

平成 19 年 5 月 30 日判決言渡

平成 18 年(行ケ)第 10315 号 審決取消請求事件

口頭弁論終結日 平成 19 年 4 月 25 日

判		決			
原	告	X			
訴 訟 代 理 人 弁 理 士		三	好	秀	和
同		小	西		恵
訴 訟 復 代 理 人 弁 理 士		豊	岡	静	男
被	告	特	許	庁	長
		中	嶋		誠
指 定 代 理 人		山	本	穂	積
同		赤	穂	隆	雄
同		高	瀬		勤
同		山	本	章	裕
同		大	場	義	則
主		文			

- 1 原告の請求を棄却する。
- 2 訴訟費用は原告の負担とする。

事 実 及 び 理 由

第 1 請 求

特許庁が不服 2002 - 10219 号事件について平成 18 年 5 月 22 日にした審決を取り消す。

第 2 争いのない事実等

1 特許庁における手続の経緯

原告は、平成 12 年 3 月 17 日、発明の名称を「デジタルコンテンツの配信方法およびデジタルコンテンツの配信システム」とする発明につき特許出

願（特願２０００－７６７４２号。以下「本願」という。）をし、平成１４年２月４日付け手続補正書をもって本願に係る明細書について特許請求の範囲等を補正した（以下、この補正後の明細書を図面と併せて「本件明細書」という。）。

特許庁は、本願につき拒絶査定をしたので、原告は、これを不服として審判請求をした。

特許庁は、上記請求を不服２００２－１０２１９号事件として審理し、平成１８年５月２２日、「本件審判の請求は、成り立たない。」との審決（以下「審決」という。）をし、その謄本は同年６月６日原告に送達された。

２ 特許請求の範囲の記載及び明細書の記載

（１） 特許請求の範囲の記載

本件明細書の特許請求の範囲は、請求項１及び２からなり、請求項１の記載は、次のとおりである（以下、請求項１に係る発明を「本願発明」という。）。なお、争点箇所について、下線を引いた（以下同じ。）。

「【請求項１】 ネットワークを利用して、売り手側のサーバから買い手側のクライアントに、書籍を含む商品・サービスの内容をデジタルデータに変換したデジタルコンテンツを配信する方法であって、前記クライアントが、前記サーバに用意された複数の前記商品・サービスのアイテムを表示し、この表示された中から任意のアイテムを選択して当該サーバに要求することを買い手に促し、前記クライアントからの前記要求に基づいて、前記サーバが、時限消滅プログラムを呼び出し、前記選択されたアイテムに相当する商品・サービスの内容をデジタルデータに変換したデジタルコンテンツを当該時限消滅プログラムに読み込んで当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込むとともに、当該時限消滅プログラムが計時動作を開始し、前記デジタルコンテンツを組み込んだ前記時限消滅プログラムを、前記サーバから前記クライアントにダ

ウンロードすることで配信し，前記配信後前記時限消滅プログラムにあらかじめ設定された所定時間が経過すると，当該時限消滅プログラムの起動または動作ステップを契機として，当該時限消滅プログラムが消滅確認用のデータを前記サーバへ送って自動的に消滅するとともに，当該時限消滅プログラムに組み込まれた前記デジタルコンテンツも自動的に消滅する，ことを特徴とするデジタルコンテンツの配信方法。」

(2) 本件明細書（甲１，２）の記載

本件明細書には，以下の記載がある。

ア 「すなわち，デジタルコンテンツの配信システム１のサーバ１０には，ダウンロードされてから所定時間経過すると消滅する機能を有する時限消滅プログラム（Ｄプログラム）が備えられ，このＤプログラムに，ダウンロードするデジタルコンテンツを組み込んで配信するようになっている。しかも，ダウンロードするデジタルコンテンツは，Ｄプログラムによってのみ処理可能に組み込まれているため，ダウンロードから所定時間経過するまでの間に，他の適宜のプログラムによって，デジタルコンテンツだけがＤプログラムから分離して読み取られたりコピーされたりする虞がなく，また，ダウンロードから所定時間経過してＤプログラムが消滅するときは，Ｄプログラムと一体的に消滅するようになっている。」（段落【００２８】）

イ 「買い手が，ダウンロードしたＤプログラムに対する各種の操作をクライアント２０に行うと（ステップＳ２４），クライアント２０は，ダウンロードしたＤプログラムに設定してある所定時間が経過したか否かを判断し（ステップＳ２５），まだ経過してなければ，買い手の操作に応じた各種の処理を実行する（ステップＳ２６）。例えば，買い手が前記アイコンをダブルクリックすると，Ｄプログラムが起動して，組み込まれたデジタルコンテンツ（ダウンロードした書籍の内容）をクライア

ント 2 0 の画面に読書可能に表示させる。また，例えば，買い手がマウスまたはキーによりページめくり操作をすると，D プログラムが動作して，デジタルコンテンツ（ダウンロードした書籍の内容）のページめくりを行わせる。・・・D プログラムの起動・動作によって，買い手は，クライアント 2 0 の画面上で，デジタルコンテンツ（ダウンロードした書籍の内容）を自由に読むことができる。」（段落【0 0 3 9】，【0 0 4 0】）

ウ 「【発明の効果】・・・ダウンロードするデジタルコンテンツは，時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込まれているため，ダウンロードから所定時間経過するまでの間に，他の適宜のプログラムによって，デジタルコンテンツだけが時限消滅プログラムから分離して読み取られたりコピーされたりする虞がなく，また，ダウンロードから所定時間経過して時限消滅プログラムが消滅するときは，時限消滅プログラムと一体的に消滅する。そのため，買い手は，書籍の定価に比べて割安に設定される対価を支払って，サーバから配信されるデジタルコンテンツ（書籍の内容）をダウンロードすると，そのデジタルコンテンツが組み込まれた時限消滅プログラムにあらかじめ設定された所定時間が経過するまでは，画面に表示される書籍の内容を自由に読むことができる。」（段落【0 0 5 1】）

3 審決の内容

審決の内容は，別紙審決書写しのとおりである。要するに，本願発明は，引用例 1（特開平 1 1 - 2 5 9 5 7 4 号公報。甲 3），引用例 2（特開平 7 - 2 5 3 9 4 0 号公報。甲 4），引用例 3（特表平 9 - 5 0 6 2 2 5 号公報。甲 5），引用例 4（特開平 7 - 6 4 7 8 6 号公報。甲 6）に記載された発明及び周知の技術的事項に基づいて当業者が容易に発明をすることができたものであり，特許法 2 9 条 2 項の規定により特許を受けることができない

としたものである。

審決は、本願発明と引用例 1 に記載された発明（以下「引用例 1 発明」という。）との間には、次のとおりの一致点及び相違点があると認定した。

（一致点）

「提供者側から利用者側の装置に、書籍を含む商品・サービスの内容をデジタルデータに変換したデジタルコンテンツを提供する方法であって、

前記提供者側が、商品・サービスの内容をデジタルデータに変換したデジタルコンテンツをあるプログラムによらなければ処理が不可能になるように該プログラムと一体とし、

前記デジタルコンテンツを包含した前記プログラムを利用者側の装置に提供し、

前記提供後あらかじめ設定された所定時間が経過すると、前記デジタルコンテンツの利用者による利用が自動的に不可能になる、

ことを特徴とするデジタルコンテンツの提供方法。」である点。

（相違点 1）

本願発明は、提供者と利用者が、売り手と買い手であるのに対して、引用例 1 発明は、貸し手と借り手である点。

（相違点 2）

本願発明は、提供者側から利用者側の装置に、書籍を含む商品・サービスの内容をデジタルデータに変換したデジタルコンテンツを提供するのに、ネットワークを利用して、売り手側のサーバから買い手側のクライアントに、ダウンロードすることで配信するものであって、前記クライアントが、前記サーバに用意された複数の前記商品・サービスのアイテムを表示し、この表示された中から任意のアイテムを選択して当該サーバに要求することを買い手に促し、前記選択されたアイテムに相当する商品・サービスの内容をデジタルデータに変換したデジタルコンテンツを配信するものであるのに対し

