

大学研究者が作成した教材・論文の著作権法上の取扱い —著作権の原始的帰属と管理を中心に—

鳥澤 孝之

インターネットの普及に伴い、大学等機関や研究者は研究者が作成した教材・論文などの研究成果を従来のコピー配布のほかインターネットを活用したeラーニング、自己Webサイト、機関リポジトリなどの利用を行うことができるようになった。今後これらの利用を促進するには、教材・論文の著作者が誰でいずれに著作権が帰属するのか、その作成に当たっては、複数の研究者や大学等機関が関与することから、明確にする必要がある。

その一方で、研究者が著作権を有する教材・論文についてその著作権を大学等機関への譲渡により著作権の管理を効率化するべきとする考えがあり、また科学技術医学分野の学術論文においては投稿規定で出版社・学会に著作権譲渡が行われている。これらの場合に、その譲渡により研究者がどの程度の対価を得るべきか、また研究者のイニシアティブによる研究成果の公表をどの程度維持できるのかが問題となる。

本稿ではこれらの点について再考し、教材・論文の作成者である研究者の研究教育活動の促進と、研究組織としてその著作物を利用及び管理する大学等機関の利用の円滑化を図ることができる著作権法上の取扱いについて検討するものである。

キーワード

著作権、職務著作、eラーニング、著作権譲渡、オープンアクセス

1. 問題の所在

インターネットの普及は、大学の研究者、教員等（以下「研究者」という。）の教材、論文等の成果の伝達を促進している。大学等の機関においては、インターネットを通じた教材・論文の配信により効率的で広範囲な教育を行うことが可能となった。各研究者においては、自ら立ち上げたウェブサイトや研究者間のメーリングリストなどで、自己の成果を研究機関、出版社などによらずに公表することが可能となっている。

このように大学等機関と研究者が成果である著作物を公表する場合、著作権法上の利用についてどちらの許諾を得る必要があるのか問題となる。著作物をコピー頒布するには著作権法上の複製権（法第21条）が、インターネットを通じて送信するには公衆送信権（法第23条）が及ぶというように、利用に際して著作権者の許諾を得る必要があるからである。具体的には次の2点が問題になる

第1点目は作成された教材・論文の著作権を誰が持つのか、すなわち誰が著作者となるのかという問題である。

特に大学が主導する、インターネット等の電磁的手段を利用した学習形態であるeラーニング（総務省、2006）等の配信においては大学と研究者のいずれに研究者が作成した教材の著作権が帰属するのかにより著作権法上の取扱いが異なるが、従来大学等の研究機関では著作権の権利帰属が明確にされてこなかった。

第2点目は教材・論文の著作権の管理をどのように行う必要があるのかが問題となる。著作権は原則として創作者である研究者が著作権を有することになるが、「ソフトウェア、データベース、デジタルコンテンツ等、発明と同様に移転の対象となるものについても」研究者個人から大学等の機関への著作権譲渡を促進させ、効率的に管理すべきという考えがある（知的財産戦略本部、2005；科学技術・学術審議会、2002）。その一方で、研究者に著作権を保持させて研究成果物の利用をコントロールできるようにすべきとの考えがある。とりわけ科学技術医学分野の学術論文においては、論文掲載時に出版社に著作権を譲渡し、その後は著作者のコントロールが及ばないということが生じている。

以上のような問題を放置すれば、著作権の権利関係を巡り紛争が発生するおそれがある。とりわけeラーニングについては、教育機関の授業の過程での使用を促進するために著作権法上の複製権、公衆送信権を制限するこ

とが文化審議会著作権分科会で検討されたところであるが(文化審議会著作権分科会, 2006), その前提として権利関係の現状を明らかにする必要がある。そこで本稿では以上2つの問題点について検討し, 大学のeラーニング, 研究者個人のウェブページ等のインターネットを通じた成果の利用等における著作権法上の取扱い, 著作権処理の在り方について論じる。

2. 教材・論文の著作者は誰か(著作権の原始的帰属)

2.1 著作者の認定

著作権は著作物を創作した著作者が享有することから, 大学等の教育機関で利用される教材・論文等の研究成果については, 作成した研究者が著作権を有するのが原則である(法第2条第1項第2号, 第17条第1項)。

しかし, 教材・論文等の研究成果が共同研究や研究グループにより作成された場合, 研究に参画した者がそれぞれ著作権を有する場合がある。また, 大学等の研究機関の研究者として職務上作成した場合には, 職務著作(法第15条)として法人である研究機関に著作権が原始的に帰属することがある。著作権処理を行う前提として, 教材・論文の著作権がいずれに帰属するのかを明確にする必要がある。

以下, 研究グループで作成した場合の研究者間の著作権帰属, 研究機関と研究者間の著作権帰属について検討する。

2.2 研究グループの研究者間の著作権帰属の関係

複数の研究者が研究グループを構成し共同して研究を行い著作物となる研究成果を作成した場合, 共同著作物, 集合著作物または結合著作物のいずれかになることがある。著作物がどの形態に該当するかにより, 利用許諾の内容が異なることになる。

共同著作物は, 二人以上の者が共同して創作した著作物で, その各人の寄与を分離して個別に利用できないものをいう(法第2条第1項第12号)。一つの著作物と評価される研究論文が複数の研究者により作成されその成果が融合したものであれば, これに該当すると考えられる。共同著作物に係る著作者人格権や(法第21条から第28条までに規定する権利としての)著作権を行使するには, 著作者全員の合意が必要となる(法第64条第1項, 第65条第2項)。共同著作物を利用する者は著作者全員の許諾を得る必要がある。

教材・論文の作成に複数の者が関与する場合, その作業として研究資料の収集, 整理, 文章の校正, 引用文献の確認などが考えられる。これらの者のうち共同著作物の著作者と評価されるには, 当該著作物の創作活動に寄与する行為を行う必要がある(作花, 2004)。著作者となるためには, 思想又は感情を創作的に表現したものである著作物を作り出す必要があるからである(法第2条

