

オープンソースソフトウェアのライセンスと特許権

平成 17 年度ソフトウェア委員会 第 2 部会

上山 浩*, 成瀬重雄*, 大澤 豊*, 市原政喜*, 川上桂子*, 井上佳知, 上羽秀敏,
小川英宣, 加藤康幸, 笹山温子, 重松万里, 土井健二, 牧野剛博, 横田一樹, 吉澤弘司

目 次

1. はじめに
2. OSS の利用状況
3. OSS ライセンスにおける特許に関する規定
4. 具体的な規定に基づく検討 (その 1) ……GPL と Apache 2.0 の例
5. 具体的な規定に基づく検討 (その 2) ……OSS を組込機器で使用する場合
6. 損害賠償請求
7. GPLv3 について
8. おわりに

.....

1. はじめに

(1) OSS の普及の拡大

近時、オープンソースソフトウェア (Open Source Software, 以下「OSS」) の利用がますます広がりを見せている。大半の企業や個人が何らかのかたちで OSS を利用しているという状況になっている。

例えば、オペレーティングシステム(OS)の Linux は、サーバ用 OS や情報家電の組込 OS などの分野で利用が広まっており、圧倒的なシェアを持つ Windows を代替する現実的な選択肢となっている。また、都銀が基幹の勘定系システムに Linux を採用するなど、高い処理能力や信頼性が要求される分野での利用も拡大している。さらには、インターネット関連の情報システム、例えばオンラインショッピングのサイト構築などには OSS の利用が不可欠といえる状況になっている。Web ブラウザの Mozilla, Web サーバの Apache やファイルサーバの Samba, あるいはリレーショナルデータベースの MySQL といったソフトウェアの名を聞いたことがある人は多いだろう。このように現在では、一般の人も意識しないうちに多数の OSS を利用しているというような状況になっている。(無償の OSS を開発し公開する営利企業も増えていることについて疑問を抱く方も多いと思われる。この点については、本論のテーマからは外れるので、脚注⁽¹⁾で解説する。)

(2) OSS ライセンス

OSS の基本理念はソフトウェアの自由な利用を保障することであり、そのためにソースコードを開示し享有することが大きな特徴である。また、一般に原則として無償で頒布することも義務付けられている⁽²⁾。商用ソフトは、通常、有償で販売されること、ソースコードは重要な企業秘密とされオブジェクトコードだけが頒布されること⁽³⁾と対照的である。

ただし、無償でソースコードが公開されるとはいつでも、OSS を何の制限もなく自由に利用できるわけではない。自由を確保し、第三者が OSS を改変して非公開 (proprietary) のソフトにしてしまうことを防ぐために、OSS の使用条件がライセンスにより規定されている。このライセンスはオープンソース・ライセンスなどとも呼ばれるが、以下では OSS ライセンスと呼ぶことにする。

OSS ライセンスの代表的なものは、GPL (GNU general public license)⁽⁴⁾である。GPL は Linux や MySQL などで用いられており、最も広く利用されているため、OSS ライセンスといえば GPL を連想する人も多いであろう。しかし、OSS ライセンスは GPL だけではない。OSS のライセンス条項は、OSS を開発して公開する企業や個人が独自に作成できるため、非常に多数の OSS ライセンスが存在している⁽⁵⁾。

これらのライセンスに含まれる条項の大半は、著作権に関する規定である。OSS ライセンスは、著作権者が専有する複製権を許諾する条件として、前述のソースコードの公開や無償頒布を規定している。

そのためもあって、これまで OSS ライセンスに関する法的問題として議論されてきたのは、主として著作権に関してであった。例えば GPL は、ソースコードを公開すべき範囲を「対象プログラムおよびその派

* 執筆担当者

生物 (derivative work)」と規定しているが、その派生物とは著作権法上の二次的著作物をいうのか、派生物が著作権法上の概念だとして、日本、米国などいずれの国の著作権法が適用されるのか、といった問題である⁽⁶⁾。

(3) OSS ライセンスと特許

しかし、最近では、特許の問題もしばしば話題にのぼるようになってきた。

例えば、IBM が 500 件の特許を OSS について許諾することを表明したり、Novell が同社の OSS 製品のユーザに対する知的所有権侵害訴訟に対し、同社が保有する特許を用いて防衛することを表明している。また、IBM、米 Novell、ソニーなどの 5 社が出資して会社を設立し、Linux OS や特定の Linux アプリケーションに対して特許権を行使しないことを約した企業や団体に対して、この会社が他者からの買取などにより取得した特許を無償で許諾するといった取り組みも公表されている。こうした取り組みは、OSS を開発・頒布する企業や OSS の利用者に対して特許権が行使された場合の防衛策に関わるものである。

しかし、OSS に関わる特許の問題はこれに限られるわけではない。OSS ライセンスの中には、OSS のユーザが保有する特許権の行使を制約する規定を含むものも多数ある。

OSS の普及に伴い、ソフトウェア技術に関する特許を多数保有する企業も OSS を多数利用する状況になっている。そのような企業にとっては、OSS を利用することにより、自社が保有する特許の行使がどのような範囲で制約されることになるのかを把握しておくことも重要である。

以下では、OSS を利用する上で特許に関して生じる問題やリスク、OSS に対して権利行使する際の問題、クレームのドラフティングに関する留意事項などについて検討する⁽⁷⁾。

また、今年 1 月に GPL の次期バージョンすなわち GPLv3 の草案 (ドラフト) が公開された。約 1 年間議論を重ねた上で最終版が確定される予定であるが、GPL がどのように変わろうとしているのかをドラフトをもとに分析しておくことは有益であると考えられる。そこで、GPLv3 のドラフトについても解説する。

2. OSS の利用状況

OSS ライセンスの法的問題について検討するに当たっては抽象論に陥ることのないよう留意する必要がある。そのためには、具体的にどんな種類の OSS 製品や OSS ライセンスがあるか、またどの製品がどのライセンスで頒布されているかという現状を知っておくことは有益である。そこで、本項ではソフトウェア製品と、その製品で使用されている OSS ライセンスの種類との対応を紹介する。OSS ライセンスの内容の分析は、後述の 4 項において行う。

本稿末尾の表 1 に、製品とライセンスとの対応を示す。ここで、ライセンスの欄には、OSI で認証されているものの名称を記載した。認証されていないと思われるライセンスについては「独自」とした。また、表 1 に記載したライセンスの種類や説明については、十分な正確性を期しがたいので、参考程度としていただき、必要に応じて、ソースコード自体に含まれるライセンス条項やソフトウェア管理団体の Web 情報などを参照されたい。

3. OSS ライセンスにおける特許に関する規定

OSI 認定の OSS ライセンスのうち、2004 年 7 月時点で存在していた 54 ライセンスを見ると、そのうち特許に関する規定を含むものは、24 ライセンスであるとの報告がある⁽⁸⁾。また、同報告では、これらのライセンスについて類型化を行い、①ライセンス対象特許、②対象プログラムでの特許実施の告知義務、③ライセンシーが特許権を行使した場合のライセンスの取扱い、④第三者権利侵害に対する保証、の 4 つの観点から、ライセンスの規定内容をまとめている。

ところで、OSS ライセンスに基づいてソフトウェアを頒布したり、あるいは OSS ライセンスに基づいて頒布されるソフトウェアを入手して使用したり、あるいは改変して再頒布したりする場合に、特に問題となるのは、どのような範囲について頒布者からライセンスを得られるのか、また、どのような範囲について利用者にライセンスを与える義務を負うのか、という点であろう。さらに、ライセンスを打ち切られる条件が規定されていれば、それも問題になる。

そこで、今回、これらの点に注目して、上記の特許に関する規定を含む OSI 認定の 24 ライセンス及び、GPL、LGPL の規定を分析し、その内容を表にまとめ

た(表2)。

なお、各ライセンスの規定内容は、<http://opensource.org/licenses/>で提供される英文と、<http://opensource.jp/licenses/>で提供される和訳文⁽⁹⁾を参照し、両者の内容が一致しないと思われる部分については、英文をもとに検討した。表中の各欄には、記載の根拠とした条文の番号を示している。

また、以下の説明において、「上流」、「下流」という用語を用いるが、これは、OSSとして頒布されたソフトウェアが複数の開発者間を改変を重ねながら転々と頒布されていく様を、一連のストリームに例え、ソフトウェアを頒布する側を「上流」、頒布されたソフトウェアを利用(再頒布も含む)する側を「下流」と呼んでいる⁽¹⁰⁾。また、OSSライセンスに基づいてソフトウェアを頒布したり又はそのソフトウェアを改変及び再頒布したりする者のことは、多くのライセンスで「コントリビューター」と呼ばれる⁽¹¹⁾ため、説明にはこの語も用いることにする。

以下、表に示した各項目について個別に検討を加える。

(1) 下流に対する特許ライセンス付与の義務

この項目では、OSSライセンスに基づいて頒布されているソフトウェアを入手し、修正して再頒布した場合に、どのような範囲で下流に対して特許ライセンスを与える義務を負うか、という点をまとめた⁽¹²⁾。各ライセンスにおいて、下流に対して与える特許ライセンスの範囲は、概ね、①どの範囲の権利について、②どんなソフトウェアを、③どのように取り扱うことについてライセンスを与えるか、という点を規定している⁽¹³⁾。そこで、表においては、下流に対して特許ライセンスを与える義務を負う範囲を、これらの項目に分けてまとめた。

まず、①どの範囲の権利について、に関しては、各ライセンスについてのこの項目の記載を見るとわかるように、実に多様な規定ぶりになっている。

このうち典型的な例をいくつか挙げると、

1. 自己の修正物(自身が修正した成果物)⁽¹⁴⁾で具現化されている範囲のみ
2. 自己の修正物、及びその修正物とオリジナルとの組み合わせの範囲
3. 2に加え、自己の修正物と上流の修正物との組み

合わせも含む範囲

4. 下流の第三者による修正物も含む範囲

といったところである。

頒布者にとっては、これらのうち1.が最もリスクが小さく、4.が最もリスクが高いと言えるであろう。1.は自身が手を染めたソフトウェアに関してのみライセンスの義務を負うものなので、リスクを評価する機会が(現実的にはともかく形式的には)与えられているといえるが、4.は自らのあずかり知らないところで機能追加がなされたものまでライセンスの義務を負うことになり、ライセンス義務を負う範囲が確定できず、その範囲がどんどん拡大していく可能性があるからである。4.については、GPLやLGPLを始め、主として特許ライセンスの付与を明示していないライセンスに見られる文言であり、特許ライセンスの付与を明示したライセンスでこの規定を採用しているのは、Jabber Open Source License Ver. 1.0及びMOTOSOTO OPEN SOURCE LICENSE Ver. 0.9.1のみである。

また、2及び3については、文言の定義が極めて複雑に入り組んでおり、「組み合わせ」についてどの範囲までライセンスの義務を負うかが必ずしも明確でない例が多く見られた。表においては、ライセンスの文言から妥当であると思われる解釈を記載したが、別の解釈も採り得ると考えられる。しかし、以下に述べるように、このような曖昧さはあまり問題にはならないであろう。

次に、②どんなソフトウェアを、に関しては、全てのライセンスで頒布したソフトウェアそのものが対象であり、その一部の使用等も明示的に認めているライセンスや、オリジナルあるいは上流の修正物との組み合わせでの使用等を明示的に認めているライセンスもある。また、ソフトウェアの取得者が取得したソフトウェアから削除した部分については、特許ライセンスを与えない旨を規定するライセンスもある。

そして、③どのように取り扱うことについて、に関しては、作成、使用、販売、頒布等が主として規定されているが、ライセンスによって記載のばらつきが大きい。しかし、日本の特許法で規定されるプログラム発明の実施行為である、生産、使用、譲渡、貸し渡し、電気通信回線を通じた提供、輸入、譲渡等の申出については、ほぼ全てのライセンスで許諾されている。輸入及び申出については、明示されていないライセンス

もある⁽¹⁵⁾が、ライセンスに地域的な限定がないこと、譲渡等は許諾されること、を考えれば、輸入や申出も許諾されていると考えるのが妥当であろう。

また、重要な点としては、多くのライセンスにおいて、頒布するソフトウェアの改変については、特許ライセンスは与えられていない⁽¹⁶⁾。従って、ライセンスする特許権の範囲が多少不明確あるいは広範であっても、あくまで頒布したソフトウェアの使用等について権利行使ができないだけで、特許権が行使不可となる範囲がむやみに広がることのないような文言になっている（特許ライセンスという用語が用いられてはいるが、ライセンスされた特許を用いて独自の製品を生産・販売することは一切許諾されていないので、実質的には非係争条項（権利の使用を積極的に許諾するのではなく、権利を行使しないことを約する規定）である）。

この点、著作権ライセンスの規定で改変や派生物の作成を認めているのとは、大きな違いである。この点に関連して、特許ライセンスについて明示のない GPL や LGPL では、単に「あなたは自分の『プログラム』の複製物かその一部を改変して『プログラム』を基にした著作物を形成し、そのような改変点や著作物を上記第1節の定める条件の下で複製または頒布することができる」といった規定になっており、これが特許ライセンスにも言及した文言であると解釈する場合には、特許権が行使不可となる範囲が、下流でなされる修正の範囲にまで広がり、不測の広範囲になる危険性がある。

なお、特許ライセンスについて明文の規定があり、かつ頒布したソフトウェアの改変について特許ライセンスを与えているライセンスでは、ライセンスする特許権の範囲を明確に規定することにより、特許権が行使できなくなる範囲（非係争義務を負う範囲）がむやみに広がることを防止しようとしているように思われる⁽¹⁷⁾。

(2) ライセンス終了条件

今回分析した OSS ライセンスでは、全てのライセンスにおいて、ライセンスの終了条件が規定されていた。

その内容は大きく分けて、①ライセンス条件の違反に関するもの、②上流に対する訴訟の提起等に関するもの、③任意の相手に対する訴訟の提起に等関するも

の、④その他、があった。そこで、表においては、ライセンスの終了条件を、これらの項目に分けてまとめた。なお、各ライセンスには、ライセンスが終了しても、既に下流に対して与えたサブライセンス等、ライセンスの性質上有効とすべき権利関係は存続するとの規定があり、その内容に従えば、ライセンスが終了したとしても、事後的に下流に対して特許権を行使できるようになる、ということはない。