て，引用例 1 発明は，そのようなものではない点。

（相違点 3）

本願発明は，サーバが，時限消滅プログラムを呼び出し，デジタルコンテンツを当該時限消滅プログラムに読み込んで当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込むとともに，当該時限消滅プログラムが計時動作を開始し，配信後前記時限消滅プログラムにあらかじめ設定された所定時間が経過すると，当該時限消滅プログラムの起動または動作ステップを契機として，当該時限消滅プログラムが消滅確認用のデータを前記サーバへ送って自動的に消滅するとともに，当該時限消滅プログラムに組み込まれた前記デジタルコンテンツも自動的に消滅するものであるのに対して，引用例 1 発明は，デジタルコンテンツが起動／終了プログラムによらなければ処理できないように，起動／終了プログラムをライセンス使用条件とともにデジタルコンテンツを利用者が利用できない形に変換して包含したファイル構造のシェル構造として提供し，提供後ライセンス使用条件にあらかじめ設定された所定時間が経過すると，起動／終了プログラムがシェル構造中からデジタルコンテンツを分離することすなわちデジタルコンテンツを逆変換して利用者が利用できる形にすることを行わないようにするものであり，本願発明のようなものではない点。

4 引用例 1（甲 3）の記載

(1) 「【特許請求の範囲】」として，「【請求項 1】 アプリケーションソフトウェアを含むデジタルコンテンツと該コンテンツに付随するライセンス使用条件書とを用いて，デジタルコンテンツのライセンス流通管理を行うライセンス管理方法において，前記デジタルコンテンツを使用するために，オペレーションシステム機能が稼働している状態を把握し，該デジタルコンテンツの動作を監視し，時間貸し／回数貸しを含む Pay per use のデータや前記デジタルコンテンツの課金データを生成し，監視結果を，集

中管理型で運用されるライセンス管理センタに通知することにより，該ライセンス管理センタと通信し，不正使用を防止することを特徴とするライセンス管理方法。」，「【請求項 2】 主プログラムと起動／終了プログラムとから構成されるリンク処理プログラムを分割し，該主プログラムをオペレーションシステム拡張機能エリアに配置し，該起動／終了プログラムをライセンス使用条件と共に，デジタルコンテンツを包含したファイル構造としたシェル構造とし，ユーザから前記デジタルコンテンツの起動要求が発行されると，前記シェル構造中のデジタルコンテンツを分離し，前記起動／終了プログラムにより該デジタルコンテンツの起動及び終了を制御すると共に，前記主プログラムと前記起動／終了プログラムとで，該デジタルコンテンツの動作を監視し，監視結果を前記主プログラムにおいて，前記ライセンス管理センタと通信する請求項 1 記載のライセンス管理方法。」，「【請求項 3】 前記デジタルコンテンツの使用の終了を検知すると，該デジタルコンテンツを前記シェル構造に戻す手段を含む請求項 2 記載のライセンス管理方法。」，「【請求項 4】 前記起動／終了プログラムが前記デジタルコンテンツの起動／終了を監視し，その監視結果を前記主プログラムに通知し，前記主プログラムでは，前記監視結果に基づいて，前記デジタルコンテンツの使用時間，使用回数データを取得して，前記ライセンス管理センタに通知する請求項 2 記載のライセンス管理方法。」

- (2) 「【発明の属する技術分野】本発明は，・・・特に，ゲームソフトを含むコンピュータアプリケーションソフトウェアや，ビデオ，アニメーション，コンピュータグラフィック，モーションキャプチャ等のデジタルデータや，電子スチル写真等のデジタル静止画や，電子音楽，MIDI等のデジタルデータ等のデジタルコンテンツに対して，知的財産や使用条件等を規定した該ライセンス使用条件書に基づいて，該デジタルコンテンツの動

作を監視し，該デジタルコンテンツの不正使用を防止すると共に，該デジタルコンテンツの時間貸し・回数貸し等のペイパーユース(Pay per use：映像，文書，アプリケーションソフトウェア等のデジタルコンテンツを時間や回数等によって貸し出す方式)を実現するオペレーションシステム（OS）機能拡張エリアを用いたライセンス管理方法・・・に関する。」（段落【0001】）

(3) 「【従来の技術】映像素材を含むデジタルコンテンツのライセンス管理を行う従来の方式としては，図8に示すように，ライセンス使用条件書2000とデジタルコンテンツ3000をペア構造とした『映像情報検索方法及びシステム（特願平7-173788）』が知られている。・・・これらの方式は，映像素材に対するID，パスワード等の使用者資格情報，肖像権，著作権等の知的財産に関する各種規定，ロイヤリティ，イニシャル等の使用料金，・・・使用上の注意事項や，警告文等の使用者へのメッセージ情報等のライセンスを規定し，その取扱を説明するライセンス使用条件書と当該デジタルコンテンツをペア（一対）もしくは，上記のリンク処理プログラムでリンクすることによりライセンスを管理することができる。」（段落【0002】，【0003】）

(4) 「【発明が解決しようとする課題】しかしながら，上記の従来の方式において，・・・デジタルコンテンツ3000の不正使用を防止する構造が付随されていない。これにより，以下の問題点が生じる。第1の問題点として，デジタルコンテンツは単体で動作可能なため，コピーされて，該ライセンス使用条件書を切り離されると，不正使用を防ぐ手段がない。第2の問題点として，デジタルコンテンツ使用時に，ライセンス管理代理処理部を停止されると，課金データを計算する手段が無くなるため，時間貸し，回数貸し等のPay per use を実現できなくなる。」（段落【0004】，【0005】），「本発明は，・・・デジタルコンテンツの不正使用

の防止や，Pay per use ライセンスの実現が可能なライセンス管理方法・
・を提供することを目的とする。」（段落【０００６】）

- (5) 「【発明の実施の形態】・・・本発明は，処理プロセス１０００を主プログラム１１００と起動／終了プログラム１２００に分離し，起動／終了プログラム１２００とライセンス使用条件書２０００とで，デジタルコンテンツ３０００を包むようなファイル構造，即ち，シェル構造にし，当該シェル１００００を，ＯＳで使用する各種の命令，機能を活用して主プログラム１１００で連結照合し，デジタルコンテンツ３０００の動作を監視できる構造を有することで，コンテンツの不正使用の防止やPay per use ライセンスを実現する。」（段落【００１９】），「ここで，シェル構造について説明する。・・・例えば，画像ファイルを利用者が閲覧しようとする場合，その画像ファイルの形式（ＪＰＥＧ，ＧＩＦ等）を表示できるアプリケーションソフトウェアを利用することにより，当該画像ファイルを容易に表示できる。この画像ファイルについて，ＯＳ機能拡張エリア１５０に組み込んだプログラムによりある変換を行って，アプリケーションソフトウェアによって表示できないファイルに置き換えてしまうことをシェルに組み込む（装着する）と言う。一度シェルに組み込むと，ＯＳ拡張エリア１５０に組み込んだプログラムによって，当該ファイルに逆変換をかけること，即ち，シェルから分離（離脱）するまでは，当該逆変換後の画像ファイルを表示できるアプリケーションソフトウェアは勿論のこと，他のアプリケーションソフトウェアによっても正確な画像を表示できない。また，・・・例えば，ゲームソフトのような実行形式のソフトウェアについて，同様にＯＳ機能拡張エリア１５０に組み込んだプログラムによりある変換を行う。即ち，シェルに組み込む（装着する）と，当該ＯＳ上では利用者は実行することができなくなる。シェルに組み込んだファイルを逆変換によりシェルから分離（離脱）すると，利用者が実行できる形式