第1項第1号, 第2号)。

例えば[1]東京地判平成10年10月29日判時1658号166頁〈SMAPインタビュー事件〉においては, 「あらかじめ用意された質問に口述者が回答した内容が執筆者側の企画, 方針等に応じて取捨選択され, 執筆者により更に表現上の加除訂正等が加えられて文書が作成され, その過程において口述者が手を加えていない場合には, 口述者は, 文書表現の作成に創作的に関与したということとはできず, 単に文書作成のための素材を提供したにとどまるものであるから, 文書の著作者とはならない」と判示し, 記事を作成するための単に素材を提供した者(インタビューの回答者)を著作者と認定しなかった。

また, 補助的に関与した者が共同著作物の著作者であるかどうかを争った事案である[2]京都地判昭和52年9月5日判時871号18頁〈「英訳平家物語」事件〉においては, 「原告が被告に与えた援助は…被告の行つた英語訳につき文法上の間違いを正し, 用語の訂正, 変更, リズムの調整を行い, 英語を母国語とする人から見ると感ぜられるぎごちなさを正し, 更にそれらの訂正, 変更部分につき被告から原典の説明を受けて二人で再検討し, 最終稿は被告が決定したものであるから原告の寄与は, 被告には難しいぎごちなさの除去, リズムの調整という質的に高い部分を含んでいるがこれを以て翻訳とみることは相当でない。」とし, 被告である日本人の翻訳者の英訳の補助, 校訂を行った外国人の原告の著作者性を認めなかった。

デジタル化作業を行った者が共同著作物の著作者であるかについて争った事案である[3]東京地判平成13年9月20日判タ1097号282頁〈「浮世絵春画一千年史」事件〉においては, 「デジタルワーク処理作業は, 浮世絵画像から年月の経過による損傷や汚れを除去することにより浮世絵の作成当時における色彩を忠実に復元するというものであるから, 専門的な技術及び経験を必要とする作業であり, 作業者の技術, 経験により出来映えに巧拙の差が生ずるものではあるが, そこには作業員自身の創作的要素が介在するものではないから, 処理された結果としての画像に作業員が著作権を取得するものではない」として, 浮世絵写真のデジタルワーク処理をしたコンピュータグラフィック技術者の著作者性を否定した。

このように共同著作物の著作者となるには, インタビュー回答, 翻訳の補助, 資料のデジタル化等の研究上の単なる補助的な作業に止まらず, 研究の創作性に実質的に寄与することが必要となる。

他方で, 研究成果の創作に複数の研究者が関与していても, その寄与が他の研究者との共同研究の範疇を超えてある特定の研究者の単独の研究成果と評価できるものがある。このように各人の創作活動の成果が分離して利用可能なものについては, 一冊の本のうち章ごとに別人が書いてあり個々の著作物が一つの研究書, 教科書等に

集合している場合は集合著作物と呼ばれ、歌詞と楽曲のように本来は一体的なものとして創作、利用され分離利用が可能なものについては結合著作物と呼ばれる。これらの著作物については各人の成果は分離利用が可能であるため、原則としてそれぞれの著作物の著作権者に許諾を得て利用することになる（作花，2004）。

なお、主任教授と若手研究者が共同で研究し共同著作物である成果を創作した場合に〔4〕東京高判平成14年7月16日最高裁HP（平成14（ネ）第1254号）〈小児歯科教科書改訂事件〉での被告の反論のようにその（法第21条から第28条までに規定する権利としての）著作権について「一般に、教科書書籍中のその者が著作した部分の改訂については、主任教授に対し、あらかじめ黙示の承諾を与えているか、あるいは、主任教授に対し改訂をすることを許諾する、との事実たる慣習がある」とし、執筆者表示といった著作者人格権について「大学の研究室においては、教科書書籍については、実際の執筆者を逐一執筆者として表示することはなく、だれを執筆者として表示するかについては、主任教授がこれを決定する、との事実たる慣習がある」との主張がある。

このうち（法第21条から第28条までに規定する権利としての）著作権については、少なくとも慣行や契約により共同著作物の著作権が特定の者にだけ帰属することはなく、原始的にそれぞれの共同著作者に著作権が帰属した後に、その後の権利移転や利用許諾における契約上の解釈の問題となる。また氏名表示権（法第19条）といった著作者人格権については、人格的利益を保護するものであり、特定の者が各著作者の権利行使についてコントロールすることについて無条件に事実たる慣習が成立すると解することは困難であると考えられる（作花，2003）。

以上のように、共同研究により成果を創作する場合には、参画する者のうちいずれの者が創作に寄与し、その寄与が他の参画者の寄与と分離可能かどうかにより著作権行使の態様（個別か共同の合意が必要か）が異なり利用許諾の範囲が決まることになる。利用に際しては指導教官などの特定の著作者が独自の判断で処理をするのではなく、いかなる形で、いかなる著作名義で公表するのか、用いられたデータや資料等の各自が利用できる範囲を契約等で明確にすることにより、著作権関係の紛争を未然に防ぐ必要があると考えられる（作花，2003）。

2.3 大学・研究者間の著作権帰属の関係

大学研究者等の研究者が大学等機関での教育・研究を目的として創作を行う場合、その成果が職務著作（法第15条）として著作権が大学等機関に帰属する場合が考えられる。

この職務著作は、①法人等の発意に基づき、②その法人等の業務に従事する者が、③職務上作成する著作物で、

④その法人等が自己の著作の名義の下に公表する場合（プログラムを除く）は、⑤その作成時における契約、勤務規則等に別段の定めがない限り、その法人等に著作権が帰属するというものである。創作者が自然人であるのが原則である著作権法において法人等への原始的帰属を認める職務著作の規定を設けるのは、職務上作成される著作物は、雇用者が通常作成費用を負担し、また創作に係るリスクを負担していることから、その成果物についての財産的権利が雇用者に帰属することに合理性が認められるからである。また、人格的な側面においては、そのような著作物について社会的に評価を得て、内容に責任を有するのは一般的に法人等であることから、当該著作物の著作者人格権の享有主体とすることに合理性があるからである（作花，2004）。