まず、①ライセンス条件の違反に関するもの、に関してだが、これは、コントリビューターがライセンス条件に示された義務の履行を怠った場合に関するものであり、具体的には、下流へのライセンス義務違反、ソースコードの開示義務違反等の場合に適用されると考えられる。そして、GPL や LGPL を始めいくつかのライセンスでは、コントリビューターがライセンス条件に違反した場合には、直ちにライセンス契約に従って与えられた全てのライセンスが終了する旨の規定があるが、多くのライセンスでは、コントリビューターが違反に気づいてから 30 日以内、あるいは相応の期間内に是正されない場合に終了、というように、一定の猶予期間が設けられている。

次に、②上流に対する訴訟の提起等に関するもの、については、OSS ソフトウェアの取得者がその作成に関与したコントリビューターに対して特許権を行使しようとした場合に関するものである。

その範囲は、取得したソフトウェアについての権利行使に限られるライセンスもあれば、あらゆる権利行使が対象となっているライセンスもある。また、具体的にどのような行動を行った場合にライセンスが終了するか、という点についても、「訴訟の提起」と明示しているライセンスもあれば、「何らかの行動 (Action) を開始」という非常に広範に解しうる曖昧な規定になっているライセンスもある。後者の場合、警告状の送付程度でもライセンスが終了となる可能性もあり、特に注意が必要であると考えられる。

また、ライセンス終了の時期については、相手方（本項の場合、ライセンサーである）からの通知受領後所定の期間内に一定の合意がなかった場合に終了とするライセンス、訴訟が提起された時点で終了とするライセンス、特許権侵害に関する行動の開始時点で終了とするライセンス、さらには取得したソフトウェアを最初に使用等したときに遡って終了すると

するライセンスもある。

そして、ライセンスが終了する範囲は、訴訟等の相手方からのライセンスのみ終了とするライセンス、取得したソフトウェアに添付されたライセンス契約書によって与えられるライセンスは全て終了とするライセンス、あるいは特許ライセンスのみ終了とするライセンス等がある。

規定の内容は種々様々であり、紙面の都合上全ての組み合わせについて検討することはできないが、規定の内容を見ると、OSSライセンスが適用されるソフトウェアの使用を続けるという条件下では、下流に対してよりもむしろ上流に対して、特許権の行使について強い制約を課しているライセンスが多いように見受けられる⁽¹⁸⁾。ただ、このような契約の有効性は独禁法上問題となる場合があるので、注意が必要である⁽¹⁹⁾。

次に、③任意の相手に対する訴訟の提起に関するもの、については、対象が異なるのみで、各項目の意味は上記②と同様である。そして、この点に関する規定があるライセンスでは、主に取得したソフトウェアに関して特許権を行使しようとした場合に、ライセンスが終了するという趣旨の規定がなされている。これは、OSSライセンスが適用されるソフトウェアの使用を続けるという条件下では、そのソフトウェアについては、実質的に一切特許権を行使できないということを意味するであろう。

最後に、④その他、については、第三者から特許権の行使を受けること等により、頒布したソフトウェアの使用を下流に許諾できない状態になった場合には、ライセンスが終了する旨を規定するライセンスについて、その旨を記載した。なお、ライセンスが終了する旨の規定はないものの、上記のような場合にはソフトウェアの使用や頒布を中止する他ない旨を明記しているライセンスもある⁽²⁰⁾。

(3) その他の項目

以下、ここまでに説明してきたもの以外の項目の内容について、簡単にまとめる。

まず、「他のライセンス条件での頒布を許諾する規定」には、いくつかのライセンスには、オブジェクトコード形式のプログラムを独自のライセンス契約に基づいて頒布することを認める規定があるため、このような規定の有無を記載した。なお、「他のライセンス

条件」といっても、任意の条件でよいわけではなく、一般に、取得時のライセンス条件により負った義務(再頒布先に与えるべき権利も含めて)を減縮しない範囲で、というような条件が付されている。

次に、「商業目的頒布を行う場合には他のライセンサーを賠償請求から守る義務を負う旨の規定」には、CPL第4項の、「したがって、プログラムを商業製品に含めるコントリビューター(「商業コントリビューター」)は、その頒布に関連する当該商業コントリビューターの行為または不作為に起因するものに限って、第三者による賠償請求や訴訟やその他の法的行動によって生じる損失、損害、および費用(「損失」と総称)から他のすべてのコントリビューター(「被補償コントリビューター」)を守り、そうした損失を補償することに同意するものとします。」のような規定の有無を記載した。

また、「概略、どのような権利行使をするとライセンス終了か」には、「ライセンス終了条件」に記載した内容のうち、訴訟の提起等に関するものの内容を簡単にまとめて記載した。

「似たライセンス契約」には、全般的に規定内容や項目の配置、字句の定義等が似ているライセンスを、主観的に選び出して記載した。

「ライセンスの作成主体」には、各ライセンスを作成した主体(多くはライセンス契約中の条項に初期頒布者として登場する)を記載した。

「準拠法」には、ライセンス契約中に準拠法を定める規定がある場合に、その内容を記載した。

(4) まとめ

以上、駆け足になったが、OSSライセンスのうち特許に関する規定の内容を概観してきた。具体的な規定内容や用語の使い方は、ライセンスに応じて非常に多岐に亘るが、概ね類型化して把握することができる。もちろん、全ての規定が類型化可能というわけではないので、ここで掲載した表は、個別のライセンスの内容を検討する際に、そのライセンスに何が書いてあって何が書いていないか、又は類型と微妙に異なる規定ぶりであるのか、といった点を理解するために利用して頂ければと思う。

4. 具体的な規定に基づく検討（その1）……

GPL と Apache 2.0 の例

OSS ライセンスは、法律ではなく、当事者間で締結される契約⁽²¹⁾であるから、一般論を議論するだけでは不十分である。一方で、前述のように多数ある OSS ライセンスには似通った規定も多い。

そこで、本項では、主要な OSS ライセンスである GPL, LGPL と Apache 2.0 を例にとり、具体的な規定内容に基づいて特許に関わる問題を検討する。

(1) GPL, LGPL における特許ライセンスの扱い

GPL と LGPL は OSS ライセンスの中で最も広く利用されている代表的なものである。GPL と LGPL には特許の実施許諾に関する定めはないといわれることがある⁽²²⁾。確かに GPL と LGPL には特許ライセンスに関する明文の規定はない。しかしだからといって、両者が OSS の利用者に対して、利用者が保有する特許のライセンスないし不行使について何らの義務も課していないとは解されない。

明文規定こそないものの以下に挙げる各条項に照らせば、GPL, LGPL は、OSS の利用者（すなわち、著作権のライセンシー）が他の OSS の利用者に対して特許権を行使してロイヤルティを請求したり、差止請求権を行使することを禁止していると解される⁽²³⁾。

すなわち、GPL 前文最終パラグラフには、「最後に、ソフトウェア特許がいかなるフリーのプログラムの存在にも不断の脅威を投げかけていますが、私たちは、フリーなプログラムの再頒布者が個々に特許ライセンスを取得することによって、事実上プログラムを独占的にしてしまうという危険を避けたいと思います。こういった事態を予防するため、私たちはいかなる特許も誰もが自由に利用できるようライセンスされるか、全くライセンスされないかのどちらかでなければならないことを明確にしました。」と記載されており、特に「いかなる特許も誰もが自由に利用できるようライセンスされなければならない」という部分に照らせば、OSS のユーザは、他のユーザが特許権を自由に利用できるようにライセンスすべきこと、つまり無償でライセンスすべきことを規定しているものと解される。

また、GPL 第7条第1パラグラフは、OSS の頒布者が第三者に対して特許のロイヤルティを支払う義務を負っている場合にも、他の利用者に対してロイヤル

ティの請求等をしてはならないことを規定している。この規定の趣旨に照らせば、その当然の前提として、OSS の頒布者自身が特許権を保有する場合にも、他の利用者に対して特許権を行使してロイヤルティを請求することは禁じられていると解することが妥当であろう。

LGPL にも同様の規定が前文 第8パラグラフ及び第11条第1パラグラフに置かれている。

ただし、GPL, LGPL の上記規定は必ずしも特許ライセンス（というよりも、実質は非係争義務である）の対象や範囲が明確ではない。例えば、ライセンスの対象プログラムが、特許権者自身が使用している OSS のストリームに限られるのか、あるいはストリームが異なっても GPL で頒布されているものすべてが含まれるのか、定かではない。例えば、特許権者は Linux を改変して使用しているが、MySQL（GPL で頒布されているリレーショナルデータベース）は使用していないという場合、特許ライセンスのライセンシー（つまり特許権を行使できない相手方）は他の Linux ユーザに限られるのか、それとも MySQL のユーザもライセンシーに含まれて特許権を行使できないのか、定かではない。

したがって、GPL, LGPL で頒布されるソフトウェアを利用する場合、このどちらもあり得るという前提で検討する必要がある。

この点、GPLv3 のドラフトには特許ライセンス（非係争義務）の明文規定が置かれており、ここでは特許ライセンスの対象は同一ストリームに限られることが明記されているのだが、その規定と比較すると現行の GPLv2 の解釈には幅がある。

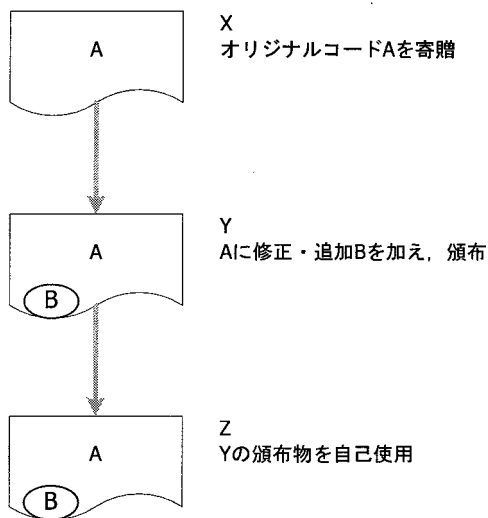
なお、GPLv3 のドラフトの解説である GPLv3 First Discussion Draft Rationale は、この明文規定に関して、GPLv2（現行の GPL）では黙示のライセンス理論に頼っていたものを明文化したものと述べている。

(2) GPL の特許ライセンスに関する仮想事例

GPL で頒布された OSS を利用する場合の特許ライセンスの問題に関して、もう少し具体的に検討してみよう（LGPL についても同様に考えることができる）。

次のようなケースを考える。X は自身が開発したソフトウェア A を GPL で頒布し、次いで Y が A に対して B という改変（修正または追加）を加えたもの

を頒布し、さらにZがYの頒布したものを自己使用しているというケースである。



〔XのYに対する特許権行使〕

XがA単独またはAと改変Bの組み合わせにより侵害される特許権を保有している場合、当該特許権をYに対し行使できるであろうか。

当該特許権は行使できないと考えられる。前述したように、Aは少なくとも同一ストリームの川下の者に対して特許ライセンスを付与している（非係争義務を負う）と解されることに加え、GPL第2条第3パラグラフは、「あなたによって書かれた著作物に対し、すべて権利を主張したりあなたの権利に異議を申し立てることはこの節の意図するところではない」と規定し、川下に対して権利行使を許さない趣旨を規定しているところ、この「権利」は英文では“rights”となっていて、copyright（著作権）だけでなく特許権も含むと解し得るからである。

〔XのZに対する特許権行使〕

では、Xは同様の特許権をZに対しては行使できるであろうか。

ここでまず留意すべきは、Zについては、GPLの効力は及ばないということである。GPL第5条は、GPLのライセンス契約の成立要件として、プログラムの改変または頒布を必要としており、単に自己使用しているだけの者はGPLの適用を受けない。したがって、プログラムを自己使用しているだけで改変・頒布していないZに対してはGPLが適用されないことになる。

この点からすると、XはZに対して特許権を行使することを妨げられないようにも思える。

しかし、X自身は、少なくともYとの関係では

GPLの適用を受けている。そのため、GPL第7条第1パラグラフに照らすと、XがZに対して特許権を行使することは許されないと解する余地がある。すなわち、同パラグラフは、プログラムの頒布者が第三者に対して特許のロイヤルティを支払う義務を負っている場合でも、他者に対してロイヤルティの請求等をしてはならないことを規定している。ロイヤルティの請求等ができない相手方は「直接または間接にコピーを受領したすべての者」(all those who receive copies directly or indirectly through you)であり、受領したコピーを改変・頒布することなく自己使用している者も含んでいると解される。この規定の趣旨に照らせば、その当然の前提として、XとZの関係においても、特許権を行使してロイヤルティを請求することが禁じられていると解することになる。

〔ZのXまたはYに対する特許権行使と対抗手段〕

次に、ZがA単独またはAと改変Bの組み合わせにより侵害される特許権を保有している場合、ZはXまたはYに対して特許権を行使できるであろうか。

前述のように、ZはGPLの適用を受けないから(GPL第5条)、GPLによって特許権の行使を制約されることはない。したがって、ZのXまたはYに対する特許権行使は可能であると考えられる。

では、XまたはYは、Zに対抗する手段を有しているであろうか。この点に関してはGPLは何も規定していないので、判断は困難である。GPLの規定からすると、XまたはYはZに対して報復手段を採り得ないという結論が自然であろう。なぜなら、GPLは、ソフトを一旦頒布したならば何人にも自由な使用を認めることを要求しており、たとえZのような攻撃者に対してであっても特定の者に対して使用を制限することを認めていないからである。

