(look and feel)ないしは「全体的概念と感覚」(total concept and feel)は表現ではなく、表現に対する主観的反応であり、二段階テストにおける内部テストの審査基準である。

---

## 8 ポーランド判決

Lotus Dev. Corp. v. Borland Intl., Inc., F.3d (1st Cir. 1995)

### [事実]

原告ロータス社は、表計算ソフトの「ロータス 1-2-3」を開発し販売していたが、ロータス 1-2-3 は 469 のコマンドを 50 のメニューおよびサブメニューに配列しており、コマンドの操作手順を「マクロ」に組むことができる構造を有していた。

被告ポーランド社は、プログラムコードは全くロータス 1-2-3 とは異なるが、これと同じコマンドのメニュー及びサブメニュー構造を有し、同じ使い勝手のインターフェース「ロータス互換インターフェース」(Lotus Emulation Interface)を搭載した表計算ソフト「クアトロ」を開発し販売した。

原告が被告を著作権侵害で訴えたところ、マサチューセッツ連邦地方裁判所は、かかるインターフェースは著作権の対象となる表現であるとして、被告の著作権侵害を認めた。被告は直ちに、クアトロから「ロータス互換インターフェース」を削除したが、ロータス 1-2-3 のマクロを実行できる「キーリーダー」機能を有するという意味においてのみロータス 1-2-3 と互換性を有するものに変えた。キーリーダーにおいては、



ロータス 1-2-3 のマクロを実行できるようにするために、コマンドのメニューおよびサブメニュー構造をロータス 1-2-3 と同じものにし、また各コマンドを表す頭文字をロータス 1-2-3 と同じものにした。

さらに、原告は、インターフェースではなくプログラム構造におけるコマンドのメニュー階層構造のコピーも著作権侵害であると主張し、被告はこれが著作権の対象とならないなどと争った。マサチューセッツ連邦地方裁判所（キートン判事）は、原告の主張を容れ、被告の著作権侵害を認めた。そこで、被告は、第 1 巡回区連邦控訴裁判所に控訴した。

#### [争点]

コマンドのメニュー階層構造は、著作権の保護対象か。

#### [判旨]

第 1 巡回区連邦控訴裁判所は、まずはじめに、著作権侵害の認定方法について、次のように論ずる。

##### 「 A . 著作権侵害一般

著作権侵害を立証するには、原告は、(1)有効な著作権の保有と(2)当該著作物における創作的な構成要素の複製を証明しなければならない(ファイト判決)。・・・有効な著作権の保有、したがってファイト判決理論第 1 の要件を証明するには、原告は、当該著作物が全体として創作的であり、原告が適用のある法律上の形式要件を満たしたことを証明しなければならない。・・・司法手続きにおいては、著作権登録証が著作権保有の一応の証拠となり、著作権が有効でないことの証明責任が被告に移る。・・・

違法な複製、したがってファイト判決理論の第二の要件を証明するには、原告は、まず、被告が事実の問題として原告の著作物を複製したことを証明しなければならない。そのためには、原告は複製の事実の直接的証拠を提出するか、または、それができなければ、被告が原告の著作物にアクセスをもっていたことおよび原被告の著作物が複製の事実

を認定されうる程度に類似していること（すなわち、証拠的類似性）を証明すればよい。・・・原告は、次に、著作権の素材の複製が原告の著作物と実質的に類似するといえるほど広範にわたっていることを証明しなければならない。・・・

本件控訴においては、被告ポーランドは、原告ロータスが全体としてロータス 1-2-3 に対して有効な著作権を保有していることを承認し、ロータスにおけるコマンドのメニュー階層構造を事実において複製したことを自白しているので、当裁判所は、ロータスにおけるコマンドのメニュー階層構造が著作権の保護対象であるか否かのみをまず検討する必要がある。・・・」

次に、裁判所は、本件における争点は先例のない論点であり（B）、またアルタイ判決は事案を異にし本件の参考にはならない（C）と言う。そして、裁判所は、次のように論じて、コマンドのメニュー階層構造は著作権の保護対象ではないと判示する。

「D. ロータスにおけるコマンドのメニュー階層構造：『操作方法』

被告ポーランドは、ロータスのコマンドのメニュー階層構造は合衆国法典 17 巻 102 条 b 項によって著作権の保護から排除された方式(system)、操作方法(method of operation)、処理方法(process)または手順(procedure)であるから、著作権の対象とならないと主張する。102 条 b 項は、『著作者の創作にかかる著作物に対する保護は、著作物を記述、説明、描写または収録する形式の如何を問わず、いかなる場合においても、アイデア(idea)、手順、処理方法、方式、操作方法、概念(concept)、原理(principle)または発見(discovery)には及ばない』と規定する。当裁判所は、ロータスのコマンドのメニュー階層構造は操作方法であると判断するので、これが方式、処理方法または手順であるかについては検討しない。