研究者の教育・研究に係る著作物が原則として職務著作として大学等機関に帰属すれば、研究者個別に帰属する場合に比べ円滑に利用を行うことができ、またその成果を元に収益を得るなど知的財産の効率的活用の可能性がありメリットがあるとも考えられる。

しかし、職務著作として取扱うにはいくつか課題がある。第一に、大学の研究者が作成する著作物としては主に研究論文、講義案が挙げられるが、論文や講義の作成自体は職務ではないことから③の要件を満たさず、また講義自体は職務であっても事実上その大学研究者個人の名義で公表されるものと考えられ、④の職務著作の要件を満たさないとする考えがある（加戸，2006）。現状では、研究者が作成した教材・論文は機関から独立した研究者個人の活動によるものと機関の外部では評価され、著作権も研究者個人に帰属することを前提に利用されていると思われる。

この点、職務著作の成立について①から⑤の各要件は相互に密接な関連性を有し、各要件を総合的に勘案して法の適用がなされるべきものであると指摘する見解がある（作花，2004）。

大学においては学生からの授業料を主な財源とし、その対価として大学の専任研究者による授業が実施され、かつそれらの者に対して報酬が与えられていることから、その授業自体やそれを実施するために大学の方針で作成されたシラバスについては職務著作として大学に著作権が帰属すると考えられる。他方で、研究者個人または研究グループ独自の研究活動による成果物については大学の活動に収斂されない創作として総合的判断により大学に帰属しない場合があると思われる。

なお、大学の授業においては授業時間単位で講義をする非常勤講師が行う場合がある。このような非常勤講師は大学と正式な雇用関係になく、パートタイム職員等の待遇となっている¹⁾。しかし大学と非常勤講師の間の契約のみを以って職務著作の②の要件を否定するのではなく、専任研究者の場合と同様に各要件を総合的に判断し

て著作権の帰属を考える必要がある。判例においては、[5]最判平成15年4月11日判時1822号133頁・判タ1123号94頁(「RGBアドベンチャー事件」)で法人等業務従事者の認定に関して「法人等と著作物を作成した者との関係を実質的にみたときに、法人等の指揮監督下において労務を提供するという実態にあり、法人等がその者に対して支払う金銭が労務提供の対価であると評価できるかどうかを、業務態様、指揮監督の有無、対価の額及び支払方法等に関する具体的事情を総合的に考慮して、判断すべきものと解する」と判示している。

第二の課題として、職務著作と取扱い著作権が大学に帰属する場合、教材・論文を集中管理し、その価値を評価し、外部にライセンスして外部に活用し、収益をあげる態勢になっていない点である。大学等機関では教材、論文のほか、ソフトウェア、データベース、デジタルコンテンツなどの開発は膨大な量となる。この点、特許庁への設定の登録により発生する特許権(特許法第66条第1項)と異なり、無方式で発生する著作権(法第17条第2項)を大学等機関で管理するには、機関等への届出の制度が円滑に進まなければ、著作権の所在を把握できず、帰属した権利を行使できないことになる(小泉, 2005)。

この職務著作制度について、英米法系諸国においてはより肯定的に捉えられている。米国著作権法においては、第201条(b)で「職務著作物の場合、使用者その他著作物を作成させる者は、本編において著作者とみなされ、また、当事者が署名した書面による別段の明示的な合意がなければ、著作権を構成する全ての権利を有する。」とした規定した上で、職務著作物を第101条で以下のように規定している(山本・増田, 2000)。

- (1) 被用者がその職務の範囲内で作成する著作物。
- (2) 集合著作物の寄与物、映画その他の視聴覚著作物の一部分、録音物、翻訳、補足的著作物、編集著作物、教科書、試験問題、試験の解答資料または地図帳として使用するために、特に注文または委託を受けた著作物であって、当事者が署名した文書によって職務著作物として扱うことに明示的に同意したもの。前段において、「補足的著作物」とは、序文、あとがき、挿し絵、地図、海図、表、編集後記、編曲、試験の解答資料、文献目録、付録、索引等、他の著作物を紹介し、終結させ、図解し、説明し、修正し、注釈しまたはその使用を助けることを目的として、他の著作者が著作物の二次的付加物として発行するために作成する著作物をいう。また、「教科書」とは、組織的教育活動における使用を目的として発行を予定して作成する言語、絵画または図形の著作物をいう。

第101条(1)の規定による従業員により職務上作成された著作物(従業員型)に加え、文書による明示の契約がなされることを条件に、かつ集合著作物の寄与物の使用等の限定された目的のために特に作成、指示、委託された著作物について使用者が著作者になるという規定を設け(委託・請負型)、わが国の職務著作規定よりもより広く使用者への著作権帰属が成立する規定となっている。

しかし、アメリカでは大学研究者の著作権は大学の伝統として個人帰属が原則とされている。[6]Weinstein v. University of Illinois, 811 F.2d 1091 (7th Cir. 1987)においては、薬学部の助教授が大学の資金で提供された薬剤師向けの臨床プログラムの成果をまとめた論文は、学部長が昇進用に執筆を求めたとしても大学の伝統上職務著作には当たらず、大学と研究者の間の契約で大学に帰属すると規定されている「職務の特段の必要により又は大学により課された義務上創作された著作物」にも該当しないと判示している(小泉, 2005)。

その根拠としては、学問研究の自由の保障の観点から、①研究者自身が自らの研究成果の公表についてコントロール権を持つべきである、②研究内容について干渉を受けるべきではない、③研究成果は研究者にとってより良いポジションを得るための「取引材料」であるとしている(Gorman, 2000; Monotti & Ricketson, 2003)。