このような結論は、ZとX・Yの関係に照らすと不公平である感を否めないが、GPLの解釈としてはやむを得ないということになる。

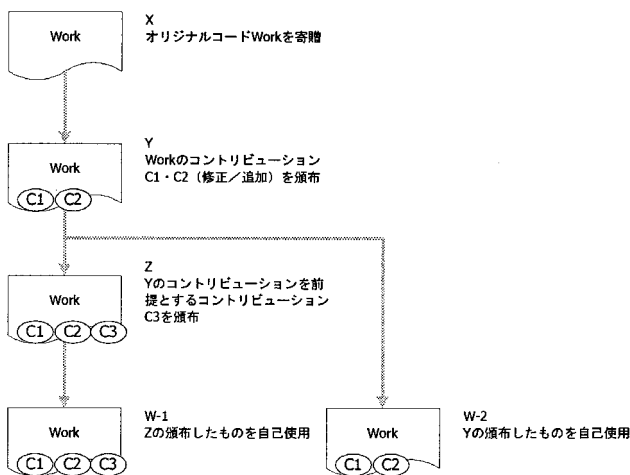
なお参考までに触れておくと、他のOSSライセンスではこのような場合、XやYは、報復措置としてZに対するライセンスを中止したり、Zに対して特許権を行使することを認める規定(いわゆる「報復条項」)を設けているものがある。GPLv3のドラフトにも報復措置が盛り込まれている。また、川下のユーザに対して、川上の頒布者に対して権利を行使しない義務す

なわち非係争義務を課すことで、そもそも Z が権利行使するような事態を防止している OSS ライセンスもある。

(3) Apache 2.0 の特許ライセンスに関する仮想事例

次に、Apache 2.0 で頒布された OSS を利用する場合の特許ライセンスの問題に関して、以下のようなケースをもとに検討してみる。

X は自身が開発したプログラム Work を Apache 2.0 で頒布し、次いで Y が Work に対して改変 C1 及び改変 C2 を加えたものを頒布し、さらに Z が Y の頒布したものに改変 C3 を加えたものを頒布し、W-1 は Z が頒布したバージョン (Work + C1 + C2 + C3) を自己使用し、W-2 は Y が頒布したバージョン (Work + C1 + C2) を自己使用しているというケースである。



ここでは、3つの場合、すなわち Y が① Work を構成要素とする特許を保有している場合、② Work + C1 + C2 を構成要素とする特許を保有している場合、及び③ Work + C1 + C2 + C3 を構成要素とする特許⁽²⁴⁾を保有している場合を考える。Apache 2.0 には特許に関する明文規定があるので、GPL に比べれば判断は容易である。

[Y が X に対して特許を行使した場合]

まず、Y が X に対して、① Work により侵害される特許を行使する場合を考える。

ライセンシーの特許権の行使を制限する規定は Apache 2.0 には含まれていないので、Y が X に対して特許権を行使すること自体は可能である。

ただし、第3条第2文はこのような場合、権利行使を受けた X は、Y に対する特許ライセンスを終了で

きる旨を規定している。

Apache 2.0 は GPL と異なり、著作権のライセンスとは別に、特許のライセンスについても明文の規定をおいている。

それによれば、Y は、Work + C1 + C2 を頒布することで、その著作権をライセンスすること (第2条) に加え、C1 または C2 単体で、あるいは C1 または C2 と Work の組み合わせにより必然的に侵害される特許権 (いわゆる「必須特許」) もライセンスすることが規定されている (第3条第1文)。

もっともライセンスとはいっても、著作権と特許権でライセンシーがなし得る行為の範囲が大きく異なる点に注意が必要である。

著作権に関しては、複製、すなわちコピーを受領した状態のまま使用するだけでなく、それを改変することも可能であり、サブライセンス権も付与されている。サブライセンス権は、改変物を再頒布するために必要である。

これに対して、特許権に関しては、受領したコピーをそのままの形で使用する範囲に限って必須特許が許諾されるにすぎない。したがって、ここでの特許ライセンスは一般的な特許ライセンス契約のそれとは大きく性格が異なっている。すなわち、特許は技術的なアイデアであって、ソフトウェアのような具体的な成果物と固定的な関係を有しないから、一般的な特許ライセンス契約におけるライセンシーは許諾された技術的アイデアを様々な製品開発に利用することができる。しかし、Apache 2.0 のライセンシーにはこのような自由はない。Apache 2.0 の特許ライセンスとは、要するに川下の者が受領したソフトウェアを使用する行為に対しては特許権を行使しないということと、技術的アイデアを自由に利用できるということとはまったく異なる。一般のソフトウェアのライセンス契約ではこのような特許ライセンスが規定されることはほとんどないが、それはあえて明文で規定するまでもなく、当事者の意思として当然のことで、黙示的に許諾されていることが明らかだからであろう。

Apache 2.0 が特許ライセンスを規定しているのはそれ自体に意味があるのではなく、以下に述べる報復条項を規定する前提として意味があるにすぎないと考えられる。

第3条第2文は、特許の報復条項である。これによ

れば、Yから攻撃されたXは、Yに対する特許ライセンスを終了できる。したがって、もしXがWorkに関する必須特許を保有していた場合、Xは当該必須特許を行使してYにWorkの使用差止や損害賠償を請求することができる。つまり、XはYに対し、Yから特許で攻撃を受けたとしてもそれを理由に著作権のライセンスを取り消すことはできないが（Apache 2.0にはそのような規定はない）、当該必須特許に基づく差止請求権を行使することでYによるWorkの使用を差し止めたり、損害賠償を請求するという報復措置をとることができる。

したがって、Yは、Xが必須特許を保有している場合は、自身がWorkの使用を継続できなくなることを覚悟の上でなければ特許権を行使できないということになる。

〔YがW-1及びW-2に対して特許②を行使した場合〕

次に、YがW-1またはW-2に対して、② Work + C1 + C2により侵害される特許を行使する場合を考える。

Apache 2.0の第3条第1文の規定により、この権利行使は許されないと考えられる。なぜなら、同規定により、Yは、自身が行った改変C1、C2単独で必然的に侵害される特許、及びそれらをWorkと組み合わせることで必然的に侵害される特許については、川下の者に対して特許ライセンスを付与することが規定されているからである。したがって、W-1及びW-2は、仮にYから特許権の行使を受けても、実施権を有することを抗弁として主張してYの請求を退けることができる。

〔YがW-1に対して特許③を行使した場合〕

次に、YがW-1に対して、③ Work + C1 + C2 + C3により侵害される特許を行使する場合を考える。

この場合は、Yの権利行使は可能であると考えられる。なぜなら、Apache 2.0の第3条第1文でライセンス義務が課されている特許は、自身が行った改変C1、C2単独で必然的に侵害される特許、及びそれらをWorkと組み合わせることで必然的に侵害される特許に限定されている。これに対して、③ Work + C1 + C2 + C3により侵害される特許は、C3を備えていない場合は侵害されないから、この特許には含まれない。したがって、Yは当該特許の行使を制約されない。

5. 具体的な規定に基づく検討（その2）…OSSを組込機器で使用する場合

一般にソフトウェアについて議論する場合、パーソナルコンピュータ等のコンピュータに個別にインストールして使用するという形態を想定することが多いが、実際にはさまざまな機器に組み込まれ、機器の制御用として、あるいはミドルウェアとしてユーザに直接認識されないような形態で使用されることも多くなってきている。このような形態で使用する場合、ユーザや開発者は特定のソフトウェアが組み込まれて動作していることを十分認識しておらず、知らぬ間にソフトウェアを使用したり、特許の構成の一部を実施したりするといった事態が生じることも少なくないと考えられる。

本項では、このような形態の使用が実際に行われている組込機器の例として携帯電話をとりあげ、OSSの使用、あるいはライセンス契約に内包する潜在的課題を明らかにすることを目的として、OSSを頒布しても特許権行使が可能な範囲、および、これを踏まえて特許権者、出願人としてどのような対応ができるか、について考察する。

ここでは、まずOSSのライセンスのうちCPLを取り上げて検討を行い、その後にMPL（Mozilla Public License ver. 1.1）及びGPLについても検討する。

（1）事例1

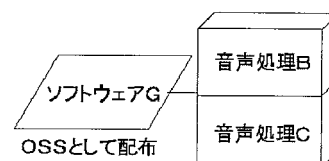
（i）本事例の前提

本事例では、以下の特許権Xを有する甲が、ソフトウェアGを開発し、CPLに基づきOSSとして頒布したケースを考える。

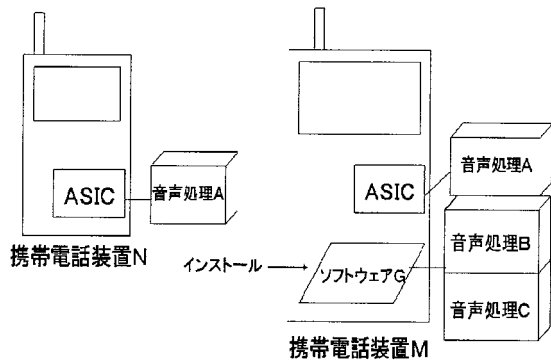
・甲の特許権X

- 音声処理Aを実行する手段と
- 音声処理Bを実行する手段と
- 音声処理Cを実行する手段と
- を有する携帯電話装置。

甲の開発したソフトウェアGは、所定のプラットフォーム上で動作させれば、音声処理B及び音声処理Cを実行する機能を実現できるというものである。



一方、乙は、自ら開発した携帯電話装置 N（音声処理 A を実行する機能を有する ASIC を備えている）に、甲が頒布したソフトウェア G をそのままインストールした携帯電話装置 M を製造し、販売した。そして、この携帯電話装置 M は、甲の特許権 X の構成要件を全て備え、その権利範囲に属するとする。



(ii) 本事例での権利行使の可能性

本事例の場合、甲は、乙による携帯電話装置 M の製造・販売に関して特許権 X を行使し、差し止めや、損害賠償請求を行うことができるであろうか。

本事例の場合、上図のように携帯端末 M は甲の特許権 X の構成要素をすべて有することとなるため、一般には特許権者甲は、権利行使はできると考えられる。しかし、甲は、ソフトウェア G を CPL に基づき頒布しているから、CPL により甲の権利行使が制限されるか否かが問題となる。

ここで、CPL 第 2 項 (b) は、各コントリビューターは受領者に対し、コントリビューションを作成及び使用することについて特許ライセンスを与える旨を規定している。なお、この事例の場合、コントリビューター = 甲、コントリビューション = ソフトウェア G、受領者 = 乙である。そうすると、乙が、自ら開発した携帯電話装置 N に、甲が頒布したソフトウェア G をそのままインストールした携帯電話装置 M を製造し、販売する行為は、ソフトウェア G の使用に該当すると考えられるから、甲から特許ライセンスを与えられ得る行為であると考えられる。

一方、CPL 第 1 項及び第 2 項 (b) によれば、甲がライセンスの義務を負う特許権の範囲は、コントリビューターによってライセンス可能な特許権のうち、当該コントリビューターのコントリビューションを単独またはプログラムと組み合わせて使用または販売することで必然的に侵害されるものである。単純化する

ため他のプログラムは考慮しないことにすると、結局、甲が CPL によりライセンスの義務を負う特許権の範囲は、「甲がライセンス可能な特許権のうち、ソフトウェア G の使用又は販売により必然的に侵害される特許権」ということになる。

そこで、特許権 X がこのライセンスを義務付けられた特許権に該当するか否かを検討すると、通常は、ソフトウェア G により実現される音声処理 B、C を、他の音声処理 A と組み合わせて行うことは、必須ではないと考えられる。すなわち、プログラム G の受領者がそれを使用したとしても、そのことにより必ず音声処理 A を実行することになるとは言えない。

してみれば、「音声処理 A を実行する手段」を要件に含む甲の特許権 X は、ソフトウェア G の使用により必然的に侵害されるものとはいえない。したがって、特許権 X は、甲がライセンス義務を負う特許権には当たらないと考えられる。

以上から、甲は、CPL に基づいてソフトウェア G を頒布したとしても、特許権 X のライセンス義務を負わず、乙に対して権利行使可能であろうと考えられる。

(2) 事例 2

(i) 本事例の前提

本事例では、以下の特許権 Y（事例 1 の特許権 X と比べ、「音声処理 A を実行する手段」の構成要件がない点が異なる）を有する甲が、ソフトウェア G を開発し、CPL に基づき OSS として頒布したケースを考える。

- ・甲の特許権 Y
 - 音声処理 B を実行する手段と
 - 音声処理 C を実行する手段と
 - を有する携帯電話装置。

そして、ソフトウェア G の構成は、事例 1 の場合と全く同一であり、乙がこれを用いて携帯電話装置 M を製造・販売している点も、事例 1 の場合と全く同じとする。

また、携帯電話装置 M は、甲の特許権 Y の構成要件を全て備え、その権利範囲に属するとする。

(ii) 本事例での権利行使の可能性

本事例の場合、甲は、乙による携帯電話装置 M の製造・販売に関して特許権 Y を行使し、差し止めや、損害賠償請求を行うことができるであろうか。

この事例の場合、事例1と異なり、携帯電話装置においてソフトウェアGを実行、すなわち使用した場合、特許権Yの構成要件を全て満たす装置が実現される。従って、甲の特許権Yは、携帯電話装置においてソフトウェアGを使用することにより必然的に侵害されるものに当たると考えられる。

このため、特許権Yは、CPLに基づいてソフトウェアGを頒布したことによりライセンス義務を負う特許権であり、乙に対して権利行使をすることはできないと考えられる。

ただし、ソフトウェアGの実行により「携帯電話装置」に関する特許権を侵害することが必然といえるか否かという点で疑義が生じる場合も考えられる。例えば、ソフトウェアGが、携帯電話装置に用いられるプラットフォームでの実行を前提としたプログラムであれば、携帯電話装置で実行することは必然と考えられるかもしれないが、一般のコンピュータにも用いられる汎用のプラットフォームで実行可能なプログラムであれば、携帯電話装置で実行することは必然とは言にくいように思われる。そして、例えばPCでプログラムGを実行したとしても、通常は、「携帯電話装置」に関する特許権の侵害とは認められないであろう。

例えば、甲の特許権が以下のような特許権Zである場合と比較して考えると、この疑義の内容が分かり易いのではないだろうか。汎用のPCでプログラムGを実行した場合でも、特許権Zの侵害にはなるであろう。

