

Title	ソフトウェア開発と知的所有権問題
Author(s)	横山, 正幸; 丸毛, 一彰
Citation	年次学術大会講演要旨集, 2: 55-59
Issue Date	1987-10-16
Type	Presentation
Text version	publisher
URL	http://hdl.handle.net/10119/5197
Rights	本著作物は研究・技術計画学会の許可のもとに掲載するものです。This material is posted here with permission of the Japan Society for Science Policy and Research Management.
Description	セッション

横山正幸，○丸毛一彰（科学技術と経済の会）

1. 知的所有権の考え方

(1) 「知的所有権」の歴史的背景

人間は、有史以来知的な営みによって多くの発明・創造を生み出し、このような発明・創造の生産・積み重ねが人類の進歩の基本となってきた。しかし、長い間このような人間の知的営為が生み出した発明・創造は、人類の共通の財産として、いわば公共財として多くの人々に利用されてきた。

しかし、産業社会の成立以来、このような発明・創造は産業の原動力ともなり、発明・創造の創出に多額の投資が為されるようになると、発明・創造の財産的権利を認め、創造者の知的資産・私的財として評価するという考え方が生まれてきた。このため、発明・創造のもつ公共財・私的財という2つの性格に、どのように社会的調和をみつけていくか問題となったのである。

このような問題について、初めての国際的コンセンサスは、1883年に生まれた。1883年に成立した「工業所有権の保護に関するパリ条約（パリ条約）」は、特許権・実用新案権・意匠権・商標権の4つの知的所有権を総称した工業所有権の保護を目的に、パリで署名された条約である。日本は、1899年（明治32年）にこのパリ条約に加盟した。

さらに、1886年には、著作権の国際的な保護を目的とする世界初の国際条約がベルヌで調印された。この「ベルヌ条約」によって、工業所有権と同様に、すべての条約加盟国では、当該著作物の著作権者は内国民待遇が与えられることになった。また、この「ベルヌ条約」においては、著作権の成立に何の手続きも必要としない「無方式主義」が採用された。無方式主義とは、創作者が創作物を完成させたと同時に、創作者に著作権が発生するという考え方である。したがって、特許のように出願・登録等の手続きは必要要件としていない。

このような無方式主義に対して、世界最大規模の著作権産業を有する米国では、著作権の成立のための登録手続きを定めた「方式主義」を採用し、ベルヌ条約には加盟していない。このため、1952年ジュネーブにおいて、ベルヌ条約加盟国が方式主義要件を課す米国に譲歩して「万国著作権条約」が調印された。

その他、この3つの条約を柱として知的所有権をめぐる様々な条約が締結されている。

このように、知的所有権をめぐる問題は、19世紀末から様々に議論され、時代に対応した形で幾多の改訂を重ねてきているのである。ちなみに現在のパリ条約は、1967年のストックホルムでの改正に基づく条約である。現在の知的所有権

をめぐる世界的な体制は、百年の年月を経て築き上げられたものであり、現在のソフトウェア著作権等をめぐる世界的な議論などの新しい技術革新によって発生した新しい知的所有権をどう扱っていくかを考える場合、このような歴史的な流れを念頭に置く必要がある。

(2) 知的所有権の定義

現在議論されている知的所有権という概念に含まれる知的財産は、

- ①特許 ②実用新案 ③意匠 ④商標 ⑤著作物 ⑥半導体回路配置 ⑦トレード・シークレット

がある。

このなかで①～④の工業所有権（特許・実用新案・意匠・商標）は特許法等の国内法、またパリ条約に基づく国際法の長い伝統があり、法的整備は最も進んでいる。

⑤著作物については、従来は音楽・絵画・文学作品・AV作品等のいわば芸術作品を対象として考えられてきたが、近年ではコンピュータ・プログラム、データ・ベースなど新しい新技術の成果物が著作権の対象に加えられてきていることが問題となっている。

⑥半導体回路配置を知的財産として認めるという動きも、近年の新技術による新しい知的財産の1つである。日本では1986年に、米国では1984年にこの知的財産を法的に保護する法律が施行された。

⑦トレード・シークレットとは、「競争者に対して、優位性を確保できる内容を持つ秘匿された情報」のことであり、従業員名簿・顧客名簿・仕入れ価格・研究開発計画・年間生産計画等、その企業の持つじつに多くの情報がある中から含まれる。米国では1968年から1979年にかけて、統一企業機密保護法を検討する作業が行われ、これをもとに1987年迄に19州で州法が制定されているが、日本ではこれを対象として定められた法律はまだない。

2. 知的所有権をめぐる現在の問題

知的所有権をその対立の構図からみると、第一に先進国間での議論・対立がある。これは、米国の通商戦略と密接に関連し、産業の国際競争力確保が、世界最強の知的所有権を持つ米国の通商政策の基本戦略となってきたことと密接に関連している。

その1つの典型的な事例が、現在の米国通商法改正案における関税法337条の改訂問題である。現行法では、外国からの不公正貿易（米国の知的所有権の侵害等）を審査する司法的権限をもった行政組織として設けられているITC（国際貿易委員会）に対して、海外企業による知的所有権侵害が提訴された場合、提訴企業はその被害を立証しなければならない。しかし、関税法337条の改訂によって、提訴企業には被害立証の義務がなくなり、提訴そのものが輸入差し止め

となる可能性をもつことになる。

このような米国の強硬な考え方が国際的な大きな争点となっている。

第二に、先進国と発展途上国・新興工業諸国の対立という問題もある。これには、先進国側から発展途上国・新興工業諸国の知的所有権保護制度の不備が指摘され、またこのために頻発する海賊製品が先進国の知的所有権を犯していることが問題となっている。