米国内の大学の著作権帰属のポリシーとしては、主としてプリンストン大学、コーネル大学、スタンフォード大学、コロンビア大学の4つのモデルに大別されるが、いずれも基本的に研究者個人に著作権が帰属するとし、大学の資源、財政的支援を受けた場合などにおいては例外的に大学に帰属または研究者から大学に費用償還を行うことと規定している(Monotti & Ricketson, 2003)。

[6]判決のように大学の伝統を理由にすることは研究者に権利が帰属すると言う結論を導くのに著作権法上の明確な根拠がないとする批判がある(Monotti & Ricketson, 2003)。しかし職務著作の総合的認定において、大学と研究者の関係が単なる雇用関係ではなく、学術の特性からくる研究者の独自創造性が加味され、研究者個人に著作権が帰属する一要素になりうると考えられる。

日本においては、大学の研究者が作成した教材の個人帰属の傾向は米国と同様のものとなっている。メディア教育開発センター(2007a)では、①「コンテンツ作成者(教職員)を著作者とし、機関(大学等)が利用許諾を得ている」が29.4%、②「機関(大学等)を著作者としている」が17.6%、③「コンテンツ作成者(教職員)を著作者とし、機関(大学等)が著作権譲渡を受けている」が13.7%、④「機関(大学等)を著作者とし、コンテンツ作成者(教職員)に利用許諾をしている」が8.8%となっており、教職員に著作権帰属すると回答する機関

が4割を超える状況となっている。

わが国の職務著作制度は米国に比べ成立要件が多く規定されている。しかし法人等と創作従事者が正式な雇用契約関係に立つ場合には、その従事者の創作行為が職務上期待される行為であれば、具体的な指揮監督命令を受けていなくても「職務上の発意」(①要件)に基づくものであり、また勤務時間外に自己の保有する手段・道具を用いても「職務上の作成」(③要件)に基づくものとして職務著作の要件を充足し得(作花, 2004)、結果的に職務著作が広く認められるとも考えられる。

確かに企業・官庁等、また大学等機関の中でも事務局等の組織においては上記の解釈は一定の合理性を有するが、大学研究者の研究論文作成等の研究活動は組織活動よりも自己の学問上の成果を公表するという個人活動の性質が強い。また教材作成についても、メディア教育開発センター(2007b)によれば、IT活用教育を導入している機関における教育用コンテンツの作成主体の質問について「組織的な対応ではなく、教職員が個人的に対応」していると回答した機関は、大学で83.1%、短期大学で80.4%、高等専門学校で81.8%で、いずれも8割以上のほっている。

したがって、このような大学研究者の教育研究活動が個人的活動の傾向にあることに着目すれば、雇用契約関係が常勤か非常勤かの区別よりも、職務著作の①、③要件の内容を重視して考える必要がある。研究者が作成した教材について大学が企画し具体的に指揮監督したもので、それに基づいて研究者が作成したものであれば、その成果物は大学等機関に著作権が帰属すると思われる²⁾。このような解釈は、研究者が作成した論文にはより妥当する。

またこのように大学研究者による職務著作の範囲を大学の具体的な指揮命令に基づく組織活動によりなされたものと限定することで、大学等機関は著作権の所在の把握が容易となり、より適切に管理することが可能になると考えられる。

3. 研究者に著作権が帰属する教材・論文の著作権管理

3.1 著作権管理の方法

大学等機関が利用しようとする教材・論文の著作権が作成者である研究者に帰属している場合、原則としてその研究者と契約等を通じて利用の許諾を得、その許諾に係る利用方法及び条件の範囲内で利用することになる(法第63条第1項・第2項)。

大学等機関がそのような限定された利用方法、条件に止まらず自らの判断で利用を行い、更に自ら著作権者として著作物を他者に利用させて収益をあげることや処分することを望む場合は、著作権の全部又は一部の譲渡を受けられる(法第61条第1項)。ただし、著作権譲渡契約において、翻案権、翻訳権、二次的著作物の

利用に関する原著作者の権利を譲渡の目的として特掲されていないときは、譲渡人にこれらの権利が留保されたものと推定される(同条第2項)。著作者人格権は著作者の一身に属するため譲渡することができない(法第59条)。

また著作権管理においては、著作権者(著作者または著作権譲受人)が自ら権利を行使するだけでなく、著作権者(委託者)が、業として著作権等の管理を行う著作権等管理事業者(受託者)との間で管理委託契約を締結し、当該事業者が著作物等の利用許諾の使用料の額を決定させる方法がある。管理委託契約には、委託者が受託者に著作権等を移転し利用許諾等の著作権管理を行わせる信託契約と、委託者が受託者に著作物等の利用許諾の取次ぎ又は代理等を行わせる委任契約がある(著作権等管理事業法第2条第1項)。このような著作権の集中管理制度は、著作権の発生には方式の履行が不要であり(法第17条第2項)、多種多様な著作物が流通し権利者が個別に管理することが困難であることから、著作物の流通の促進に資するために制定されているところである。

諸外国の著作権譲渡に関する規定を見ると、米国著作権法第101条で「『著作権の移転』とは、著作権または著作権に含まれるいずれかの排他的権利の譲渡、モゲージ設定、独占的使用許諾その他の移転、譲与または担保契約をいい、その効力が時間的または地域的に制限されるか否かを問わないが、非独占的使用許諾は含まない。」と規定し(山本・増田, 2000)、著作権者は他者に対して、著作権や著作権に含まれる排他的権利の譲渡のみならず、独占的利用許諾を与えることができることを法で規定している。フランス法では、著作権は、著作者の譲渡不能の著作者人格権と移転可能な財産権とを含む二重の権利とされ、理論上、財産権の完全譲渡のみを認めているが、知的財産権法典第122の7条では、上演・演奏権と複製権については無償又は有償で譲渡することができ、いずれかの種類の権利の移転は「他の種類の権利の移転を伴わない」と規定する。一方ドイツの著作権および隣接権に関する法律(UrhG)では、原則として著作権を他人に譲渡することはできず(UrhG第29条第1項)、可能なのは、利用権の許与、財産的利用権についての債権的同意および合意、ならびにUrhG第39条に規定されている著作者人格権に関する法律行為である(UrhG第29条第2項)。そのため、著作者は他人に利用権を許与すなわち設定的譲渡を行うことはできる(UrhG第31条第1項)。著作者の同意を得た場合は、利用権を第三者に譲渡することが可能となる(UrhG第34条第1項)(阿部浩二・上野達弘・大山幸房・三浦正広・本山雅弘, 2003)。