・甲の特許権Z

音声処理Bを実行する手段と
音声処理Cを実行する手段と
を有する音声処理装置。

(3) 事例1と事例2の比較

事例1と事例2とを比較すると、CPLに基づいてソフトウェアを頒布した場合、同じ「携帯電話Mの製造・販売」という行為に対し、権利範囲の狭い特許権Xは行使可で、権利範囲の広い特許権Yが行使不可という事態が生じる可能性がある。

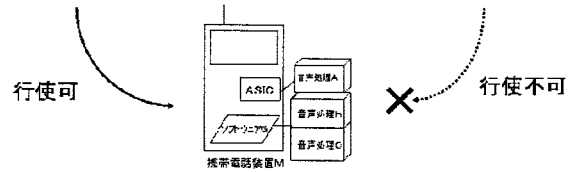
これは、権利範囲の広い特許権では、構成要件が少なかったり、広い文言で記載されていたりするため、頒布したソフトウェアの使用により必然的に侵害されることになる範囲が広がってしまうためである。

特許権X

音声処理Aを実行する手段と
音声処理Bを実行する手段と
音声処理Cを実行する手段と
を有する携帯電話装置

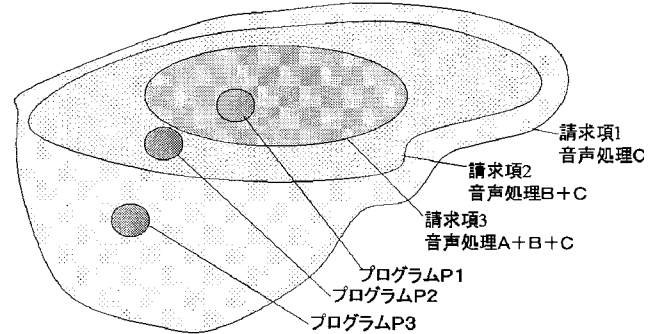
特許権Y

音声処理Bを実行する手段と
音声処理Cを実行する手段と
を有する携帯電話装置



例えば、以下の図のように、権利範囲の広さが段階的に異なる複数のクレームに係る特許権を有する場合、請求項1に係る特許権は、CPLに基づいてプログラムP1～P3のいずれを頒布した場合でも行使不可になると考えられるが、請求項3に係る特許権は、プログラムP2及びP3を頒布したとしても権利行使可能であり、プログラムP1を頒布した場合に初めて権利行使不可になると考えられる。

- (1)プログラムP1(音声処理A+B+C)を頒布⇒ いずれの請求項でも権利行使不可
- (2)プログラムP2(音声処理B+C)を頒布⇒ 請求項3でのみ権利行使可
- (3)プログラムP3(音声処理Cのみ)を頒布⇒ 請求項2,3で権利行使可



(4) 特許権者、出願人として可能な対応

上述の事例は若干特殊であるが、クレームの内容によっては、OSSとして頒布したソフトウェアの使用に対し、特許権の行使が認められる可能性があることを示唆している。具体的には、狭いクレームであればライセンス義務を負わず、権利行使できる可能性があると考えられる。

したがって、下位クレームのほうが却って権利行使をしやすい場合も想定されるので、上位の広いクレームだけでなく、実施態様も意識した下位クレームも記載しておくことが好ましいと考えられる。

つまり、よく言われるように“クレームは段階的に広狭をつけて記載する”ことは、OSSのライセンスへの対応としても有効と考えられる。

また、頒布するソフトウェアの使用だけでは侵害と

ならないが、実際にそのソフトウェアが機器に組み込まれる際に、別のソフトウェアやハードウェアにより提供される機能と組み合わせた場合に侵害となるようなクレームを、意識して用意しておくことも、OSSのライセンスへの対応として有効と考えられる。

(5) MPL の場合の検討

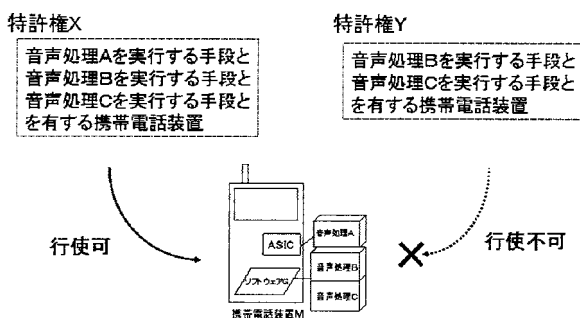
次に MPL について検討する。CPL とは特許ライセンスに関する規定ぶりが異なる MPL についても、CPL と同様な論理が成り立つと考えられる。

MPL の場合、話を初期開発者に限ると、特許権に関するライセンスの義務を負う範囲は、第 1.10.1 項及び第 2.1 項 (b) より、「オリジナル・コードの作成、使用、または販売によって侵害される特許権に基づき、オリジナル・コードまたはその一部を、作成、使用等することを許可する」である。

すなわち、MPL には、CPL の場合と異なり、「必然的に (necessarily)」の文言がない。

ただし、例外規定として、第 2.1 項 (d) に、ソフトウェアの頒布者は、頒布したソフトウェアを他のソフトウェアや装置と組み合わせたことにより生じる侵害については、特許ライセンスを与える必要はない旨の規定がある。

従って、(1)、(2) で述べた事例 1, 2 にあてはめると、甲は、ソフトウェア G を ASIC と組み合わせて初めて侵害となる特許権 X についてはライセンスの義務を負わず、ソフトウェア G の使用のみで侵害となる特許権 Y についてはライセンスの義務を負うと考えられる。従って、権利行使可否については、GPL の場合と同様な結論が導かれる。



ただし、例外規定における、「他のソフトウェアや装置」の解釈によって、ライセンスの義務を負う範囲が変わる可能性がある。例えば、乙の開発した携帯電話装置 N が「他の装置」に当たり、甲の特許権 Y は、

ソフトウェア G と携帯電話装置 N を組み合わせて初めて侵害されるものである、と考えれば、甲は、特許権 Y についてもライセンスの義務を負わないということになる。「他のソフトウェアや装置」として取り扱うべきものの範囲は、CPL の場合の「必然的に」が意味する範囲と同様、個別の案件に応じて注意深く検討する必要がある。

(6) GPL の場合の検討

次に、ソフトウェアを GPL に基づいて頒布する場合について検討する。

既に 4. (1) で述べた通り、GPL には、特許ライセンスに関する明文の規定はない。また、第 0 節には、「複製や頒布、改変以外の活動はこの契約書ではカバーされない。それらはこの契約書の対象外である。」との規定があり、第 4 節には、「あなたは『プログラム⁽²⁵⁾』を、この契約書において明確に提示された行為を除き複製や改変、サブライセンス、あるいは頒布してはならない。」との規定がある一方、プログラムの頒布者が、受領者に対し、そのプログラムをハードウェアに組み込んで装置を製造することを許諾する義務を負う旨の、明示の規定はない。

このため、GPL に基づいてプログラムを頒布したとしても、受領者に対し、そのプログラムをハードウェアに組み込んで装置を製造することを許諾する義務は負わないと考えることもできそうである。

しかしながら、そもそもプログラムにより実現される機能を利用するためには、何らかのハードウェアに読み込ませて実行させる必要がある。また、プログラムをハードウェアのメモリにコピーすることはプログラムの「複製」であり、そのコピーした状態でハードウェアを販売することは、プログラムの「頒布」に当たると考えられる。従って、GPL に基づいてプログラムを頒布した者は、受領者に対し、そのプログラムをハードウェアに組み込んで装置を製造することを許諾する義務を負うと考えることが妥当であろう。

ただ、このように考えたとしても、GPL に基づいてプログラムを頒布してしまうと、そのプログラムが組み込まれた製品について、一切権利行使ができないと解するのは妥当ではないと考えられる。

GPL には、第 2 節に、「あなたは自分の『プログラム』の複製物かその一部を改変して『プログラム』を

基にした著作物を形成し、そのような改変点や著作物を上記第1節の定める条件の下で複製または頒布することができる。」との規定があるが、この規定を、著作権だけでなく特許権の不行使をも定める規定であると解釈するとして、プログラムの頒布者がどの程度の範囲について特許権不行使の義務を負うかについては、種々の見解がある⁽²⁶⁾。

しかし、どのような見解を採るにせよ、GPL第2節は、GPLに基づいてプログラムを頒布した者は、頒布したプログラムまたはその改変物について、複製や頒布を許諾する義務を負う旨の規定であり、頒布者が、頒布したプログラムの改変物とは言い難いハードウェア部分が有する機能（特徴）に関する特許権についてまで、ライセンス義務を負うことはないとするのが妥当であろう。

なお、頒布したプログラムとハードウェアとの組み合わせにより実現される機能に関する特許権については、事情は一層複雑である。すなわち、プログラムにより実現される機能を利用するためには、ハードウェアにそのプログラムをコピーして実行させることが必須であるため、プログラムにより実現される機能は、常にハードウェアとの組み合わせにより実現されるということが出来る。従って、頒布したプログラムとハードウェアとの組み合わせにより実現される機能に関する特許権について、プログラムの頒布者が一切ライセンスの義務を負わないとすると、ハードウェアを構成要件に含む装置クレームに係る特許権は、実質的に自由に行使できることになってしまう。

しかし、このような解釈は、4.(1)で述べた、GPL前文最終パラグラフに記載のGPLの趣旨に反すると考えられる。

そこで、GPLに基づいてプログラムを頒布した者が、ハードウェアあるいはハードウェアにより実現される機能をどの程度クレームの構成要件に含む特許権についてまでライセンス義務を負うかについて、何らかの線引きが必要であると考えられるが、その明確な基準を、GPLの文言に見出すことはできない。

このため、ライセンス義務を負う範囲については、前述したCPLにおける「必然的に」が意味する範囲や、MPLにおける「他のソフトウェアや装置」として取り扱うべきものの範囲と同様、個別の案件に応じて注意深く検討する必要があるであろう。

6. 損害賠償請求

本項では、OSSに対して特許権侵害に基づく損害賠償請求を行う場合の問題について検討する。

OSSは、原則として無償で頒布されている。また、有償のパッケージソフトと異なりインターネット上で作者のあずかり知らないところでコピーが複製されて増殖しながら転々としていくため、頒布者による頒布（譲渡）数量の把握が困難である。そのため、OSSの頒布者や利用者に対して特許権に基づく損害賠償請求をしようとする場合は、その損害額をどのように考えるべきかが問題となる。

わが国の特許法の適用を前提とすると、損害賠償額の推定規定である特許法第102条の適用を考えることになる。

まず、同条2項の適用は現実的でない。同条2項は、侵害者の得た単位数量当たりの利益（限界利益）に侵害者製品の譲渡数量を乗じた額を損害賠償額と推定する規定であるが、OSSは無償で頒布されることから、侵害者の得た単位数量当たりの利益の額はゼロであり、結局損害賠償額がゼロになってしまうからである。

同条1項及び3項については、OSSが無償であることは特に問題とならない。まず1項は、特許権者の単位数量当たりの利益（限界利益）に侵害者製品の譲渡数量を乗じた額を損害賠償額と推定するため、侵害者の利益や侵害品の価格は問題とならない。第3項は、実施料相当額すなわち特許権者がライセンスを供与していたならば得られたであろうロイヤルティ相当額を損害賠償額と推定する規定であるから、これもまた侵害者の利益や侵害品の価格は問題とならないからである。

しかし、1項及び3項の適用に当たっては、侵害品すなわちOSSの譲渡数量をどうとらえるかが問題となる。

まず同条1項の譲渡数量とは、侵害者自身が譲渡した侵害品の数量を指していると解される。そのため、侵害者からOSSを受領した者、例えばインターネット上でコピーを入手した第三者がそれを多数複製して頒布（譲渡）した場合の当該第三者による譲渡数量が1項の譲渡数量に含まれるか否かは議論の余地がある。これを否定的に解すると、譲渡数量は1個ということになり、損害賠償額は僅少となる（実質的には無に等しい）。

これに対し、侵害者が第三者を手足として侵害品を

譲渡しているのだと捉えれば、第三者による譲渡数量を足し合わせたものが1項の譲渡数量ということになり、結論としては妥当であろう。ただし、実際にはこの譲渡数量を立証することも極めて困難であろう⁽²⁷⁾。有償のパッケージソフト販売のような場合は、侵害者自身が販売個数の情報を把握しているので立証可能だが(特105条等)、OSSの頒布の場合はインターネット上で自然増殖的に頒布が行われるため、特許権者はもちろん侵害者自身も頒布(譲渡)数量を把握することが困難である。仮にこの譲渡数量を立証できない場合は、1項の適用を受けられないことになる。

その場合3項の適用が問題となるが、3項の実施料相当額も、侵害品の譲渡数量にライセンス料率を乗じる方法で算定されるため、3項の適用を受けるためには侵害品の譲渡数量の立証が必要である。したがって、譲渡数量の立証ができないために1項の適用を受けられない場合には、同様の理由により3項の適用も受けられないということになる。

そこで残る手段としては、特許法の推定規定に頼ることなく民法の原則に戻り、OSSの頒布行為に起因する特許権者の損害を請求することが考えられる。しかし、この方法は、過去の判例に照らせば侵害行為と損害額の因果関係の立証が実際上不可能で、現実的とはいえない。

したがって、譲渡数量の立証が困難な場合は、「損害額を立証するために必要な事実を立証することが当該事実の性質上極めて困難であるとき」に当たるとして、特許法第105条の3(相当な損害額の認定)に基づき、裁判所の裁量で相当な損害額の認定を求めるしかない、ということになるうか。

また、例えばディストリビュータのように、OSSを頒布しまたは利用している者がサポートサービスなどを提供することにより利益を得ている場合、その利益を特許権者の逸失利益として損害賠償することができる余地があるが、やはり立証は極めて困難であろう。

7. GPLv3 について

(1) 改訂作業

GPLv2のリリースから14年経過した今、FSFによってGPLの改訂作業が進められている。FSFは、フリーソフトのユーザの意見や要望を採り入れるべく、GPLの改訂作業をオープンに進めようとしている。