のソフトウェアになる。」（段落【００２０】，【００２１】），「このように，利用者がデジタルコンテンツを利用できない形に変換することをシェルに組み込む（シェル構造にする）といい，一度，シェル構造にしたデジタルコンテンツを逆変換して，利用者が利用できる形にすることをシェルから分離（離脱）するという。ここで，前述の変換・逆変換の例としては，・・・ファイルの圧縮・解凍の技術・アルゴリズムを用いた変換・逆変換や，暗号化・復号化技術を用いた変換・逆変換が考えられ，その他の方法，アルゴリズムであってもよい。」（段落【００２２】），「さらに，デジタルコンテンツ３０００終了時には，シェル１００００にデジタルコンテンツ３０００を組み込んで終了する。また，デジタルコンテンツが複数ある場合には，図６に示すように，主プログラム１１００で複数のファイル構造，シェル構造を用いて管理することで，容易に実施可能である。」（段落【００２６】）

- (6) 「【実施例】以下，図面と共に本発明の実施例を説明する。図７は，本発明の一実施例のライセンス管理システムの構成を示す。同図に示すライセンス管理システムは，ユーザ端末１０，ライセンス管理センタ２０から構成される。」（段落【００２８】），「ユーザ端末１０は，オペレーションシステム２０００とシェル１００００から構成される。オペレーションシステム２０００は，オペレーションシステム２０００を介してシェル１００００を制御する主プログラム１１００及び，ＯＳ機能１７０から構成される。」（段落【００２９】），「・・・シェル１００００は，起動／終了プログラム１２００とライセンス使用条件書２０００とを有する。起動／終了プログラム１２００は，端末入出力処理部１２１０，連結処理部１２２０及び制御部１２３０から構成される。」（段落【００３０】），「これを動作させるには，シェル１００００の起動／終了プログラム１２００の制御部１２３０の指令によって，端末入出力処理部１２１０

は、当該端末１０に接続されたマウス等から入力されるデジタルコンテンツ３０００の起動要求データとそのシェル１００００の所在データを受け取り、連結処理部１２２０に転送する。」（段落【００３１】），「次に、制御部１２３０の指令によって、連結処理部１２２０は、ライセンス使用条件書２０００とデジタルコンテンツ３０００が対応しているか否か、時間貸し／回数貸し等Pay per use の期限切れ等进行检查し、その結果、デジタルコンテンツ３０００を動作させないのであれば、端末入出力部１２１０にその結果データを転送する。」（段落【００３２】），「端末入出力処理部１２１０は、その結果をディスプレイ等から出力する。他方、デジタルコンテンツ３０００を動作させる場合には、連結処理部１２２０を介して、主プログラム１１００のコンテンツ動作監視処理部１１１０内の起動／終了プログラム連結処理部１１１（判決注・「１１１」は「１１１１」の誤記と認める。）に起動要求データを転送する。制御部１１４０の指令によって、主プログラム１１００の起動／終了プログラム連結処理部１１１１は、シェル１００００の連結処理部１２２０から受け取った起動要求データをメモリ部１１３０に格納する。」（段落【００３３】），「制御部１１４０の指令によって、コンテンツ動作監視処理部１１１０内の起動／終了プログラム連結部１１１１は、起動許可データを起動／終了プログラム１２００の連結処理部１２２０に転送する。制御部１２３０の指令によって、連結処理部１２２０は、起動／終了プログラム連結処理部１１１１から受け取った起動要求データからデジタルコンテンツ３０００をシェル１００００と分離する。」（段落【００３４】），「制御部１１４０の指令によって、コンテンツ動作監視処理部１１１０は、ＯＳ機能１７０を用いてデジタルコンテンツ３０００の動作を監視し、その使用時間、回数データ等をメモリ部１１３０に格納する。また、・・・コンテンツ動作監視処理部１１１０は、デジタルコンテンツ３０００の終了要

求データをOS機能170から受け取り，終了データをメモリ部1140（判決注・「1140」は「1130」の誤記と認める。）に格納し，通信処理部1130（判決注・「1130」は「1120」の誤記と認める。）にPay per use等のデータをライセンス管理センタ20に転送する。」（段落【0035】），「また，制御部1140の指令によって，コンテンツ動作監視処理部1110内の起動／終了プログラム連結処理部111（判決注・「111」は「1111」の誤記と認める。）は，シェル10000の起動／終了プログラム1200の連結処理部1220にデジタルコンテンツ使用終了データを転送する。更に，制御部1230の指令によって，連結処理部1220は，デジタルコンテンツ3000をシェル10000に組み込む（装着する）。」（段落【0036】）

- (7) 「さらに，主プログラム1100とシェル10000をリンクさせておき，使用時だけ当該シェル10000からデジタルコンテンツ3000を外すことが可能であるため，シェル10000によって，ユーザからデジタルコンテンツ3000に直接アクセスできないことになる。また，当該デジタルコンテンツ3000使用中であっても，主プログラム1100において，コピー等を検知する機能を用いて，不正使用を防ぎ，著作権，肖像権を守ることが可能である。」（段落【0037】），「つまり，利用者が，アプリケーションを使用していない場合は，シェル構造により，利用者から利用できないようにし，アプリケーションを利用中の場合は，利用者がコピー等の不正な処理を行うことをOS機能170のタスク処理に定期的に割り込みをかけて主プログラム1100が現在行われているタスク（コピー等）の情報を取り出し，利用者が不正な処理を行うことを強制的に中断処理することにより不正使用をブロックする。」（段落【0038】）

- (8) 「【発明の効果】・・・本発明のOS機能格納エリアを用いた，ライセ

ンス管理システムによれば，以下のような効果を奏する。デジタルコンテンツをシェルプログラムで包み込んでしまい，主プログラムと，シェルプログラムをリンクし，使用時だけシェルプログラムからデジタルコンテンツをはずす構造から，シェルによってユーザからデジタルコンテンツに直接アクセスできないこと，使用時にも主プログラムが例えば，ウィルスチェック技術のようにコピー等を検知する機能を持たせることで，不正使用を防ぎ，著作権，肖像権を守ることができる。また，OSの機能拡張エリアに主プログラムを組み込む構造とすることにより，主プログラムをデジタルコンテンツ使用途中で停止することはできず，常にデジタルコンテンツの動作を監視することが可能であり，例えば，主プログラムがアプリケーション起動や終了を検知することで，常時，時間貸し，回数貸し等のPay per use を実現できる。」（段落【0040】，【0041】）

