

## パート 4

### 研究成果： 行動指針

「...著作権管理は技術革新の基本であり、  
我々はその可能性を実現するために、  
明確な方針とプロトコルを策定する必要がある」

## 第5章

### 学術・研究資料へのオープンアクセスのための法律的な枠組みを創出する

#### 序論

5.01 前章で論じたように、公的資金を財源とする学術・研究活動の成果がオープンアクセス回路を通じてアクセス可能であることと、その広範な流布を確保することに対する関心が高まりつつある。学術・研究資料へのオープンアクセス・システムのための法律的な枠組みを定めるに際しては、以下が必要である。

- ・ その資料に関連して必要とされる「開放性」の程度を決定すること<sup>389</sup>
- ・ 学術・研究資料への資金提供、学術・研究資料の創造、公表、配布および利用に関わる関係者の果たす役割とそれらの関係者間における関係を理解すること
- ・ 複雑であることも多い、様々な関係者間の相互関係、特に資料の著作権についての相互関係の最善の管理方法を検討し、関係と著作権の権益を有効に管理してシステムに望まれるオープンアクセスの程度を実現すること。

5.02 学術・研究成果へのオープンアクセスを提供するには、様々な手段が利用可能である。単に論文または報告書を著作者自身のウェブサイトに掲示すること（「セルフアーカイビング」）、機関の、または分野のデジタル・リポジトリ（またはアーカイブ）に寄託すること、またはオープンアクセス・ジャーナルで公表すること（これには、正式な審査プロセスが必要とされる可能性がある）で、この提供は実現できる。法律的な観点から見れば、全く何もせずに、何らかのオープンアクセス・システムを確立するのは不可能であることを最初に理解しておくことが不可欠である。というよりも、オープンアクセス・システムの開発は、周到な構築と積極的な管理を通じて、初めて成功するのである。<sup>390</sup>

---

<sup>389</sup> 学術資料の文脈においてはオープンアクセスに関して、以下を含める様々な記述/宣言がある。2006年7月16日の<<http://www.earlham.edu/~peters/os/bethesda.htm>>に掲載の「オープンアクセス出版に関するベセスダ声明」（2003年）；2006年7月16日の<<http://www.zim.mpg.de/openaccess/berlin/berlindeclaration.html>>に掲載の「科学と人文科学の知識へのオープンアクセスに関するベルリン宣言」（2003年）；2006年7月16日の<<http://www.surf.nl/copyright/keyissues/scholarlycommunication/principles.php>>に掲載の「ズウォレ原則」（2003年）；2006年7月14日の<<http://www.soros.org/openaccess/view.cfm>>に掲載の「ブダペスト・オープンアクセス・イニシアチブ」（2002年）；および2006年7月14日の<[http://en.wikipedia.org/wiki/Bermuda\\_Principles](http://en.wikipedia.org/wiki/Bermuda_Principles)>に掲載の「バミューダ原則」（1996年）。オープンアクセスについて扱っている多数の論文やブログに加えて、現在では新しい文献もある。最近出版された本には、次のようなものがある。Richard Jones、Theo Andrew、および John MacColl 共著、『機関リポジトリ (The Institutional Repository)』、Chandos Publishing, Oxford、2006年；N Jacobs（編）、『オープンアクセス：戦略、技術、経済から見た重要な側面 (Open Access: Key Strategic, Technical and Economic Aspects)』、Chandos Publishing, Oxford、2006年（大部分の章が、2006年7月30日にアクセスした<[http://www.earlham.edu/~peters/fos/2006\\_07\\_16\\_fosblogarchive.html#115325936391251995](http://www.earlham.edu/~peters/fos/2006_07_16_fosblogarchive.html#115325936391251995)>にセルフアーカイビングされている）；John Willinsky 著、『アクセスの原則：研究と学問へのオープンアクセス擁護論 (the Access Principle: The Case for Open access to Research and Scholarship)』、MIT Press、2005年、一部が2006年7月30日の<<http://mitpress.mit.edu/catalog/item/default.asp?tid=10611&ttype=2>>で閲覧可能であった。

<sup>390</sup> この点はズウォレ原則（2003年）に反映されており、同原則は次のように述べている：  
1. [総合的な目的の]達成には、学術的著作物の著作権を最適に管理して、全利害関係者の利益を均衡させるような明確な権利配分を確保することが必要である。2006年7月16日の

5.03 欧州委員会の研究総局は、2006年の『欧州における科学出版市場の経済的・技術的發展に関する調査 (Study on the economic and technical evolution of the scientific publication markets in Europe)』<sup>391</sup>において、オープンアクセス・リポジトリの出現について次のような説明を行っている。

90年代に大学でオープンソース・ソフトウェアが開発されたことにより、e-プリント・アーカイブと機関リポジトリの創設が促された。最も有名なプログラムはePrints (サウサンプトン大学)とDSpace (MIT)である。

次の2種類のオープンアクセスのe-プリント・アーカイブの設立が始まった。

- ・ 特定の分野の論文および文書を収集し、これへのアクセスを提供する主題別アーカイブ。その主目的は、著作者自身が寄託した論文をより迅速かつより効率的に流布できるようにすることである。この種のアーカイブは、プレプリントを交換するという長年の伝統をもち、公表のスピードがカギとなる分野 (物理学、情報工学) で出現してきた。
- ・ 特定機関の科学的著作物を保存、流布、管理する機関リポジトリで、一般的には学位論文、研究報告書、会議論文、および公表論文が含まれる。

ソフトウェアの開発と並行して、オープン・アーカイブズ・イニシアチブが、アーカイブのサーバの相互接続を確保する標準的プロトコルを立ち上げた。2001年に初めて発表されたOAI-PMH (オープン・アーカイブズ・イニシアチブ・プロトコル・フォー・メタデータ・ハーベスティング) は、分散しているアーカイブとリポジトリからメタデータを取り出し、1回のクエリで検索ができるようにこのデータを集約することを可能にする。ユーザーが関連アーカイブの所在を見つけるのを助け、統合検索の便宜を提供し、アーカイブに保管されていて分野固有のものも包括的なものもある文書へのアクセスを提供するためのサービスが立ち上げられた。例えばOAIsterは現在、390を上回るアーカイブからメタデータを取り出している。

より最近では、サーチエンジンも関わりを始めた。Elsevierがインターネット上で提供している科学限定のサーチエンジンScirusは、独占的データベース (ScienceDirectなど) をもカバーしているが、オープンアクセス・リポジトリの索引を作成するプログラムを開始した。

GoogleとYahoo!は、様々なアーカイブとサービス・プロバイダから得られるメタデータに索引をつけ始めた。Google Scholarは、多種多様な学術出版社、専門学会、プレプリントのリポジトリや大学、ならびにウェブ全体で提供されている学術論文から、学術文献に限定して検索を行う。Yahoo!は、2005年にOAIsterが収集したデータに索引をつけ始め、ユーザーが一度の検索で購読物のコンテンツと公開されているウェブ・コンテンツを見つけられるようにする新たなサービス、Search Subscriptionsを立ち上げたばかりである。

研究者が散在している資源の中から利用可能な論文を見つけ出してこれにアクセスすることを可能にすることで、こうしたサーチ・サービスはいずれも、研究へのアクセス、

---

<<http://www.surf.nl/copyright/keyissues/scholarlycommunication/principles.php#Principles>>を参照のこと。

<sup>391</sup> 欧州委員会研究総局、『欧州における科学出版市場の経済的・技術的發展に関する調査』(2006年)の60-61; この報告書は、2006年7月24日の<[http://ec.europa.eu/research/science-society/pdf/scientific-publication-study\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/research/science-society/pdf/scientific-publication-study_en.pdf)>で閲覧可能である (以後は「欧州委員会研究総局」)。同報告書はブリュッセル自由大学のMathias Dewatripontの率いるコンソーシアムによって作成され、2006年3月31日に発表された。

研究の利用と影響力を最大限に高めるのに役立っている。

2005年7月現在、オープンアクセスのe-プリント・アーカイブの数と規模を追跡しているインスティテューション・アーカイブズ・レジストリ (Institution Archives Registry) の計数によれば、世界には560のアーカイブがある(その内222が機関または学部のアーカイブ、56が機関間アーカイブ、55が電子学位論文アーカイブ、51が電子ジャーナル・アーカイブ)。OpenDOAR プロジェクトが現在、世界中で成長している多種多様なオープンアクセスの研究アーカイブを分類し、一覧にするオープンアクセス・リポジトリ要覧 (Directory of Open Access Repositories) を構築しているところである。様々な国で、国家的アプローチが見られる。オーストラリアにおいては、すべての主要大学が教育科学訓練省の支援を受けて、機関リポジトリを開発した。

5.04 オープンアクセス・システムでは、アクセスと利用のために資料が提供される程度だけでなく、望ましい程度の開放性を提供するために様々な利害関係者の間の関係が管理される方法も様々である。<sup>392</sup> 開放性の程度は、指定されている資料の種類または分類にアクセスしてこれを利用する権利、およびこのような権利を行使する資格をもつ人のカテゴリーという観点から定義することができる。過去10年間における技術の発展の結果としてますます多様化している多種多様な学術・研究成果に関して、オープンアクセスの問題が生じる可能性がある。新技術は、生み出される資料の種類に対してだけでなく、その流布に利用できる手段にも影響を及ぼした。その結果、伝統的な形式の学術・研究成果(研究提案、プロジェクト計画、研究結果の要旨、会議論文、ジャーナル論文や出版形式の書籍など)に関してだけでなくデータファイル、データセットや組み込みソフトウェアの編集を伴う複雑なデータベース、マルチメディア著作物などといった新たな形式の成果に関してもオープンアクセスの問題が生じる可能性がある。オープンアクセス運動の起源は伝統的な学術資料の公表、複製と流布に革命をもたらした技術開発にあるかもしれないが、いまやオープンアクセスの問題は、それよりずっと幅広い学術・研究成果と直接の関連をもつようになっている。

## 1. オープンアクセス方針

5.05 オープンアクセス・システムを確立する上での主な課題は、提供すべき資料の種類の特定(個別に、またはカテゴリー別に)と、提供すべきアクセス範囲の決定である。オープンアクセスの促進という総合目標の追及においては、様々な種類の資料が様々な扱いを受ける可能性がある。<sup>393</sup> 「オープンアクセス」や「オープンコンテンツ」などの言葉は広く用いられているが、これらは専門用語ではなく、文脈によって異なる意味をもち得る。不確実性を縮小し、オープンアクセス・システムの効率的な管理を促進するためには、収録される資料の範囲と、それら資料に関連してユーザーに提供される権利の範囲の双方を明記すべきである。

5.06 各機関はオープンアクセスに関する方針を策定、公表し、この手段によって資料を提

---

<sup>392</sup> 資料とアクセス回路に関する分野ごとの相違の概観と分析については、2006年7月31日の<[http://www.jisc.ac.uk/index.cfm?name=schol\\_comms\\_reports](http://www.jisc.ac.uk/index.cfm?name=schol_comms_reports)>の『Rightscom Ltd.』(2005年)に所収のSue Sparks著「JISCによる専門領域ごとの相違に関するレポート (JISC Disciplinary Differences Report)」を参照のこと。

<sup>393</sup> この点がズウォレ原則において認識され、次のように述べられていることに注目されたい。

2. 最適の管理は、学術的著作物に関する権利と責任の割り当てについて明確に述べている方針、契約、およびその他のツール、ならびにプロセスや教育プログラムの慎重な策定と実施(以後、「著作権管理」と総称)によって達成することができる。

3. 適切な著作権管理と様々な利害関係者の利害は、著作物の性質を含めた多数の要因に従って変化するだろう。例えば、コンピュータ・プログラム、ジャーナル論文、データベースやマルチメディア教材などは異なる扱いを要求する可能性がある。

供することの目的と利益を明確に記述するべきである。<sup>394</sup> 学術資料へのオープンアクセスのシステム開発の出発点は、オープンアクセスによって提供される種々の資料を特定すること、および特定のリポジトリそれ自体と、そのリポジトリの提供する資料にアクセスするエンドユーザーの双方が、そのリポジトリに寄託されている資料を扱うことのできる方法を特定することである。そのリポジトリが採用しているオープンアクセスのモデルを反映した基本的な（または最低限の）権利を、そのリポジトリへのインプット、およびこれからのアウトプットに適用される言葉で明確に特定し、表現し、守るべきである。リポジトリが異なれば、学術・研究資料へのオープンアクセスを促進する程度も様々である。結果的に、オープンアクセスに熱心なリポジトリは、リポジトリの目標と矛盾せずにエンドユーザーが行使できる様々な権利を幅広く明確に表現した声明を策定しなければならない。これとは対照的に、運営の焦点をより制限しているリポジトリは、エンドユーザーが行使できる権利について、より幅の狭い（とは言え、明確に表現した）声明を策定することが必要になる。

5.07 オープンアクセスは機関レベルで提供されることが多いという想定に基づき、<sup>395</sup> オープンアクセス・リポジトリを設立することを望む学術機関は、オープンアクセスによって提供される資料の種類を確定し、提供されるオープンアクセスの範囲を決定するための手段となる機関方針を定めるべきである。各機関はふさわしい経験と資源をもつ機関内の部局に、オープンアクセス方針を実施し、定期的にその運用を見直す責任を正式に割り当てるべきである。

5.08 オープンアクセス・システムの確立と管理には、著作権・契約法が重要である。多くの学術的著作物は、それが表現されている形式とは無関係に著作権によって守られているが、その一方、当該関係者の間の関係（著作権資料の利用権を含む）は概ね、契約によって定められている。オープンアクセス・システムの開発に際しては、著作権と契約がどのように相互作用して、学術資料へのアクセスとこれの利用に関する様々な当事者の権利を決定するかについての健全な理解を育てることが必要である。

## 措置案

5.09 学術資料へのオープンアクセスが機関レベルで促進されることを想定して、OAK 法プロジェクトはオープンアクセス・システムの確立と管理を実際的に援助するため、以下を含むガイドラインのテンプレートとモデル文書（個々の機関が調整の上で利用するように設計されている）を策定する。

- ・ オープンアクセスの様々なモデルの概略を示し、以下を決定し、見直すための手段となる、学術機関のオープンアクセス方針の策定に関する手引き
  - オープンアクセスによって提供される資料のカテゴリ
  - 提供されるオープンアクセスについて、アクセスを許可される人々の分類と、資料にアクセスしてこれを再利用するために供与される権利の程度という観点から見た範囲
- ・ 機関のオープンアクセス方針のモデルの例に、オープンアクセスの各方針についての説明を添えたもの
- ・ オープンアクセス方針の適切な継続的管理を確保するために、機関の統治構造の内部にある当該部局に正式に責任を割り当てる際に検討すべき事柄についての手引き

<sup>394</sup> 例えばズウォレ原則（2003年）は、総合的な目標を次のように述べている：  
質や学術的自由を損なうことなく、関係するコストと報酬の面を否定することなく、利害関係者（著作者、出版者、司書、大学および公衆を含む）による学問研究への最大限のアクセスを獲得するのを支援すること。

2006年7月16日の

<<http://www.surf.nl/copyright/keyissues/scholarlycommunication/principles.php#Principles>>を参照のこと。

<sup>395</sup> この段階で他に取得可能な主な選択肢は、学術的著作物の個々の著作者によるセルフアーカイビング、または専門的な知識分野に準じて整えられる分野リポジトリである。

・ **オープンアクセス・システムを構築する際の著作権と契約の運用に関する手引き**

**2. 法律上の関係のネットワーク**

5.10 特定のオープンアクセス・モデルに基づいてリポジトリとエンドユーザーの行使できる権利が、当該関係者（または「利害関係者」）の間の法律上の関係を通じて確保されるよう保証することが肝心である。資料を利用する権利は、著作権法の原則<sup>396</sup>と、当事者間に契約があればそれを適用して決定されよう。リポジトリに寄託されている学術資料の使用を許可されるのは誰か、および、このような資料の使用許可の程度を確定するためには、様々な利害関係者とそのそれぞれが果たす役割を特定し、利害関係者の間の法律的な関係を記述し、著作権の権益がどのように割り当てられるかを理解することが必要である。<sup>397</sup>

5.11 これまで、オープンアクセス・システムにおける著作権の問題に関する文献と研究の多くは、関わりをもつありとあらゆる利害関係者だけでなく、彼らの間の法律上の関係がリポジトリとエンドユーザーの権利に及ぼす影響をも包含するだけの広さをもつ視点を採用することができていない。ことにリポジトリに寄託されている資料を利用する権利を検討するに当たって、議論の多くは、出版契約に定められている著作者と出版者との関係に焦点を置きすぎていた（以下を参照のこと）。さらに、議論の多くが、著作権所有者（通常は著作者）によって出版者に著作権が譲渡される（または排他的にライセンスされる）という状況しか検討していないことにより、すでに絞り込まれたこの焦点の方向はさらに狭まった。著作者による著作権の保持を含めて、著作権の所有権に関して考えられるもっと幅の広い取り決めは、不十分な関心しか集めてこなかった。関わりをもつ全ての利害関係者の間の関係に対してより幅広い視点を採用できなければ、オープンアクセスという目標を求めて結集することのできる全要因を活用することで最も効率的かつ有効なオープンアクセス・システムを実現できる機会を失うことを意味する。

5.12 オープンアクセス・システムを確立するに当たっては、利害関係者とその間の法律的な関係の果たす役割によって、リポジトリとエンドユーザーの行使できる権利が決定されよう。オープンアクセス・システムの構築に際して作用する主な利害関係者とその間の関係は、次の通りである。

- A **助成組織** - **著作者**： 研究助成金を提供する組織と、助成を受けている研究プロジェクトの成果（学術論文や研究報告書など）の著作者、または著作者の所属する大学もしくは研究機関との間の関係[**資金提供契約**]
- B **著作者** - **雇用主**： 学術・研究成果の著作者とその雇用主（大学または研究機関など）との間の関係[**雇用契約とIP方針**]
- C **著作者** - **出版者**： 著作者（または著作者の生み出した著作物の著作権を所有する別の当事者で、著作者の雇用主など）と出版者との間の関係[**出版契約**]
- D **著作者** - **デジタル・リポジトリ**： 著作者（または著作者の生み出した著作物の著作権を所有する別の当事者で、著作者の雇用主または出版者など）と、著作者の論文のコピーが寄託されているデジタル・リポジトリとの関係[**リポジトリ寄託ライセンス**]
- E **デジタル・リポジトリ** - **エンドユーザー**： 著作者の論文が寄託されているデジタ