このため、FSFは、2006年1月16日に、GPLv3のディスカッション用第1ドラフトをインターネット上で公開し(<http://gplv3.fsf.org/draft>)、パブリックコメントを世界中へ要請した。2006年6月には、パブリックコメントを反映させた第2ドラフトが公開される予定である。

ただし、本稿の校了時点では、第2ドラフトは未だ公開されていない。従って、以下は、第1ドラフトに基づいた分析である点に留意されたい。

なお、FSFは、「オープンソース・ソフトウェア」ではなく「フリーソフトウェア」という表現に拘るので、本章はそれに倣う。この場合の「フリー」とは、「無料」ではなく「自由」という意味である。

(2) GPLv3 (第1ドラフト) のポイント

GPLv3第1ドラフトの規定は非常に込み入っており、解釈が容易ではない。GPLv3第1ドラフトと同時に公表された解説書(GPLv3 First Discussion Draft Rationale: <http://gplv3.fsf.org/rationale>)が、改訂の趣旨を理解するために役立つ。

GPLv3の改正の主なポイントは、(i)ソフトウェア特許に対する防御、(ii)デジタル著作権管理技術(DRM: Digital Restrictions/Rights Management)に対する抵抗、(iii)他のOSSライセンスとの互換性向上、である。

FSFは、解説書の冒頭で、GPLv2がリリースされた1991年以降に台頭してきたフリーソフトウェアに対する新たな脅威として、ソフトウェア特許とDRMを挙げている。GPLv3は、フリーソフトのユーザに対して、これらの脅威に対する防御を与えようとするものである。

また、GPLv2に対してかねてから指摘されてきた問題点として、他のOSSライセンスとの互換性の低さがあった。これが、OSSライセンスの乱立を招いていたとも言える。そこで、GPLv3は、OSSユーザの「GPL離れ」を食い止めるべく、他のOSSライセンスとの互換性を向上させることも、目的の一つとしている。

(i) 特許に関する規定

FSFは、解説書の中で、近年、ソフトウェア特許がフリーソフトユーザに対してより大きな脅威となっていると述べている。近年、米国だけでなく、多くの国

において、程度の違いこそあれ、ソフトウェアに特許が認められるようになってきているからである。

FSF は、ソフトウェア特許の権利行使からフリーソフトウェアを防御するために、GPLv3 にいくつかの新条項を加えようとしている。

その1つは、GPL によって特許ライセンスを付与することの明示規定である（第11条）。GPLv2 には、特許ライセンスに関する規定は存在せず、特許ライセンスの有無についての解釈は明らかではなかった。

GPLv3 第1ドラフトの第11条によれば、GPL で頒布されたフリーソフト（以下、これを「GPL ソフト」と称する。）を改変又は頒布した者は、全ての下流ユーザに対して、当該 GPL ソフトおよびその改変物を権利範囲とする全ての特許について、非独占的、ロイヤルティ無料、かつ世界中での実施を許諾するライセンスを与えたこととなる。つまり、特許権者が、その特許にかかるソフトウェアを GPL によって頒布してしまうと、それ以降、自らが直接的にソフトを頒布したユーザ以外の下流のユーザに対しても、その特許権を行使できなくなる。なお、GPL ソフトの頒布後に取得した特許も、GPL によるライセンス対象に含まれる。

2つ目の新条項は、GPL ソフトを頒布した者は、そのソフトが第三者からライセンスを受けている特許を使用していることを知りながら頒布した場合、下流ユーザを当該第三者の特許権利行使から保護する義務を負う、という規定である（第11条第2パラグラフ）。「保護」の具体的手段については言及されていないが、この条項によれば、第三者から特許ライセンスを受けているソフトまたはその改変物を GPL で頒布した者は、当該第三者から下流ユーザへ権利行使がなされた場合、賠償責任を負うこととなろう。ただし、「知りながら」という要件は、頒布者が、第三者から包括的クロスライセンスによって特許ライセンスを受けている場合を除外する意図である、とされている。包括的クロスライセンスは、ライセンス対象の特許が個別に特定されていないこともあるので、頒布者が第三者からライセンスを受けている特許をチェックすることが困難であることを考慮したものと思われる。

3つ目の新条項は、GPL ソフトに対して特許権を行使した場合の報復に関する規定である（第2条第2パラグラフ）。この規定によれば、GPL ソフトのユーザ

が、当該 GPL ソフトおよびその改変物に対して特許訴訟を提起すると、報復措置として、当該 GPL ソフトの利用（実行、改変）ができなくなる。

解説書によれば、この報復条項は、第11条の特許ライセンス義務を負わないユーザ（すなわち、GPL ソフトの改変や再頒布を行わずに利用のみを行うユーザ）が、自らの特許権に基づいて他ユーザへ権利行使する、といった事態を防止することを目的としている。

(ii) DRM への抵抗

DRM は、暗号化技術等を利用して、デジタルコンテンツの利用やソフトウェアの実行を、特定の権限を有するユーザに制限する技術である。FSF は、解説書の中で、「DRM は、（ソフトウェア特許と並んで）フリーソフトウェアに対する脅威である。」と述べている。DRM は、著作物やソフトウェアの「自由」な利用を制限する手段であるので、「自由」を信条とする FSF は、DRM を許容し難いのである。しかも、DRM を実現する手段として GPL ソフトが利用されている場合もある。FSF の意に沿わない GPL ソフトのこうした利用を禁止すべく、GPLv3 第1ドラフトでは、GPL ソフトを著作物の保護技術（DRM）に利用することの禁止規定が設けられている（第3条）。

(iii) 互換性向上

GPLv3 第1ドラフトには、GPL によって許諾される権利を狭めない限りにおいて、自らが著作権を有する追加部分に関して、プログラムを改変して頒布する際のライセンスに、許可条項を独自に追加できる、とする規定が含まれている（第7条第1パラグラフ）。

また、自らが著作権を有する追加部分については、所定の条件（第7条の a）～ e）を満たす限りにおいて、追加的な制限条項を課すこともできる。この追加可能な制限条項には、特許権行使に対する所定の条件下での報復条項も含まれる（第7条 e））。

(iv) GPLv2 の解釈への影響

FSF は、GPLv3 の改訂作業の場を利用し、解説書等において、GPLv2 の解釈についても自らの見解を表明している。これらの見解は、今後、GPLv2 で頒布されたプログラムに関しての争いが生じた場合、GPLv2 の解釈に影響を与える可能性が少なからずあるだろう。

例えば、GPLv2 では、特許権のライセンスに関して明示の規定がない。これについて、FSF は、GPLv3

第1ドラフトの解説書の冒頭において、「GPLv2では黙示のライセンス理論に依拠していた」と述べている。

また、GPLv3のdefinitionにおいて、workの改変はそのworkの拡張も含むことが明示されたが、解説書では、GPLv2においてもこれは暗黙的に示されていたと述べられている。

(3) 今後のスケジュール

2006年6月頃に第2ドラフトが公開される。その後、早ければ2006年9月、遅くとも、第3ドラフト(2006年10月)の公開を経た後の2007年3月には、GPLv3が正式にリリースされる予定である。

8. おわりに

OSSライセンスに対しては、知的財産権(特に著作権と特許権)へのアンチテーゼとして捉えがちであり、それはOSSライセンスの一側面を表していると言えよう。しかしながら、OSSライセンスは、ソフトウェア(特にソースコード)の利用の容易化による利益と、ソフトウェアの独占(ソースコード非開示やコピー禁止など)による利益との相克に対する、一つの現実的な解として提案され、様々な観点からの攻撃にさらされながらも、既に大きな勢力に成長している。ソフトウェアの権利化、ライセンス、権利行使等に関する実務家にとっても、OSSライセンスやそのコミュニティへの理解が必須になってきたと言えよう。

本稿は、OSSライセンスへの深い理解を目指して行われた、ソフトウェア委員会第2部会での議論に基づいてまとめられたものである。その議論においては、委員間での解釈が分かれた論点も多々存在した。しかしながら、本稿では、そのような論点のうち、興味深いものや、OSSライセンスへの理解に資すると思われるものについて、あえて踏み込んで記載した。

本稿が、OSSライセンスについての理解、ひいては、さらなる深い議論への一助となれば幸いである。

注

(1) 無償のOSSを利用する企業が増加しているだけでなく、OSSを開発し公開している企業も増えている。例えば、IBMがオープンソースを強くサポートしていることはよく知られているところであるが、WebサーバのApacheやデバッグなどをサポートする統合開発環境ソフトのEclipseなどは、もともとIBMの商用ソフトウェアとして

開発されたものが後にオープンソース化されたものである。

なぜ無償のソフトウェアを開発してなぜ営利企業にメリットがあるのか、どうしてOSSがビジネスとして成り立つのか、確かに疑問に思われるところである。

しかし、ソフトウェア業界の場合、OSS化したソフトウェア自体からは収入が得られなくとも、その周辺で収入を得る手段が豊富にある。

例えば、OSSを試供品的に利用する方法である。いわば客寄せ的にOSSを利用するわけである。つまり、OSSで提供する製品と中身はほぼ同じだが、機能を追加した上位バージョンを商用ソフトとして提供し、本格的にビジネスで使用したいと考えるユーザには商用ソフトへの移行を勧めるのである。この商用ソフトの販売により、ソフトウェア企業は利益を得ることができる。

デュアル・ライセンスと呼ばれる方法もこの客寄せ型に属する。これは、同一のソフトウェア製品をOSSライセンスのもとでOSSとして利用するか、それとも一般的な商用ライセンスのもとで商用ソフトとして利用するかをユーザが選択できるようにしておく方法である。同一の製品について2つのライセンスがあることからデュアル・ライセンスと呼ばれている。

OSSライセンスのもとで利用する場合、ユーザはソフトに改変を加えるとそのソースコードを公開しなければならない。こうした問題やその他のOSSライセンスの義務を回避したいユーザには、商用ソフトへの移行を勧めるわけである。リレーショナルデータベースソフトのMySQLなどがこの方法を用いている(MySQLのライセンスに関しては<http://www.mysql.com/company/legal/licensing/>を参照)。

また、ソフトウェアは、ハードウェアと異なり、売り切り型の製品ではなく、バージョンアップやトラブル対応などのサービスの重要性が非常に大きい。ソフトウェアにおいては、パッケージ製品そのものの価値だけでなく、ソフトウェアを導入した後に継続的に提供されるサポートサービスの有無・質がユーザにとって重要であるという特徴がある。企業の情報システムをOSSを利用して構築する場合、かなりの種類のソフトを組み合わせる必要があるが、安定性・信頼性が確認されたものをパッケージとして入手できれば、ユーザにとってはメリットが大きい。このようなパッケージ提供などのサポートについては、OSSでも対価を徴求することが認められている。こうしたサービスを提供しているのが、Red Hat社などのディストリビュータと呼ばれる企業である。

オープンソースがなぜビジネスになりうるのかという点に関しては、川崎和哉「オープンソースワールド」、翔泳社、p. 234-238に解説されている。

さらに、ソフトウェアのオープンソース化がソフトウェア開発や保守にとって適切な場合があることについて、エリック・S・レイモンドの三部作である「伽藍とバザール」、「ノウアスフィアの開墾」、「魔法のおなべ」(<http://>

cruel.org/freeware/cathedral.html 経由でダウンロード可能)を参照されたい。この三部作では、プロプライエタリなソフトウェア開発に一定の有効性があることを認めつつ、いわゆるバザールモデルによる、オープンソースを用いた開発や保守の有効性について述べられている。ただし、オープンソース化を推進する理由は人や団体によって必ずしも統一的ではなく、一切のプロプライエタリなソフトウェア開発を否定するかの如きものもある。法的観点から様々な問題を指摘されているにも拘わらず、なおオープンソースライセンスがしばしば利用されていることの背景を多面的に理解することは、オープンソースライセンスの法的問題を扱う場合においても必要であろう。

(2) OSS のより正確な定義については、OSS の推進団体の OSI (Open Source Initiative) による定義 (<http://www.opensource.org/docs/definition.php>) を参照されたい。日本語の解説としては、前掲川崎和哉 p.139-147, ソフトウェア情報センター (SOFTIC) 「オープンソース・ソフトウェアの現状と今後の課題について」 p. 5-6 を参照。

(3) 単にソースコードを積極的に開示しないだけでなく、ソフトウェアの著作権ライセンス条項中には、リバースエンジニアリングや逆アセンブルを禁止する条項が含まれていることが一般的である。

(4) GPL は、Free Software Foundation (FSF) という団体が管理しているライセンスで、GNU general public license の頭文字をとったものである。

GNU とは、GUI (Graphical User Interface) の GNOME, メールの暗号化ソフトの GNU PG, テキストエディタの GNU Emacs などのソフトウェア群の名称である。GNU とは“GNU is not UNIX”の再帰的略語であるとされる(実際のところ意味不明な説明ではある)。

また、FSF は OSS の世界の老舗的な団体で、フリーソフトウェアの考え方を世に広めた人物として知られる Richard M. Stallman が代表を務めている団体である。ここでいう「フリー」とは、「無償」ではなく「自由」の意味で、オープンソースソフトウェアとほぼ同義と考えてよさそう。

なお、フリーソフトウェア運動に関する Stallman 自身による評論として、「フリーソフトウェアと自由な社会」、株式会社アスキーを参照されたい。

(5) OSI が OSS のライセンスとして認定しているものだけで、2006年4月11日時点で58もある。<http://opensource.org/licenses/> を参照。

(6) GPL を初めとする OSS ライセンスの法的問題には種々のものがあり、その多くについては確たる結論がないのが現状であるといえよう。参考として、平嶋竜太他「先端科学技術と知的財産権」発明協会, p.74-93, 前掲「オープンソース・ソフトウェアの現状と今後の課題について」 p. 5-6。