第3 当事者の主張

1 取消事由についての原告の主張

審決には，本願発明と引用例1発明との一致点の認定の誤り（取消事由1），相違点3の認定の誤り（取消事由2），相違点3の容易想到性判断の誤り（取消事由3）があり，その結果，当業者が容易に本願発明をすることができたとの誤った判断をした違法がある。

(1) 取消事由1（一致点の認定の誤り）

以下のとおり，本願発明と引用例1発明とは「商品・サービスの内容をデジタルデータに変換したデジタルコンテンツをあるプログラムによらなければ処理が不可能になるように該プログラムと一体とする」点で一致するとした審決の認定には，誤りがある。

ア 本願発明（請求項1）の「デジタルコンテンツを当該時限消滅プログラムに読み込んで当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込む」の「処理」とは，プログラムにコードとして記述される機能を介

して、デジタルコンテンツについて「表示、編集等の操作を行うこと」を意味すると解すべきである。

請求項１は、（買い手は、）同項所定の「デジタルコンテンツ」を、「時限消滅プログラム」を分離して、すなわち「時限消滅プログラム」を介することなく、他のブラウザ等のプログラムを使用することによって、表示・編集等の操作をすることはできない旨を規定している。このことは、本件明細書（甲１，２）から明らかである。

すなわち、本件明細書には、「ダウンロードするデジタルコンテンツは、Ｄプログラムによってのみ処理可能に組み込まれているため、ダウンロードから所定時間経過するまでの間に、他の適宜のプログラムによって、デジタルコンテンツだけがＤプログラムから分離して読み取られたりコピーされたりする虞がなく」（段落【００２８】）、「例えば、買い手が前記アイコンをダブルクリックすると、Ｄプログラムが起動して、組み込まれたデジタルコンテンツ（ダウンロードした書籍の内容）をクライアント２０の画面に読書可能に表示させる。また、例えば、買い手がマウスまたはキーによりページめくり操作をすると、Ｄプログラムが動作して、デジタルコンテンツ（ダウンロードした書籍の内容）のページめくりを行わせる。」（段落【００３９】）、「【発明の効果】・・・また、書籍自体の配達工程が伴わず、デジタルコンテンツ（書籍の内容）の配信の対価が、その書籍自体を販売する場合の定価に比べて割安に設定できる。すなわち、ダウンロードするデジタルコンテンツは、時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込まれているため、ダウンロードから所定時間経過するまでの間に、他の適宜のプログラムによって、デジタルコンテンツだけが時限消滅プログラムから分離して読み取られたりコピーされたりする虞がなく、また、ダウンロードから所定時間経過して時限消滅プログラムが消滅するときは、時限消滅

プログラムと一体的に消滅する。そのため、買い手は、書籍の定価に比べて割安に設定される対価を支払って、サーバから配信されるデジタルコンテンツ（書籍の内容）をダウンロードすると、そのデジタルコンテンツが組み込まれた時限消滅プログラムにあらかじめ設定された所定時間が経過するまでは、画面に表示される書籍の内容を自由に読むことができる。」（段落【００５１】）などの記載から明らかである。

イ これに対して、引用例１（甲３）の記載（請求項２，段落【００２２】，【００３４】，【００３６】～【００３８】）によれば，引用例１発明では，利用者がデジタルコンテンツを表示，編集等の操作をする際には，デジタルコンテンツは，シェルから分離されて，自由にブラウザ，エディタ等からアクセス可能になるのであって，「起動／終了プログラム」（本願発明の「時限消滅プログラム」に相当）を介してのみ，表示・編集等の操作が実現されるものではない。むしろ，引用例１においては，デジタルコンテンツの視聴中には，主プログラム１１００が割り込みにより実行状況を監視し，起動／終了プログラムの連結処理部１１１はコンテンツの使用終了を監視しているだけである。

ウ したがって，引用例１においては，起動／終了プログラムを介してデジタルコンテンツの表示・編集等の操作を行う「処理」をしておらず，引用例１発明は，「デジタルコンテンツをあるプログラムによらなければ『処理』が不可能になるように該プログラムと一体とする」構成を有していないから，本願発明と引用例１発明とは，上記構成部分において相違する。審決が，本願発明と引用例１発明とが，上記構成を有する点で一致すると認定した点には，誤りがある。

(2) 取消事由２（相違点３の認定の誤り）

審決は，相違点３において，引用例１発明について「引用例１発明は，デジタルコンテンツが起動／終了プログラムによらなければ処理できな

い」構成を有するものと摘示している。しかし、前記(1)のとおり、引用例 1 においては、起動／終了プログラムを介してデジタルコンテンツの表示・編集等の操作を行う「処理」をしていないから、審決の認定した相違点 3 のうち、引用例 1 発明について、上記の構成を有していると摘示した部分には誤りがある。

(3) 取消事由 3（相違点 3 についての容易想到性判断の誤り）

審決は、以下のとおり述べて、相違点 3 に係る本願発明の構成が容易想到であると判断した。すなわち、

引用例 2 には、「利用者側装置では、前記プログラムに設定されている日限になったところで、前記プログラムが起動され、提供された自己消去機能付きソフトウェアが前記プログラムを含めて消去されることが記載されて」いる（審決書 11 頁末行～12 頁 3 行）

引用例 3 には、「書籍のデジタルコンテンツをメモリに記憶する表示装置において、該書籍のデジタルコンテンツを処理可能なソフトウェアに、書籍のデジタルコンテンツがメモリに記憶されてから予め定められた期間が経過すると、書籍のデジタルコンテンツを自動的に消去する機能の構成が記載されている」（同 12 頁 5 行～9 行）

引用例 1 発明において、「提供後あらかじめ設定された所定時間が経過すると、デジタルコンテンツの利用者側による利用を自動的に不可能にするのに、引用例 2 に記載された上記の技術的事項及び引用例 3 に記載された上記の技術的事項を適用して、起動／終了プログラムを、該プログラムにあらかじめ所定時間が設定され、提供後所定時間が経過すると、提供された該プログラム自身とデジタルコンテンツとを自動的に消去する機能を持つデジタルコンテンツを処理可能なプログラムとすることは、当業者が容易に推考し得た」（同 12 頁 9 行～16 行）

「あらかじめ設定された所定時間の計時の開始の時期は提供者により

決定されるものであるから，プログラムの計時動作の開始をデジタルコンテンツを一体としたときとすることは，当業者が必要に応じて適宜になし得た」（同 12 頁 21 行～ 24 行）

しかし，以下のとおり，審決の認定及び判断には，誤りがある。

ア 引用例 2 の記載内容の誤認

審決が，引用例 2 において「提供された自己消去機能付ソフトウェアを前記プログラムを含めて消去することも記載されて」といると認定した点は，以下のとおり誤りである。

(ア) 引用例 2（甲 4）における「自己消去機能プログラム」は，実行可能モジュールである商用ソフトウェアと一体としてリンクされるものではなく，単に商用ソフトウェアに利用可能な日限を設定し，日限が到来していない場合に該ソフトウェアを呼び出す命令を記述するのみの別プログラムであって，入手側端末装置 2 内でも別記憶領域に格納されるものとして記載されており（段落【0041】，【0043】），引用例 2 には，「前記プログラムを含めて消去する」との構成について一切記載も示唆もない。