当裁判所は、102 条 b 項にいう『操作方法』とは自動車であるか食品調理器であるかコンピュータであるかを問わず何らかのものを人間が操作する場合における操作手段をいうものとする。したがって、何らかのものを操作する方法を記述した文献に対する著作権の保護は、当該

操作方法自体には及ぶことはなく、他人は、自由に当該方法を使用した自分の言葉でこれを記述することができる。同様に、新しい操作方法が記述ではなく使用されている場合、他人は、自由にこれを使用または記述することができる。

当裁判所は、ロータスのコマンド・メニュー階層構造は著作権の対象とならない『操作方法』であると認定する。ロータスのコマンド・メニュー階層構造は、ユーザーがロータス 1-2-3 を操作する手段を提供するものである。ユーザーがデータをコピーしようとするれば、『コピー』のコマンドを使う。ユーザーがデータを印刷しようとするれば、『プリント』のコマンドを使う。ユーザーはコンピュータになすべきことを伝えるためにコマンドの用語を使用しなければならない。コマンドのメニュー階層構造がなければ、ユーザーは、ロータス 1-2-3 を使用することも、機能的能力に触れることさえもできないのである。

ロータスのコマンド・メニュー階層構造は、ユーザーにロータス 1-2-3 の機能的能力を説明し提供するだけでなく、プログラムを操作し管理する方法として使われている。ロータスのロングプロンプトはプログラムの操作に必要ではなく、ロングプロンプトがなくてもロータス 1-2-3 を操作できるから、ロータスのコマンド・メニュー階層構造は、ロングプロンプトとは異なっている。また、スクリーンディスプレイの表示方法は、ユーザーがプログラムを操作する方法にほとんど関係がないので、ロータス 1-2-3 の『操作方法』の一部ではない。よって、ユーザーはロータス 1-2-3 を操作するためにロータスのスクリーンディスプレイの表現的要素を使用する必要はないから、ロータスのコマンド・メニュー階層構造は、スクリーンディスプレイとも異なっている。コードはプログラムが動くために必要ではあるが、その正確なコード方法はプログラムが動くために必要ではないので、ロータスのコマンド・メニュー階層構造は、元になっているプログラムコードとも異なっている。いい方を変えれば、ロータス 1-2-3 と同じ能力をもたらすうえで、ポーランドは元になっているプログラムコードを複製する必要はない（現にポーランドは複製しなかった）。しかし、ユーザーにポーランドのプログラムを実質的に同じ方法で操作できるようにするためには、ポーランドは、ロータスのコマンド・メニュー階層構造を複製する必要があった。したがって、ロータス 1-2-3 のプログラムコードは、著作権の対象とならない『操作方法』ではない。」

以上のように、ロータスのコマンド・メニュー階層構造が著作権の保護対象とならない「操作方法」であると断じた後、これに反する地裁の判決を次のように批判し、「操作方法」を抽象的なものに限定されないと論ずる。

「地方裁判所は、ロータスのコマンド・メニュー階層構造はコマンド用語の特定の選択および配列とともに、メニューおよびサブメニューに階層的に配列されたコマンドによってコンピュータ・プログラムを操作するという『アイデア』の一つの『表現』を成すものであると判示した。地裁の判決理由によれば、プログラムを操作するうえで階層的に配列されたコマンドを使用するとのロータスの意志決定は、他社が同様にプログラムを操作するうえで階層的に配列されたコマンドを使用することを排除するものではないが、ロータスが使用した特定のコマンド用語と配列を他社が使用することを排除するものである。要するに、地裁は、ロータス 1-2-3 の『操作方法』を抽象的なものに限定した。

ロータスの開発者がロータスのコマンド用語の選択と配列において何らかの表現的選択を行ったという地裁の事実認定を受け入れたとしても、当裁判所は、当該表現的選択はロータス 1-2-3 の『操作方法』の一部であるので著作権の保護の対象とならないと判断する。当裁判所は、『操作方法』はユーザーがものを操作するため手段であって、抽象的なものに限定されないと考える。特定の言葉がものの操作に不可欠であるなら、それも『操作方法』の一部であり、したがって著作権の保護対象とならない。・・・

ロータスの開発者がロータスのコマンド・メニュー階層構造を違った形で設計できたとしても、そのことは、それが『操作方法』であるか否かの問題にとっては重要ではない。・・・当裁判所は、ユーザーがロータスのコマンド・メニュー階層構造を使ってロータス 1-2-3 を操作し、ロータスのコマンド・メニュー階層構造全体がロータス 1-2-3 の操作に不可欠であると認定するので、当該操作方法が他の形で設計できたどうかについてさらに検討はしない。コマンド用語をなんと名付けるか、どのように配列するかという『表現的』選択は、魔法のように、著作権の保護を受けないコマンド・メニュー階層構造を著作権の保護を受ける対象物に変えることはない。」

以上のように判示して、第1巡回区連邦控訴裁判所は、被告ポーランドによる著作権侵害を否定し、マサチューセッツ連邦地方裁判所の判決を破棄した。

[解説]