(7) OSS ライセンスに関わる特許の問題に関して検討したものととして、知財管理 Vol. 55 No. 12 2005, p.1757-1767

がある。

(8) 前掲知財管理 Vol. 55 No. 12 2005, p.1757-1767

(9) 本項で引用するライセンスの和訳文は、全て <http://opensource.jp/licenses/> で提供される和訳文を引用したものである。なお、GPL と LGPL の日本語訳は、八田真行氏によるものである (<http://www.opensource.jp/gpl/gpl.ja.html>, <http://www.opensource.jp/lesser/lgpl.ja.html>)。

(10) 間に何段階かの改変や頒布がなされている場合でも、自身が使用しているソフトウェアのもとになったソフトウェアを頒布した者は、自身にとって「上流」である。なお、現実には、改変と再頒布の流れは川の流れのように上流から下流に向かって順に辿れない例も多いのではないかと思う。例えば、甲が頒布したソフトウェアを乙が改変、再頒布し、これを甲が利用するような場合、甲は乙にとって「上流」でも「下流」でもある。

(11) ライセンス毎に定義は異なる。例えば、Common Public License (CPL) ではオリジナルの頒布者もコントリビューターだが、Mozilla Public License (MPL) では、オリジナルの頒布者は「初期開発者」とされ、コントリビューターとは区別されている。しかし、本稿では、本文に記載した通りの定義で用いる。

(12) 自身が開発したオリジナルのソフトウェアを最初に OSS ライセンスに基づいて頒布する場合にも当てはまるような記載を心がけた。この場合、「自己の修正物」は、オリジナルそのものを指すことになる。

(13) 前提として、OSS ライセンスにより与えられる特許ライセンスは、非独占かつ無償で、地域的な限定はないものである。ライセンスの条文にもその旨の規定がある。

(14) ここでは、英語の modification 及び derivative work (米国著作権法でいう派生物) をひとくくりに表現する言葉として用いている。なお、ライセンス中に modification の語を用いても、derivative work でないものは modification ではないと規定しているライセンス (Common Public License や Eclipse Public License 等) もある。また、そのような限定はなく、元のプログラムに対する任意の追加や削除が modification であると規定しているライセンス (Mozilla Public License ver. 1.1 等) もある。

(15) 例えば Apple Public Source License Ver. 2.0

(16) 頒布するプログラムの改変に特許ライセンスを与えないライセンスでも、頒布するプログラムの一部を使用することについては特許ライセンスを与える規定があるものもある。この場合には、頒布するプログラムのうち使用しない部分を削除する改変は許諾したことになると考えるのが妥当だろう。

(17) 例えば、Apple Public Source License Ver. 2.0 では、ライセンスする特許権である「適用可能特許権」は、「(a) Apple が権利授与者の場合、(i) 今後獲得され、Apple によって所有されるか Apple に譲渡される特許の申請で、(ii) オリジナルコードの内容に適用されるが、オリジナルコードを侵害せずに使用したり複製したり頒布したりするの

に必要な範囲に限られるもの。(b) あなたが権利授与者の場合、(i) 今後獲得され、あなたによって所有されるかあなたに譲渡される特許の申請で、(ii) あなたの修正物自体またはオリジナルコードとの結合物の内容に適用されるもの。」(下線筆者)と規定されている。

(18) 例えば、上記 Apple Public Source License Ver. 2.0 では、「本ライセンスの期間中のどこかの時点で、あなたが Apple に対して特許侵害に関わる何かの行動を起こした場合は、その訴訟で最初に Apple の側からあなたに対して特許侵害に関わる何かの行動を起こしたのではない限り、Apple からの通告なしに自動的に終了します。」との規定があり、この規定に従うなら、ライセンシーは、実質的に Apple に対していかなる特許権も行使できない状態になってしまうと考えられる。

(19) 非係争義務の独禁法上の違法性が問題とされているケースとして、米マイクロソフト社の Windows のライセンス契約に含まれていたいわゆる NAP 条項 (Non-Assertion of Patent Rights) がある (一般には「非係争条項」と呼ばれる)。

PC メーカーは、Windows をプレインストールした PC を製造販売するためにライセンス契約を締結するが、NAP 条項は、ライセンシー (PC メーカー) に対し、Windows が特許を侵害している場合でも、マイクロソフト社や他の PC メーカー、エンドユーザーに対して特許権を行使しないという義務を規定している。公正取引委員会はこの規定が独禁法上違法であるとして審判を提起し、現在係属中である。公正取引委員会の見解は、NAP 条項によりライセンシーは競合企業に対して特許権を行使して製品を差別化したりロイヤルティを得ることができなくなる結果、技術開発意欲が損なわれ、競争が阻害されるおそれがあるというものである。

なお、一般に、非係争条項には特許訴訟の濫発や広く普及した技術に対して特許が行使されることによって引き起こされる混乱を未然に防止するという合理的な目的があるとされる。こうした目的から、標準化技術のライセンス契約では、非係争条項が盛り込

まれているものが多数ある。

(20) 例えば、GPL 第 7 項には、「例えば特許ライセンスが、あなたから直接間接を問わずコピーを受け取った人が誰でも『プログラム』を使用料無料で再頒布することを認めていない場合、あなたはその制約とこの契約書を両方とも満たすには『プログラム』の頒布を完全に中止するしかないだろう。」との規定がある。

(21) GPL や Apache などの OSS ライセンスが契約なのか否かという法的性質に関しては議論のあるところであるが、この問題は本稿の検討テーマではないので、ここでは一応契約を前提としている。

(22) 前掲知財管理 Vol. 55 No. 12 2005, p.1758

(23) 前掲「オープンソース・ソフトウェアの現状と今後の課題について」p. 76-79 も同旨。

(24) 表現を簡潔にするために「Work + C1 + C2 + C3 を構成要素とする特許」といった表現を用いているが、より正確に言えば「Work に含まれているある構成 (機能)、C1 で実施されているある構成 (機能)、C2 で実施されているある機能 (構成)、及び C3 で実施されているある構成 (機能) のすべてを構成要件として含んでいる特許発明」のことである。例えば、Work + C1 + C2 の組み合わせで使用している場合は、C3 で実施されているある構成 (機能) の構成要件を欠いているため侵害とならない。Work + C1 + C2 + C3 の組み合わせで使用している場合は、すべての構成要件を充足しているため侵害となる。

(25) GPL 第 0 項に、『プログラム』は GPL が適用されたプログラムや著作物全般を意味する旨が規定されている。

(26) 前掲知財管理 Vol. 55 No. 12 2005, p.1765-66

(27) ここでは、サーバやデスクトップ PC などのソフトを念頭においている。情報家電などの組込ソフトの場合はこれとは事情が異なり、頒布 (譲渡) 数量の把握は一般の製品と同様に考えることができるであろう。OSS が組み込まれて製造されている製品は有償で販売されるから、譲渡数量は被告によって把握されているはずだからである。

表 1 製品別ライセンス

	製品名	ライセンス	説明
1	Amaya	W3C	Web editor
2	Apache	Apache	WEB サーバ, IBM が寄贈
3	BIND	BSD	DNS サーバソフトウェア
4	Camellia	BSD, GPL, MPL, OSSL 等のマルチプルライセンス	NTT 及び三菱電機の暗号ソフトウェア。ライセンス対象は NTT 製ソースコード
5	Darwin	Apple Public Source License	Mac OSX の基盤部分
6	Eclipse	CPL から EPL へ変更	統合開発環境 (IDE), IBM が寄贈, 製品版として WebSphere がある。
7	EU Data Grid Software	EU Data Grid Software License	EU におけるデータグリッド用ソフトウェア
8	exCampus	独自	LMS ソフト (日本の NIME や東大)
9	Firebird	INTERBASE PUBLIC LICENSE	DB
10	FreeBSD, NetBSD, OpenBSD	BSD	UNIX 由来の OS
11	FreeWnn	GPL	仮名漢字変換
12	gcc	GPL	コンパイラ
13	GIMP	GPL	画像処理
14	Globus	独自 (著作権譲渡)	Grid サービス
15	GNOME	GPL/LGPL	デスクトップ環境
16	Ingres	CA-TOSL	CA の DB ソフト
17	JBoss	LGPL	J2EE アプリケーションサーバ
18	KDE	QPL, GPL のデュアル	統合デスクトップ環境
19	LaTeX	LPPL	文書作成
20	Libwww	W3C	WebAPI
21	Linux	GPL	OS (Kernel)
22	Mamook	Adaptive Public License	Recruitment Software
23	Mozilla	MPL	ブラウザ (Firefox), Netscape がオープンソース化
24	MozManual	Academic Free License	Mozilla 用マニュアル
25	MySQL	GPL	DB, 開発者は社員として雇用。別途商用版有り
26	NICE	Eiffel Forum License	ソフトウェア開発
27	Open BeOS	MIT	Be 社の OS
28	Open Office	LGPL/SSSL のデュアル	Office スイート (ワープロ, 表計算, プレゼンテーション等のソフトウェア群)
29	OpenSOAP	以前は独自, 現在は BSD	SOAP ランタイム
30	OpenSolaris	CDDL	Solaris 10
31	Perl	The Artistic License	スクリプト言語
32	PGP	GPL	暗号プログラム
33	PHP	PHP	スクリプト言語 HTML ファイル内に記述される
34	PostgreSQL	BSD	DB
35	Python	PSF	プログラム言語
36	Qt Free Edition	Q Public License/GPL	KDE 用 GUI ツールキット, Troll Tech 社がオープンソース化。別途商用版有り
37	RiSource	Ricoh Source Code License	リコー社のテンプレートエンジン
38	Sakai 1.0 RC2	Educational	LMS ソフト
39	Samba	GPL	サーバ
40	sendmail	Apache	電子メール配送 商用版もある
41	Struts	Apache	JAVA 開発フレームワーク, IBM がコミット
42	TOPP ERS	独自	坂村健教授の iTRON 互換のオープンソース OS
43	XFree86	XFree86 ライセンス	X-window System
44	Zope	Zope Public License (BSD 系)	アプリケーションサーバ, コンテンツ管理システム, Zope Corporation が関与

表 2

ライセンスの名称		The GNU General Public License (GPL) Ver. 2	GNU Lesser General Public License (LGPL) Ver. 2.1	Academic Free License Ver. 2.0 (注5)	Apache License Ver. 2.0	Apple Public Source License Ver. 2.0	Common Public License Ver. 1.0	CUA Office Public License Ver 1.0	
下流に与える義務のある特許ライセンス	どの範囲の権利について	ライセンスの特許権	配布したプログラムを改変して作成される任意のプログラムの範囲 (注2) § 2, 2b	配布したライブラリを改変して作成される任意のライブラリの範囲 (注2) § 2, 2b	自己の修正物で具現化されている範囲のみ § 2	自己の修正物及びオリジナルの範囲のみだが、ライセンス範囲が無制限に拡大する恐れあり § 3	自己の修正物、及びその修正物とオリジナルとの組み合わせの範囲 § 1.1 ii), 2.b	自己の修正物、及びその修正物とオリジナルとの組み合わせの範囲 § 1.1 (d), 2.2 (d)	
		削除した範囲についての除外規定	無	無	無	無	無	有 § 2.1 (d), § 2.2 (d)	
	どのソフトウェアを (注1)	自己の修正物全体	○ § 2	○ § 2	○ § 2	○ (注7) § 3	○ § 2.2	○ § 2.b	○ § 2.2 (b)
		自己の修正物の一部	○ § 2	○ § 2	○ § 2	×	○ § 1.6, 2.2	×	○ § 2.2 (b)
		自己の修正物とオリジナルとの組み合わせ	○ § 2	○ § 2	○ § 1b, 2	×	○ § 1.6, 2.2	○ § 2.b	○ § 1.2, 2.2 (b)
		自己の修正物と上流の修正物との組み合わせ	○ § 2	○ § 2	○ § 1b, 2	×	○ § 1.6, 2.2	×	○ § 1.2, 2.2 (b)
	どの行為について	特許法上の実施行為のうち、許諾されなようなものあり?	無 § 0~3	無 § 0~3	無 § 2	無 § 3	無 § 1.4, 2, 2.1, 2.2, 3	無 § 2.b	無 § 2.1 (b), 2.2 (b)
		変更の許諾明示あり?	有 (注3) § 2	有 (注3) § 2	有 § 2	無	有 § 2.2	無	無
		サブライセンス権の許諾明示あり?	無	無	有 § 2	無 § 2,3	有 § 1.4, 2, 2.1, 2.2	無 § 2.a), b)	無 § 2.1 (a) (b), 2.2 (a) (b)
	他のライセンス条件での頒布を許可する規定	自己がライセンスに基づいて取得したソフトウェア	△ § 10 (注4)	△ § 14 (注4)	無 (注7)	無	無	有 § 3	有 § 3.6
その修正物		△ § 10	有 § 6, △ § 14	無	有 § 4	無	有 § 3	有 § 3.6	
商業目的頒布を行う場合には他のライセンサーを賠償請求から守る義務を負う旨の規定	規定の存在	無	無	無	無	無	有 § 4	無	
	知的財産侵害に関連する賠償請求や損失への適用	無	無	無	無	無	無	無	
ライセンス条件に違反した場合	いつまでに是正されないか	自動的に § 4	自動的に § 8	規定なし	規定なし	気づいて30日以内 § 12.1 (a)	気づいて相応の期間内 § 7 iii	気づいて30日以内 § 8.1	
		何が § 4	全て § 8	-	-	全て § 12.1 (a)	全て § 7 iii	全て § 8.1	
	上流に対する訴訟の提起等に関するもの	何について	規定なし	規定なし	全ソフトウェア § 10	規定なし	全て § 12.1 (c)	全ソフトウェア § 7 ii 前半	ライセンスされたソフトウェア § 8.2 (a), 及びそれ以外のソフト・ハード・装置 § 8.2 (b)
		何をしたら	-	-	特許侵害に関わる何らかの行動 § 10	-	Apple に対して、特許侵害に関わる何らかの行動 (Apple が先に起こした場合を除く) § 12.1 (c)	特許訴訟の提起 § 7 ii 前半	特許権侵害に関する訴訟 (確認判決訴訟を除く) § 8.2 (a), (b)
		いつ	-	-	行動開始時点 § 10	-	自動的に § 12.1 (c)	訴訟が正式に起こされた時点 § 7 ii 前半	相手方からの通知受領から60日以内に一定の合意がない場合 § 8.2 (a), またはライセンスされたソフトウェアを最初に使用等したときに遡って § 8.2 (b)
		何が	-	-	全て § 10	-	全て § 12.1 (c)	相手方からの特許ライセンス § 7 ii 前半	相手方からのライセンス全て § 8.2 (a), または相手方からの特許ライセンス § 8.2 (b)
	任意の相手に対する訴訟の提起等に関するもの	何について	規定なし	規定なし	オリジナル (他のソフト又はハードとの組み合わせを除く) § 10	ライセンスされたソフトウェア § 3	規定なし	ライセンスされたソフトウェア, 他との組み合わせは除く § 7 ii 後半	規定なし
		何をしたら	-	-	特許侵害に関わる何らかの行動 § 10	特許訴訟の提起 § 3	-	特許訴訟の提起 § 7 ii 後半	-
		いつ	-	-	行動開始時点 § 10	訴訟が正式に起こされた時点 § 3	-	訴訟が正式に起こされた時点 § 7 ii 後半	-
		何が	-	-	全て § 10	全特許ライセンス § 3	-	全特許ライセンス § 7 ii 後半	-
その他	-	-	-	-	受領者が、法律により下流へのライセンス付与を妨げられる場合 § 13.5 (b)	-	-		
概略、どのような権利行使をするか	下流に対するライセンス義務違反のみ	下流に対するライセンス義務違反のみ	何らかのソフト特許でライセンスに権利行使、又はオリジナルに適用可能な特許で誰かに権利行使	ライセンスされたソフトウェアに関する特許訴訟の提起	Apple に対する権利行使	Apple に対する権利行使	コミュニティに対する特許訴訟の提起	上流に対する特許訴訟の提起	
似たライセンス契約	LGPL	GPL	Open Software License	特になし	特になし	特になし	CPL系 (注8)	MPL系 (注13)	
ライセンスの作成主体	the Free Software Foundation, Inc. (FSF)	the Free Software Foundation, Inc. (FSF)	Lawrence E. Rosen (OSI の general counsel)	Apache Software Foundation	Apple Computer Inc.	IBM	不明		
準拠法	規定なし	規定なし	ライセンサの住所又は営業所のある場所の法律 § 11	規定なし	合衆国及びカリフォルニア州の法律 § 13.7	ニューヨーク州法及び合衆国の知的財産法 § 7v	カリフォルニア州法 § 11		