<sup>396</sup> 特に、著作権の存在と所有権に関する著作権法の原則。

<sup>397</sup> この点は、ズウォレ原則の原則5に反映されて、次のように述べられている。「著作権管理では、学術的著作物の利用と管理に関わる全利害関係者の権利を尊重するよう努めるべきである。これらの権利は時として多岐にわたるが、多くの場合には一致しよう。」2006年7月16日の

<<http://www.surf.nl/copyright/keyissues/scholarlycommunication/principles.php#Principles>>を参照のこと。

ル・リポジトリと、そのリポジトリへのアクセス権をもつ人々(公衆全体である場合、または定められたアクセス権をもつ特定のグループに制限される場合がある)との間の関係[**リポジトリ配布(エンドユーザー)契約**]

F **著作者/出版者 - エンドユーザー**： 著作者/出版者(または著作者の雇用主など、その他の著作権所有者)と、エンドユーザー(資料にアクセスしてこれを利用する権限をもつ人)との間の関係[**配布契約**]

G **著作権料徴収協会 - デジタル・リポジトリおよびエンドユーザー**： オーストラリアの教育事情においては、著作権の管理の多くは、コピーライト・エージェンシー・リミテッド(Copyright Agency Limited)(CAL)など、著作権資料の教育での利用に対する報酬として教育機関から料金を徴収する著作権料徴収協会の管理する、法定ライセンスに従って行われている。オンライン・リポジトリに収録されている学術・研究資料へのアクセスを可能にするシステムを確立する際には、パートVBの第2部A(1968年著作権法(*Cth*)(以後「著作権法」)の第135ZMA条から第135ZME条まで)に基づく電子形式の著作物の複製と伝達のための法定ライセンスのもとでこの種の資料がどのように扱われるかを検討することが必要である。[**教育的法定ライセンス**]

## 措置案

5.13 **オープンアクセス・システムの確立または管理を行う学術機関に実際的な援助を行うため、OAK法プロジェクトでは、学術・研究環境に関わる各利害関係者が果たす役割のそれぞれと、利害関係者の間における関係がどのように相互作用して以下を決定するかを記述する、ガイドラインのテンプレートを策定する。**

- **オープンアクセス回路を通じて学術・研究成果を提供すべきか否か**
- **提供する場合には、提供すべき資料の種類またはカテゴリ**
- **その資料を提供する程度、すなわち、その資料にアクセスし、利用するために供与される権利の程度**
- **特定の状況に適用される法律的な枠組みの中で、特定された資料へのアクセスと利用について望ましい範囲をどのようにすれば確保できるか。**

A. **助成組織 - 著作者/研究機関(資金提供契約)**

5.14 研究が外部の財源から資金提供を得ている場合、その外部組織は、助成研究の成果の提供方法に関して、研究者または受益機関に条件を課す可能性がある。例えば、助成組織が研究成果における知的財産(IP)の保護および/または所有権や、研究成果の流布方法に関する要件を課すことは異例ではなかろう。助成プロジェクトの研究成果(原資料、報告書、ジャーナル論文のどの形式であれ)へのオープンアクセスを奨励または確保しようとしている助成組織は、こうした成果をオープンアクセス・リポジトリで提供すべきこと、またはオープンアクセス・ジャーナルで公表すべきことを条項として明記することができる。

5.15 助成組織はしばらく前から、助成を行った研究プロジェクトの成果から得られる商業的利益を最大化することにますます関心をもつようになってきている。ただし商業化の重視は、オープンアクセス・リポジトリへの成果の寄託を要求することによって研究成果へのアクセスを増やすという目的と必ずしも相容れないわけではない。決定的に重要な問題は、商業化とアクセスの増加の間はどうすれば適切なバランスを取ることができるか、ということである。<sup>398</sup> 従って研究助成組織は、研究成果へのオープンアクセスを提供するという

<sup>398</sup> 一般論としては、2006年7月30日に

<[http://www.dest.gov.au/NR/rdonlyres/36818C20-9918-4729-A150-464B662644B3/12630/Knowtran\\_FinalCompilation\\_005\\_web1.pdf](http://www.dest.gov.au/NR/rdonlyres/36818C20-9918-4729-A150-464B662644B3/12630/Knowtran_FinalCompilation_005_web1.pdf)>に掲載されていた教育・科学・訓練省の『知識の移転、オーストラリアの大学と公的資金を財源としている研究機関(Knowledge

目的が、助成プロジェクトで開発された IP を保護し、商業化するという、助成の受益者に課せられた義務と矛盾しないことを確保するために、資金提供契約の条件を見直すことが必要になる。

5.16 近年、米国、英国、およびドイツの助成組織は、助成研究から得た資料をオープンアクセス・ジャーナルで公表し、オープンアクセス・リポジトリに寄託することを研究者に呼びかける、オープンアクセス方針とガイドラインを採択している。<sup>399</sup> Stevan Harnad は次のように述べている。

ウェブ上にセルフアーカイビングを行うことによって「オープンアクセス」(OA)になった論文は2倍引用されるが、自発的にセルフアーカイビングの行われる論文はわずか15%である。セルフアーカイビングが100%に近づいているのは、それを命じている機関のみである。調査の結果、著作者の95%がセルフアーカイビング命令に従うことが判明している。この命令を出している機関での実際経験がそのことを裏付けている。

400

調査の結果、助成組織がセルフアーカイビングを命じることに研究者の大多数が賛成しており<sup>401</sup>、著作者の95%がセルフアーカイビング命令に従う気があると述べていることが示されていることから、著作者の最終草案<sup>402</sup>は公表が許諾され次第、直ちに機関リポジトリに寄託しなければならないことを学術機関と助成組織が命じることが提案された。<sup>403</sup>

---

Transfer and Australian Universities and Publicly Funded Research Agencies)』(2006年3月)を参照のこと。

<sup>399</sup> オープンアクセスに関する研究助成組織の方針の概要については、欧州委員会研究総局の69-70を参照のこと。

<sup>400</sup> 2006年7月16日に<<http://eprints.ecs.soton.ac.uk/12093/>>に掲載されていた Steven Harnad 著、「機関および国によるオープンアクセスのためのセルフアーカイビング命令を通じて、研究に及ぼす影響を最大化する (Maximizing (訳注: このサイトでは Monitoring ではなくこうなっているので、それに従って訳しました) Research Impact Through Institutional and National Open-Access Self-Archiving Mandates)」、Keith Jeffrey(編)、『Proceedings of CRIS2006. Current Research Information Systems: Open Access Institutional Repositories (CRIS2006の進行状況。最新の研究情報システム: オープンアクセスの機関リポジトリ)』(印刷中)(2006年)に所収。機関がセルフアーカイビング命令を出し、現在公表されていて機関リポジトリに入っている研究論文成果の100%近くへのオープンアクセスを提供している例は

CERN<<http://public.web.cern.ch/Public/Welcome.html>>である。2006年7月31日の<<http://cdsweb.cern.ch/>>を参照のこと。

<sup>401</sup> 2006年7月31日に<[http://jisc.ac.uk/index.cfm?name=schol\\_comms\\_reports](http://jisc.ac.uk/index.cfm?name=schol_comms_reports)>の『Rightscom Ltd.』(2005年)に掲載されていた Sue Sparks 著、「JISCによる専門領域ごとの相違に関するレポート」。公的助成を受けている研究の成果へのアクセスに対する公衆の態度の調査については、2006年7月16日の<<http://www.taxpayeraccess.org/media/Release06-0531.html>>に掲載されていた『米国民は、研究に対する自由なアクセスを支持している (Americans Support Free Access to Research)』、Alliance for Taxpayer Access、Washington DC、2006年5月31日を参照のこと。

<sup>402</sup> すなわち、一般に「ポストプリント」と呼ばれているバージョン。

<sup>403</sup> 米国、英国、カナダ、南アフリカおよび欧州の数カ国(スウェーデン、フランス、およびドイツを含む)の助成組織が適用している、または現在策定中のオープンアクセス方針について、オープンアクセスが命令されているのか、それとも単に奨励されているだけなのかに焦点を当てた、最も優れた最新の概要については、2006年8月3日の<<http://www.earlham.edu/%7Epeters/fos/newsletter/08-02-06.htm>>に掲載されていた Peter Suber の2006年8月2日付『Open Access Newsletter #100』の『助成機関のオープンアクセス方針から得た10の教訓 (Ten Lessons from the Funding Agency Open Access Policies)』を参照のこと。また、Stevan Harnad 著、「ゼノの麻痺状態を克服し

5.17 米国においては2005年2月、世界最大の非軍事的研究助成機関である国立衛生研究所(NIH)が「連邦の諸省庁と議会の諸委員会に催促されて」、助成対象研究の利用可能状況を向上させることを目的に、オープンアクセス方針<sup>404</sup>を採択した。この方針はNIHから助成を受けているすべての治験責任医師に対して、2005年5月2日以降は、公表が許諾されたら、ジャーナルで発表された生物医学・生命科学の文献を集めて、NIHが無料で提供しているデジタルアーカイブ、PubMed Central<sup>405</sup>に、ピアレビューを受けた著者の最終稿の電子バージョンを提出することを要請するものであった。この方針は、NIHからの直接助成によって全部または一部を支えられている研究から結果したいっさいのジャーナル論文に適用される。Janice Hopkins Tanneが調査を行った結果、<sup>406</sup>NIHから助成を得ている研究者で、NIHの方針に従って行動しているのは5%に満たないことが判明した。

<sup>407</sup>

5.18 NIHの現行方針は、同研究所が助成した研究の成果へのオープンアクセスを要請し、奨励しているだけだが、オープンアクセスの命令へと近づきつつあることを示す兆候がある。NIHの任意方針の遵守率がきわめて低い(5%に満たない)ことを考慮して、NIHの助成を受けた論文を無料で利用可能にするのであれば、義務的な投稿体制の導入が必要になることが示唆された。NIHのパブリックアクセスに関するワーキンググループは2005年11月15日、パブリックアクセスに対する要請を強化してアクセスを命じること、また、公表からオープンアクセスで利用できるようにするまでの最長期間を12ヵ月から6ヵ月に短縮することを提言した。最近合衆国議会上院に、連邦の助成を受けた研究の成果へのパブリックアクセスを法律で要求することを提案する法案が提出された。2006年5月2日にはJoseph L. Lieberman上院議員<sup>408</sup>とJohn Cornyn上院議員<sup>409</sup>が合衆国議会上院に2006年連邦研究パブリックアクセス法案(S.2695)を提出した。<sup>410</sup>この法案が成立すれば、研究支出が1億ドルを上回る米国の政府機関は、連邦の助成金によって賄われた研究に由来するジャーナル論文を、インターネットを介して提供することを要求されるようになる。<sup>411</sup>法案は、連邦の助成を受けた研究に由来するジャーナル論文が、ピアレビューを受けたジャーナルで初めて発表されてから6ヵ月以内に、オンラインで、無料でパブリックア

---

てオープンアクセスを得る(Opening Access by Overcoming Zeno's Paralysis)」(近刊のNeil Jacobs(編)、『Open Access: Key Strategic, Technical and Economic Aspects(オープンアクセス:戦略、技術、経済から見た重要な側面)』、Chandos Publishingに所収)も参照のこと。2006年3月19日にセルフアーカイビングが行われ、2006年7月16日に<<http://eprints.ecs.soton.ac.uk/12094/>>に掲載されていた。

<sup>404</sup> 2006年5月23日の<<http://publicaccess.nih.gov/policy.htm>>、2006年5月23日の<<http://publicaccess.nih.gov/policy.htm>>に掲載されていた国立衛生研究所外部研究課(Office of Extramural Research)の『NIHが助成した研究に起因し、保管されている刊行物に対するパブリックアクセスの向上に関する方針(Policy on Enhancing Public Access to Archived Publications Resulting from NIH-Funded Research)』

<sup>405</sup> 2006年5月23日の<<http://www.pubmedcentral.nih.gov/>>を参照のこと。

<sup>406</sup> Janice Hopkins Tanne 著、『NIHのから助成対象研究者は、データを提供していない(Researchers funded by NHI are failing to make data available)』、BMJ 2006;332:684(3月25日)、doi: 10.1136/bmj.332.7543.684-b。

<sup>407</sup> 2006年3月24日の<<http://www.earlham.edu/%7Epeters/fos/fosblog.html>>に掲載されていたPeter Suberの「Open Access News(オープンアクセス・ニュース)」から。

<sup>408</sup> コネティカット州選出、民主党。

<sup>409</sup> テキサス州選出、共和党。

<sup>410</sup> 2006年8月2日の

<[http://cornyn.senate.gov/doc\\_archive/05-02-2006\\_COE06461\\_xml.pdf](http://cornyn.senate.gov/doc_archive/05-02-2006_COE06461_xml.pdf)>。

<sup>411</sup> 2006年7月28日に諸大学の学長はFRPAAとオープンアクセスを支持して、2006年8月2日の

<<http://www.cic.uiuc.edu/groups/CICMembers/archive/documents/FRPAAletterFinal7-24-06.pdf>>に掲載の「高等教育界への公開書簡(An Open Letter to the Higher Education Community)」を発表した。

クセス可能になることを要求するものである。<sup>412</sup> Thad Cochran 上院議員<sup>413</sup>が共同提案者となって2005年12月7日にLieberman 上院議員が提出したこれより前の法案、2005年米国治癒センター法案には、保健社会福祉省の機関が後援する研究についての同様の規定が含まれていた。<sup>414</sup>

5.19 2006年6月、合衆国下院の予算委員会は2007会計年度の予算法案において、助成金の受給者に研究の公表物をオープンアクセス・リポジトリに提出することを命じるオープンアクセス方針を採択するようNIHに指示した。助成を受けた研究者に対して、NIHの資金を用いて作成したすべての論文のコピーを、ジャーナルでの発表から12ヵ月以内にNIHのPubMed Central アーカイブに納めることを要求するこの法案は、委員会によって採択され、2006年6月15日に下院本会議に送られた。<sup>415</sup>

5.20 2005年6月に、「研究成果へのアクセスに関するポジション・ステートメント」<sup>416</sup>の草案が英国研究会議(RCUK)<sup>417</sup>によって公表された。この草案は、「研究成果の流布と成果へのアクセスのモデル、オープンアクセス・モデルに限るわけではないが特にこのモデルの発展を取り巻く」問題に関する研究会議の見解を示すものであった。<sup>418</sup> 研究のすべての分野(社会科学、芸術および人文科学を含む)をカバーするこのポジション・ステートメントの草案は、以下を含めていくつかの原則を提示した。

#### RCUK の原則 (研究成果へのアクセスに関する 2005 年のポジション・ステートメントの草案)

2. 研究界およびその他が参照するために、公的資金による助成を受けている研究の成果がアクセスでき、これが利用可能になるのを確保することは、研究プロセスの重要な一部である。これには全関係者(大学およびその他の研究者の雇用主、助成者、出版者、図書館、および研究者自身)の間での協力が必須である。RCUK は、次に挙げる4つの基本原則に基づく一連の権利と責任の認識も必要であり、RCUK の立場の基本はこれらの原則にあることを確信している。

3. 研究会議は、活力があり、生産的で持続可能な研究基盤の活動を支援し、促進する責任を負っている。このため、研究基盤の維持と向上に対する投資の影響力を最大にしようと努め、英国の社会と経済の利益に対するその貢献を高めるに際して、研究会議は以下を確保しようと努めなければならない。

a. 公的な助成を受けた研究から得られたアイデアと知識が、実践可能な限り幅広く、迅速、かつ有効に、公衆による利用、調査、および精査に供され、アクセス可能になる。インターネットを基盤として研究成果とその基礎データを公表するための新モデルは、ア

<sup>412</sup> 2006年連邦研究パブリックアクセス法の説明と運用については、2006年8月2日の<<http://www.arl.org/sparc/resources/frpaa.html>>に掲載されていた SPARC Resources を参照のこと。

<sup>413</sup> ミシシッピ州選出、共和党。

<sup>414</sup> これらの法案に関する議論については、2006年6月15日の<<http://www.ala.org/ala/acrl/acrlpubs/crlnews/backissues2006/june06/fedfundedresearch.htm>>に掲載されていた『C&RL News』(2006年)67:6に所収のRay EnglishとPeter Suber共著、「連邦から資金提供を受けている研究へのパブリックアクセス: Cornyn-Lieberman 法案と治癒センター法案(Public access to federally funded research: The Cornyn-Lieberman and CURES bills)」を参照のこと。

<sup>415</sup> 2006年7月2日のPeter SuberによるSPARCのオープンアクセス・ニュースレター第99号を参照のこと。

<sup>416</sup> 2006年7月16日の<<http://www.rcuk.ac.uk/access/2005statement.pdf>>。

<sup>417</sup> 英国研究会議は8つある。詳細については、2006年5月23日の<<http://www.tcuk.ac.uk/about.asp>>を参照のこと。

<sup>418</sup> 2006年7月30日の<<http://www.rcui.ac.uk/access/2005.asp>>。

クセスの拡大と迅速化に際してますます有用な役割を果たすと思われ、そのことが、研究結果がより有効に活用されて英国の社会と経済の利益になることを確保しようとする研究会議の戦略をさらに支えるのである。研究に対する公的な助成が一般に提供されない成果につながるべきなのは、ごく例外的な状況においてのみである。

**b. 公表された研究成果がピアレビューを通じて厳格な品質保証の対象となることを確保するための、有効なメカニズムが定められている。**歴史的に見ると、購読方式の学術ジャーナル（印刷形式または電子形式）がこの種の品質保証を行ってきた。だが原則としては、他の公表モデルが同様のメカニズムを提供できない理由はないし、こうしたメカニズムを供給する限りにおいて、それらモデルは研究界と一般大衆を含めたその他の利害関係者の双方に対する研究結果の伝達を向上させる上で、有効な役割を果たし得るのである。