この判決は、プログラム構造に関する最も新しいものである。

この判決は、米国著作権法 102 条 b 項の「操作方法」(method of operation)の解釈を論じた判決として重要である。地裁が抽象的レベルにおける操作方法だけが著作権の保護を否定されたとしたのに対して、この判決は操作方法の具体的記述自体も著作権の保護を否定されると断じている。この問題に対する従来判決例は、前者の議論にとどまっているものもっぱらであった。この判決は、一步踏み込んだ見解を示した。この判決をめぐって今後賛否両論の判決が出てくるものと予想される。

操作方法の具体的記述自体も著作権の保護を否定されると断じているこの判決は、表現とアイデアの二分法から解説するならば、アイデアとしての「操作方法」が 102 条 b 項において著作権の保護範囲から排除される「操作方法」であるといったものと考え。ところで、「操作方法」としてのアイデアには、他のプログラムにも応用できる抽象的レベルの「操作方法」のアイデアと、当該プログラム自体の「操作方法」としてのアイデア（機能）の両方がある。地裁は「操作方法」としてのアイデアを、他のプログラムにも応用できる抽象的レベルの「操作方法」のアイデアととらえ、具体的レベルの操作方法（表現）をアイデアとのマージという点から著作権保護の有無を考えた。これに対して、本件判決は、アイデアを当該プログラム自体の「操作方法」としてのアイデアに見出し、当該操作方法の具体的表現（コマンドの選択・配列）についてアイデアとのマージという点から著作権保護の有無を考えた。すなわち、ロータス 1-2-3 の操作のためには当該コマンド・メニュー階層構造が不可欠か否かを検討し（マージ理論の適用）、不可欠であると認定してこれに対する著作権保護を否定した。

本件判決は、微妙な問題を提起しており、じっくり吟味する価値があるように思う。

---

## 9 まとめ

著作権法が保護するのはアイデアの「表現」であり、アイデア自体は特許法によって保護されることはあっても著作権法で保護されるものではない（アイデアと表現の二分法）。すなわち、アイデア自由の原則があり、これは特許法によって制限を受けるだけで、著作権法による制限を受けない。アイデアが保護されるのはその新規性のゆえであり、特許庁による新規性の審査と特許権の登録を経てアイデアに対する独占権が与えられるのでなければ、公衆に対して不意打ちとなるからである（ベーカー判決）。米国著作権法（1976年法）は、これを「著作者の創作にかかる著作物に対する著作権による保護は、形態の如何を問わず、かかる著作物に記述、説明、図解または具現化されたいかなるアイデア、手続、処理方法、方式、操作方法、概念、原理または発見に、及ぼされてはならない」と明定する（102条b項）。

アイデアとその表現の区別は、ケース・バイ・ケースで判断されるべき困難な問題である（ニコルズ判決）が、判決の積み重ねにより、かなり固まってきている。前述したとおり、米国著作権法は横割り保護である。小説における文章、演劇における台詞、映画における映像、コンピュータ・プログラムにおけるコードが、表現であることは明らかである。小説、演劇および映画の物語展開も抽象化の低いレベルでは表現の要素であることが認められており（シェルドン判決）、同様に、コンピュータ・プログラムの構造も抽象化の低いレベルでは表現の要素であることが認められている（ウェラン判決、アルタイ判決、ゲイツラバー判決）。漫画におけるキャラクターは表現の要素であり（エアパイレーツ判決）、同様に、テレビゲームにおけるキャラクターやGUIにおけるアイコンやその他のスクリーンディスプレイも表現の要素である（アップル対マイクロソフト判決）。他方、小説、演劇および映画における主題、コンピュータ・プログラムを含む実用的著作物における目的や機能やプログラムの操作方法（ポーランド判決）、著作物中の事実の、広義の「アイデア」である。

ただし、表現であることは保護の要件の一つにとどまり、表現であっても創作性を欠く場合やアイデアと表現がマージする場合には、著作権の保護は及ばない。コンピュータ・プログラムの場合、特にビジネスソ

フトの場合には、プログラムの目的や機能、それに対象とするビジネスの実態という事実によってプログラムの構造は大きく制約され、プログラム構造に対する著作権保護の範囲は極めて狭いものとなる（アルタイ判決、ゲイツラバー判決）。同じコンピュータ・プログラムでも、ゲームソフトの場合には、ストーリー展開の自由度が大きいので、事情はビジネスソフトと大きく異なる。それでも、たとえば、空手試合のゲームソフトは、試合のルールという事実によって制約されるという局面があるので、これの基づくプログラム構造の部分は、著作権の保護を否定される（データイースト判決[Data East USA, Inc. v. Epyx, Inc., 862 F. 2d204(9th Cir. 1988)]）。これらはいずれも、表現とアイデアの二分法の問題ではなく、次に論ずる「マージ理論」の問題である。

---