(イ) そもそも，本願発明において，時限消滅プログラムが消滅すると，これに伴って組み込まれたデジタルコンテンツも時限消滅プログラムと一体的に消滅するのは，「デジタルコンテンツを時限消滅プログラムに読み込んで当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込まれている」構成を備えたことに由来する結果である。

引用例 2 においては，かかる前提となる構成を欠いているので，ソフトウェア（本願発明における「デジタルコンテンツ」に相当）を消去する構成のみが開示されているにすぎず，ソフトウェアを読み込んだ自己消去機能付プログラムの消去操作を記載又は示唆するものとはいえない。

(ウ) 引用例 2 (甲 4) においては，利用者が流通されるべき商用ソフトウェアのライセンスを購入した時点とは一切関わりなく，固定的な日限が自己消去機能プログラム中に設定されているだけであって（段落【 0 0 4 1 】），日限到来までのカウンタを起動するトリガーを動的に与えることができるものではない。

(エ) この点，被告は，引用例 2 において，自己消去機能付ソフトウェア自体が消去されると自己消去機能付ソフトウェアに内在する自己消去機能を持つプログラムも消去されると主張するが，引用例 2 の段落【 0 0 0 6 】，【 0 0 1 2 】，【 0 0 1 5 】，【 0 0 2 3 】，【 0 0 4 1 】，【 0 0 4 4 】によれば，消去する「ソフトウェア自体」とは，自動消去機能が付属する前のソフトウェアと解するのが相当であり，ソフトウェアのみが消去され，自己消去プログラムは消去されない。

イ 容易想到性判断の誤り

(ア) 引用例 2 には，前記アのとおり，「提供された自己消去機能付ソフトウェアを前記プログラムを含めて消去すること」の記載も示唆もなく，また，引用例 1 及び引用例 2 には，本願発明における「デジタルコンテンツを時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込む」構成の記載も示唆もないから，引用例 1 に引用例 2 を適用しても，「デジタルコンテンツを当該時限消滅プログラムに読み込んで当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込むとともに」，「前記時限消滅プログラムにあらかじめ設定された所定時間が経過すると，当該時限消滅プログラムの起動または動作ステップを契機として，当該時限消滅プログラムが消滅確認用のデータを前記サーバへ送って自動的に消滅するとともに，当該時限消滅プログラムに組み込まれた前記デジタルコンテンツも自動的に消滅する」という相違

点３に係る本願発明の構成には容易に想到し得るものではない。

(イ) 引用例３（甲５）には、ビューワ２６６に表示されるべき書籍が、システム・オペレータによって決定される予め定義された時間期間だけメモリ７２８に保持される構成の記載がある（４０頁２５行～４１頁３行）にすぎず、「流通されるべきソフトウェアの自動的消滅のトリガーが、クライアントからの選択されたアイテムの送信要求によって与えられ、これに応答して、サーバにおいて、該ソフトウェアに付加されるべき自己消去機能プログラムが計時動作を開始し、クライアントにおいて、計時動作の開始から、該自己消去機能プログラムにあらかじめ設定された所定時間が経過するとソフトウェアが自動的に消滅する」という構成については、一切記載も示唆もない。

また、前記ア(ウ)のとおり、引用例２も、利用者が流通されるべき商用ソフトウェアのライセンスを購入した時点とは一切関わりなく、固定的な日限が自己消去機能プログラム中に設定されているだけであって、日限到来までのカウンタを起動するトリガーを動的に与えることができるものではない。

そうすると、引用例１に引用例２及び引用例３を適用しても、クライアントの配信要求をトリガーに時限消滅プログラムが計時動作を開始し、サーバとクライアントが同期してデジタルコンテンツの有効期限を管理できるという効果を奏する、相違点３に係る本願発明の構成（「デジタルコンテンツを当該時限消滅プログラムに読み込んで当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込むとともに、当該時限消滅プログラムが計時動作を開始し」との構成。すなわち、審決がいう「プログラムの計時動作の開始をデジタルコンテンツを一体としたときとすること」）に容易に想到し得るものではない。

２ 被告の反論

(1) 取消事由 1 に対し

本願発明の特許請求の範囲（請求項 1）記載の「当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込む」とは、「当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に」なることを意味するにとどまり、デジタルコンテンツを処理できるプログラムが、当該時限消滅プログラムに限られるということの意味するものではない。

すなわち、請求項 1 の「当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に」とは、処理する動作主体を特定するものではなく（「時限消滅プログラム『だけが』処理可能に」と記載されているわけではない。）、時限消滅プログラムを介在させることによってのみ、デジタルコンテンツが処理可能な状態になることをも意味しているものと解され、処理自体に時限消滅プログラム以外のプログラムが関与することを排除するものではない。

原告主張の本件明細書の記載部分（段落【0028】、【0039】）は、本願発明の一実施形態に関するものであり、請求項 1 記載の「当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込む」ことの内容を定義するものではなく、これを限定して解釈する理由はない。

したがって、審決の一致点の認定の誤りをいう原告の主張は、失当である。

(2) 取消事由 2 に対し

審決が、相違点 3 において、引用例 1 発明について「引用例 1 発明は、デジタルコンテンツが起動／終了プログラムによらなければ処理できない」構成を有すると摘示した点には、以下のとおり誤りがない。

引用例 1（甲 3）においては、起動／終了プログラムによらなければ、ユーザ端末に提供されたシェル構造のデジタルコンテンツは、シェルから分離されず、処理できないものであり、貸し手側は、起動／終了プログラムによらなければ、デジタルコンテンツが処理できないように、起動／終

了プログラムをライセンス使用条件とともにデジタルコンテンツを利用者が利用できない形に変換して包含したファイル構造のシェル構造として借り手側のユーザ端末に提供しているので（請求項２，段落【００２２】，【００３０】～【００３４】，【００３６】，【００３７】），引用例１発明は，「デジタルコンテンツが起動／終了プログラムによらなければ処理できないように」との構成を有する。

したがって，相違点３の認定の誤りをいう原告の主張は，失当である。

(3) 取消事由３に対し

ア 引用例２の記載内容の誤認について

引用例２（甲４）に，提供側端末装置において，検索したソフトウェアに自己消去機能を持つプログラムを付加して自己消去機能付ソフトウェアが作成されること（段落【００２３】），入手側端末装置において，自己消去機能付ソフトウェアの自己消去機能に持たせている消去条件が成立すると当該自己消去機能が起動して自己消去機能付ソフトウェア自体を消去すること（段落【００１２】，【００１５】，【００４４】）などの記載があることによれば，引用例２において，自己消去機能付ソフトウェア自体が消去されると自己消去機能付ソフトウェアに内在する自己消去機能を持つプログラムも消去されることは明らかである。

したがって，引用例２に「提供された自己消去機能付ソフトウェアを前記プログラムを含めて消去することも記載されて」といると認定した審決に誤りはない。

イ 容易想到性判断の誤りについて

(ア) まず，前記アのとおり，引用例２には，「提供された自己消去機能付ソフトウェアを前記プログラムを含めて消去すること」の技術的事項が記載されており，上記技術的事項は，ソフトウェアの流通に限らず，文書のデジタルコンテンツの流通にも適用できることは自明

であり、また、引用例 3（甲 5）には、書籍のデジタルコンテンツをメモリに記憶する表示装置において、該書籍のデジタルコンテンツを処理可能なソフトウェアに、書籍のデジタルコンテンツがメモリに記憶されてから、あらかじめ定められた期間が経過すると、書籍のコンテンツを自動的に消去する機能を持たせること、すなわち、提供されたデジタルコンテンツを提供後、あらかじめ定められた期間が経過すると消去することの技術的事項が記載されている。