**c. 研究結果の公表とこれへのアクセスのためのモデルとメカニズムを用いた公的資金の利用が、効率的であり、コスト効果も高い。**このことは、研究成果をその対象者に最もふさわしいと自らが考える場と態様で公表する研究者の自由を一方とし、公表手段のコスト効果が高いこと、有効かつ持続可能な財務モデルが存在していて、それを支える適切な資金提供の流れがあることを確保することの必要性をもう一方として、その間にバランスを取るべく、研究会議が常に努めなければならないことを意味している。

**d. 現在および将来の研究から得られる成果が今後数年間にとどまらず、将来の世代にわたって保存され、アクセス可能な状態を維持する。**印刷資料は数世紀にわたる耐久性があることが証明されているが、デジタル形式で公表された資源と未公表の資源の双方に同じような耐久性があることが必ず判明するようにしようと努めることに課題がある。

4. これらの原則、および下院の科学技術特別委員会の報告書、「科学研究出版物、全ての人に無料か？」から派生する問題を検討するに当たって、RCUK はその他と協議の上で、共同のポジション・ステートメントを立案中である。RCUK は、基金評議会、共同情報システム委員会（JISC）、新設の研究図書館ネットワーク（RLN）、および大英図書館を含む他の国家機関との提携が、RCUK の路線を発展させ、実施する上で不可欠であることを認識している。また、独自の政策を定めることになっていて、そのいくつかの省庁がこの広範な分野に直接の利害をもっている政府と密に連携することも重要になる。だがRCUK は、研究結果の公表と伝達における新たな動向に対応し、またこれを刺激する上で、ならびに研究者と研究のユーザーが、発展する新たなモデルとメカニズムから両者共に利益を得ることを確保する上で、研究会議そのものが果たさなければならない中心的な役割をも認識している。

5.21 研究成果へのアクセスに関する 2005 年度のポジション・ステートメントの発表に続いて、RCUK はさらなる協議に着手し、2006 年 6 月 28 日にポジション・ステートメントの更新版を公表した（2006 年度のポジション・ステートメント）。<sup>419</sup> オープンアクセスに関する RCUK の新方針は、草案ほど強硬なものではないが、実際には、英国において公的助成を受けている研究の大部分へのオープンアクセスを命じるものになる。2006 年度のポジション・ステートメントは、2005 年の草案に明確に示されていた次の 4 つの指針を再確認している。

- ・ 公的助成を受けた研究から得られたアイデアと知識は、実践可能な限り迅速に、公衆による検証のために提供され、アクセス可能にされなければならない
- ・ 公表された研究成果は、有効なピアレビューを受けなければならない
- ・ 公表とアクセスのためのモデルとメカニズムは、公的資金の効率的、かつコスト効果の高い用途でなければならない
- ・ 成果は将来の世代のために保存され、アクセス可能な状態を維持しなければならない

<sup>419</sup> 2006 年 7 月 30 日の<<http://www.rcuk.ac.uk/access/2006statement.pdf>>に掲載されていた RCUK の「研究成果へのアクセスに関するポジション・ステートメント」。

5.22 2005年の草案と同様、2006年度のポジション・ステートメントは、オープンアクセス・ジャーナルにおける公表よりも、オープンアクセス・アーカイビングに重点を置いている。ただし2006年度のポジション・ステートメントは、RCUKの助成を受けたすべての研究にオープンアクセス・アーカイビングを直接に要求してはいない。2006年のポジション・ステートメントで取られているアプローチはむしろ、8つある研究会議（多様な研究分野を代表している）<sup>421</sup>のそれぞれが、特定の研究分野における研究成果へのアクセスに関して、その助成対象である研究界に固有のガイドラインを策定することを認めようとするものである。目論まれているのは、各分野が独自のニーズに最も適した方法で対応できるように保証することである。8つの研究会議の内の3つ、医学研究会議（MRC）、バイオテクノロジー・生物科学研究会議（BBSRC）と経済社会研究会議（ESRC）は、助成対象研究へのオープンアクセスを命じる予定であることをすでに明らかにしている。MRCとBBSRCは論文を可能な限り早い機会にオープンアクセス・リポジトリに寄託することを要求する予定である（MRCの場合には公表から6ヵ月以内）。MRCは、論文をPubMed Centralに寄託することを要求するが、BBSRCは、「適切なe-プリント・リポジトリ」への寄託を要求する予定である。<sup>422</sup>

5.23 2006年度のポジション・ステートメントは、ジャーナル論文だけでなく会議での発表にも適用され、論文の全文と共にメタデータの寄託も要請している（「可能であれば必ず…公表時またはその前後に」）。RCUKは、学術的著作物の著作者が自らの研究を公表する場所を選べるようにするという約束を再確認した。このポジション・ステートメントは、RCUKの助成金受給者がその助成金を使ってオープンアクセス・ジャーナルの会費を支払うことを支持しているが、受給者に著作物をオープンアクセス・ジャーナルに提出するよう指示してはいない。RCUKは、公表とセルフアーカイビングの費用は「著作者が支払う」など、公表方法の変更が研究の公表に及ぼす影響を評価するための計画を立案した。この調査は2006年に始まり、2008年に報告書が出て、その時にRCUKの立場が再度見直されることになる。

5.24 RCUKによる2006年度のポジション・ステートメントは、SPARC（Scholarly Publishing and Academic Resources Coalition（学術出版・学術資源連合））など、オープンアクセスを唱道するその他の組織に歓迎されている。<sup>423</sup> 研究成果へのアクセスに関するRCUKの改訂ポジション・ステートメントの意義は、オープンアクセスに詳しく、指導的唱道者でもあるPeter Suberの次のコメントによく捉えられている。

RCUKの新たな方針が出る前は、民間の研究助成機関からのOA[オープンアクセス]命令（ウェルカムトラスト）、公的な研究助成機関からの準命令（ドイツ）、公的な研究助成機関からOAを求める要請、勧告、または非命令（米国、フィンランド）、公的な研究助成機関の命令案（オーストラリア、カナダ、南アフリカ、ウクライナ、米国、お

<sup>420</sup> 2006年7月30日に<<http://www.ruck.ac.uk/press/20060628openaccess.asp>>に掲載されていたRCUKの2006年6月28日付のニュース・リリース。

<sup>421</sup> 研究会議は次の8つある。芸術・人文科学研究会議（AHRC）、バイオテクノロジー・生物科学研究会議（BBSRC）、研究会議中央研究所会議（CCLRC）、経済社会研究会議（ESRC）、工学物理科学研究会議（EPSRC）、医学研究会議（MRC）、自然環境研究会議（NERC）、素粒子物理・天文学研究会議（PPARC）。

<sup>422</sup> 英国研究会議のアクセス方針は他の国々（ドイツや米国など）の研究助成機関の方針と共に、SHERPAが設けているJulietというウェブサイトに掲載されており、<<http://www.sherpa.ac.uk/juliet/>>で閲覧可能であることに留意されたい。

<sup>423</sup> 2006年8月2日の<<http://www.arl.org/sparc/announce/060714.html>>に掲載されていたSpArc Newsの2006年7月14日付の記事、「SPARCは、公的な助成を受けている研究へのアクセスを提供するという英国研究会議の態度表明を支持する（SPARC Supports UK Research Council's Commitment to Provide Access to Publicly Funded Research）」を参照のこと。

よび欧州連合)があった。だが RCUK の命令は、公的な研究助成機関が出す世界初の OA 命令となる。BBSRC[バイオテクノロジー・生物科学研究会議]、ESRC[経済社会科学研究会議]、MRC[医学研究会議]が、この重要な姿勢をとる世界初の公的な研究助成機関である。これは、大きな前進である。<sup>424</sup>

5.25 ドイツではドイツ研究協会 (DFG)<sup>425</sup> が 2006 年 1 月にオープンアクセス・ガイドラインを公表した。<sup>426</sup> DFG はオープンアクセスを支持し、2003 年には「自然・人文科学における知識へのオープンアクセスに関するベルリン宣言」に調印している。<sup>427</sup> 現在では、研究結果へのオープンアクセスを助成方針と結び付けている。DFG の理事会と合同委員会は 2006 年 1 月に開かれた会合において、助成金受給科学者に次のことがらを行うよう奨励することを提言した。

結果をデジタル形式でも公表し、オープンアクセスを通じて提供すること。二次的公表物(従来形式の公表に続いて、著作者が科学的著作物をインターネットで無料で提供する、セルフアーカイビングによる公表)に適切な法的基盤をもたせるため、DFG の助成プロジェクトに関与している科学者は、利用権を維持することをも要請される。[下線筆者]<sup>428</sup>

5.26 現在、すべての研究助成金供与の承認の不可欠な一部を成す利用ガイドラインに組み込まれつつある DFG のオープンアクセス・ガイドラインの勧告は、次の通りである。

DFG は、助成を行った研究の結果が公表され、可能であればデジタル形式で、オープンアクセスを通じてインターネットで提供されることを期待している。これを実現するためには、当該の寄稿は従来の公表に加えて、分野アーカイブまたは機関の電子アーカイブ(リポジトリ)で公表されるか、参照され、定評を認められているオープンアクセス・ジャーナルで直接に公表されるかのいずれかの形を取るべきである。<sup>429</sup>

---

<sup>424</sup> 2006 年 7 月 2 日の<<http://www.earlham.edu/%7Epeters/fos/newsletter/07-02-06.htm>>に掲載されていた Peter Suber、SPARC Open Access Newsletter 第 99 号。追加的なコメントについては、2006 年 8 月 3 日の

<<http://www.earlham.edu/%7Epeters/fos/newsletter/08-02-06.htm>>に掲載されていた 2006 年 8 月 2 日付の SPARC Open Access Newsletter 第 100 号を参照のこと。

<sup>425</sup> Deutsche Forschungsgemeinschaft.

<sup>426</sup> DFG、2006 年 1 月 30 日付の「Information for Researchers No. 4」、2006 年 7 月 16 日の

<[http://www.dfg.de/en/news/information\\_science\\_research/other\\_news/info\\_wissenschaft\\_04\\_06.html](http://www.dfg.de/en/news/information_science_research/other_news/info_wissenschaft_04_06.html)>を参照のこと。

<sup>427</sup> 2006 年 7 月 16 日の<<http://oa.mpg.de/openaccess-berlin/berlindeclaration.html>>に掲載されていた自然・人文科学における知識へのオープンアクセスに関するベルリン宣言。

<sup>428</sup> Steven Harnad が

([AMERICAN-SCIENTIST-OPEN-ACCESS-FORUM@LISTSERVERE.SIGMAXI.ORG](mailto:AMERICAN-SCIENTIST-OPEN-ACCESS-FORUM@LISTSERVERE.SIGMAXI.ORG)への e-メール、(件名: DFG、オープンアクセス・ガイドラインを可決、2006 年 3 月 12 日(日曜) 12:30PM に送付)により)、DFG のオープンアクセス・ガイドラインは弱すぎ、「実際に<必要とされて>いる」のは、公表物のデジタル版をセルフアーカイビング(すなわち、OA リポジトリへの寄託)によってオープンアクセス(OA)にすることだということより明確に打ち出す必要があると考えていることに留意されたい。Harnad は、助成金受給科学者に対して、公表した結果をオープンアクセスを通じて提供するために、オンライン・リポジトリにおけるセルフアーカイビングも行うよう要求する」ように、DFG のガイドラインを書き直すことを提案している。

<sup>429</sup> 義務的ではないが、この要件は単なる要請よりも強い。2006 年 7 月 16 日の<[http://www.earlham.edu/%7Epeters/fos/2006\\_05\\_21\\_fosblogarchive.html](http://www.earlham.edu/%7Epeters/fos/2006_05_21_fosblogarchive.html)>に掲載されていた 2006 年 5 月 22 日付の「Open Access News」に所収の Peter Suber によるコメント、「ドイツの OA 法案(The German OA Bill)」を参照のこと。

5.27 2006年5月、公的な助成を得ている科学情報へのオープンアクセスをサポートするために法律を修正する目的で、ドイツの参議院にある法案が提出された。<sup>430</sup> 参議院は、著作権法の第38条を修正して、ドイツで公的な助成を得ている研究へのオープンアクセスを命じるのではなく、著作者が自発的に行うオープンアクセスを認めるという規定を含めることを求めている。以下の要件が満たされていれば、著作者が出版者に独占権を供与していたとしても、著作者には論文をオンラインで提供する権利があることになる。

- ・ 最初の公表から6ヵ月間が経過している
- ・ 研究が主に公的な助成金に基づいて行われた
- ・ 公表が定期刊行物という形式のみで行われている
- ・ 論文が非商業的な目的のために利用される
- ・ 著作者による論文の最終版が用いられている。

この規定が制定されれば、著作者に供与されているオープンアクセス権を破棄することは不可能になる。

5.28 欧州における将来の方向性を最も強く示している兆候の一つは、欧州委員会の研究総局に代わって実施された調査に関して最近公表された報告書、『欧州における科学出版市場の経済的、技術的発展に関する調査 (Study on the economic and technical evolution of the scientific publication markets in Europe)』(2006年)である。<sup>431</sup> 同報告書には、次のような考慮が示されていた。

助成機関には、助成金受給研究者に向けて、特にセルフアーカイブの要件、著作権契約のモデル、ジャーナルの「社会的責任」のランキングなどの観点から公表物へのアクセスと公表物の流布を向上させる方針を定めるという重要な役割がある。<sup>432</sup>

こうした方針は、市場が十分に競争的であり、「流布にやさしい」ことを確保するものであるべきである。特に、以下を行う必要性を取り上げるべきである。

- (i) 研究成果へのアクセスを増進する
- (ii) 参入と実験を阻む戦略的障害を防ぐ。<sup>433</sup>

5.29 同報告書は次のように、公的な助成を受けている研究が公表されてすぐにパブリックアクセスを保証することを提言し、欧州レベルで取ることの可能な措置がいくつもある中で特に、欧州の財源から助成を受けた論文を、著作者のセルフアーカイブなどにより、オープンアクセス・アーカイブで提供することを命じる方針を定めることを提案した。

提言 A1. 公的な助成を受けている研究が公表されてすぐに、これへのパブリックアクセスを保証する

研究助成機関には、研究者の公表慣習を決定するという重要な役割がある。NIH およびその他の機関にならい、研究助成機関は出版者と公表時期(おそらくは分野別)についての協議を行った上で、オープン・リポジトリへの公表物のアーカイブを促進し、支援すべきである。

欧州レベルでは、以下の措置を取ることが可能である。(i) EC が助成金を出した研究

---

<sup>430</sup> 同上。ドイツの立法案については、Gerd Hansen の『GRUR Int.』(2005年)の378を参照のこと。Hansen の論文はまだドイツ語版でしか出ていないが、セルフアーカイブされて、2006年6月6日の

<[http://www.gerd-hansen.net/Hansen\\_GRUR\\_Int\\_2005\\_378ff.pdf](http://www.gerd-hansen.net/Hansen_GRUR_Int_2005_378ff.pdf)>に掲載されていた。

<sup>431</sup> 欧州委員会研究総局。

<sup>432</sup> p.10 と p.72。

<sup>433</sup> p.11。

に由来する公表論文は、一定の期間が経過したらオープンアクセス・アーカイブにおいて利用可能にすることを命じる欧州の方針を確立すること、および(ii)加盟国、欧州の研究団体や学会と協力して、このような方針とオープン・リポジトリを実施することが可能か否か、またその実施方法について探ること。<sup>434</sup>

5.30 オーストラリアの状況においては、大学や専門研究機関における研究への助成の多くの割合が連邦、州、およびテリトリーの政府によって提供されている。オーストラリア政府が現在、科学と技術革新に助成金として提供している額は毎年50億ドルを上回っている。<sup>435</sup> 一部の分野（人間の保健関連のバイオテクノロジーなど）においては、オーストラリアで行われているほとんどすべての研究が（大学、研究機関、政府の部局や機関のいずれで行われているものであれ）オーストラリア政府から助成を受けている。オーストラリアの諸レベルの政府は、公的資金の支出から得られる潜在的利益を最大化するため、公的助成を受けているプロジェクトの結果へのアクセスとこの流布を増強することを支持している。研究データを発見することと、これにアクセスできることの確保の重要性が、オーストラリア政府の教育科学訓練省（DEST）の「国家的共同研究のインフラの枠組み - 戦略的ロードマップ（National Collaborative Research Infrastructure Framework - Strategic Roadmap）」（NCRIS 戦略的ロードマップ）（2006年）において強調されたのは重要なことであった。<sup>436</sup> NCRIS 戦略的ロードマップで特定された能力の多くは、新たなデータセットの生産につながるか、既存のデータセットと情報資源の利用を必要とするものであるため、共同研究のプラットフォームへの投資は、研究者に以下を行う能力を提供するはずである。

多種多様なソースから、自らの分野に関連する情報に継ぎ目なくアクセスし、同僚と協力的に情報を交換し、データセットまたは公表物に注釈をつけ、サポートを受けているリポジトリを通じて研究結果を管理し、これを流布すること。<sup>437</sup>

5.31 NCRIS 戦略的ロードマップは、リポジトリが研究データ、所蔵品、および研究成果の画期的な新形式をサポートするために伝統的な役割を超えて、情報へのアクセスとその流布を可能にする上で果たす役割を認識している。その例として、リポジトリは他の研究者がオリジナルの原資料へのアクセスを得ること（たとえその目的が、それを作成した研究者の目的とは異なる場合であっても）を可能にするシステムを開発する、または研究の信頼性、権威、および品位に対してより強いサポートを提供する場合がある。<sup>438</sup> NCRIS 戦略的ロードマップは、研究成果の管理には、適切なハードウェアとソフトウェア、作業の流れや方針、規制の枠組み、事務管理上の取り決めや資源（特にスタッフ）などに対するサポートを含め、数多くの要素の調整が必要とされることを認めている。現在の文脈において特に重要なのは、NCRIS 戦略的ロードマップが、データ・アクセスに関する研究の多くは、ソフトウェアやハードウェアなどの技術的メカニズムを利用した障害の除去に焦点を当ててきたが、法的な文脈が理解され、知的財産権（特に著作権）が有効に管理されるのを確保することも重要であると指摘していることである。

情報およびその他の資源への継ぎ目のないアクセスは妨害される可能性があり...、研究者が知的財産法に気を配っていない場合、特にネットワーク環境においてはそのことが著しい。確実性のない場合が多い。将来にとっての大きな課題は、研究へのアクセスま