わが国では、著作権譲渡の規定とは別個に、「設定行為で定めるところにより、頒布の目的をもって、その出版権の目的である著作物を原作のまま印刷その他の機械

的又は化学的方法により文書又は図画として複製する権利」である出版権の専有については法第79条から第88条で、著作権を目的とした質権の設定については法第66条で規定されている。したがって、法第61条第1項でいう譲渡は、排他的権利である著作権及び法21条以下に列挙される支分権の移転であると解される。

以下本稿では、排他的権利である著作権又は支分権の移転を以って著作権譲渡と述べることとし、大学等機関の著作権管理の在り方について検討する。

3.2 大学等機関への著作権譲渡による利用

研究者個人や研究チームに参画した研究者が著作者と認められ著作権を有する教材を大学等機関が利用する場合、メディア教育開発センターの調査(2007a)では、研究者に教材の著作権が帰属する場合に利用許諾を得ている機関が29.4%、著作権譲渡を受けている機関が13.7%と利用許諾による利用が多い傾向にある。

これに対して知的財産戦略本部(2005)は、発明等のほか「ソフトウェア、データベース、デジタルコンテンツ等、発明と同様に移転の対象となるものについても、大学等において創造されたものについては、原則機関帰属とすべく、その取扱いルールを明確にするよう促す。」との計画を示している。研究者が作成した教材のうち、eラーニングに利用されるソフトウェア、コンテンツ等はこの方針の対象になると考えられる。この計画で権利の大学等の機関帰属化を促す対象をすべての著作物ではなく、ソフトウェア、データベース、デジタルコンテンツ等に限定しているのは、この計画の動機が「知的財産の効率的活用」にあり、収益が見込みやすいという判断が背景にあるのではないかとの指摘がある(小泉, 2005)。

大学に研究者作成のeラーニング教材等のソフトウェア、デジタルコンテンツの著作権を譲渡した場合、大学等機関が権利者としてこれらの著作物により収益を得る機会が与えられるほか、研究者の利用許諾を得ることなく主体的にコピー頒布、インターネット送信、教材を蓄積することによるライブラリー化、同様の授業への転用を行うというメリットを得ることができる。

しかし、そのような著作権譲渡は2.3の職務著作の第二の課題と同様に、大学が外部活用する態勢になっていないことから、活用しきれない可能性が高い。これに加えて、譲渡された著作物が第三者の著作権を侵害している場合、そのリスク、責任をどのように負うのが問題となる(小泉, 2005)。譲渡を受ける際に第三者の権利侵害の有無を大学側が確認するコストを負うことが必要であると考えられる。

この点、MIT(マサチューセッツ工科大学)のOCW(オープンコースウェア:大学で正規に提供された講義とその関連情報のインターネット上での無償公開活

動)³⁾ではアメリカ国内の他大学と同様に、提供する教材の著作権を研究者に帰属させた上で、研究者作成教材のインターネット送信について研究者から利用許諾を得ると同時に、研究者作成の教材に第三者の著作物を利用する場合には、クリエイティブ・コモンズにより非営利利用が認められたものの利用や、利用許諾が得られない場合には代用の著作物を用いることなどを、著作権クリアのためのチャート図に従って処理することによりリスクを回避する戦略をとっている。同大学では著作権処理のノウハウに関して知的財産チームがサポートしている(甲野, 2006; MITOPENCOURSEWARE, 2004)。

また大学研究者から大学等機関に著作権譲渡を行う場合、特許法第35条による職務発明と同様に、譲渡人の大学研究者に対してどの程度対価を支払うべきかが問題となる。企業が利益を得るために活用される特許法上の発明に比べると、大学研究者が作成した教材・論文を大学等機関で利用する場合に発生する利益や価値の評価はその利用が商業目的であることが多くないことに鑑みれば困難と思われる。また、大学研究者が作成した著作物を活用して利益を図る場合には、研究成果を民間企業等へ技術移転する法人であるTLO(技術移転機関)等の著作権等管理事業者に著作権等の管理を委託する方法がある⁴⁾。

このように、著作物の利用促進の観点からは大学等機関に対する利用許諾や機関事務局による研究者に対する著作権処理のサポートにより足り、また著作権等により研究者が収益を得るには著作権等管理事業者と管理委託契約を締結すれば足りる。eラーニングのソフトウェア等が本来教育目的で作成されており、発明等のように収益を図るために開発されたものでなく商業利用をされる機会が少ないと考えられることに鑑みれば、大学等機関に著作権譲渡する必要性は高くないと考えられる。

3.3 出版社・学会への著作権譲渡とオープンアクセス

また、研究者が作成した学術論文の著作権譲渡は科学技術医学分野の学術雑誌において多く行われている。藤田(2006)によれば、国内科学技術系学会誌に著作権帰属の規定がある投稿規定のうち、学術雑誌を発行する学会に譲渡する規定があるのは、1973年では88%であったのに対して、2005年では97%(168/174誌)が学会に譲渡し、著作権が著作者にある学会誌は2誌(1%)しかなく、学会への譲渡が進行している(藤田, 2006)。その背景として、1970年代の乾式複写機の普及と1980年代のオンライン検索の普及により、文献の複写が急激に増大し、その著作権収入に注目して、出版社が著作権管理を容易に行えるように著者からの著作権譲渡を行うようになったとの指摘がある(時実, 2006)⁵⁾。