そうすると、引用例 1 発明において、引用例 2 記載の上記技術的事項及び引用例 3 記載の上記技術的事項を適用して、「提供後あらかじめ設定された所定時間が経過すると、デジタルコンテンツを利用者が利用できないようにするのに、提供されたデジタルコンテンツが起動／終了プログラムを含めて消去されるように、起動／終了プログラムを、該プログラムにあらかじめ所定時間が設定され、提供後該所定時間が経過すると、提供された該プログラム自身とデジタルコンテンツとを自動的に消去する機能を持つ起動／終了プログラム」とすることは、当業者が、容易に推考し得たことといえる。

(イ) 次に、本願発明の特許請求の範囲（請求項 1）における「前記クライアントからの前記要求に基づいて、前記サーバが、時限消滅プログラムを呼び出し、前記選択されたアイテムに相当する商品・サービスの内容をデジタルデータに変換したデジタルコンテンツを当該時限消滅プログラムに読み込んで当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込むとともに、当該時限消滅プログラムが計時動作を開始し、」における「計時動作を開始」するタイミングについては、デジタルコンテンツを時限消滅プログラムに読み込んで組み込むより前に、時限消滅プログラムが計時動作を開始することは不自然であるから、デジタルコンテンツを時限消滅プログラムに読み込んで組み込む

と、それに応答して、時限消滅プログラムが計時動作を開始すると理解するのが相当である。

したがって、本願発明は、「流通されるべきソフトウェアの自動的消滅のトリガーが、クライアントからの選択されたアイテムの送信要求によって与えられ、これに応答して、サーバにおいて、該ソフトウェアに付加されるべき自己消去機能プログラムが計時動作を開始」するとの解釈を前提として、審決の相違点３に係る本願発明の構成の容易想到性の判断に誤りがあるとする原告の主張は、請求項１の記載に基づくものではなく、失当である。

(ウ) さらに、本願発明の「デジタルコンテンツを当該時限消滅プログラムに読み込んで当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込む」との構成は、「デジタルコンテンツを時限消滅プログラムにより変換して、当該時限消滅プログラムによる逆変換によってのみ処理可能な状態になるようにし、時限消滅プログラムをデジタルコンテンツを包含したファイル構造とすること」を含むというべきである。したがって、引用例１発明における「起動／終了プログラムを、該プログラムにあらかじめ所定時間が設定され、提供後該所定時間が経過すると、提供された該プログラム自身とデジタルコンテンツとを自動的に消去する機能を持つ起動／終了プログラム」は、本願発明の上記構成に含まれるというべきである。

そして、引用例１発明において、「起動／終了プログラムを、該プログラムにあらかじめ所定時間が設定され、提供後該所定時間が経過すると、提供された該プログラム自身とデジタルコンテンツとを自動的に消去する機能を持つ起動／終了プログラムと」する際に、あらかじめ設定された所定時間の計時の開始をいつの時期にするかは、提供者によって必要に応じて決められ、「起動／終了プログラム」に設定

されるものであるから，該起動／終了プログラムの計時動作の開始をデジタルコンテンツを組み込んだときとすることは，当業者が必要に応じて適宜になし得たことといえる。また，消滅動作を行う契機の基となる所定時間が「起動／終了プログラム」に設定されるのであるから，消滅動作の契機を「起動／終了プログラム」の起動または動作ステップとすることは自明のことである。さらに，引用例４（甲６）に，プログラム利用契約管理方法において，プログラムの利用契約の終了に伴って，ユーザは，プログラムの消去を行うとともに，消去確認用のデータをライセンサに送ることが記載されており，消去確認用のデータを提供者に送ることは，ユーザによる消去に限らず，利用者側装置における自動的な消去にも適用できることであるから，消去動作に伴って消去確認用のデータを提供者側装置に送るようにすることも，当業者が適宜になし得たことである。

（エ） 以上のとおり，引用例１発明において，「起動／終了プログラム」を，該プログラムにあらかじめ所定時間が設定され，提供後該所定時間が経過すると，提供された該プログラム自身とデジタルコンテンツとを自動的に消去する機能を持つ「起動／終了プログラム」，すなわち，時限消滅プログラムとした上で，時限消滅プログラムの計時動作の開始をデジタルコンテンツを組み込んだときとし，消滅動作の契機を該時限消滅プログラムの起動または動作ステップとし，消去動作に伴って消去確認用のデータを提供者側装置に送るようにするという，相違点３に係る本願発明の構成を得ることは，当業者が容易に想到し得たことである。

第４ 当裁判所の判断

- １ 取消事由１及び２（一致点の認定の誤り及び相違点３の認定の誤り）について

(1) 原告の主張の要旨及び結論

原告は、審決が、一致点において、本願発明と引用例 1 発明とは「商品・サービスの内容をデジタルデータに変換したデジタルコンテンツをあるプログラムによらなければ処理が不可能になるように該プログラムと一体とする」点で一致すると認定した点、及び、相違点 3 において、引用例 1 発明について「引用例 1 発明は、デジタルコンテンツが起動／終了プログラムによらなければ処理できない」との構成を有するものと認定した点に誤りがあると主張する。

結論を先に示す。

審決が「デジタルコンテンツをあるプログラムによらなければ処理が不可能になるように該プログラムと一体とする」点で一致すると認定した点、及び「引用例 1 発明は、デジタルコンテンツが起動／終了プログラムによらなければ処理できない」との構成を有すると認定した点は、措辞不適切であったといえる。しかし、審決は、相違点 3 において、本願発明の特徴的な構成について、「サーバが、時限消滅プログラムを呼び出し、デジタルコンテンツを当該時限消滅プログラムに読み込んで当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込むとともに、当該時限消滅プログラムが計時動作を開始し、配信後前記時限消滅プログラムにあらかじめ設定された所定時間が経過すると、当該時限消滅プログラムの起動または動作ステップを契機として、当該時限消滅プログラムが消滅確認用のデータを前記サーバへ送って自動的に消滅するとともに、当該時限消滅プログラムに組み込まれた前記デジタルコンテンツも自動的に消滅する」構成を有するものであると認定し、引用例 1 発明については、「本願発明のようなものではない」として、相違点を摘示している。そして、審決は、原告の主張する相違点をも前提に、容易想到性があるか否かを判断しているので、結局、審決における一致点の認定及び相違点の認定の誤りは、審決の

結論に影響を及ぼさない。

以下、その理由を述べる。

- (2) 本願発明における「デジタルコンテンツを当該時限消滅プログラムに読み込んで当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込む」の意義について

ア 本願発明の特許請求の範囲（請求項１）記載の「デジタルコンテンツを当該時限消滅プログラムに読み込んで当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込む」とは、文言の通常の解釈どおり、「時限消滅プログラムだけでデジタルコンテンツを処理可能」にするように、時限消滅プログラムにデジタルコンテンツを読み込んで組み込むことと理解するのが相当である。この点について、被告は、「当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に組み込む」とは、「当該時限消滅プログラムによってのみ処理可能に」なることを意味するにとどまり、デジタルコンテンツを処理できるプログラムが「当該時限消滅プログラム」だけであることを意味するものではないと主張するが、不自然な解釈であって、採用できない。