<sup>434</sup> p.11 と p.87。

<sup>435</sup> 2006年6月13日の<<http://www.pc.gov.au/study/science/tor.html>>に掲載されていたオーストラリア政府生産性委員会の「オーストラリアにおける科学・技術革新への公的支援から経済的、社会的、環境的に得られる利益に関する調査事項」。

<sup>436</sup> 2006年7月25日に

<[http://www.dest.gov.au/sectors/research\\_sector/policies\\_issues\\_reviews/key\\_issues/ncris](http://www.dest.gov.au/sectors/research_sector/policies_issues_reviews/key_issues/ncris)>に掲載されていた教育科学訓練省（DEST）の2006年2月28日付の「国家的な共同研究のインフラの枠組み」（NCRIS）。

<sup>437</sup> 同上、p.49-50のパラグラフ 5.16。

<sup>438</sup> 同上、p.50のパラグラフ 5.16.1。

たは研究のダウンロードを明確化し単純化することのできる法律的なプロトコルを確立することである。<sup>439</sup>

5.32 政府の助成機関と、大学および公的助成を受けている研究組織との関係は、オーストラリア法改革審議会（ALRC）の2005年の報告書、『遺伝子と創意：遺伝子特許と人間の健康（Genes and ingenuity: Gene patenting and human health）』<sup>440</sup>、および教育科学訓練省（DEST）が委託した2件の調査、『大学と公的助成を受けている主要研究機関との協力緊密化の見直し（Review of closer collaboration between universities and major publicly-funded research agencies）』（2005年）<sup>441</sup>と『公的助成を受けている研究機関における特許所有権に関する法的枠組みの分析（Analysis of the legal framework for patent ownership in publicly funded research institutions）』（2003年）<sup>442</sup>においても検討されている。これら報告書の意義は、各報告書が、公的機関による研究資金の供与に条件をつけ、助成金の受給者が研究プロジェクトの成果に関して指定される要件を守ることを義務づけるべきか、という問題を取り上げていることである。どの報告書も、助成対象の研究プロジェクトから結果する公表物およびその他の成果へのオープンアクセスに関して条件を課すという問題に直接の焦点を当ててはいない。しかし、望ましい方法でプロジェクトの成果が扱われること、また特に、この成果が公益にかなうという助成機関の目的と合致していることを確保するために、助成金の提供に条件をつけるという問題がオーストラリアで近年積極的に検討されていることを実証した点において有意義である。

5.33 2003年にDESTが委託した調査の報告書、『公的助成金を受けている研究機関における特許所有権に関する法的枠組みの分析』<sup>443</sup>は、公的助成機関による研究助成金の供与に条件をつけることだけでなく、こうした条件が必ず守られるようにするために利用可能なメカニズムの種類についても検討することで、議論に有効に貢献した。同報告書は、研究機関に対する連邦政府からの助成金提供は、研究成果のIP保護に関する具体的な責任の引き受けを条件として行うことを提案した。<sup>444</sup> こうした責任は大学や政府を含め、オーストラリアのすべての研究機関への助成金に適用することが可能である。同報告書はこの提案の支えとして、研究機関が資金提供契約に定められている管理と商業化の義務を履行することを確保するために、研究機関に対するモニタリングと監督を行うプロセスを開始

<sup>439</sup> 同上、p.50の параグラフ 5.16.1。

<sup>440</sup> ALRC、『遺伝子と創意』

<sup>441</sup> 教育科学訓練省、『大学と公的助成を受けている主要研究機関との協力緊密化の見直し』（2004年）、  
<<http://www.dest.gov.au/NR/rdonlyres/327F4C1D-99CC-4F93-91FB-1A2DEA8F299E/3623/pub.pdf>>。

<sup>442</sup> 2006年5月23日の

<[http://www.dest.gov.au/sectors/research\\_sector/publications\\_resources/other\\_publications/patent\\_ownership\\_in\\_publicly\\_funded\\_research\\_institutions.html#6.Recommendations\\_for\\_Australia](http://www.dest.gov.au/sectors/research_sector/publications_resources/other_publications/patent_ownership_in_publicly_funded_research_institutions.html#6.Recommendations_for_Australia)>に掲載されていた教育科学訓練省、『公的助成を受けている研究機関における特許所有権に関する法的枠組みの分析』（2003年）。

<sup>443</sup> 2006年5月23日の

<[http://www.dest.gov.au/sectors/research\\_sector/publications\\_resources/other\\_publications/patent\\_ownership\\_in\\_publicly\\_funded\\_research\\_institutions.html#6.Recommendations\\_for\\_Australia](http://www.dest.gov.au/sectors/research_sector/publications_resources/other_publications/patent_ownership_in_publicly_funded_research_institutions.html#6.Recommendations_for_Australia)>に掲載されていた Andrew Christie、Stuart D'Aloisio、Katerina Gaita、Melanie Howlett および Elizabeth Webster 共著、『公的助成を受けている研究機関における特許所有権に関する法的枠組みの分析』（2003年）の p.93 の параグラフ 6.3(3)。

<sup>444</sup> 同報告書は、助成を受けた研究機関がその研究から生み出した特許所有の権利は、発明の有効な特定、保護、管理と商業化の責任と抱き合わせにすることを提案した。特許の所有権には、以下の責任を付属させるべきである。

- ・ 商業的な価値をもつ発明を特定し、その特定を支えるシステムを設ける責任
- ・ 商業的な価値をもつ発明を保護する責任
- ・ 商業的な価値をもつ発明を行う従業員に報酬を与える責任
- ・ 特許を取得した発明を適切に活用する責任。

すべきか否かを検討することも提言した。<sup>445</sup> 同報告書はさらに、研究機関に特許所有権に付随する責任を果たさせるための奨励策を開始することが望ましいか否かを検討すること、置かれている状況に最適な奨励策の特定と適用は個々の助成機関に委ねることを提言した。<sup>446</sup>

5.34 ALRC の報告書、『遺伝子と創意：遺伝子特許と人間の健康』は、特定種類の研究結果はきわめて重要であるため、助成金の供与は、その結果の広範な流布を確保するために考案された条件に従って提供すべきであると考えた。研究結果を公有とすることでオープンアクセスできるようにする、という規定を含めることがその手段となる。同報告書は、以下のように提言した。

公的助成を受けた研究の結果の広範な流布が明らかに公益にかなう例外的な状況においては、ARC（オーストラリア研究会議）と NHMRC（国立保健医療研究審議会）は助成金の供与に条件をつけることを検討すべきである。この条件には、*研究結果を公有とするという要件、または特許を得た発明を幅広くライセンスするという要件を含めてもよい。* [斜字筆者]<sup>447</sup>

公的助成を受けている研究へのオープンアクセスは、まだオーストラリアの助成機関によっては命令されていないが、こうした方式を強力に主張する者もいる。

5.35 Arthur Sale 教授は学術・研究職員が作成した資料へのオープンアクセスに関するオーストラリアの大学の方針を再検討した上で、次のように、DEST の助成を受けたプロジェクトに由来する研究成果の義務的な寄託規定を採択することを提案した。

オーストラリア教育科学訓練省が、オーストラリアのすべての大学から報告を受けるすべての研究のポストプリントを機関リポジトリに寄託し、例えば 2007 年ころからそれを実施しなければならないと決定すべき時期はとうにきている。大学にかかるコストは、問題にもならないほどわずかである。グローバルな研究に及ぼす影響の高まりと、オーストラリア国民が公金を通じて助成している研究にアクセスできるようにすることから得られる利益は計り知れないほどである。<sup>448</sup>

5.36 2006 年 3 月、連邦政府は生産性委員会に対して、オーストラリアにおける科学と技術革新に対する公的支援に関する調査研究を行うよう要請した。<sup>449</sup> 調査事項は、委員会が以下を行うことを要求していた。

*知識の移転、技術の取得と移転、技能開発、商業化、研究組織と産業界の協力、および IP の創出と利用を含めたオーストラリアのイノベーション・システムの有効な機能を阻む障害を特定し、改善の余地があればそれを特定すること。* [斜字筆者]

5.37 生産委員会が委託を受けた調査事項は、科学と技術革新に対する公的支援から得られる利益に影響を及ぼす幅広い要因について調査を行い、報告を行うことを要求するもので

<sup>445</sup> p.93 のパラグラフ 6.3(4)。

<sup>446</sup> p.93 のパラグラフ 6.3(5)。

<sup>447</sup> ALRC、『遺伝子と創意』、第 11 章、「公的助成を受けている研究と知的財産」、提言 11-3。

<sup>448</sup> 2006 年 7 月 16 日の<[http://firstmonday.org/issues/issue11\\_4/sale/index.html](http://firstmonday.org/issues/issue11_4/sale/index.html)>に掲載されていた『First Monday』、11：4（2006 年 4 月）3 に所収の Arthur Sale 著、「オーストラリアにおける機関リポジトリのコンテンツ方針の比較（Comparison of content policies for institutional repositories in Australia）」（以後は Sale 著、「コンテンツ方針の比較」）。

<sup>449</sup> 2006 年 6 月 13 日の<<http://www.pc.gov.au/study/science/index.html>>に掲載されていた「オーストラリアにおける科学・技術革新への公的支援から経済的、社会的、環境的に得られる利益」。

あるため、委員会の指令は明らかに、公的助成を受けた学術・研究活動に由来する知識と公表物へのアクセスと、その流布の問題を包含するものになる。450 生産委員会への付託は、オーストラリアの状況において、欧州委員会研究総局が2006年度の『欧州における科学出版市場の経済的・技術的發展に関する調査』451において検討した数々の事項を検証するための機会となる。ことに今回は、学術・研究の成果へのアクセスとその流布を可能にするために助成機関が利用し得る様々なビジネスモデルを詳しく調査する機会となる可能性があり、452 の中には他に取得する流布形式の経済的分析が含まれる。453

## 措置案

### 5.38 OAK法プロジェクトで、以下を行う。

- ・ オーストラリア政府の主要な研究助成機関のすべてについて、現行の慣行と方針に関する包括的な再検討を実施して、助成を受けた研究プロジェクトの成果はオープンアクセス・リポジトリを通じて提供する、という要件をこれら機関が助成金提供に含めているか否か、またどの程度含めているかを確かめること。
- ・ 助成を受けた研究プロジェクトの成果へのオープンアクセスに関する方針を助成金の申請者と受給者に明確に理解させるために、助成機関が用いる声明を起草すること。
- ・ 資金提供契約を締結する時に助成機関が用いるガイドラインと条項を起草し、研究成果へのオープンアクセスに関する助成機関の要件、およびその条件を守ることが義務的である場合のその要件の実行手段を明確に定めること。
- ・ 助成機関が採用している任意のオープンアクセス方針（すなわち、オープンアクセスの慣行を推奨もしくは奨励するだけ）のもとで達成されるオープンアクセスのレベルが低いことを考慮し、国際的な動向をも踏まえて、助成金の受給者に義務的なオープンアクセスの要件を課すことが可能であるか、また、可能であればその態様をさらに検討すること。

## B. 著作者 - 雇用主（雇用契約とIP方針）

5.39 大学と研究機関はその学術・研究スタッフに対して、学術・研究成果をオープンアクセスの機関リポジトリ<sup>454</sup>または分野（または主題別）リポジトリ<sup>455</sup>を通じて提供するように要求することができる。この成果が確保される法的背景は、雇用主としての大学または研究機関と、被雇用者としての学術的著作者または研究プロジェクトの著作者との関係である。

450 特に、「開かれた技術革新」の問題を取り上げている、生産委員会の「科学と技術革新」に関する質問に応じた提出物を参照のこと。この提出物には、2006年8月3日の<<http://www.pc.gov.au/study/science/subs/sublist.html>>に掲載されていた提出物21（Brian Fitzgerald教授）、42（CAMBIA）、および43（T Cutler博士）が含まれる。

451 欧州委員会研究総局。

452 p.87の提言A2を参照のこと。

453 p.89の提言C2を参照のこと。公表モデルの経済分析はよそで行われており、米国の最近の例には、2006年8月1日の<<http://www.lclark.edu/org/lclr/>>の10(4)『Lewis & Clark Law Review』に掲載されていたJessica Litmanの「オープンアクセス出版の経済学（The Economics of Open Access Publishing）」がある。これはまだ発表には至っていないが、Litman教授の論文の草稿は<[http://law.lclark.edu/dept/blaw/objects/Litman\\_LC.pdf](http://law.lclark.edu/dept/blaw/objects/Litman_LC.pdf)>で閲覧が可能である。

454 機関リポジトリは、研究機関の研究成果をより目立たせ、アクセス可能にして、機関の注目度を上げる助けになる。

455 分野別、または主題別のアーカイブは、特定領域の論文の全文に対する効率的で一元的なアクセスを提供する。次の8つの分野が、e-プリント・アーカイブの立ち上げに成功している。高エネルギー物理学と数学（arXiv）、経済学（RePEc）、認知科学（CogPrints）、天文学、天体物理学と地球物理学（NTRSとADS）、および情報工学（NCSTRL）である。

5.40 1990年代中期以来、オーストラリアの大学の大半が、雇用関係の範囲内で行われた学術・研究活動の過程で生み出された IP（特許、著作権、機密情報等）の所有権に関する IP 方針を策定している。知的財産方針は、大学の管理のために理事会が承認する正式な規則の一部であることが多く、大学の便覧やウェブサイトにおいて公表されるのが一般的である。こうした方針は言及によって、大学とその被雇用者との間の雇用契約に組み込まれる場合もある。

5.41 大学の IP 方針には、著作権の所有権という問題に対する様々な姿勢を見ることが出来る。ほとんどの方針は、著作権を所有していない当事者に一定の権利を留保することにより、当事者の利害にバランスをとろうとしている。ズウォレ・プロジェクトは大学の著作権方針を検証して、英国の大学が次に挙げる 3 種の姿勢をとっていることを明らかにした。<sup>456</sup>

*シナリオ A：個人が著作権を所有し、学術機関にライセンスを提供する*

英国のユニバーシティ・カレッジ・ロンドン（UCL）：「UCL は、研究の公表物、書籍、およびあらゆる形式におけるその他類似の学術的公表物の著作権がその職員にあることを認識している...UCL は、UCL による雇用に由来して職員が生み出したあらゆる形式の学術資料と教材を利用する、無料で無条件の永続的、かつ非排他的なライセンスを確保することに努める。」この方針は <<http://www.ucl.ac.uk/staff/resources/copyright-policy/>>で閲覧することが可能である。

*シナリオ B：学術機関が著作権を所有するが、大学は個人の研究から利益を得ないことに合意する*

英国のブリストル大学：「大学の方針は、英国の法令[1988年著作権・意匠・特許法]を採用し、これを課す。大学の方針は大学の服務規程、すなわち、非専門的な学術職員の任命に関する理事会服務規程第 12.3 条に定められている。従って通常の場合には、大学が、被雇用者の生み出した IP および IP 権の第一所有者である...大学は通常の場合、学術職員の学術的公表物に対する雇用主としての権利から利益を得ようとはしないものとする。」この方針は、<<http://www.bris.ac.uk/research/ip/policy/ownership.html>>で閲覧可能である。

*シナリオ C：学術機関が IP 権を所有するが、公表物は除外されるか、その権利は放棄される*

英国のオックスフォード大学：「大学は、大学に雇用されている者がその雇用の過程において考案した、作成した、または創り出したすべての IP の所有権を請求する...大学は本規定の第 6 条にかかわらず、大学が特別に委託したものを除き、美術的著作物、書籍、論文、戯曲、詩文、楽譜、または講義における著作権の所有権を要求する権利は主張しない。」この方針は、<<http://www.admin.ox.ac.uk/rs0/policy/ip.shtml>>で閲覧可能である。

5.42 オーストラリアの大学が採択している IP 方針は一般的に、何らかの資料（講座のガイドや手引書）における著作権の所有権は大学にあるものとしているが、他の様々な資料（公表されたジャーナル論文、書籍や報告書）の著作権は被雇用者である著作者が所有または管理するものと定めている。<sup>457</sup> このように資料の性質と目的によって著作権を分け

---

<sup>456</sup> 2006年7月16日の

<[http://www.surf.nl/copyright/keyissues/scholarlycommunication/implementing\\_policies.php](http://www.surf.nl/copyright/keyissues/scholarlycommunication/implementing_policies.php)>に掲載されていたズウォレ・グループ、「ズウォレ原則を実施する：大学の著作権方針（Implementing the Zwolle Principles: University Copyright Policies）」。

<sup>457</sup> オーストラリアの大学の IP 方針の包括的な概観については、Monotti と Ricketson 共

ることが、多くの大学の IP 方針に明らかに見られる姿勢である。

5.43 その一例がチャールズ・スタート大学 (CSU) の IP 方針<sup>458</sup>で、「大学の提供する講座、科目、または単位に関連して利用するために個別に創り出された教育用ソフトウェア (書籍、印刷物、ビデオ、CD-ROM、マニュアル、視聴覚記録、コンピュータ・ソフトウェアその他の資料)」における著作権を含めて、雇用契約に基づく著作者の義務の実行において著作者である被雇用者が創り出したすべての IP を大学が所有することが述べられている。<sup>459</sup> 他方、被雇用者である著作者は、「主に学問、研究、芸術表現、創造性、または学術的論議に関わるテーマをもつ」著作権作品における IP を所有する。これには、被雇用者である著作者が創出した「書面であれ、その他の形式であれ、書籍、論文または類似の著作物」、「美術またはデザインの研究者が創造した美術的著作物」、および「その他の専門的著作物」が含まれる。<sup>460</sup> この方針は、「CSU のコースワークおよび授業のために作成された」、「CSU の所有する IP を用いて創り出された」、または CSU が「著作物の創作につながった財源、資源、施設または装置に具体的かつ重要な貢献をした」場合の著作物を、被雇用者の著作権所有から明確に除外している。<sup>461</sup>