ライセンスの名称		Eclipse Public License Ver 1.0	Framework Open License Ver.1.0 (注9)	IBM Public License Ver. 1.0	Jabber Open Source License Ver 1.0 (注10)	Lucent Public License Ver.1.0	Lucent Public License Ver. 1.02	MOTOSOTO OPEN SOURCE LICENSE Ver.0.9.1	
下流に与える義務のある特許ライセンス	どの範囲の権利について	ライセンスする特許権	自己の修正物、及びその修正物とオリジナルとの組み合わせの範囲 § 1.b)ii, 2.b)	特許ライセンスについての明示の規定はないが、下流での拡大製作物や派生製作物の頒布も許可する義務を負う § 2	自己の修正物、及びその修正物とオリジナルとの組み合わせの範囲 § 1.b)ii, 2.b)	自己が作成した派生物及び下流で作成される派生物の全部又は一部の使用等に必要範囲 § 1b, 2b (注11)	自己の修正物 (§ 3cの規定により認めたもの)、及びその修正物とオリジナルとの組み合わせの範囲 § 1.b)ii, 2.b)	自己の修正物 (§ 3cの規定により認めたもの)、及びその修正物とオリジナルとの組み合わせの範囲 § 1c, 2b	
		削除した範囲についての除外規定	無	無	無	有 § 3	無	無	有 § 3
	どのソフトウェアを(注1)	自己の修正物全体	○ § 2.b)	○ § 2(b)	○ § 2.b)	○ § 2b	○ § 2.b)	○ § 2.b)	○ § 2b
		自己の修正物の一部	×	○ § 2(b)	×	○ § 2b	×	×	○ § 2b
		自己の修正物とオリジナルとの組み合わせ	○ § 2.b)	○ § 2(b)	○ § 2.b)	×	○ § 2.b)	○ § 2.b)	×
		自己の修正物と上流の修正物との組み合わせ	×	○ § 2(b)	×	×	×	×	×
	どの行為について	特許法上の実施行為のうち、許諾されなそうなものあり?	無 § 2.b)	無 § 2	無 § 2.b)	無 § 1b, 2b	無 § 2.b)	無 § 2.b)	無 § 1c, 2b
変更の許諾明示あり?		無	有(注3) § 2(c)	無	無	無	無	無	
サブライセンス権の許諾明示あり?		無 § 2.a), b)	有(注12) § 4	無 § 2.a), b)	無 § 1a, 1b, 2a, 2b	無 § 2.a), b)	無 § 2.a), b)	無 § 1a, 1c, 2a, 2b	
他のライセンス条件での頒布を許可する規定	自己がライセンスに基づいて取得したソフトウェア	有 § 3	無	有 § 3	無	有 § 3	有 § 3	無	
	その修正物	有 § 3	無	有 § 3	有 § 4g	有 § 3	有 § 3	有 § 4g	
商業目的頒布を行う場合には他のライセンサーを賠償請求から守る義務を負う旨の規定	規定の存在	有 § 4	無	有 § 4	無	有 § 4	有 § 4	無	
	知的財産侵害に関連する賠償請求や損失への適用	無	無	無	無	無	無	無	
ライセンス終了条件	ライセンス条件に違反した場合	いつまでに是正されない	気づいて相応の期間内 § 7 iii	違反した時点 § 7	気づいて相応の期間内 § 7 iii	気づいて30日以内 § 9a	気づいて相応の期間内 § 7 iii	気づいて30日以内 § 9a	
		何が	全て § 7 iii	全て § 7	全て § 7 iii	全て § 9a	全て § 7 iii	全て § 9a	
	上流に対する訴訟の提起等に関するもの	何について	規定なし	規定なし	全ソフトウェア § 7 ii 前半	ライセンス製品 § 9b	全ソフトウェア § 7 ii 前半	全ソフトウェア § 7 ii 前半	ライセンス製品 § 9b
		何をしたら	—	—	特許訴訟の提起 § 7 ii 前半	特許侵害の訴訟(確認判決訴訟を除く)の提起 § 9b	特許訴訟の提起 § 7 ii 前半	特許訴訟の提起 § 7 ii 前半	特許侵害の訴訟(確認判決訴訟を除く)の提起 § 9b
		いつ	—	—	訴訟が正式に起こされた時点 § 7 ii 前半	訴訟の相手方からの通知から60日の猶予期間経過後までに一定の合意がない場合 § 9b	訴訟が正式に起こされた時点 § 7 ii 前半	訴訟が正式に起こされた時点 § 7 ii 前半	訴訟の相手方からの通知から60日の猶予期間経過後までに一定の合意がない場合 § 9b
		何が	—	—	相手方からの特許ライセンス § 7 ii 前半	Jabber.Com, Inc からの全ライセンス § 9b	相手方からの特許ライセンス § 7 ii 前半	相手方からの特許ライセンス § 7 ii 前半	Motosoto.Com B.V. からの全ライセンス § 9b
	任意の相手に対する訴訟の提起等に関するもの	何について	ライセンスされたソフトウェア、他との組み合わせは除く § 7 ii	規定なし	ライセンスされたソフトウェア、他との組み合わせは除く § 7 ii 後半	規定なし	ライセンスされたソフトウェア、他との組み合わせは除く § 7 ii 後半	ライセンスされたソフトウェア、他との組み合わせは除く § 7 ii 後半	規定なし
		何をしたら	特許訴訟の提起 § 7 ii	—	特許訴訟の提起 § 7 ii 後半	—	特許訴訟の提起 § 7 ii 後半	特許訴訟の提起 § 7 ii 後半	—
		いつ	訴訟が正式に起こされた時点 § 7 ii	—	訴訟が正式に起こされた時点 § 7 ii 後半	—	訴訟が正式に起こされた時点 § 7 ii 後半	訴訟が正式に起こされた時点 § 7 ii 後半	—
		何が	全特許ライセンス § 7	—	全特許ライセンス § 7 ii 後半	—	全特許ライセンス § 7 ii 後半	全特許ライセンス § 7 ii 後半	—
その他	—	—	—	—	—	—	—		
概要、どのような権利行使をするとライセンス終了か		ライセンスされたソフトウェアに関する特許訴訟の提起	下流に対するライセンス義務違反のみ	コミュニティに対する特許訴訟の提起	ライセンス製品に関して上流に対する特許訴訟の提起	コミュニティに対する特許訴訟の提起	コミュニティに対する特許訴訟の提起	ライセンス製品に関して上流に対する特許訴訟の提起	
似たライセンス契約		CPL系(注8)	特になし	CPL系(注8)	MOTOSOTO OPEN SOURCE LICENSE Ver.0.9.1	CPL系(注8)	CPL系(注8)	Jabber Open Source License Ver 1.0	
ライセンスの作成主体		The Eclipse Foundation	The Framework Company	IBM	Jabber.Com, Inc	Lucent Technologies Inc.	Lucent Technologies Inc.	Motosoto.Com B.V.	
準拠法		ニューヨーク州法及び合衆国の知的所有権法 § 7v	規定なし	ニューヨーク州法及び合衆国の知的所有権法 § 7v	カリフォルニア州法 § 13	ニューヨーク州法及び合衆国の知的所有権法 § 7v	ニューヨーク州法及び合衆国の知的所有権法 § 7v	オランダ法 § 13	

ライセンスの名称			Mozilla Public License Version 1.0	Mozilla Public License Version 1.1	NASA OPEN SOURCE AGREEMENT VERSION 1.3	Nokia Open Source License Version 1.0a	OCLC Reserch Public License 2.0	Open Software License v. 2.1 (注14)
下流に与える義務のある特許ライセンス	どの範囲の権利について	ライセンスの特許権	自己の修正物、及びその修正物とオリジナル又は上流の修正物との組み合わせの範囲 (注12) § 1.2, 2.1 (b), 2.2 (b)	自己の修正物、及びその修正物とオリジナル又は上流の修正物との組み合わせの範囲、ただし、オリジナル又は上流の修正物を修正して使用等して抵触する範囲は除く (注12) § 1.2, 2.1 (b) (d), 2.2 (b) (d)	自己が作成した派生物及び、派生物の作成時点でその派生物とオリジナル又はオリジナルの派生物との組み合わせの使用等に必要範囲 § 1B,F,L, 2B,C	自己の修正物、及びその修正物とオリジナル又は上流の修正物との組み合わせの範囲、ただし、オリジナル又は上流の修正物を修正して使用等して抵触する範囲は除く § 1.2, 2.1 (b) (d), 2.2 (b) (d)	特許ライセンスについて明示の記載はないが、オリジナル及びその全ての修正物について、使用や変更等を許可する旨の規定がある § 1	自己の修正物で具現化されている範囲のみ § 2
		削除した範囲についての除外規定	無	有 § 2.1 (d), § 2.2 (d)	無	有 § 2.1 (d), § 2.2 (d)	無 § 1	無
	どのソフトウェアを (注1)	自己の修正物全体	○ § 2.2 (b)	○ § 2.2 (b)	○ § 2B	○ § 2b	○ § 1	○ § 2
		自己の修正物の一部	○ § 2.2 (b)	○ § 2.2 (b)	×	○ § 2b	○ § 1	○ § 2
		自己の修正物とオリジナルとの組み合わせ	×	○ § 2.2 (b)	○ § 2C	○ § 2b	○ § 1	○ § 2
	どの行為について	自己の修正物と上流の修正物との組み合わせ	×	○ § 2.2 (b)	○ § 2C	○ § 2b	○	○ § 2
		特許法上の実施行為のうち、許諾されなそうなものあり?	無 § 2.1 (b), 2.2 (b)	無 § 2.1 (b), 2.2 (b)	無 § 2B, 2C	無 § 2.1 (b), 2.2 (b)	無 § 1	無 § 2, 15
変更の許諾明示あり?		無	無	無	無	有 (注3) § 1	有 § 2	
他のライセンス条件での頒布を許可する規定	サブライセンス権の許諾明示あり?	無 § 2.1 (a) (b), 2.2 (a) (b)	無 § 2.1 (a) (b), 2.2 (a) (b)	有 § 2D	無 § 2.1 (a) (b), 2.2 (a) (b)	有 § 1	有 § 2	
	自己がライセンスに基づいて取得したソフトウェア	有 § 3.6	有 § 3.6	無	有 § 3.6	無	無	
	その修正物	有 § 3.6	有 § 3.6	無	有 § 3.6	無	無	
商業目的頒布を行う場合には他のライセンサーを賠償請求から守る義務を負う旨の規定	規定の存在	無	無	無	無	無	無	
	知的財産侵害に関連する賠償請求や損失への適用	無	無	無	無	無	無	
ライセンス終了条件	いつまでに是正されないか	ライセンス条件に違反した場合	気づいて30日以内 § 8	気づいて30日以内 § 8.1	気づいて30日以内 § 5A	気づいて30日以内 § 8.1	気づいて30日以内 § 5	特に定めはないが、ライセンス条件を守れない場合には終了 § 9
		何が	全て § 8	全て § 8.1	全て § 5A	全て § 8.1	全て § 5	全て § 9
	上流に対する訴訟の提起等に関するもの	何について	規定なし	ライセンスされたソフトウェア § 8.2 (a), またはそれ以外のソフト・ハード・装置 § 8.2 (b)	規定なし	ライセンスされたソフトウェア § 8.2 (a), またはそれ以外のソフト・ハード・装置 § 8.2 (b)	ライセンスされたソフトウェア又はその任意の修正物 § 5	ライセンスされたソフトウェア (他のソフトウェア又はハードウェアとの組み合わせは除く) § 10
		何をしたら	—	特許権侵害に関する訴訟 (確認判決訴訟を除く) の提起 § 8.2 (a), (b)	—	特許権侵害に関する訴訟 (確認判決訴訟を除く) の提起 § 8.2 (a), (b)	知的財産権侵害に対する法的行動 § 5	上記ライセンスされたソフトウェアについてのライセンサー又は他のライセンサーに対して特許権侵害を主張する行動 § 10
		いつ	—	相手方からの通知受領から60日以内に一定の合意がない場合 § 8.2 (a), またはライセンスされたソフトウェアを最初に使用等したときに遡って § 8.2 (b)	—	相手方からの通知受領から60日以内に一定の合意がない場合 § 8.2 (a), またはライセンスされたソフトウェアを最初に使用等したときに遡って § 8.2 (b)	行動の開始時 § 5	行動の開始日 § 10
		何が	—	相手方からのライセンス全て § 8.2 (a), または相手方からの特許ライセンス § 8.2 (b)	—	相手方からのライセンス全て § 8.2 (a), または相手方からの特許ライセンス § 8.2 (b)	相手方からの全ライセンス § 5	上記ソフトウェアについてのライセンサーからの全ライセンス § 10
	任意の相手に対する訴訟の提起等に関するもの	何について	規定なし	規定なし	規定なし	規定なし	規定なし	規定なし
		何をしたら	—	—	—	—	—	—
		いつ	—	—	—	—	—	—
	その他	何が	—	—	—	—	—	—
—		—	—	—	—	受領者が、判決や調停により下流へのライセンス付与を妨げられる場合 § 6iv	ライセンス条件を守れない場合 (注15)	
概略、どのような権利行使をするとライセンス終了か		下流に対するライセンス義務違反のみ	上流に対する特許訴訟の提起	下流に対するライセンス義務違反のみ	上流に対する特許訴訟の提起	上流に対する法的行動の開始	ライセンスされたソフトウェアに関する権利行使	
似たライセンス契約		MPL系 (注13)	MPL系 (注13)	特になし	MPL系 (注13)	特になし	Academic Free License	
ライセンスの作成主体		Netscape	Netscape	米国の政府機関	Nokia	OCLC Research (図書館協同体)	Lawrence Rosen (カナダ人、弁護士、コンピュータ技術者、OSIのGeneral Counsel & Secretary)	
準拠法		カリフォルニア州法 § 11	カリフォルニア州法 § 11	米国連邦法 § 5c	フィンランド法 § 11	オハイオ州法及び合衆国の法律 § 6viii	ライセンサの住所又は営業所のある場所の法律 § 11	