出版社や学会に著作権が移転した場合には、著作者である研究者は自己の創作物といえども、その成果を自己

のウェブサイトや刊行物に掲載するには利用者として著作権者である出版社・学会の許諾が必要となる。科学技術医学分野の研究者にとって学術文献は研究における発見や開発の成果を他の研究者に明確に伝えるための手段であり、できるだけ多数の研究者に読んでもらい自分の業績として正しく評価してもらおうことが論文発行の目的であり著作権による収入を意図してないことから、著作権を主張する出版社・学会とは意識のギャップが存在することになる（時実，2006）。研究者による成果発表の手段が出版だけではなくインターネットを通じて行えるようになった現在においては、このギャップはさらに拡大していると考えられる。

そのような状況の下、近年において、学術情報発信の議論の中で「オープンアクセス」の運動が注目されている。オープンアクセスは「査読された雑誌論文で、広くインターネット上で、無料で利用でき、（中略）すべての利用者に閲覧、ダウンロード、コピー、配布、印刷、検索、リンク、索引化のためのクロール、ソフトウェアへのデータの取り込み、その他合法的な目的での利用を、財政的、法的、技術的障壁なしに許可する。」（ブダベスト・オープンアクセス・イニシアティブによる）と定義されている（倉田，2007）。この運動の当初は、高額な学術雑誌の刊行により、学術情報を寡占的に支配する少数の商業出版社から、その主導的立場を研究者側に取り戻そうという目的がその一つとしてあった（科学技術・学術審議会，2006）。

オープンアクセスを実現する方式としては「セルフアーカイビング」と「オープンアクセス刊行雑誌」の二つの方式が考えられる。

このうち、セルフアーカイビングによるオープンアクセスは、既存の商業出版社や学会による査読・編集、刊行、提供という学術出版の枠は全くそのまま、そこで生み出された論文という研究成果を、出版社の雑誌とは異なるルートでオープンアクセスするもので、いわば学術論文の二次的配布、流通に当たるとされる（倉田，2007）。

その掲載先としては、次の三つがある（科学技術・学術審議会，2006）。

ア) 著作者自身のWebサイト

イ) 研究分野別リポジトリ

a) 研究コミュニティにより運用されるもの

物理学、数学、コンピュータ科学分野に見られるような、学術雑誌に投稿または受理された論文を雑誌刊行前に電子的に研究者同士で交換するシステム

b) 公的機関により運用されるもの

研究助成を受けた特定分野の研究成果に関して、雑誌刊行後一定期間後までに登録し、無料で公開するシステム（例：米国立衛生研究所（NIH）

のPubMed Central）。

ウ) 機関リポジトリ

大学、研究機関が主として所属研究者の学術論文等の研究成果を収集、蓄積、提供するシステム。機関が主体となって、収録する文献の種類や範囲を決める。

他方、オープンアクセス雑誌は、購読料で出版費用を回収する従来のモデルではなく、著者支払によるもの、助成によるものなどの様々なモデル等によって、オンラインで公開する雑誌を購読者の費用負担なしに実現したものである。（科学技術・学術審議会，2006）

セルフアーカイビングを実施する場合に、多くの学術論文と同様に出版社・学会に著作権譲渡をしている場合には、その利用許諾を得る必要がある。2006年1月に国立大学図書館協会学術情報委員会が国内の1,731の学協会を対象に行った著作権の取扱いに関するアンケートによれば、著作者による電子版論文の公開を認めている134学会が、掲載を許諾しているサイトの件数・割合はそれぞれ著作者個人のWebサイト：72件（53.7%）、著作者の所属する機関等のWebサイト：59件（44.0%）、研究資金助成機関のWebサイト：28件（20.9%）、当該学問分野の非営利電子論文アーカイブサイト：27件（20.1%）となっている（富田，2007）。

上記の結果によれば、電子版論文の公開を認めている学会の半数近くが著作者個人のWebサイトや機関リポジトリによる公開を許諾しているが、著作権譲渡を行わなければ著作者の考えのみで利用できることを考慮すると、許諾件数が少ないとも考えられる。

このように著作権譲渡によるデメリットが認識されるようになったことを背景に、米国内の大学図書館などで構成されるSPARK（学術出版・学術資源連合）は研究者に対して出版社との契約において「SPARK 著者添付文書」を添付し、出版社に著作権譲渡させる伝統的な出版契約書の内容を修正、補完するように呼びかけている（国際学術コミュニケーション委員会，2006）。同文書の具体的内容として、著者の権利の保持（非営利目的の利用、二次的著作物の生成、オープンアクセスなどによる第三者の非営利利用の利用許諾）と出版社の付加義務（出版された論文の電子ファイルの著者への無償提供）が記載されている。

また、著作者に著作権譲渡を求めず、ライセンス方式による利用許諾契約により著作物利用を行う出版者・学会が現れてきた。国外においてはNature Publishing Group（NPG）が2005年1月に排他的出版ライセンス方式に転換し、セルフアーカイビングを支援する旨声明を出している（NATURE PUBLISHING GROUP, 2005）。日本においては、社団法人情報科学技術協会が発行している会誌『情報の科学と技術』において掲載記事の同協会への著作権譲渡を止めて、ライセンスにより冊子・オンライン等で排他的に出版する権利を保有する旨決定し、

2007年1月1日より著作権規程を改める旨発表している(情報科学技術協会事務局, 2006)。

4. まとめ

大学等の教育機関では、第三者の著作物を講義、研究等で利用するときの著作権法上の問題として、権利者が不明等の理由により利用許諾を得られないため、学校授業での複製に係る著作権制限規定である法35条に準じた法改正や音楽著作物における日本音楽著作権協会(JASRAC)による著作権管理と同様に集中管理を行い、利用許諾の困難性や権利処理コストの低減を期待する意見がある(知的財産戦略本部, 2006)。