5.44 IP 方針によって著作権の所有権が大学にあるとされている資料については、問題は全く生じない。著作権所有者としての大学は、大学独自のオープンアクセス・リポジトリ、または外部の分野リポジトリを通じて資料を提供するのに必要なすべての権利を行使することができるためである。これとは対照的に、IP 方針の条項によって著作権の所有権が被雇用者のものとされている場合には、状況がより複雑になり、大学が学術・研究の成果へのオープンアクセスに関する方針の実施能力が、被雇用者の有する著作権所有者としての権利の行使によって制限されないことを確保しようとするのであれば、大学はこの状況を慎重に管理することが必要である。ことに、大学が (IP 方針を通じてであれ、雇用契約の明確な条項によるのであれ) 制限を課していない場合には、被雇用者であって学術・研究成果の著作権を所有する学者や研究者が大学とは無関係に第三者 (出版者など) に著作権を譲渡すること、または独占的なライセンスを供与することを阻むものは存在しない。(伝統的な出版契約などで) 著作権全体が譲渡される典型的な場合、いったん譲渡が実行されたら大学は、機関リポジトリまたは分野リポジトリに資料を提供することを要求する立場にはない。

5.45 大学が学術機関として、その被雇用者の学術・研究の成果を収録する包括的なオープンアクセス・リポジトリを開発しようとする場合、大学は学術・研究の成果へのオープンアクセスに関する方針と、学術・研究職員に課される義務との間の一貫性を確保するために、雇用契約と IP 方針の条件を見直すべきである。被雇用者による著作権の譲渡から生じる問題に対処するためには、被雇用者は著作権の所有権を第三者に移転する前にまず、大学がオープンアクセス・リポジトリに資料を提供できるようにするのに必要な権利のすべてを大学に供与しなければならないとする規定を、大学が IP 方針に含めることが適切であろう。こうした権利の供与は、著作権の一部を大学に譲渡するという形をとることもできるし、または大学の利益になるような取り消し不能の非独占的ライセンスという形でもよい。いずれの場合も、権利が大学に供与されることを明確に述べ、書面にして被雇用者が署名するようすべきである。

5.46 オーストラリアおよびその他の国々の大学の IP 方針は、学術・研究職員の生み出した著作権資料へのアクセスをできる限り増やすという問題をめったに取り上げてこなかっ

---

著、『大学と知的財産 (Universities and Intellectual Property)』を参照のこと。オーストラリアの多くの大学の IP 方針は、2006 年 5 月 16 日の SURF のウェブサイト <http://www.surf.nl/copyright/keyissues/countries/australia.php> に示されている。

<sup>458</sup> 1997 年に採択され、2000 年 11 月に最新の修正が加えられ、2006 年 5 月 16 日に <http://www.csu.edu.au/adminman/tec/INF01.rtf> に掲載されていたバージョン 4.0。

<sup>459</sup> 第 6.1 項。

<sup>460</sup> 第 6.2 項の paragraph (a) から (d)。

<sup>461</sup> 第 6.2 項の paragraph (e) から (h)。

た。ズウォレ・プロジェクトは、米国のいくつかの大学の方針が学外者の利害を検討していることに着目し、その例として、「著作権作品の管理とマーケティングに関する方針とガイドライン」で次のように述べているテキサス大学を挙げた。

このような資産の慎重な管理は著作者、テキサス市民、州政府、州の政府機関、およびテキサス大学を構成する機関と大学全体に利益をもたらす。<sup>462</sup>

5.47 学術的著作者が学術・研究成果のすべてを寄託するという正式な規定をこれまでに実施しているオーストラリアで唯一の大学はクィーンズランド工科大学(QUT)で、2003年に採択した「*方針 F/1.3 QUTにおける研究成果のためのE-プリント・リポジトリ*」に基づいてその実施が行われている。<sup>463</sup> QUTのE-プリント方針には、資料の寄託は「出版者との必要な契約」に従うことが述べられており、「著作権の取り決めと出版者にとっての基準に関する指導が、大学の著作権担当官から得られる」ことが示されている。

5.48 オーストラリアのその他すべての大学の寄託方針は、学術・研究職員による任意での提出を基本としている。DEST<sup>464</sup>の助成を受けた研究成果の内、機関リポジトリに寄託された割合について最近 Arthur Sale 教授が調査を実施した結果、任意の方針を定めているオーストラリアの大学で、収集の量が DEST に報告できるコンテンツの15%を大きく上回っているところはなく、ほとんどの場合に15%をかなり下回っていることが判明した。この調査結果は、任意で達成される寄託水準の平均は15%であることを明らかにした国際調査の結果とほぼ同じであった。<sup>465</sup> 比較すると、QUTの寄託率は2005年には60%、2006年には80%と推定され、2005年には次点の大学の2.5倍、2005年(訳注:2006年の誤り?)には5倍であった。<sup>466</sup> Saleは、QUTが達成した高い寄託率をオーストラリアの他の大学と比較した場合の格差は、「著作者に対する優れたサポート慣行と相俟っての寄託方針」によるものとしており<sup>467</sup>、この判断は、SwanとBrownが2005年に行った大掛かりな国際調査<sup>468</sup>とも一致している。Saleは、以下のような結論を引き出している。

研究成果をリポジトリに寄託することと、著作者への有効なサポート方針とを組み合わせた規定がオーストラリアではうまく機能しており、高い寄託率に結果している...著作者たちは寄託規定を守る気がある。任意の寄託方針は、著作者に対してどのようなサポートがあってもそれとは無関係に、有意義なコンテンツにはつながらない...<sup>469</sup>

## 措置案

5.49 OAK 法プロジェクトが、以下を行う。

- ・ 学術・研究職員の雇用条件と大学のIP方針を調査し、雇用の過程において作成された著作権資料の所有権と利用権に関する現行の方針と慣行を確かめること。
- ・ 雇用契約とIP方針において、機関リポジトリおよび/または分野リポジトリを通じて学術・研究成果へのオープンアクセスを支えるグッドノベスト・プラクティスの例を特定し、提示すること。
- ・ 機関リポジトリおよび/または分野リポジトリを通じて学術・研究成果へのオープン

<sup>462</sup> ズウォレ原則。

<sup>463</sup> 2006年5月8日の<[http://www.mopp.qut.edu.au/F/F\\_01\\_03.html](http://www.mopp.qut.edu.au/F/F_01_03.html)>。

<sup>464</sup> 連邦教育科学技術省。

<sup>465</sup> Sale、『コンテンツ方針の比較(Comparison of Content Policies)』

<sup>466</sup> 同上のp.3。

<sup>467</sup> 同上。

<sup>468</sup> 2006年7月16日の<<http://eprints.ecs.soton.ac.uk/10999/>>に掲載されていた

『Technical Report, External Collaborators』, JISC, HEFCEのAlma SwanとSheridan Brown共著、「オープンアクセスのセルフアーカイビング: 著作者に対する調査(Open access self-archiving: an author study)」。

<sup>469</sup> Sale、『コンテンツ方針の比較』。

ンアクセスを支える雇用契約と IP 方針の策定に関して、大学のための実践的なガイドラインを起草すること。

- ・ オープンアクセスに関する方針の目的と慣例を支えるために、雇用契約と機関の IP 方針に含めるべき、標準的な条項のセットを策定すること。
- ・ 大学が以下において用いるガイドラインを策定すること。
  - 自らの現行の雇用契約/IP 方針を見直して、それらが機関の被雇用者の作成した学術・研究資料へのオープンアクセスに関する機関方針の目的および慣行と一致するのを確保すること
  - 必要であれば、学術・研究職員の雇用条件と IP 方針を改訂して、それらが学術・研究資料へのオープンアクセスに関する機関方針の目的および慣行と一致し、それらを押し進めるのを確保すること
  - 機関リポジトリまたは分野リポジトリへの学術・研究成果の寄託について正式な規定を採択すべきか否か、または寄託は任意方式で行われるべきか否かを検討すること。

### C. 著作者 - 出版者（出版契約）

5.50 法律がないため、学術・研究成果へのオープンアクセスが達成される手段は実際には、公表された論文に関する著作者と出版者との間の契約に定められている、論文の管理の実行権の配分に大きく左右される。学術的著作者が公表した論文に関して行使できる管理の度合いは、著作者が自ら行える個人的利用、または他者による利用に対する承認という点では、著作者が公表された論文に対して有する権利（があればその）範囲に左右される。またこのこと自体が、出版契約によって定められている著作者と出版者との間の法的関係によって決定づけられる。

5.51 一般に、公表された論文の利用条件は、出版契約の明示的な条件として定められる。しかし、当事者の署名した文書が一つもなく、場合によっては出版契約に明示的に述べられている条件に加えて条件を暗示することが可能であるのが実情だろう。

5.52 公表された論文の著作者がセルフアーカイビング、または機関リポジトリもしくは分野リポジトリへの寄託によってその論文の複製、配布または論文へのアクセス提供をどの程度続けることができるかは、著作者が保持している権利（があれば）の範囲に左右される。著作者が公表された論文の複製および配布を続けられること（後日の公表物の一部にその論文を含めることや、Creative Commons のライセンスのもとでその論文を配布することなど）を望む場合、著作者はそれを行う法的権限を確保する必要がある。著作者がその論文を書いたにせよ、著作権を出版者に譲渡して、論文の複製と配布を続けることを許可するライセンスを逆に出版者から得ていなければ、複製と配布を行うという行為はあらゆる点において、全く無関係の第三者によるものと同じ著作権侵害となる。同様に、学術的著作者が第三者に対して、公表された論文の利用を許可しようとする場合、著作者はその許可を与えられる権限をもっていなければならない。公衆全般または有資格のコミュニティのメンバーがコピーの複製、閲覧等を行えるデジタル・リポジトリに、自らが公表した論文のコピーを提出することを学術的著作者が望む場合には特に、著作者はリポジトリの管理者（「管理人」）に対して、リポジトリが著作権資料をリポジトリへのアクセス者に提供することを承認する権利が自らにあることを保証しなければならない。著作権の点から言えば、著作者はリポジトリ管理者に対して、その論文をリポジトリのコンピュータ・システムに収蔵し、リポジトリにアクセスする人が閲覧とダウンロードを行えるように提供できるようにするためにその管理者が必要とするすべての権利を供与できなければならない。具体的には、著作者はリポジトリ管理者に、著作権所有者の独占的権利に該当する様々な行為を行う権利を供与できなければならない。この権利には場合に応じて、複製権、最初の出版権、および公衆への電子的な伝達権（ウェブサイトで資料を提供すること、またはデジタル形式で資料を送送することによる）が含まれる。

5.53 学術論文に関する権利の管理の基本にある権利の所有権モデルについて、文献では驚くほどわずかな議論しかなされていない。権利の配分モデルに関する議論がこのように欠

如していることは、書面による契約があって、出版者と著作者の間で当事者間における権利の配分に関する交渉が成立していることをその契約が表していることを考えれば驚くべきことである。出版者と著作者が公表後に論文に対するそれぞれの管理権を行使する権利が出版契約の条件によって定められる方法は、最近まで精査の対象とはなっていなかった。焦点は、その権利の配分がどのように達成され、両当事者の利益とニーズをより良く表すためにどのような変更を加えることが可能かを理解することよりも、出版者と著作者が行使し得る権利に置かれる傾向があった。

5.54 より最近では、学術・研究成果へのオープンアクセスという目標を達成する上で著作権管理が不可欠な役割を果たすことについての認識が高まってきた。当該の利害関係者の間に適切な権利配分を実現することの重要性がズウォレ原則（2003年）で認識され、同原則は次のように定めている。

1. この[総合]目標<sup>470</sup>を達成するには、学術著作物の著作権を最適に管理して、全利害関係者の利害のバランスをとるような、明確な権利配分を確保することが必要である。
2. 最適な管理は、学術著作物に関する権利と責任の配分を明確に示す方針、契約、その他のツール、およびプロセスや教育プログラム（以後、「著作権管理」と総称）の慎重な策定と実施によって達成することが可能である。
3. 適切な著作権管理と様々な利害関係者の利害は、数多くの要因によって異なるだろう。その要因には著作物の性質が含まれ、例えば、コンピュータ・プログラム、ジャーナル論文、データベースやマルチメディア教材は異なる扱いを要求すると思われる。
5. 著作権管理の策定に当たっては、特定の権利の様々な利害関係者に対する配分に第一の焦点を当てるべきである。<sup>471</sup> [下線は筆者]

5.55 適切な著作権管理と公表された科学的資料の流布との関係を、欧州委員会研究総局の2006年の報告書、『欧州における科学出版市場の経済的・技術的發展に関する調査』は認識していた。同報告書は、「著作者のみでなく潜在的には他の当事者にも、公表された資料の流布という点で法的な確信を与える正確な法的解決策」について追加的調査を行うことを提言した。<sup>472</sup>

5.56 学術的な文脈における出版者と著作者との間の権利配分についての議論の多くは、出版契約が合意された時点において、著作権全体が著作者から出版者に譲渡されるという前提から出発していた。公表された論文の著作権の実際の所有者を特定することの重要性についても、議論はほとんど行われてこなかった。公表された論文の継続的利用に関する著作者の権利に関する議論が、必ずしもおしなべては通用しない前提に基づいて行われる場合があまりにも多かった。著作者が公表に先立って、著作権を出版者に譲渡していることを前提にする傾向がある。公表された論文の継続的使用を管理する者として出版者に焦点が当てられたため、著作権の部分的譲渡や単に出版のライセンスのみを出版者に供与することなどを通じて、著作者による権利の譲渡をより少なくするという、別の権利管理モデルが片隅に追いやられてきたのである。

5.57 実際には、著作者と出版者の関係における様々な著作権管理のモデルは、容易に特定することが可能である。これらのモデルは、一方の極を著作者による最大の管理、もう一方の極を出版者による最大の管理とする管理の連続体に沿った位置を占めるものと考えることができる。連続体の一方の端では、著作者が著作権を維持しており、非排他的に論文を出版するライセンスを出版者に与えるだけである。このモデルのもとでは、著作者は最初の出版の権利のみを出版者に与える。連続体のもう一方の端では、出版者が著作者から

<sup>470</sup> ズウォレ原則の総合目標は次の通りである。「質や学術的自由を損なうことなく、関係するコストと報酬の面を否定することなく、利害関係者 著作者、出版者、司書、大学 および一般人を含む が学問研究への最大限のアクセスを達成するのを支援すること。」ズウォレ原則<[http://www.surf.nl/copyright/zwolle\\_principles.php](http://www.surf.nl/copyright/zwolle_principles.php)>を参照のこと。

<sup>471</sup> <[http://www.surf.nl/copyright/zwolle\\_principles.php](http://www.surf.nl/copyright/zwolle_principles.php)>を参照のこと。

<sup>472</sup> 欧州委員会研究総局。

著作権の全面的譲渡を受け、著作者が論文のセルフアーカイビングを行うこと（プレプリントの草案の形であれ、公表されたポストプリントであれ）、またはその論文の追加的配布を行うことは許可しない（ただし、著作者がハードコピーの再版を購入することは可能である）。

5.58 現行の様々な権利管理モデルを区別する最も重要な点を一つあげれば、それは著作者から学術出版者に著作権が譲渡されているか否か、また、著作権の譲渡が行われている場合に、全体が譲渡されたのか、部分だけなのか、ということである。著作権が譲渡されている場合には、著作者が著作物に対する継続的な管理を行う権利を手放しているか制限しているかが通例であるが、著作者が著作権を（たとえ部分的であっても）維持している場合には、著作物の数多くの用途を管理する継続的な権利をもっている可能性が高い。

5.59 ジャーナルとの出版契約の多くにおいては、出版者が著作者に対して、著作権全体を出版者に譲渡することを要求する。ただし、著作者が著作権を維持することを認めるジャーナルも多数あり、その場合、著作者は論文の追加的な配布と利用に対してより大きな管理権を行使することができる。著作者による著作権の維持は、著作者が有名で出版について幅広く経験を積んでおり、著作権の維持、または出版者に対する著作権の部分的譲渡を交渉できる場合に行われやすい。その他の要因（ジャーナルの性質、テーマ、論文等の決定稿を作成するのに必要とされる編集上の助言提供の度合など）は、出版者が著作権の譲渡を要求するか否か、また要求する場合にはどの程度要求するかにとって意味をもつ。

5.60 著作者と出版者との間の出版契約は、著作者と出版者それぞれの利害の表明にあたる。出版者と学術的著作者との間で契約の真の交渉が行われたと見なせる場合はほとんどないが、契約は特定の学術出版分野における「業界の慣例」に基づく両当事者の利害の調停には相当する。出版者と著作者の利害のバランスは学問分野によってかなり異なり、出版物の威信、論評と編集のプロセスの強度やこれにかかった費用、出版者が負う商業的リスクや出版形式などに影響を受ける。

5.61 著作者が最大限の管理権をもつ一極から出版者が最大限の管理権をもつ一極までの連続体に沿う地点は、おおむね次のように述べることができる。

1. 著作者が著作権を維持し、配布（自己出版、セルフアーカイビング、またはリポジトリへの寄託を含む可能性がある）を管理する
2. 著作者が著作権を維持し、論文を出版するための（排他的、独占的、または非排他的な）ライセンスを出版者に供与する
3. 著作者が出版者に著作権を部分的に譲渡し、著作権の一部の所有権を維持（留保）する
4. 著作者が出版者に著作権を譲渡するが、出版者の定めた条件で追加的な複製および配布を行う明示的な逆ライセンスを出版者から得る
5. 著作者が出版者に著作権全体を譲渡し、機関リポジトリもしくは分野リポジトリに論文のセルフアーカイビングを行う、または寄託するための暗黙のライセンスを得る
6. 著作者が著作権全体を出版者に譲渡する。

5.62 ただし、学術的著作者は一般に、様々な出版契約についてごくわずかしか理解していない。若手の学者や出版に幅広い経験を積んでいない学者をはじめとして、多くの学者は、オープンアクセス・リポジトリに論文のコピーを提供することに関する著作者またはその所属機関のニーズにふさわしい権利の配分を出版契約で確保するために、出版者との交渉を行うためのスキル、自信や関心を欠いている。

5.63 オープンアクセス・リポジトリへの研究論文の寄託を要求する機関方針の遵守率が期待を下回っていることに寄与する要因としてリポジトリ管理者が特定している要因の中に、「著作権と出版契約についての個々の著作者の法律的な心配」がある。<sup>473</sup>