ライセンスの名称		RealNetworks Public Source License Ver. 1.0	Reciprocal Public License Ver.1.1	Ricoh Source Code Public License	Sun Industry Standards Source License (SISSL) (注17)	Sun Public License Ver.1.0	Sybase Open Watcom Public License Ver.1.0	
下流に与える義務のある特許ライセンス	どの範囲の権利について	ライセンスの特許権	自己の修正物及びその修正物とオリジナルの組み合わせの範囲 § 1.1(a)(b), § 2.3, § 3(a)(b)	自己の修正物の全部又は一部を使用等するのに必要な範囲 § 3, § 4	自己の修正物、及びその修正物とオリジナル又は上流の修正物との組み合わせの範囲 § 1.2, 2.1(b), 2.2(b)	自己の配布する範囲のみ § 2.1(b), 3	自己の修正物、及びその修正物とオリジナル又は上流の修正物との組み合わせの範囲、ただし、オリジナル又は上流の修正物を修正して使用等して抵触する範囲は除く § 1.2, 2.1(b)(d), 2.2(b)(d)	自己の修正物及びその修正物とオリジナルの組み合わせの範囲 § 1.1(b), 2.2, 3
		削除した範囲についての除外規定	無	無	無	有 (注18) § 2.1(d)(1)	有 § 2.1(d), § 2.2(d)	無
	どのソフトウェアを(注1)	自己の修正物全体	○ § 2.3.3	○ § 3.3	○ § 2.2(b)	○ § 2.1(b)	○ § 2.2(b)	○ § 2.2
		自己の修正物の一部	×	○ § 3.3	○ § 2.2(b)	○ § 2.1(b)	○ § 2.2(b)	○ § 2.2
		自己の修正物とオリジナルとの組み合わせ	×	○ § 1.7, 3.3	○ § 2.2(b)	×	○ § 2.2(b)	○ § 2.2
		自己の修正物と上流の修正物との組み合わせ	×	○ § 1.7, 3.3	○ § 2.2(b)	×	○ § 2.2(b)	○ § 2.2
	どの行為について	特許法上の実施行為のうち、許諾されなそうなものあり?	無 § 2.3, § 3(a)(b)	特許権については、譲渡及び輸入の許可の明示なし § 3.3, 4.2	無 § 2.1(b), 2.2(b)	無 § 2.1(b)	無 § 2.1(b), 2.2(b)	無 § 2.2, 3
		変更の許諾明示あり?	無	無	無	無	無	有 § 2.1, 2.2
		サブライセンス権の許諾明示あり?	有 § 3(b)	無 § 3.1, 3.3, 4.1, 4.2	無 § 2.1(a)(b), 2.2(a)(b)	無 § 2.1(a)(b)	無 § 2.1(a)(b), 2.2(a)(b)	有 § 1.4, 2.2
	他のライセンス条件での頒布を許可する規定	自己がライセンスに基づいて取得したソフトウェア	無	無	有 § 3.6	有 § 3.3	有 § 3.6	有 § 2.2(e)
その修正物		有 § 10	無	有 § 3.6	有 § 3.3	有 § 3.6	有 § 2.2(e)	
商業目的頒布を行う場合には他のライセンサーを賠償請求から守る義務を負う旨の規定	規定の存在	無	無	無	無	無	無	
	知的財産侵害に関連する賠償請求や損失への適用	無	無	無	無	無	無	
ライセンス終了条件	ライセンス条件に違反した場合	いつまでに是正されないか	気付いて30日以内 § 11.1(a)	気付いて30日以内 § 12.1	気付いて30日以内 § 8.1	気付いて30日以内 § 8.1	気付いて30日以内 § 8.1	気付いて30日以内 § 12.1(a)
		何が	全て § 11.1	全て § 12	全て § 8.1	全て § 8.1	全て § 8.1	全て § 12.1(a)
	上流に対する訴訟の提起等に関するもの	何について	全て (注16) § 11.1(c)	ライセンスされたソフトウェア § 12.2	ライセンスされたソフトウェア § 8.2(a), またはそれ以外でライセンサーがライセンサーに提供するソフト・ハード・装置 § 8.2(b)	規定なし	ライセンスされたソフトウェア § 8.2(a), またはそれ以外でライセンサーがライセンサーに提供するソフト・ハード・装置 § 8.2(b)	全て
		何をしたら	交差請求や反訴も含め、特許権侵害を主張する行動 § 11.1(c)	特許権侵害の主張(確認判決訴訟の提起を除く) § 12.2	特許権侵害に関する訴訟の提起 § 8.2(a), (b)	—	特許権侵害に関する訴訟(確認判決訴訟を除く)の提起 § 8.2(a), (b)	交差請求や反訴も含め、特許権侵害を主張する行動 § 12.1(c)
		いつ	自動的に § 11.1(c)	相手方からの通知受領から60日以内に一定の合意がない場合 § 12.2	相手方からの通知受領から60日以内に一定の合意がない場合 § 8.2(a), またはライセンスされたソフトウェアを最初に使用等したときに遡って § 8.2(b)	—	相手方からの通知受領から60日以内に一定の合意がない場合 § 8.2(a), またはライセンスされたソフトウェアを最初に使用等したときに遡って § 8.2(b)	自動的に § 12.1(c)
		何が	全ライセンス § 11.1	相手方からのライセンス全て § 12.2	相手方からのライセンス全て § 8.2(a), または相手方からの特許ライセンス § 8.2(b)	—	相手方からのライセンス全て § 8.2(a), または相手方からの特許ライセンス § 8.2(b)	全ライセンス § 12.2
	任意の相手に対する訴訟の提起等に関するもの	何について	上流の変更も含む、ライセンスされたソフトウェア(他のソフト又はハードとの組み合わせを除く) § 11.1(d)	規定なし	規定なし	規定なし	規定なし	規定なし
		何をしたら	交差請求や反訴も含め、特許権侵害を主張する行動 § 11.1(d)	—	—	—	—	—
		いつ	ライセンサからの書面による通知をもって § 11.1(d)	—	—	—	—	—
		何が	全ライセンス § 11.1	—	—	—	—	—
その他	ライセンスに従うことが法律により禁止、制限される場合 § 11.1(b), 12.5(b)	ライセンスに従うことが法律により禁止、制限される場合 § 12, § 13.6	—	—	—	—	受領者が、法律により遵守事項の実施等が妨げられる場合 § 13.5(b)	
概略、どのような権利行使をするか	ライセンサに対し又はライセンサ製品について、特許権侵害を主張する行動	ライセンサに対して、ライセンサ製品に関する特許権侵害を主張する行動	上流に対する特許訴訟の提起	下流に対するライセンス義務違反のみ	上流に対する特許訴訟の提起	上流に対して特許権侵害を主張する行動		
似たライセンス契約	特になし	特になし	MPL系 (注13)	特になし	MPL系 (注13)	特になし		
ライセンスの作成主体	RealNetworks, Inc	Technical Pursuit, Inc	Ricoh Silicon Valley, Inc	Sun Microsystems, Inc.	Sun Microsystems, Inc.	Sybase Inc.		
準拠法	合衆国およびワシントン州の法律 § 12.8	コロラド州法 § 13.8	カリフォルニア州法 § 11	カリフォルニア州法 § 11	カリフォルニア州法 § 11	合衆国およびカリフォルニア州の法律 § 13.7		

- 注1：明示的にライセンスの対象となっているものに○、そうでないものに×を付した。なお、ソフトウェアの変更が許可されている場合、これらの4項目の内容は全てライセンスの対象となっていると解釈した。
- 注2：GPL及びLGPLにおいては、特許権のライセンスについて明示の規定はない。しかし、本文の4(1)で述べているように、GPLに基づいてソフトウェアを配布する者は、その利用者に対して特許権のライセンスを与える義務を負うと考えることが妥当と解される。そこで、ここではGPL § 2b)あるいはLGPL § 2c)における「license」には、配布者が許諾可能な特許権ライセンスも含むと考えた。
- 注3：ただし、そもそも特許権のライセンスについて明示の規定はない。
- 注4：ライセンス対象のプログラム又はライブラリの一部を他のフリーなプログラムと統合したい場合に、作者に連絡して許可を求めるとを要求する規定がある。
- 注5：現在はVer. 3.0が公開されており、Ver. 2.0の使用は推奨されていない。
- 注6：Ver. 3.0では、Academic Free Licenseの条件(ライセンサーの地位や権利を含む)と矛盾しない範囲であれば、ライセンス対象のソフトウェアの他のライセンス条件での頒布を許可する旨の規定が追加されている(§ 1c)。ただし、この規定の適用が明示されているのは、著作権ライセンスについてのみである。
- 注7：このライセンスは、「成果物(Work)」が主なライセンス対象で、他ライセンスの「オリジナル」に該当するが、誰かが「コントリビューター」として、「成果物」に組み込むべき著作物を「ライセンサー」に提出すると、提出された著作物も「成果物」に含まれてしまうため、一度でも「コントリビューター」になると、ライセンス義務を負う「成果物」の範囲が無制限に拡大し得るライセンスとなっている。
- 注8：Common Public License Ver. 1.0と似たライセンスが多数あり、これらを「CPL系」と記載した。しかし、これらのうちのどのライセンスがオリジナルであるかについては、調査できていない。
- 注9：本ライセンスは、特許権に関するライセンスを行うことを明示する規定はないが、§ 5に、ライセンシーとThe Frameworkx Companyは互いの知的所有権を尊重し、The Frameworkx Companyのものについては、知的所有権には著作権と特許権を含む、との規定がある。
- 注10：ライセンスを作成したJabber.com, Inc.は、このライセンスの使用及び推奨をやめている。
- 注11：本ライセンスの§ 1a, 1bにおける「Contributor(貢献者)」は誤記ではないかと思われる。§ 1aのものは「You」、§ 1bのものは「Licensor」となるべきと思われる、ここではそう解した。
- 注12：参照した和訳では、オリジナル以外の上流の修正物は含まないように解釈できる記載ぶりになっているが、原文の「the combination of the Original Code, prior Modifications used by a Contributor, and the Modifications made by that particular Contributor」を参照すると、上流の修正物も含むと読むのが妥当と思う。
- 注13：Mozilla Public License Ver. 1.1と似たライセンスが多数あり、これらを「MPL系」と記載した。しかし、これらのうちのどのライセンスがオリジナルであるかについては、調査できていない。
- 注14：現在はより新しいVer. 3.0が公開されている。
- 注15：ライセンスに違反した場合の終了条件にも記載したが、他のライセンスでは同様の内容を「その他」の項目に記載しているため、ここにも記載した。
- 注16：条文上は、「Original Code」を頒布する「Licensor」に対する訴訟についてのみだが、「Original Code」を改変した者が、それをRealNetworks Public Source Licenseに基づいて頒布すれば、その者も「Licensor」になると思われ、結果的には、上流全てに対する訴訟が対象になり得ると考えられる。
- 注17：ライセンスを作成したSun Microsystems, Inc.は、このライセンスの使用及び推奨をやめている。
- 注18：他のライセンスでは、この項目が「有」であれば、再頒布者が、修正の一環として受け取ったコードから削除した部分については、再頒布者は下流に対して特許ライセンスの義務を負わない、という趣旨の規定があることを示す。しかし、SISSLにおいては、ライセンシーがライセンス対象コードから削除した部分については、ライセンサーはライセンシーに対して特許ライセンスの義務を負わない、という趣旨の規定であり、他と意義が異なる。

(原稿受領 2006.5.19)