しかし、大学等機関内で作成された成果物の原始的な著作権帰属を明確にしなければ、第三者の著作物の利用について論じることは困難と思われる。著作物の作成段階の企画や発意の主体を具体的に分析し、単独の著作物か、共同著作物か、職務著作かを判断し組織内で必要となる利用許諾の相手方を明らかにすることが、著作物の利用の促進につながると考えられる。

一方で、従来の議論において研究成果の原始的な著作権帰属が論じられなかったのは、著作者である研究者自身が、許諾が必要な場合に著作権を認識する第三者の著作物の利用に比べ、自己の行為による著作権の発生に関心を持たなかったからであると思われる。しかし複製技術の発達やインターネット時代を迎えて自己が作成した研究成果の転用、インターネットによる公表範囲の拡大を行えるようになり研究活動に係ることから、今後は著作権譲渡契約において認識を深める必要がある。3.3で述べたオープンアクセス運動は投稿先の学会・出版社に学術論文の著作権を譲渡することによるその後の研究活動、成果発表等におけるリスクを認識した上で、研究者による研究成果のコントロールを確保するものである。

さらに、大学研究者が作成した教材・論文のうち、eラーニング等のソフトウェア、デジタルコンテンツ等を、大学等機関の収益を確保するために、その著作権を大学研究者から大学等機関等へ譲渡すべきとする考えがあるが、本来商業目的で作成されていないことから、その著作権について他者への利用許諾または転売により収益を図る機会はありません。著作権譲渡によるメリットは著作者である研究者からの許諾が不要になること以外にあまりないと考えられる。そのために譲渡に伴う大学研究者への対価の支払いが期待されず、また研究者自身による教材・論文の利用が制約されることに鑑みれば、教育研究活動上のデメリットが大きいと考えられる。研究者が作成したソフトウェア等が収益を見込めるものであれば、研究者自らがTLO等と管理委託契約を締結し、著作権法等管理事業法上の保護を受けながら使用料を得ることが可能である。

以上のように、大学研究者が作成した教材・論文などの研究成果の著作権については、著作権がいずれに原始的に帰属するのかを明確にし、大学等機関や団体への集中的な著作権管理のみならず、研究者の研究活動のコントロールの確保をしつつ機関等が円滑に利用できる仕組みを考える必要があると思われる。

注

- 1) 例えば、国立大学法人富山大学パートタイム職員就業規則第5条第2項では、パートタイム職員の例として非常勤講師を記載している。
- 2) 齊藤博教授は、職務著作の「法人等の発意」の要件について「著作物の作成につき、その企画段階では被用者(従業員)の意見を聞くことはあっても、最終的には法人等が具体的な判断を下していなければならず、「法人等のイニシアティブは著作物の作成に際して、著作物作成の前段階で示されている必要があろう」としている(齊藤, 2007)。
- 3) OCWの内容については、MITOPENCOURSEWARE.(2002)と日本オープンコースウェア・コンソーシアム(2006)を参照。
- 4) なお、大学等における技術に関する研究成果の民間事業者への移転の促進に関する法律で規定するいわゆる承認TLOと認定TLOは、著作権等管理事業法施行規則(平成13年文部科学省令第73号)の制定時においては、「公的な研究成果の移転という目的のために管理委託契約を締結する場合には、委託者・受託者間の契約が有する特殊な公共的性格に鑑み」著作権等管理事業法の事業規制を及ぼす必要はないとして、同規則第2条第6号において同法第2条第2項で除外する者と規定され、同法の適用外となっていた(著作権法令研究会, 2001)。しかしその後「大手株式会社の技術移転事業参入や承認TLO等による特定大学技術移転事業以外の事業の多様化等、今後様々な形態の技術移転機関が現れることが予想されることにかんがみ」(文化庁著作権課, 2004)、平成16年文部科学省令第47号により同号は削除され、同法の適用を受ける場合が生じることとなった。
- 5) 学会誌の投稿規程の著作権譲渡規定により翻案権を含めた著作権が学会に譲渡されたかどうかを争った事案として[7]東京地判平成19年1月18日(平成18年(ワ)第10367号)がある。この事案は、千葉大学教授と早稲田大学教授が連名で英文の論文を学会誌に発表した後に、早稲田大学教授が日本語に翻訳して東洋経済新報社から出版したことについて、千葉大学教授が著作権侵害であるとして訴えたものである。この訴えにおいて、被告の早稲田大学教授は、本件原著を本件学会誌に投稿した際、本件原著の著作権は、翻案権も含めてその一切が本件投稿規程に基づいて本件学会に譲渡されたことと主張したが、「本件投稿規程は、『採用された論文等の著作権は、早稲田大学政治経済学会に帰属するものとする。』と定めているのであり」「翻案権が譲渡の対象として特掲されているものではないことからすれば、翻案権は論文執筆者に留保されたものと推定される(著作権法61条2項)。「本件学会誌

は、政治経済学の実験者による、研究論文、研究ノート（判例研究・学会展望論文も含む）・展望論文、書評の投稿を募集しているものであるから、研究者が、学術研究の成果物である上記各論文等を投稿する際において、これらの表現形式を改変する翻案権までも譲渡していると解すべき合理的理由も存しない。したがって、…本件投稿規程において、翻案権が特掲されていない以上、本件投稿規程により、本件原著の翻案権が本件学会に譲渡されたということはできない。」と判示した。