---

<sup>473</sup> 2006年7月16日の

## 措置案

5.64 OAK 法プロジェクトは、助成機関と学術機関が OAK 法プロジェクトの助力を得て以下を行うことを提言する。

- ・ 以下を唱道すること。
  - オープンアクセスの目標を達成するために積極的に著作権を管理することの必要性
  - 著作権の適切な管理を可能にするために、適切な構造が確実に設けられるようにすることの重要性。
- ・ 学術的著作者、研究室、およびリポジトリ管理者の間に、以下についての意識と理解を高めるためのシステムを開発し、実施すること。
  - 著作権についての原則一般（所有権、譲渡とライセンス供与）
  - 様々な著作権管理のモデル
  - 助成の取り決めに基いて生み出された学術・研究成果へのオープンアクセスを可能にすることに関して助成機関が課している要件
  - 著作者の雇用の過程において生み出された学術・研究成果へのオープンアクセスを可能にすることに関して、著作者を雇用している機関が（著作者の雇用契約または機関の IP 方針に基いて）課している要件
  - 出版契約における著作権の配分と、公表された学術・研究資料へのオープンアクセス権（アクセスと再利用の権利）を可能にすることとの関係
  - 著作者と出版者の間において、オープンアクセスの目標と合致する適切な権利配分を実現するために、様々な著作権管理のモデルをどのように利用し得るか
  - 出版者と適切な著作権配分の交渉を行う方法
  - 出版契約を最終的に決定する前に、著作権の配分に関する専門家の助言と助力を得られる方法と場所。
- ・ 上述の項目をカバーする情報パッケージ（ツールキット）を開発し、学者、研究室職員、およびリポジトリ管理者を含めた関係職員全員に実践的な継続的訓練を施すこと。
- ・ 各機関は、すべての出版契約において適切な著作権の配分が実現されるように、著作権の適切な管理を通じて、機関の掲げているオープンアクセスの目標の達成を確保することに責任を負う団体を育てる、または特定すべきである。

5.65 出版契約に見られる著作権の所有権に対する様々な姿勢についてより良い理解を育めることが、最近の英国、欧州および米国における学術・研究資料へのオープンアクセス・プロジェクトの焦点であった。<sup>474</sup> 著作者と出版者との関係は伝統的に、著作者から出版者への著作権の譲渡を基本としてきた。しかし上記[パラグラフ 5.56]で論じられているように、著作権の所有権に対しては、これよりずっと幅広い姿勢を特定することができる。利害関係者の利害の間で達成される様々なバランスが、出版契約において著作者と出版者の間でなされる特定の著作権配分に反映されているのである。

5.66 学術・研究成果へのアクセスのしやすさを高める方法の探究は、伝統的モデル（すなわち出版者に対する著作権の全面的譲渡）が適切であるか、または正当化できるか否かに

---

<<http://eprints.ecs.soton.ac.uk/10688/01/KeystrokeCosting-publicdraft1.pdf>>に掲載されていた Leslie Carr と Stevan Harnad 共著、『キーストロークの経済：セルフアーカイビングに必要とされる時間と努力についての研究(Keystroke Economy: A Study of the Time and Effort Involved in Self-Archiving)』の p.2。

<sup>474</sup> その例として、2006 年 5 月 22 日の

<[http://www.surf.nl/copyright/keyissues/scholarlycommunication/implement\\_Zwolle\\_principles.pdf](http://www.surf.nl/copyright/keyissues/scholarlycommunication/implement_Zwolle_principles.pdf)>に掲載されていた SURF の報告書、『著作権方針と契約：ズウォレ原則を実施する(Copyright Policies and Agreements: Implementing the Zwolle Principles)』を参照のこと。

焦点を置いてきた。オープンアクセス重視の高まりにはこれまで支配的であったモデルからの離脱が伴い、著作者が著作権を維持して出版者には出版のライセンスを供与し、著作者が資料をさらに再利用する権利を維持するモデルが有利になっている。著作者を対象とした最近の調査で、著作者が著作権を維持し、教育的、学術的、または商業的な目的のために資料の再利用権を引き続いて行使できる著作権モデルが好まれていることが明確に示された。<sup>475</sup> Jones、Andres と MacColl は『機関リポジトリ』（2006年）<sup>476</sup>において、「許可に関して大きな問題が生じるのは、提出する著作者によって所有されておらず、[かつまた]、[一般論として]著作者は可能な限り多くの権利を維持すべきであると唱道する資料を扱う時であることに気付いた」とコメントしている。<sup>477</sup>

5.67 学術ジャーナルの出版者が公表された資料に対する管理権について、一極を著作者による最大限の管理、一極を出版者による最大限の管理とする連続体のどこに位置しているかを確定するためには、その出版者の方針と慣行を調査する必要がある。出版者の慣行の調査には、出版者の標準的な出版契約の条件、すなわち、著作者から出版者への権利の供与（著作権の移転など）に関する条件、および出版者から著作者に供与される逆ライセンスの条件についての調査が必要になる。ただし出版者の多くは、公表された論文のセルフアーカイビングとデジタル・リポジトリへの寄託に関する方針声明も出している。著作者に付与される権利という点で、こうした方針声明が与える効果が不明確である、または十分に理解されないことが多いのである。<sup>478</sup>

5.68 出版者は著作者の要請に応じて出版契約の条件の変更合意することが多いため、調査の対象は、標準的な出版契約の変更に対する出版者の姿勢や慣行、特に変更によって著作者による権利の留保という効果が生じる場合（著作権の所有権を部分的に留保している SPARC の補遺など）にまで拡大すべきである。出版契約（標準形式または著作者に要請に応じて変更されたもの）をオープンアクセスに関する出版者の声明と共に、詳細に分析すべきである。

5.69 著作者は出版者から示される標準的な出版契約への変更を求め、変更を得る場合が多いため、出版の慣行についての検討によって正確な全体像を得ようとするならば、出版者だけでなく著作者に対しても調査を行うべきである。著作者に調査を行って署名された出版契約を見ることにより、出版者の慣行が公表されている方針と異なるか否か、また異なる場合にはそれがどの程度なのかを評価することが可能になる。著作者から実際の出版条件について情報を得れば、出版者が公表している方針から逸脱しているか否か、またこうした変更が著作者または出版者による継続的管理権に有利なものであるかどうかを示されよう。

5.70 学術的著作者と出版者との協議から得られた情報を利用し、オーストラリアの学術・研究成果の大手出版者が現在利用している標準的な出版契約を見直したら、出版契約の一連

---

<sup>475</sup> 著作権プロジェクトに関する JISC と SURF の提携の初の成果で、2006年5月26日の <<http://www.surf.nl/en/publicaties/index2.php?oid=50>>に掲載されていた「Hoorn、van der Graaf 共著、『著作権のグッド・プラクティス (Good Practices of Copyright)』を参照のこと。

<sup>476</sup> Chandos Publishing、オックスフォード、英国。

<sup>477</sup> Richard Jones、Theo Andrew および John MacColl 共著、『機関リポジトリ』、Chandos Publishing、2006年の54-155。

<sup>478</sup> 2006年3月18日の Open Access News のウェブサイトにて Peter Suber が出した記事が、出版契約において発生し得る問題と、著作者のライセンスの範囲を明確に記述することの必要性をわかりやすく示している。2006年7月16日（訳注：実際には3月18日）に <<http://www.earlham.edu/~peters/fos/fosblog.html>>の『セルフアーカイビングを機関リポジトリに限定する (Limiting self-archiving to institutional repositories)』の見出しのもとに掲載されていた記事、サイト *Family Man Librarian* (2006年3月17日) に掲載の Steve Oberg 著、「E-LIS への論文の寄託に対する Elsevier の反応 (Elsevier's response to depositing articles in E-LIS)」を参照のこと。

のモデルを起草すべきである。出版契約のモデルでは、著作者による著作権の維持と出版者に対するライセンスの供与から、出版者に対する著作権の譲渡と著作者が資料を利用することを許可する出版者からのライセンスの供与に至るまで、著作者と出版者の間での幅広い権利配分モデルをカバーすべきである。出版者が提示する標準的な形式の出版契約で用いることを目的とする一連の標準的条項を策定することにより、出版契約の一連のモデルの起草ばかりでなく、オープンアクセスの目標も推進され、著作者の要請に応じてオープンアクセス条項を出版者の標準的契約に挿入することにより、オープンアクセスに必要な権利が著作者（またはその所属機関）によって確保されるのである。

## 1. 著作者が著作権を維持して、（セルフアーカイビングによるものとリポジトリへの寄託によるものを含めた）配布を管理する

5.71 典型的な状況においては、論文を執筆する学術的著作者が著作権法の第 35(2)条に述べられている一般原則に準じて、著作権の第一所有者となる。<sup>479</sup> 2 名以上の著作者が協力した著作物であるために、各著作者の貢献をもう一方による貢献とは切り離せない場合には、著作者たちが著作権を共同所有する。著作権法の第 35(6)条に、請負契約または見習い契約に基づいて雇用条件を遂行している被雇用者が著作物を生み出した場合には、雇用主がその著作物の著作権を所有する、と定められている原則にかかわらず、オーストラリアの大学は総じて、被雇用者の学術的公表物（特定の講座のために個別に作成された資料とは区別される）における著作権の所有権を主張してこなかった。個別の事例において著作権の所有権に関する立場を確かめるためには、大学または機関の IP 方針に頼ることが必要となるが、少なくとも学術論文の場合、著作権は雇用主である機関ではなく、学術的著作者に属することが一般原則として受け入れられてきた。ただし、この慣行が実施されている程度を強調しすぎるべきではなく、研究のために雇用され、通常の雇用上の役割に出版用の論文を作成することが伴っている者（政府の科学研究機関の被雇用者など）が著作権を維持しない事例は数多くあろう。

5.72 著作権管理の連続体の一方の極である「著作者による管理」においては、学術的著作者が著作権をすべて維持し、論文の出版と配布を管理する。このモデルのもとでは著作者は例えば、他のユーザーがアクセスできる自分自身のウェブサイトや論文をセルフアーカイビングすること、または討議グループに論文を e メールで配布してコメントを求めたり、他者が論文を利用する（閲読、コピー作成、さらなる配布等によって）のを許可したりすることができる。<sup>480</sup> 著作者は別の方法として、論文を機関リポジトリ（QUT の ePrints など）や分野（主題別の）リポジトリ（米国の国立衛生研究所の PubMed Central など）に寄託することができる。<sup>481</sup>

## 2. 著作者が著作権を維持し、論文を出版するライセンスを出版者に供与する

5.73 オープンアクセス法プロジェクト、Science Commons や多くの学術的著作者が好ましいとしているライセンス供与のモデル<sup>482</sup> は、著作者が著作権の所有権を維持し、契約によって論文を出版するライセンスを出版者に供与することを基本としている。

<sup>479</sup> 第 35(2)条は、次のように定めている。「本条に従い、文学的、演劇的、音楽的、または美術的著作物の著作者は、本パートに基づき、その著作物の著作権の所有者である。」

<sup>480</sup> セルフアーカイビングに関する情報と、セルフアーカイビングを可能にするためのツールについては、Science Commons の 2006 年 7 月 16 日の <http://sciencecommons.org/resources/selfarchive> を参照のこと。

<sup>481</sup> PubMed Central は、米国国立衛生研究所によって設立され、生物医学と生命科学のジャーナルに掲載された文献が収められている無料のデジタルアーカイブである。2006 年 7 月 16 日の <http://www.pubmedcentral.nih.gov/> を参照のこと。

<sup>482</sup> 2006 年 7 月 16 日の <http://www.openaccesslaw.org/openaccesslaw/contracts/index.html> を参照のこと。オープンアクセス法は出版契約のモデルの例として、Mark Lemley 教授と『Michigan State Law Review』の上級編集者、Brian Saxe が起草した契約を示している。

5.74 現在の米国におけるオープンアクセスの慣行への注視はこの権利配分モデルに基づいており、学術的著作者の大多数が著作権の所有権を維持することを好ましいとしていることを明確に示している調査（JISC-SURF による 2005 年の調査<sup>483</sup>など）に照らせば、この慣行は英国および欧州でもこれまで以上の関心を集めるものと思われる。

5.75 出版者に供与される権利の範囲は、そのライセンスが以下を含めた幅広い問題をどのように処理するかによって決まる。

- ・ 供与されるライセンスが排他的、独占的であるか、非排他的であるか
- ・ ライセンスが供与される期間
- ・ ライセンスによってカバーされるテリトリー
- ・ 資料の商業的利用に制限が課されるか否か（または、非商業的な目的のためにのみ利用が可能か）
- ・ 資料の追加的配布に適用される条件。

#### *Science Commons* オープンアクセス・モデル出版契約

5.76 *Science Commons* 出版プロジェクトは、農業、昆虫学、生物学、人類学と法律を含めた一連の分野における学術研究へのオープンアクセスをサポートするための作業を行っている。Lawrence Lessig（スタンフォード大学ロースクール）、Michael Carroll（ヴィラノーヴァ大学ロースクール）と Dan Hunter が *Science Commons* プロジェクトの傘下で設立したオープンアクセス法プログラム（<<http://sciencecommons.org/literature/oalawpublication>>を参照のこと）は、著作者が論文発表の場であるジャーナルと個別に交渉を行って、著作権、および資料をオープンアクセス・リポジトリで公開する権利の所有権を維持することを奨励している。

5.77 オープンアクセス法プログラム（以下、OAL プログラム）<sup>484</sup> は、以下を含めて法的出版においてオープンアクセスを促進するための資源を開発してきた。

- ・ **オープンアクセスの法律ジャーナルの原則：** OAL プログラムは、法律ジャーナルが一連の OA の法律ジャーナルの原則に熱意をもって取り組むことを奨励している。この原則は、ジャーナルが以下を行うことを要求するものである。(1)期間が限定されたライセンスのみを受け入れること、(2)引用可能な論文の決定版のコピーを提供すること、および(3)ジャーナルの標準的出版契約へのパブリックアクセスを提供すること。著作者はその見返りとして、最初の公表はそのジャーナルによるものである、とすることを約束する。（<<http://sciencecommons.org/literature/oalawjournal>>を参照のこと。）
- ・ **オープンアクセス法の著作者の誓約：** オープンアクセスの理想に公にコミットすることを望む著作者のために、我々は「OAL の著作者の誓約」を設けた。この誓約により、著作者は OAL の最低限の約束を守るジャーナルでだけ、法律評論の論文を公表することを約束する。
- ・ **オープンアクセス・モデル出版契約：** OAL プログラムは、著作者と法律評論の両者にとって採用しやすい、公正かつ中立的な契約として OA の法律ジャーナルの原則を具体化するモデル契約も提供している。モデル契約は、著作者とジャーナルが著作物をより簡単に提供するために Creative Commons（CC）のライセンスを採用するための簡単なメカニズムについても定めている。

<sup>483</sup> 2006 年 8 月 11 日の

<<http://www.dlib.org/dlib/february06/vandergraaf/02vandergraaf.html>>に掲載されていた『12:2 D-Lib Magazine』（2006 年 2 月）の Esther Hoorn と Maurits van der Graaf 共著、「オープンアクセスの研究ジャーナルにおける著作権の問題（Copyright Issues in Open Access Research Journals）」。

<sup>484</sup> 2006 年 7 月 16 日の<<http://sciencecommons.org/literature/oalaw>>。

( <<http://sciencecommons.org/literature/oalawpublication>>を参照のこと。 )

5.78 法律ジャーナルの出版者が利用するために策定されたオープンアクセス法原則<sup>485</sup>には、次のように述べられている。

1. ジャーナルが著作者に要求するのは、合理的で期間の限定された、商業的出版のための排他的なライセンスまでとする。ジャーナルはいかなる時でも、著作者がライセンスに基づいて、自らの著作物を Creative Commons Attribution-NonCommercial Licence ( Creative Commons の帰属-非商用ライセンス ) と同じく無料で提供する自由に干渉しない。<sup>486</sup>
2. 論文 ( の一部 ) を再版または再出版する場合、ジャーナルがそのことを要求しないのでない限り、著作者は必ず、最初の公表がそのジャーナルによるものであることを示す。
3. 論文が公表されたらジャーナルは、論文がオープンアクセス・リポジトリに収められることを予測して、編集された論文の電子版 公表された論文の PDF、またはワープロ文書など を著作者に提供する。<sup>487</sup>
4. ジャーナルは Science Commons オープンアクセス・モデル出版契約を利用しない場合、その出版契約の現行コピーを自らのウェブサイトに掲載し、その契約がこれら 4 つの原則を守っていることを保証する。

5.79 オープンアクセス法プログラムによって立案された現状の出版契約と著作権ライセンス ( 以後、「 Science Commons オープンアクセス・モデル出版契約」 ) は、著作者による著作権の維持を前提としている。オープンアクセス法モデル出版契約と著作権ライセンスの第 1.2 項に基づき、著作者は出版者に「いかなる形式であれ、論文の出版、複製、表示、配布、および利用を行う使用料無料の世界的な非排他的ライセンス」を供与する一方で、「論文の著作権に基づくすべての権利、および」契約において「明示的に供与されていないすべての権利の所有権」を維持する。

5.80 出版契約と著作権ライセンスに独特の特徴は、第 1.1 項に基づき、著作者が公衆全般の成員に論文の CC 著作権ライセンスを供与し得ることに、著作者と出版者が合意することである。第 1.1 項は、出版者が 1 つ以上の欄にチェックマークをつけることにより、指定されている 4 種の CC ライセンス<sup>488</sup>の内の 1 つ以上のどれを著作者が供与するのを認める意志が出版者にあるかを示すことができるようにするものである。これにより著作者は次に、出版者がチェックマークをつけた CC ライセンスの選択肢の 1 つを選ぶか、または CC ライセンスも供与しないと決定することができるのである。

5.81 CC ライセンスに基づく出版と配布の非排他的ライセンスの組み合わせは、オープン

<sup>485</sup> 2006 年 7 月 16 日の<<http://sciencecommons.org/literature/oalawjournal>>。

<sup>486</sup> 2006 年 7 月 16 日の<<http://creativecommons.org/Licences/by-nc/2.0/>>。

<sup>487</sup> オープンアクセス・リポジトリに関する詳細な情報については、2006 年 7 月 16 日の<<http://sciencecommons.org/resources/iareoisutirues>>を参照のこと。

<sup>488</sup> (1)言及によりここに組み込まれ、2006 年 7 月 16 日の<<http://creativecommons.org/Licences/by/2.5/legalcode>>においてさらに明記されている Creative Commons Attribution 2.5 Licence。