イ 次に、「処理」の意義について検討する。

本願発明において、時限消滅プログラムによってデジタルコンテンツを処理する場合における「処理」の意義については、特許請求の範囲の記載から、確定することはできない。そこで、本件明細書の記載を参照して、その意義を確定させる。

本件特許明細書の記載内容は、前記第２の２の「(2) 本件明細書（甲１，２）の記載」のとおりである。

これによれば、本願発明においては、時限消滅プログラム（Ｄプログラム）にデジタルコンテンツを組み込むことによって、「他の適宜のプログラムによって、デジタルコンテンツだけがＤプログラムから分離し

て読み取られたりコピーされたりする虞がなく」なり，「時限消滅プログラムが消滅するときは，時限消滅プログラムと一体的に消滅する」こと，時限消滅プログラムの起動・動作によって，デジタルコンテンツ（ダウンロードした書籍の内容）をクライアント 20 の画面に読書可能に表示させ，ページめくりを行わせるものであることが認められる。

そうすると，請求項 1 記載の「処理」とは，時限消滅プログラムの起動・動作によって，デジタルコンテンツの内容を表示させたり，ページめくりを行う操作を含む意味であると理解できる。

(3) 引用例 1 の記載内容

引用例 1 の記載は，前記第 2 の「4 引用例 1（甲 3）の記載」のとおりである。

すなわち，引用例 1 の記載は，以下のとおり内容を要約できる。

貸し手側から借り手側のユーザ端末に，映像，文書，ゲームソフトを含むコンピュータアプリケーションソフト等のデジタルコンテンツを提供・管理する方法に関し，ライセンス使用条件書とデジタルコンテンツをペア構造とした従来方式では，デジタルコンテンツの不正使用を防止する構造が付されていなかったため，単体で動作可能なデジタルコンテンツが，ライセンス使用条件書から切り離されてコピーされたり，デジタルコンテンツ使用時にライセンス管理代理処理部を停止されると，時間貸し，回数貸し等の Pay per use を実現できなくなるという問題点があった。

引用例 1 は，この問題点を解決し，デジタルコンテンツの不正使用の防止や Pay per use ライセンスの実現を可能とするため，処理プロセスを主プログラムと起動／終了プログラムに分割し，主プログラムをオペレーションシステム（OS）機能拡張エリアに配置した上，起動／終了プログラムをライセンス使用条件とともにデジタルコンテンツを包含し

たファイル構造としたシェル構造として借り手側のユーザ端末に提供し、借り手側のユーザ端末からデジタルコンテンツの起動要求があると、シェル構造中のデジタルコンテンツを分離し（すなわちデジタルコンテンツを逆変換して利用者が利用できる形にすること）、起動／終了プログラムによりデジタルコンテンツの起動及び終了を制御するとともに、主プログラムと起動／終了プログラムとでデジタルコンテンツの動作を監視し、提供後ライセンス使用条件にあらかじめ設定された所定時間が経過すると、起動／終了プログラムがシェル構造中からデジタルコンテンツを分離することを行わないようにするデジタルコンテンツを提供する構成を採用した。

引用例 1 の発明の効果としては、利用者がデジタルコンテンツを使用していない場合には、シェル構造によりデジタルコンテンツに直接アクセスすることができず、利用者がデジタルコンテンツを使用中の場合には、主プログラムにおいてコピー等を検知する機能を用いて、不正使用を防ぐことができること、OS 機能拡張エリアに主プログラムを組み込む構造とすることにより、主プログラムをデジタルコンテンツの使用途中で停止することはできず、常にデジタルコンテンツの動作を監視することが可能となる。

(4) 判断

ア 前記(3)の認定事実に照らすならば、引用例 1 記載のデジタルコンテンツの提供方法は、起動／終了プログラムをライセンス使用条件とともにデジタルコンテンツを包含したファイル構造としたシェル構造としたことにより、起動／終了プログラムの動作によりデジタルコンテンツの起動及び終了を制御する「処理」が行われるため、その限りでは起動／終了プログラムの動作を介することなく、デジタルコンテンツを利用することができないといえる。しかし、利用者がシェル構造から分離された

デジタルコンテンツ（例えば，画像ファイル）をユーザ端末に表示し，閲覧する場合には，起動／終了プログラムの動作を介さずに，そのデジタルコンテンツを表示できる他のアプリケーションソフトを利用することができるのであるから，本願発明とは異なり，起動／終了プログラムのみでデジタルコンテンツの内容を表示したり，ページめくりを行うなどの「処理」をも可能にするものではないといえる。

そうすると，引用例１においては，起動／終了プログラムの動作を介することなく，デジタルコンテンツの内容を表示したり，ページめくりを行う「処理」を行うことができ，起動／終了プログラムによらなければ上記「処理」が不可能になるものではないから，審決が「デジタルコンテンツをあるプログラムによらなければ処理が不可能になるように該プログラムと一体とする」点で一致すると認定した点，及び「引用例１発明は，デジタルコンテンツが起動／終了プログラムによらなければ処理できない」との構成を有すると認定した点は，措辞不適切であったといえる。しかし，審決は，前記(1)に記載したとおり，相違点３として，引用例１発明は，本願発明の特徴となる構成を欠くと摘示した上，その相違点について，容易想到性があるか否かを判断しているので，結局，審決における一致点の認定及び相違点の認定の誤りは，審決の結論に影響を及ぼさないことになる。

イ したがって，原告主張の取消事由１及び２は，審決を取り消すべき事由に該当しない。

２ 取消事由３（相違点３についての容易想到性判断の誤り）について

進んで，相違点３に係る本願発明の構成についての容易想到性の有無について判断する。

(1) 引用例２の記載内容の誤認の有無

原告は，審決が，引用例２について，「利用者側装置では，前記プログ

ラムに設定されている日限になったところで，前記プログラムが起動され，提供された自己消去機能付きソフトウェアが前記プログラムを含めて消去することが記載されて」いると認定した点に誤りがあると主張するので，その点を検討する。

ア 引用例 2 の記載内容

引用例 2（甲 4）の段落【 0 0 1 5 】，【 0 0 1 9 】，【 0 0 2 3 】，【 0 0 2 6 】，【 0 0 3 0 】ないし【 0 0 3 3 】，【 0 0 3 7 】，【 0 0 4 1 】ないし【 0 0 4 4 】，【 0 0 4 7 】の記載及び図 1 ないし 3 によれば，引用例 2 は，以下のとおり内容を要約できる。すなわち，

提供側端末装置が，設定されている日限になるとソフトウェア自体を消去するように作用する自己消去機能を持つプログラムを，利用者の要求するソフトウェアに付加して，自己消去機能付ソフトウェアを作成し，これを通信回線を介して入手側端末装置（利用者側装置）に提供するソフトウェア流通システムの実施例が示されている。

入手側端末装置で，提供されたソフトウェアの正式入手指示をした場合には，提供側端末装置からソフトウェアの自己消去機能を除去する旨の除去命令（除去キーワード）が入手側端末装置へ送信され，入手側端末装置では，除去キーワードを入れることにより自己消去機能付ソフトウェアから自己消去機能のみを取り除くことができるのに対し，最終的にソフトウェアを正式に入手しない場合には，入手側端末装置の期限監視部で監視している日時が自己消去機能に設定されている日限となったところで，自己消去機能が起動され，ソフトウェア自体が消去される。