一方発展途上国・新興工業諸国の側からみれば、知的所有権による先進国の既得権益の確保は、途上国の必死の目標である経済発展を阻害する大きな原因となる。途上国が工業化を図るためには、先進諸国に多額の対価を支払わねばならず、これが新しい南北間の収奪を生み出すと考えられている。

3. 企業の対応

このように知的所有権問題は、人類の知的生産物に対する考え方という本質的な問題と、現在の経済・政治情勢を含んだ国際的な問題の2つの大きな問題を抱えている。企業という立場からみた場合、この2つの問題ともに今後の企業戦略に多大な影響を及ぼすことは間違いない。

このような問題の具体例として、大きな問題となっているのがコンピュータ・プログラム（ソフトウェア）の取り扱いである。周知のようにソフトウェアの権利保護については、①プログラム権法という新しい法的枠組みで権利保護を図る、②著作権法という既存の法律の改訂により権利保護を図る、という2つの方法を巡って激しい議論が行われたが、結果的にその是非は別として著作権法の改訂によって権利保護を行うことになり、1986年1月より改正著作権法が施行された。

この問題には、ソフトウェアの著作物性、すなわち文学作品や絵画等の従来からの著作物で考えられた場合の著作物性と、果して同様の性格をもつ創作物であるのかという議論がある。この問題については、日本に先立って著作権法による保護を施行した米国でも同様の議論が再び提起されており、今後の議論の推移によっては米国自身が制度の変更を行う可能性をもっている。

しかしながら、企業における現在の対応は、当面著作権法の枠組み・考え方に従った対応を行っていかねばならない。企業においては、1986年1月の著作権法改正以前から、ハードウェアと密接に関連したソフトウェアについては、極力特許法での権利保護を図ってきた。このため、現在の自社ソフトウェアの権利保護の考え方は、①特許化できるか、②著作権で保護するための要件（独自の創作性を備えているか）、③ソース・コード等の一切を秘匿しトレード・シークレット（ノウハウ）として権利保護を図るか、という3段階構えの対応策を実施している。

さらにその基礎として、ライセンス・開発委託・開発受託などを実施する際には民法（契約法）、不法な権利侵害が行われた場合には刑法・不正競争防止法などの法律にのっとった対応が行われる。

しかし、最も大きな問題は、ソフトウェアが著作権法の保護対象となり、著作物として考えられることになったための対応である。このため企業では、つぎのような問題に直面している。

- ①ソフトウェアという工業生産物は、既存ソフトウェアの資産の上に新たな開発が進められる。この場合、既存著作物とそれに基づく著作物の著作権上の関係はどのようになるのか明確ではない。
- ②他社のソフトウェアが開発者自身も気づかないうちに、自社で開発したソフトウェアに潜り込むという、いわゆるコンタミネーションをいかにチェックし、排除するか。
- ③自社ソフトウェアの開発のために、他社のソフトウェアにどの程度アクセスしてよいのか。ハードウェアでは、一般的に実施されているリバース・エンジニアリングがソフトウェアでは許されるのか。
- ④受託開発企業（Ａ社）では、受託ソフトウェアの開発完了とともに、著作人格権の不行使と著作財産権の委託元（Ｂ社）への移転が行われることが一般的であるが、さらに他社（Ｃ社）から類似のソフトウェアの開発を委託された場合、著作権上そのＣ社からの開発依頼には応じられないことになるのか。
- ⑤開発者の退社・移籍に伴う問題。著作権は第一義的にはまず開発者個人に帰属する。このため開発者の属する企業に著作財産権を委譲する形をとるが、著作人格権は委譲できないため、その開発者が退職・移籍した場合に著作権上問題を生じることとなる。

これ以外にも様々な問題があるし、とくに開発体制・開発管理体制にも多大な変動を生じている。とくに社内体制の整備のためには、ソフトウェアの著作権法上の取り扱いについて、様々な実例（判例）を基準として体制整備を図る必要があるが、現状では判例がほとんどなく、体制整備も手探りの状況にある。

さらには、ソフトウェア開発と著作権の問題について、真剣な取り組みと試行錯誤を行っているのはごく少数の企業であり、多くの企業では対応が後手にまわっていることは否めない実状となっている。

著作権は、日本では何等の手続きも必要なく、著作物（ソフトウェア）の公表とともに権利が生じるという特許権との大きな差異に無頓着であると、思わぬ大きなリスクを背負い込むことになるのである。

4. まとめ

知的所有権問題には、個々の企業あるいは国家間の複雑な利害が絡まった問題があり、問題の解決は容易ではない。すでに百年以上の伝統をもつ工業所有権でも、各国の特許法等の法律・制度の基盤統一（ハーモナイゼーション）にはそれぞれの国の利害が絡み、今後も多くの議論が積み重ねられることによって、国際的コンセンサスが再形成されなければならない。

しかしながら、知的所有権問題の原点は、私的財として保護することにより「

発明者・創作者の権利を保護し、発明・創作を奨励するとともに、その情報を公開することによって知識を普及することと、人類共通の財産、公共財として「公共の利益」の調和をどのように図っていくかにある。

発明者・創作者の権利を過剰に保護することは、権利者による権利の過剰独占・排他性を保証することになり、かえって社会全体の発明・創作、技術の進歩を阻害することになる。

また逆に発明者・創作者の権利が保護されなければ、技術や創作に向けた投資・努力を阻害し、多くの発明・創作の芽、技術の芽を摘み取ることになろう。

原点に帰れば、問題は発明者・創作者の権利を「適正」に保護し、かつ「適正」な対価を支払うことによって、誰もがその発明・創作を自由に利用できるようにすることであることは明らかである。しかし何が「適正」かという点についてが、まさに解決に歴史的な時間を要する問題であるという点にこの問題のむずかしさがある。