(2)言及によりここに組み込まれ、2006 年 7 月 16 日の<<http://creativecommons.org/Licences/by-nc/2.5/legalcode>>においてさらに明記されている Creative Commons Attribution-NonCommercial 2.5 Licence。

(3)言及によりここに組み込まれ、2006 年 7 月 16 日の<<http://creativecommons.org/Licences/by-nc-sa/2.5/legalcode>>においてさらに明記されている Creative Commons Attribution Non-Commercial Share Alike 2.5 Licence。

(4)言及によりここに組み込まれ、2006 年 7 月 16 日の<<http://creativecommons.org/Licences/by-nc-nd/2.5/legalcode>>においてさらに明記されている Creative Commons Attribution Non-Commercial No Derivatives 2.5 Licence。

アクセス型でピアレビューの対象となる科学ジャーナルの多くによって採用されてきた。米国の国立衛生研究所の PubMed Central のサイトで公表されているオープンアクセス・ジャーナルの多くが、このモデルに基づいて提供されている。著作権は著作者が維持し、著作者が、オンラインで論文を出版するライセンスをジャーナルに供与し、通例の場合は Creative Commons Attribution Licence に基づいて論文を利用する権利を公衆に供与するのである。その他の例には、Public Library of Science ( PLoS )<sup>489</sup>、BioMed Central<sup>490</sup>、および International Journal of Communications Law and Policy<sup>491</sup> に収められているジャーナルがある。

5.82 Public Library of Science ( PLoS ) は、サンフランシスコに本拠をもつ非営利の出版者で 2000 年に創立され、約 35,000 人の科学者からの支援と、民間の財団からの創業助成金を得ている。PLoS には 6 種のジャーナル<sup>492</sup> が収録されているが、そのすべてがピアレビューを受けているオープンアクセス<sup>493</sup>の科学と医学のジャーナルで、オンラインで自由にアクセスでき、Creative Commons Attribution Licence に基づいて再配布と再利用（商業目的を含む）の可能な論文を掲載している。6 種のジャーナルのうちで最も成功しているのは PLoS Biology である。PLoS は、著作者（またはその所属研究機関）による著作権の維持を基本として運営されている。著作者は、著作物が配布または複製される時には必ず適正な帰属を行うという条件に従い、合法的な方法で著作物を印刷、コピー、または利用する取り消し不能なライセンスをユーザーに供与することを要求される。PLoS において用いられているライセンスの標準形式は Creative Commons Attribution Licence で、別注がない限り、公表したすべての著作物にこのライセンスが適用されている。<sup>494</sup> PLoS モデルの特徴は、著作者が著作権を維持する一方で、公表に対して支払いを行うことである。<sup>495</sup> いわゆる「処理料金」モデルが設けられる理由は、PLoS のウェブサイトで次のように説明されている。

ピアレビューを受け、編集され、書式を整えた論文をオンライン出版用に作成し、常時アクセス可能なサーバに収録するには費用がかかる。このコストは、研究プロジェクトのための財源全体に比較すればわずかである（通常は 1% 程度）が、科学界に完成された著作物の本体を流布する上で重要な最終段階の役割を果たす。多くの場合、著作者はすでにページ料金、またはカラー料金という形で公表のための費用を支払っているが、我々は著作者、その所属機関またはその助成機関に対して、編集と制作のプロセス全体を賄う助けとして、一律 1,500 ドルの料金をお願いしている。民間のいくつかの大手助成機関はオープンアクセスの出版モデルに対して明確な支持を表明している。その例として、米国における民間最大の医学研究助成機関であるハワード・ヒューズ医学研究所

<sup>489</sup> 2006 年 7 月 16 日の<<http://www.plos.org/index.php>>を参照のこと。

<sup>490</sup> 2006 年 7 月 16 日の<<http://www.biomedcentral.com/home>>を参照のこと。

<sup>491</sup> 第 2 項、「出版の原則」には、IJCLP における出版に関しては、「著作権は著作者に存する」と定められている。2006 年 7 月 16 日の<[http://www.ijclp.org/basic/about\\_ijclp.html](http://www.ijclp.org/basic/about_ijclp.html)>を参照のこと。

<sup>492</sup> PLoS Biology（生物学）、PLoS Medicine（医学）、PLoS Computational Biology（コンピュータ利用の生命工学）、PLoS Genetics（遺伝学）、PLoS Pathogens（病原体）、PLoS Clinical Trials（治験）の 6 種。

<sup>493</sup> PLoS による「オープンアクセス」の定義は、2006 年 7 月 16 日の<<http://www.plos.org/oa/definition.html>>に掲載されている。

<sup>494</sup> 2006 年 7 月 16 日の<<http://medicine.plosjournals.org/perlserv/?request=get-static&name=Licence>>。

<sup>495</sup> 著作者による支払いを基本とするオープンアクセス出版モデルに関する研究については、2006 年 7 月 16 日の [http://www.wellcome.ac.uk/doc\\_WTD003185.html](http://www.wellcome.ac.uk/doc_WTD003185.html) のウェルカムトラストを参照のこと。2006 年 7 月 16 日の<<http://www.wellcome.ac.uk/assets/wtd003184.pdf>>に掲載の『科学研究の出版におけるコストとビジネスモデル ( Costs and business models in scientific research publishing )』、および<[http://www.wellcome.ac.uk/doc\\_WTD003181.html](http://www.wellcome.ac.uk/doc_WTD003181.html)>に掲載の『オープンアクセス出版の経済分析 ( Economic analysis of open access publishing )』も参照のこと。

(HHMI)は『PloS Medicine』などといったオープンアクセス・ジャーナルにおける公表を賄うための追加資金を助成金に加えることを約束している。HHMIから助成を受けている各研究者は、作成するオープンアクセス論文に対して、毎年最高で3,000米ドルを受け取る。読者の所属する機関も、すでに公表料金の全額または一部を賄うことに合意しているかもしれない。

5.83 同じライセンス・モデルがBioMed Centralによって用いられている。<sup>496</sup> その例として、K R Dunster その他共著で『Biomedical Engineering Online 2006, 5:7』<sup>497</sup>で公表された論文、「部分的液体換気中にパーフルオロカーボンの非飽和蒸気からパーフルオロカーボンの液体を回収するための先進の呼気回路：実験モデル (An advanced expiratory circuit for the recovery of perfluorocarbon liquid from non-saturated perfluorocarbon vapour during partial liquid ventilation: an experimental model)」には、次のような著作権表示がある。

©2006Dunster その他：ライセンス取得者 BioMed Central Ltd.  
本論文は、Creative Commons Attribution Licence (<http://creativecommons.org/Licences/by/2.0/>)の条件に基づいて配布されるオープンアクセス論文です。このライセンスは、オリジナルの著作物が適切に引用されることを条件として、媒体を問わず、無制限の利用、配布、および複製を許可するものです。

#### SCRIPT-ed

5.84 オンラインの法律ジャーナル、SCRIPT-ed<sup>498</sup>は、著作者による著作権の所有権維持と、著作物を利用するライセンスの供与を基本にして、公表慣行を開発した。SCRIPT-edの公表モデルは、2種類の代替案について定めている。まず、著作者はオンラインで著作物を公表する非排他的な権利をSCRIPT-edに供与することができる。第二にSCRIPT-edが好ましいとする取り決めでは著作者はジャーナルそのものとエンドユーザーの双方(双方とも、「ユーザー」の定義に該当する<sup>499</sup>)に対して、同じ非排他的なライセンスをSCRIPT-ed Open Licence (以後「SOL」)<sup>500</sup>に基づいて供与する。

#### Mark Lemley の出版契約と著作権ライセンス

5.85 スタンフォード大学のMark Lemley教授は、法律論評誌と交渉を行う時に用いるモデル出版契約を起草した。<sup>501</sup> 著作者はこの契約において、論文の著作権、および何らかの媒体において論文の複製、配布、改作、実行や表示を行う非排他的権利を含めて、この契約に基づいて出版者に明示的に供与されないすべての権利の所有権を明確に維持している。著作者は、最初の6ヵ月間にわたって印刷形式で論文を出版する排他的権利と共に、論文の公表、複製、配布、および利用を行うための、著作権の全存続期間にわたって永続する非排他的な権利をジャーナルに供与する。ライセンスは明確化のため、著作者が維持している権利により、著作者は教育と研究の過程において論文のコピーの作成と配布を行

<sup>496</sup> 2006年7月16日の<<http://www.biomedcentral.com/home>>を参照のこと。

<sup>497</sup> doi:10.1186/1475-925X-5-7。

<sup>498</sup> 2006年7月16日の<<http://www.law.ed.ac.uk/ahrb/script-ed/index.asp>>。

<sup>499</sup> 「ユーザー」とは、「著作物の閲読、コピー作成、コピーの発行を行い、当該著作物の翻訳、表示、上演または放送を行う者」と定義されている。

<sup>500</sup> SCRIPT-ed Open Licence (SOL)は、2006年7月16日の<<http://www.law.ed.ac.uk/ahrb/script-ed/sol.htm>>で閲覧することができ、本章の最後に再録されている(以後、「SCRIPT-ed Open Licence」)。SCRIPT-ed Open LicenceはAHRC知的財産・技術法研究センター(以後「センター」)の著作権であり、独自の条件に基づいて配布されている。

<sup>501</sup> オープンアクセス法

<<http://www.openaccesslaw.org/contracts/LemleyAgreement.doc>>で閲覧することができる。

うこと、論文を個人の、または機関のウェブサイト、およびその他のオープンアクセス・デジタル・リポジトリに掲載すること、ならびに論文から派生的著作物を作成することができることを明示的に述べている。

5.86 本契約における重要条項は以下の通りである。

第 1.1 項：

著者は、個別であれ集合著作物の一部としてであれ、何らかの形式で当該論文の公表、再録、配布、および利用を行う非排他的な権利をジャーナルに供与する。この権利には、ジャーナルの 1 つの号において論文を公表する、論文の個々の再版のコピーを作成して配布する、別の出版物における当該論文の複製を承認する、およびコンピュータ化された検索システム（Westlaw、Lexis や SSRN など）を利用した当該論文またはその要約の複製および配布を承認する非排他的権利が含まれるが、これに限定されるわけではない。著者は当該論文の著作権、および本契約において明確に供与されていないすべての権利の所有権を維持する。

第 1.2 項：

上記で供与される非排他的権利に加え、ジャーナルは本契約の署名・捺印に始まりジャーナルにおける当該著作物の公表から六（6）ヵ月後に終わる期間にわたって、当該論文を印刷する排他的な権利をもつものとする。

第 1.3 項：

著者は、ジャーナルが著者から許可を得ずに当該論文を修正しないことを条件として、本契約に基づいて供与されるいっさいの権利の譲渡、サブライセンス、またはその他の方法での移転を行う権限をジャーナルに供与する。

第 1.4 項：

ジャーナルは、当該論文のすべての複製に著者の著作権情報を適切に添えること、また、著者の許可を得ずに当該論文を修正しないこと、または修正を許可しないことに合意する。

第 2.1 項：

著者は当該論文の著作権、および本契約において明確に供与されないすべての権利の所有権を維持する。この権利には、何らかの媒体において当該論文の複製、配布、改作、実行および表示を行う非排他的権利が含まれる。維持されるこれらの権利により、著者は教育、研究の過程において当該論文のコピーの作成と配布を行うこと、個人または機関のウェブサイト、他のオープンアクセス・デジタル・リポジトリに当該論文を掲載すること、および当該論文から派生的著作物を作成することができる。

#### ミシガン州立大学法律レビューの出版契約

5.87 シガン州立大学法学部の法律レビューは、Dan Hunter がオープンアクセス法のウェブサイト<sup>502</sup>で「私がこれまでに見た[法律論評誌の出版契約]の内でおそらく最も短く明快、かつ最善の...極度の儉約と公正さのモデル」と述べている契約を立案した。ミシガン州立大学法律レビューの出版契約(以下に再録)は、同レビューの上級編集者である Brian Saxe が様々なジャーナルを参照し、契約やブログを研究した上で起草した。この出版契約は、

<sup>502</sup> 2007 年 7 月 16 日の

<<http://www.openaccesslaw.org/openaccesslaw/contracts/index.html>>。

Creative Commons の帰属 (BY) ライセンスに基づいて配布されている。

5.88 ミシガン州立大学法律レビューの出版契約は短く(1 ページ)、論文の著作権が著作者に残ること、また、契約のいかなる規定も、著作権の所有権を同レビューに委譲するものと解釈してはならないことを明確に述べている(第 1 項)。著作者は、何らかの媒体において論文の印刷、公表、掲載、および配布を行うためのライセンスを同レビューに供与する。このライセンスには、具体的には LexisNexis および Westlaw による論文の電子的複製を承認する、他者が非商業的な目的のために論文を複製し、承認された論文の複製において論文の要約または一部を利用するのを承認する権利が含まれるが、内容がこれに限定されるわけではない(第 3 項)。著作者は、同レビューが公表に先立って論文の編集と改訂を行うことを承認するが、これには、その論文が公表に先立って著作者と法律論評誌の双方にとって容認可能でなければならないという条件がつく(第 5 項)。論文のいっさいの複製(印刷、またはインターネットでの公表、掲載、または抜粋を含むがこれだけに限定はされない)は、「当初は[...年に] MICH. ST. L. REV.[最初のページ]において公表された」という形で引用を含めることにより、論文が同レビューにおいて最初に発表されたことを明らかにすることを要求されている(第 2 項)。著作者は、論文を同レビューにライセンスする権利が自らにあること、出版契約と相容れないような契約は結んでいないこと、論文が全部であれ一部であれ、これまでに公表されていないこと、論文が他者の著作権または財産権を侵害していないこと、論文には中傷的で他者のプライバシー権またはパブリシティ権を侵害する、またはその他の点で非合法的な事柄は含まれていないことを保証し、また、著作者が上記の保証のいずれかに違反した結果として生じた損害、損失または費用を補償し、ミシガン州立大学法学部および同レビューに被害が及ばないようにすることを保証する(第 5 項)。

#### *Lucie Guibault の出版ライセンス*

5.89 この簡潔な形式の出版契約<sup>503</sup>は、契約によって生じる権利配分について説明する前文があるという点において興味深い。前文は次のように述べている。

- ・ 本契約は学術的および/または科学的著作物の制作と配布に関するものであること、
- ・ 学術的および/または科学的著作物の質、または学問の自由を損なうことなく学術的および/または科学的著作物に対して最大限のアクセスを供与することは、その著作物が公的財源によって賄われている場合には、特に一般の利益になること、
- ・ 出版者はその学術的・科学的著作物の出版に対する寄与に対して財務上の報酬を得ることを望んでいること、
- ・ いわゆる「購読モデル」においては、学術的および/または科学的著作物に対する最大限のアクセスを供与することと、このような著作物の出版に対して財務上の報酬を与えることの間には均衡をとるべきであることに鑑み、
- ・ 本契約にはこのバランスが反映される。

5.90 このライセンスの特徴は、著作者による著作権の維持を基本とする一方で、著作者から出版者にライセンスされる権利と、著作者が維持する権利について相当詳しく述べている点である。出版者にライセンスされる権利は、第 2 項に次のように述べられている。

1. 論文が受け入れられたら、著作者は論文の著作権の全期間にわたって、論文に関して経済的または商業的な目的をもつ著作権関連の一定の行為を実行する独占的ライセンスを出版者に供与する。
2. [第 2.1 項]において言及されている独占的ライセンスには、出版者が以下を行う権利が含まれている。

---

<sup>503</sup> アムステルダム大学の情報法研究所の Lucie Guibault が起草したこの契約は、SURF のサイトで閲覧することが可能である。2006 年 8 月 11 日の [http://www.surf.nl/copyrighttoolbox/download/licence\\_en.pdf](http://www.surf.nl/copyrighttoolbox/download/licence_en.pdf) を参照のこと。

- a. 論文の全部または一部を複製すること（または他者が複製を行うのを承認すること）、ならびに、第三者による利用のためにオンラインまたはオフラインでデータベースの一部として、インターネットまたはその他のネットワークを介して公衆に提供するなど、他者の著作物と組み合わせてであると否とを問わず、論文を印刷および/またはデジタル形式で公衆に伝達すること（または他者が伝達を行うのを承認すること）、
- b. 論文を他の言語に翻訳し（または他者が翻訳するのを承認し）、論文の翻訳を公衆に伝達すること（または他者が伝達するのを承認すること）、
- c. 論文の改作、要約、もしくは抜粋、または論文に基づくその他の派生的著作物を創造し、その改作、要約、抜粋および派生的著作物におけるすべての権利を行使すること、
- d. 翻訳であれ、または改作もしくは要約としてであれ、論文の全部もしくは一部をコンピュータ化されたデータベースに収録し、そのデータベースを第三者に提供すること、
- e. 論文の全部もしくは一部を翻訳であれ、または改作もしくは要約としてであれ、読本または編集書に収録すること、
- f. 論文を第三者に賃貸する、または貸し出すこと、
- g. 法律における制限とは無関係に、複写により論文の複製を行うこと（または他者が複製を行うのを承認すること）。
- h.