上記実施例の効果として，ソフトウェアを正式入手決定前に入手側端末装置へ送る場合は，起動日限が設定された自己消去機能をソフトウェアに付加して入手側端末装置へ提供するようにしたので，ソフト

ウェアの回収作業を削減することができ、ソフト回収に伴うウィルス感染の危険性を除去することもできる。

上記 ないし によれば、引用例 2 記載の自己消去機能付ソフトウェアにおいては、入手側端末装置で利用者からソフトウェアの正式入手指示がされないまま、自己消去機能に設定されている日限となったときは、自己消去機能を持つプログラムが起動され、ソフトウェア自体が消去され、これによりソフトウェアの回収作業の削減やソフト回収に伴うウィルス感染の危険性の除去ができるのであるから、当業者にとって、ソフトウェア自体の消去に伴い、ソフトウェアに付加された自己消去機能を持つプログラムも消去されると理解できることは明らかである。

したがって、引用例 2 に、「利用者側装置では、前記プログラムに設定されている日限になったところで、前記プログラムが起動され、提供された自己消去機能付ソフトウェアが前記プログラムを含めて消去することが記載されて」といると認定した審決に誤りはない。

イ これに対し原告は、引用例 2（甲 4）の「自己消去機能プログラム」は、商用ソフトウェアと一体としてリンクされるものではなく、単に商用ソフトウェアに利用可能な日限を設定し、日限が到来していない場合にソフトウェアを呼び出す命令を記述するのみの別プログラムであって、引用例 2 には、「前記プログラムを含めて消去する」との構成について記載も示唆もない、「消去されるソフトウェア」とは、自動消去機能が付属する前のソフトウェアであって、自己消去プログラムは消去されるものではないと主張する（段落【0006】，【0012】，【0015】，【0023】，【0041】，【0044】参照）。

しかし、段落【0015】に、「また、自動消去機能を持たせている消去条件が成立すると当該自動消去機能が起動して自動消去機能付ソフトウェア自体を消去する」及び「これにより試験用に貸し出したソフト

ウェアの回収作業が不要となり，コンピュータウイルスに感染するのを防止することができる」などと記載されていることに照らすならば，自己消去プログラムの起動により消去する対象が，商用ソフトウェアに付加された自己消去プログラムではなく，その中の商用ソフトウェアのみであると，当業者が理解することはない。

したがって，この点についての原告の主張は採用できない。

(2) 本願発明の構成の容易想到性

ア 引用例 1 において，提供の対象となるデジタルコンテンツは「映像，文書，ゲームソフトを含むコンピュータアプリケーションソフト」等であり，起動／終了プログラムをライセンス使用条件とともにデジタルコンテンツを包含したファイル構造としたシェル構造として借り手側のユーザ端末に提供するものであること（前記 1 (3)）に照らすならば，引用例 1 に接した当業者であれば，引用例 1 の起動／終了プログラムにおいて，「文書ファイル」及びそのファイルの形式を表示できる「アプリケーションソフト」をデジタルコンテンツとしてシェル構造に組み込み，当該アプリケーションソフトだけで当該ファイルの内容を表示したり，ページめくりを行ったりする「処理」を可能とするライセンス使用条件を設定することの理解を得ることは容易であると認められる。

そして，一般に，コンピュータで使用するプログラムと，処理対象のデジタルコンテンツとを利用者に提供する場合，例えば，圧縮されたコンテンツと，その解凍用ソフトウェアのように，両者を個別に提供することも，自己解凍形式の圧縮ファイルのように，プログラムにデジタルコンテンツを組み込んで提供することも常套手段であり，いずれも当業者が適宜に選択できる事項であることに照らすならば，ファイル及びそのファイルの形式を表示できるアプリケーションソフトのデジタルコンテンツをシェル構造とするのに代えて，当該アプリケーションソフトの

みで当該ファイルの内容の表示やページめくりを含む処理ができるように、ファイル及びアプリケーションソフトのデジタルコンテンツをプログラムに読み込み、組み込むことによって、当該プログラムのみでデジタルコンテンツの処理（内容の表示やページめくりの処理を含む。）ができるようにすることは、当業者が適宜選択し得たものと解される。

イ 次に、引用例 3（甲 5）の「ビューワ 2 6 6 は、書籍が記憶され、読まれ、消去されることを可能にするソフトウェア・オペレーティング・システムを含み、また、書籍を注文し、書籍をシステム・オペレータによって決定される予め定義された時間期間だけメモリ 7 2 8 に保持する能力を含む。ソフトウェアは、書籍が、ある期間（例えば 2 週間）の間に読まれその後で自動的に消去されたり、いったん読まれたら消去されたり、又は、メモリの中に永久に保持されることを可能にするように構成されうる。」（40 頁 2 5 行～41 頁 3 行）との記載及び図面の記載によれば、引用例 3 には、「書籍のデジタルコンテンツをメモリに記憶する表示装置において、該書籍のデジタルコンテンツを処理可能なソフトウェアに、書籍のデジタルコンテンツがメモリに記憶されてから予め定められた期間が経過すると、書籍のデジタルコンテンツを自動的に消去する機能」についての構成が記載されているものと認定することができる（審決書 1 2 頁 5 行～9 行）。

ウ そうすると、引用例 1 ないし 3 に接した当業者であれば、引用例 2 記載の前記(1)アの技術的事項（利用者側装置で、自己消去機能を持つプログラムに設定されている日限になったところで、前記プログラムが起動され、提供された自己消去機能付ソフトウェアが前記プログラムを含めて消去すること）及び引用例 3 記載の前記イの技術的事項（書籍のデジタルコンテンツをメモリに記憶する表示装置において、該書籍のデジタルコンテンツを処理可能なソフトウェアに、書籍のデジタルコンテンツ

がメモリに記憶されてから予め定められた期間が経過すると、書籍のデジタルコンテンツを自動的に消去する機能を有する構成）を適用することによって、引用例１において、あらかじめ所定時間が設定され、提供後該所定時間が経過すると、提供された該プログラム自身とデジタルコンテンツとを自動的に消去する機能を持つ、デジタルコンテンツを処理可能とするプログラムを用いることは、当業者が容易に推考し得たことであると解される。

その際、あらかじめ設定された所定時間の計時の開始の時期は提供者により適宜決定される設計的事項であるものと認められるから、プログラムの計時動作の開始時期をデジタルコンテンツを組み込んだときとし、消去動作の契機をプログラムの起動又は動作ステップとした上で、消去動作に伴って消去確認用のデータを提供者側装置に送るようにすることは、当業者が容易に想到し得たことであると解される。

エ 以上のとおりであり、相違点３に係る本願発明の構成は、引用例１に引用例２及び引用例３を適用して、容易に想到し得たといえるから、これと同旨の審決の判断に誤りはない。これに反する原告の主張は、いずれも理由がない。

(3) 小括

したがって、原告主張の取消事由３は理由がない。

3 結論

以上によれば、原告主張の各取消事由はいずれも、審決を取り消すべき事由に該当しないものであるか、又は理由のないものである。他に審決を取り消すべき瑕疵は見当たらない。

よって、原告の本訴請求は理由がないから、これを棄却することとし、主文のとおり判決する。

知的財産高等裁判所第 3 部

裁判長裁判官 飯 村 敏 明

裁判官 大 鷹 一 郎

裁判官 嶋 末 和 秀