引用文献

- 阿部浩二・上野達弘・大山幸房・三浦正広・本山雅弘（2003），
外国著作権法概説 - 英・米・独・仏・伊 - 著作権情報センター 82, 151-152, 197-198
- 文化審議会著作権分科会（2006），文化審議会著作権分科会報告書 33-34
- 文化庁著作権課（2004），著作権等管理事業法施行規則の一部を改正する省令案の概要 参考資料
〈http://www.mext.go.jp/b_menu/public/2004/04120301/001/001.htm〉（2007年11月24日）
- 知的財産戦略本部（2005），知的財産推進計画200515
- 知的財産戦略本部（2006），第13回知的財産戦略本部議事録（安西本部長発言）平成18年2月24日
〈<http://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/dai13/13gijiroku.html>〉（2007年10月8日）
- 著作権法令研究会（2001），逐条解説 著作権等管理事業法有斐閣 53
- 藤田節子（2006），国内科学技術系学会誌の投稿規定の分析：参照文献の記述，著作権を中心として(II) 情報管理, 48(11), 729-730
- R.A. Gorman（2000），Copyright Conflicts on the University Campus: The First Annual Christopher A. Meyer Memorial Lecture 47 J. Copr. Soc'y, 291
- 情報科学技術協会事務局（2006），会誌「情報の科学と技術」の著作権処理方法変更のお知らせ 情報の科学と技術, 56(12), 597
- 科学技術・学術審議会技術・研究基盤部会産学官連携推進委員会知的財産ワーキング・グループ(2002)，知的財産ワーキング・グループ報告書 II.3.(2)①2002年11月1日
〈http://www.mext.go.jp/b_menu/shingi/gijyutu/gijyutu8/toushin/021101.htm#2-3-2-1〉（2007年10月1日）
- 科学技術・学術審議会学術分科会研究環境基盤部会学術情報基盤作業部会（2006），学術情報基盤の今後の在り方について（報告）72-73
- 加戸守行（2006），著作権法逐条講義 五訂新版 著作権情報センター 145-146
- 小泉直樹（2005），大学における著作権ルール コピライト, 536, 3-6
- 国際学術コミュニケーション委員会（2006），SPARC及びJISC & SURFの推奨する「著者の権利」を留保するための契約書等について 2006年12月27日
〈http://www.soc.nii.ac.jp/anul/j/projects/isc/sparc/author_rights/licence_how_to.html〉（2007年10月8日）
- 甲野正道（2006），著作権行政をめぐる最新の動向について

て コピライト 545, 21-22

- 倉田敬子（2007），学術情報流通とオープンアクセス 勁草書房 146, 164
- メディア教育開発センター（2007a），大学等におけるICT活用教育に関する著作権の調査報告 3-4
〈http://www.nime.ac.jp/tyosakuken/pdf/0704_houkokusyo_all.pdf〉（2007年10月8日）
- メディア教育開発センター（2007b），eラーニング等のITを活用した教育に関する調査報告書 17-18
〈<http://www.nime.ac.jp/reports/001/main/eLearning-jp.pdf>〉（2007年11月23日）
- MITOPENCOURSEWARE（2002），
〈<http://ocw.mit.edu/index.html>〉（2007.10.8）
- MITOPENCOURSEWARE（2004），IP & Licensing: MIT OpenCourseWare's Approach
〈<http://ocw.mit.edu/OcwWeb/HowTo/IP-MITApproach.htm>〉（2007.10.8）
- Monotti & Ricketson（2003），Universities and Intellectual Property Oxford University Press 282, 363-368, 491-493
- NATURE PUBLISHING GROUP（2005），Nature Publishing Group announces change to self-archiving policy 2005.1.10
〈http://www.nature.com/press_releases/self_archive.doc〉（2007.10.8）
- 日本オープンコースウェア・コンソーシアム（2006），
〈http://www.jocw.jp/index_j.htm〉（2007年10月8日）
- 齊藤 博（2007），著作権法 第3版 有斐閣 125
- 作花文雄（2003），著作権法講座著作権情報センター 192, 194-195
- 作花文雄（2004），詳解著作権法 第3版 ぎょうせい 182-183, 196
- 総務省編（2006），平成18年度情報通信白書 ぎょうせい 276
- 時実象一（2006），学術論文の著作権 - 情報科学技術協会著作権問題委員会における議論 - 情報の科学と技術 56(6), 282
- 富田健市（2007），日本の学協会における著作権の取扱い等について - 機関リポジトリへの対応を中心として - 大学図書館研究, 79, 3-4
- 山本隆司・増田雅子共訳（2000），外国著作権法令集 和訳版 アメリカ編 2000年7月
〈<http://www.cric.or.jp/gaikoku/america/america.html>〉（2007年10月7日）

とりさわ たかゆき
鳥澤 孝之



中央大学大学院法学研究科博士前期課程修了。2001年国立国会図書館に入館後、同館総務部総務課、文化庁文化庁宗務課宗教法人室、同庁長官官房著作権課を経て、現在国立国会図書館調査及び立法考査局国会レファレンス課。著作権法学会、法とコンピュータ学会、日本知財学会、情報メディア学会各会員。

Handling with respect to the Copyright Act of the teaching aids and dissertations which universities' researchers drew up

Takayuki Torisawa

Along with the spread of the internet, research results, e.g. teaching aids/dissertations prepared by researchers have become available to institutions such as universities and researchers via e-learning over the internet, personal websites, and institutional repository as well as conventional distribution of copies. In order to promote these uses in future, it is necessary to define who the author of a teaching aid/a dissertation is and to whom the copyright belongs, as more than one researcher and/or an institution such as a university are involved in its preparation.

On the other hand, some people insist that copyright management should be streamlined by transfer of copyright to institutions such as universities as to teaching aids/dissertations to which researchers hold copyright. In the fields of science, technology and medicine, authors are required to transfer copyright of their papers to the publisher/the academic society. In these cases, the problems are how much researchers should be paid for transferring the copyright and to what extent the publication of research results by researchers' initiative can be maintained.

This article reconsiders these points and discusses handling under the the Copyright Act with a view to promoting research and educational activities by researchers who prepare teaching aids/dissertations and facilitating the use of institutions such as universities which use and manage their works as research organizations.

Keywords

Copyright, Work made for hire, E-Learning, Transfer of copyright, Open Access