出版者は、第三者が契約に基づく出版者の義務を履行することを条件として、第三者に「利用権」を移転することができる（第 8 項）。

5.91 第 3 項には、著作者の維持する権利が詳細に示されている。維持される権利には、教育または授業を目的として論文を利用する権利、流布、保存、将来的な再利用、および個人的利用の権利が含まれている。契約は、著作者の人格権には影響を及ぼさない（第 8 項）。著作者が維持する権利には、論文に関する以下の権利が含まれる（第 3 項）。

#### **教育または授業のための利用**

1. 論文の全部もしくは一部を複製し、それを印刷および/またはデジタル形式であれ、読本または編集書の一部としてであれ、著作者自身が所属する機関内における教育または研究に利用するために公衆に伝達すること。ただし、この利用が直接または間接に商業的利益を追求しないことを条件とする。

#### **流布**

2. 著作者自身が所属する機関に、論文を同機関の閉鎖的ネットワーク（イントラネット・システムなど）にアップロードする権限を供与すること、ならびに、出版者が期間の短縮に合意していることが明確でない限り、論文が公表されているジャーナルの出版日から最長六（6）ヵ月間の禁止期間を経た上で、パブリックアクセスの可能な機関リポジトリおよび/または集中的に組織されているリポジトリに論文をアップロードする権限を著作者自身の所属する機関に供与すること。

#### **保存**

3. 劣化を防ぐ目的で、またはオリジナルが現在陳腐化した形式になっている場合、またはオリジナルを利用するのに必要な技術が利用不能になっている場合に、論文が教育上および研究上の目的に引き続いて利用可能であることを確保する目的で、論文を複製する権限を著作者自身の所属する機関に供与すること。

#### **将来的な再利用**

4. 学位論文、編集書またはその他の著作物において論文を全部または一部再利用するこ

と。ただし、この利用が直接または間接に経済的または商業的な利益を追求しないことを条件とする。論文の商業的再利用については、著作者は出版者の同意を得ることを約束する。

### 個人的な利用

5. 会合または会議において論文を提示し、会合に出席している代表者に論文のコピーを配ること。ただし、こうしたすべての利用が直接または間接に、経済的または商業的な利益を追求しないことを条件とする。

上記のパラグラフに述べられている論文の（再）利用のすべての形式について、著作者または出版者は、そうすることが不可能でない限り、完全な典拠（少なくとも著作者の氏名、公表物の表題および号数、および出版者の名称）を含めることを約束する。

### インディアナ法律レビュー (Indiana Law Review) の著作権・出版契約

5.92 インディアナ法律レビューが用いている出版契約は、著作者による著作権の維持と、出版者に対する非排他的かつ取り消し不能なライセンスの供与を基本としている。<sup>504</sup> 上述（パラグラフ 5.89 から 5.91）の Lucie Guibault の出版ライセンスと同様、インディアナ法律レビューの著作権・出版契約は当事者間の権利の配分に対して取られた姿勢を説明する、かなり長い前文から始まっている。前文は次のように述べている。

出版産業は、特に情報を提供するための新技術の拡大に伴い、近年ますます複雑化している。我々は、読者の論文に関連する権利をより良く管理し、論文に対する最適のアクセスを提供するためには、著作者である読者が論文の著作権を保持しながら、我々インディアナ法律レビューに対して、学术界の利益のために読者の論文を利用する適切な権利を供与すべきであると確信している。我々はこの取り決めが、できる限り多くの読者に届くという我々に共通の利益にかなうと考えている。また、論文における一定の利益を確保することにより、我々はインターネットまたは CD-ROM 上にある研究データベースを通じて、また今後存在するようになるその他の手段により、読者の論文をより良く流布することができるようになるとも考えている。

第 1 項は次のように、著作者に著作権を留保している。

1. 読者[著作者]は、論文における、および論文に対する著作権、およびその他すべての著述権を維持するものとする。本契約はいかなる方法においても、以下に関する読者の権利を制限してはならない。

a. 読者自身の個人的、専門的、または教育上の目的のために論文の複製、コピーの配布、表示、および伝送を行うこと。ただし、各コピーには、論文の最初の出版元としてのインディアナ法律レビューについての適切なクレジットを含めることが条件となる。

b. 同じテーマに関する新論文や読者が執筆した書籍など、読者自身のその後の著作物において論文の全部または一部を公表すること。ただし、当該資料の最初の出版元として、インディアナ法律レビューについての適切なクレジットを含めることが条件となる。

第 3 項には、出版者に供与される権利が次のように記述されている。

3. 読者は著作権所有者であり続けるが、読者はインディアナ大学の理事会に代わって行為するインディアナ法律レビューに、以下を行う取り消し不能な非排他的権利を供与する。

<sup>504</sup> 2006 年 8 月 2 日の<<http://copyright.iupui.edu/iulawrevagree090204.pdf>>。

- a. いかなる態様（ジャーナルを含むがこれに限定されない）においてであれ、集合著作物の一部として、再版として、また現在存在する、または将来的に開発される何らかの媒体（印刷媒体、電子的媒体、デジタル媒体、コンピュータ化された検索システム、およびその他の形式を含むがこれに限定されない）を通じて、論文またはその部分の複製、公の配布と表示、および伝送を行うこと。インディアナ法律レビューは直接的に、または Lexis および Westlaw、または第三者の出版者および印刷業者を含むがこれに限定されない第三者の情報提供者を利用して、これらの権利を行使することができる。
- b. インディアナ法律レビューが適切と見なす通りに論文の改作、翻訳、およびフォーマットを行うこと。
- c. 教育上または研究上の用途のために、論文を複製して配布する許可を第三者に与えること。ただし、インディアナ法律レビューがその第三者に(i)各コピーに著作者とインディアナ法律レビューの名前が特定されること、および(ii)各コピーに適切な著作権表示がつけられることを要請することがその条件となる。
- d. 論文またはインディアナ法律レビューの宣伝に際して、著作者の氏名と肖像を用いること。
- e. 著作者が使用料またはその他の報酬を請求することなく上記の権利を供与すること。

### 3. 著作者が出版者に著作権を部分的に譲渡し、著作権の一部の所有権を維持（留保）する

5.93 著作権は人的財産として、譲渡により移転することができる（著作権法第 196(1)条）。著作権の譲渡は、以下の 1 つ以上を含めてどのようにでも制限ができるという点において、全面的または部分的に行われる可能性がある。

- ・ 著作権所有者が行う排他的権利をもっている 1 つ以上の行為の分類に当てはまるように（この行為の分類には、著作権に含まれるものとして著作権法で個別に指定されていないが、指定されている行為の分類に該当する分類が含まれる可能性がある）
- ・ オーストラリアのある場所、またはある一部に当てはまるように
- ・ 著作権が存続するはずの期間の一部に当てはまるように（第 196(2)条）。

5.94 著作権の譲渡（全面的であれ部分的であれ）が効力をもつためには、書面になっていて譲渡者、またはその代理の署名がなければならない。（第 196(3)条）。

5.95 第 196(2)条に謳われている当事者間での著作権の分割に基づくこのモデルのもとでは、著作者は著作権を部分的に出版者に譲渡するが、著作者による論文のセルフアーカイビングやデジタル・リポジトリへの寄託などを可能にするために、論文の一定の用途を管理できるようにするのに必要ないくつかの主要な権利を維持（または「留保」）する。

5.96 このモデルは、いわゆる SPARC の著作者のための補遺（または単に SPARC 補遺）の根拠をなすものである。<sup>505</sup> SPARC 補遺は、ヴィラノーヴァ大学ロースクールの Michael Carroll 教授が学術出版・学術資源連合（SPARC）のために立案した。<sup>506</sup> SPARC 補遺は、出版者に著作権が譲渡される標準的な出版契約に著作者が含めることを意図されている一連の条項であり、その目的は、著作権の移転から著作者が留保した一定の配布権を除外することにより、他の場合であれば一般的な著作権の譲渡になってしまうものを制限することである。SPARC 補遺は、ことに著作者のためにいくつかの主要な権利を留保しているが、その中で特に目立つのは、論文をデジタル・リポジトリに掲載する権利である。

<sup>505</sup> SPARC 補遺のバージョン 2.1 は、2006 年 8 月 2 日の

<[http://www.arl.org/sparc/author/docs/AuthorsAddendum2\\_1.pdf](http://www.arl.org/sparc/author/docs/AuthorsAddendum2_1.pdf)>で閲覧が可能である。

<sup>506</sup> 2006 年 7 月 16 日の<<http://www.arl.org/sparc/>>を参照のこと。

## 5.97 SPARC 補遺の実質的条項は次の通りである。

両当事者は、本補遺と出版契約の間に矛盾がある時には必ず、本補遺の規定が優先され、出版契約は本補遺に従って解釈されることに合意する。

出版契約に矛盾する規定があっても、著作者と出版者は以下の通り合意する。

1. **著作者による権利の維持** 著作権に基づいて出版契約で著作者が維持する権利に加えて、著作者は以下を維持する。(i)いかなる媒体においてであれ、非商業的な目的のために論文の複製、配布、公開での実演、公開での表示を行う権利、(ii)論文から派生的著作物を作成する権利、および(iii)著作者が著作者としてのクレジットを受け、論文が公表されたジャーナルが論文の最初の公表元として引用される限りにおいて、他者が論文を非商業的に利用するのを承認する権利。例えば著作者は、授業と研究の過程において論文のコピーの作成と配布を行うこと、ならびに個人または機関のウェブサイト、およびその他のオープンアクセス・デジタル・リポジトリに論文を掲載することができる。
2. **出版者の追加的誓約** 出版者は、最初の公表から 15 日以内に、公表された論文を Adobe Acrobat Portable Document Format (.pdf) 形式にした電子コピーを無料で著作者に提供することに合意する。このコピーのセキュリティ設定は「No Security」とすること。
3. **出版者による本補遺の受け入れ** 著作者は出版者に対して、本補遺のコピーに署名してそれを著作者に戻すことによって、本補遺を受け入れたことを立証するよう要請する。ただし、出版者が本補遺のコピーに署名せずに、ここに特定されるジャーナルまたはその他の形式で論文を公表した場合、出版者は本補遺の条件に同意したと見なされるものとする。

5.98 SPARC と Science Commons は 2006 年 1 月、SPARC 補遺の機能性を高めるために提携を組んだことを発表した。Science Commons は、インターネットのサーチエンジンで読み取り可能な「リソース・デスクリプション・フレームワーク」(RDF)と呼ばれる言語で、SPARC 補遺の機械可読バージョンを開発中である。<sup>508</sup>

5.99 Science Commons はその学術著作権プロジェクト (Scholars Copyright Project)<sup>509</sup>を通じて、3 種の著作者補遺も策定した。SPARC 補遺と同様、Science Commons の補遺は、著作者が出版者と一般的に締結する、著作権移転型の出版契約に添付する短い修正 (1 ページ) である。この補遺は少なくとも、学術的著作者がパブリックアクセスの可能なデジタル・リポジトリに著作物をアーカイブできるだけの著作権を維持することを確保するものである。Science Commons の各補遺は、授業、会議での講演、講義、その他の学術的著作物、および職業活動において学術論文を利用する自由を保証する。<sup>510</sup>

<sup>507</sup> 2006 年 7 月 16 日の<<http://www.arl.org/sparc/author/addendum.html>>および<[http://www.arl.org/sparc/author/docs/AuthorsAddendum2\\_1.pdf](http://www.arl.org/sparc/author/docs/AuthorsAddendum2_1.pdf)>を参照のこと。SPARC の著作者のための補遺への手引きについては、2006 年 8 月 2 日の<<http://www.arl.org/sparc/author/addendum.html>>における SPARC の「著作者の権利」を参照のこと。

<sup>508</sup> 2006 年 6 月 15 日の<<http://www.arl.org/sparc/announce/011706.html>>、SPARC を参照のこと。

<sup>509</sup> 2006 年 8 月 2 日の<[http://sciencecommons.org/literature/scholars\\_copyright](http://sciencecommons.org/literature/scholars_copyright)>、Science Commons を参照のこと。

<sup>510</sup> 2006 年 8 月 2 日の<[http://sciencecommons.org/literature/scholars\\_copyright](http://sciencecommons.org/literature/scholars_copyright)>、Science Commons を参照のこと。

5.100 Science Commons の著作者補遺には、次の 3 種がある。

- ・ OpenAccess-Creative Commons 1.0 Addendum は、著作者が公表されたバージョンを直ちに掲載する権利 (.pdf ファイルとしてなど)、および論文を利用する Creative Commons の「Attribution NonCommercial」ライセンスを他者に供与する権利を留保している。
- ・ OpenAccess-Publish 1.0 Addendum は、著作者が公表後直ちに、公表されたバージョンを掲載する権利を留保している。
- ・ OpenAccess Delay 1.0 Addendum は、著作者が公表後直ちに最終原稿バージョンを、また公表から 6 カ月後に公表されたバージョンを掲載する権利を留保している。

5.101 Science Commons はその後 2006 年中に、以下を発表する予定である。

- ・ 書式のすべてのフィールドが自動的に記入されるようになっていて、学術的著作者が自らの選択する補遺を作成するために用いるウェブ基盤のツール
- ・ 平易な英語版の補遺 (Creative Commons の著作権文書、「Commons Deed」に類似している)
- ・ 高度なソフトウェアによる補遺の利用、データベースのトラッキング、および経験的証拠の収集を可能にするための、補遺の機械可読バージョン。<sup>511</sup>

5.102 著作者による追加的な配布を可能にするために著作権を部分的に留保するというアプローチが、2006 年 1 月に Deutsche Forschungsgemeinschaft (DFG)<sup>512</sup> の発表したオープンアクセス・ガイドラインの中心をなしている。<sup>513</sup> DFG のオープンアクセス・ガイドラインは、研究助成に対するすべての認可に組み込まれるものであるが、次のように定めている。

DFG の助成プロジェクトに参加している科学者が出版契約を締結する場合には可能な限り、オープンアクセスを目的として研究結果を電子的に公表する非排他的な利用権を恒久的に留保すべきである。この場合、一般的には 6-12 カ月間の、分野に固有の遅延期間について合意をし、その期間が満了するまでは、すでに公表された研究結果を分野別または機関の電子アーカイブで公表することを禁止することが可能である。[下線筆者]

#### **4. 著作者が出版者に著作権を譲渡するが、出版者の定めた条件で追加的な複製および配布を行う明示的な逆ライセンスを出版者から得る**

5.103 著作者は、著作権全体を出版者に譲渡することができ、出版者は公表された論文に関して指定の行為を行うライセンスを著作者に供与する。

5.104 著作権譲渡モデルが普及していることは、英国の SHERPA (研究の維持とアクセスのために複合環境を確保する—Securing a Hybrid Environment for Research Preservation and Access) プロジェクトが出版者を対象に実施した調査から明らかである。SHERPA のウェブサイト<sup>514</sup> に出版者の慣行について掲載されている情報は、過半数の出

---

<sup>511</sup> 2006 年 6 月 15 日の<[http://sciencecommons.org/literature/scholars\\_copyright](http://sciencecommons.org/literature/scholars_copyright)>、Science Commons の Scholars Copyright Project を参照のこと。2006 年 6 月 15 日の<<http://sciencecommons.org/resources/faq/authorsaddendum.html>>の FAQ も参照のこと。

<sup>512</sup> ドイツ研究協会。

<sup>513</sup> 2006 年 7 月 16 日の

<[http://www.dfg.de/en/news/information\\_science\\_research/other\\_news/info\\_wissenschaft\\_04\\_06.html](http://www.dfg.de/en/news/information_science_research/other_news/info_wissenschaft_04_06.html)>、DFG の『研究者のための情報 (Information for Researchers)』、No. 4、2006 年 1 月 30 日付。

<sup>514</sup> 2006 年 7 月 2 日の<<http://www.sherpa.ac.uk/>>。

版者が著作者から著作権の移転を得ていることを示している。SHERPA のウェブサイトは、出版者が著作者によるセルフアーカイビングまたはプレプリントおよびポストプリントの追加的配布を許可しているか否かに主な焦点を当てて、出版者の慣行に関する有用な概観を示している。SHERPA の要約は、著作権の譲渡を通じてであれ、排他的ライセンスの供与を通じてであれ、論文の継続的使用を管理する出版者に注意を集中している。要約はこの意味において、著作権の譲渡を著作者に要求する出版者と、著作者からのライセンスを基本として出版を行う出版者とを区別することを目的とはしていない。さらに要約は、譲渡されるのが著作者の著作権全体であるかその一部のみであるか、ならびに著作者が資料の出版のライセンスを供与している場合に著作者から出版者に供与されるライセンスの種類は分析していない。

5.105 SHERPA は出版者の方針についてのきわめて有用な手引きとなっているが、公表された論文のセルフアーカイビングと追加的配布を行うために著作者に与えられている許可の正確な範囲に関する状況は、欧州委員会の 2006 年の報告書、『欧州における科学出版市場の経済的・技術的発展に関する調査』<sup>515</sup> が以下の通り指摘したように、複雑なままである。

2005 年 7 月、JISC の助成を受けた SHERPA のウェブサイトは、8,560 種のジャーナルをカバーして、セルフアーカイビングに対する 116 の出版者の著作権方針を表示した。これら出版者の 67% が、著作者にポストプリント（すなわち査読後の最終稿）のセルフアーカイビングを認め、5% がプレプリント（すなわち査読前）のみのアーカイビングを認めている一方で、28% はセルフアーカイビングを承認していない。出版者の方針は長い時間をかけて、より寛大になってきたが、著作者はいまだに、セルフアーカイビングを行うために論文ごとに出版者の方針をチェックしなければならない。寄託可能なバージョンに関しては、許可にもいろいろあり（プレプリントとポストプリントという用語の正確な用法が異なる場合がある）、認められるアーカイブの種類（機関リポジトリへのセルフアーカイビングは認められるが、主題別アーカイブへのセルフアーカイビングは認められない場合があるなど）、アーカイビングの行われた論文にパブリックアクセスができるようになるまでの期間についても同じである。さらに、SHERPA のデータベースがカバーしているのは現存している 2,000 の出版者（ただし大手）と 17,700 と推定される学術ジャーナルのごく一部であるため、全体像は実際にはもっと複雑であり、現在のところ、完全からはほど遠い。

5.106 SHERPA の要約の作成は、出版者の出している方針にある程度依拠して行われた。こうした方針は公衆一般に対して、出版者の慣行を示す。著作者がセルフアーカイビングを行うこと、または公表された論文を機関リポジトリや分野リポジトリに提供することを認める旨が出版者の方針に述べられるなど、著作者による著作権の譲渡を定めるが、公表された論文を著作者が追加的に利用したり配布したりする権利については沈黙している標準的な出版契約書における明確な定めを出版者が踏み越える場合もある。この場合には、方針の一般的な陳述は、著作者との既存の出版契約の明確な条件を一方的に変更するものと見なすことができるかという問題が生じる。よりありそうな状況は、出版者の方針声明は表示にすぎず、著作者がこれに則って行動した場合に出版者はこれを否認できない（禁反言の原則）、というものである。出版者は基本的に、著作者が公表された論文を出版者の方針声明に述べられている方法で利用した場合に、出版者が著作権所有者としての権利を強要しないことを示しているのである。

5.107 出版者の方針声明は既存の契約に関して遡及的効力を有するが、公表されている方針を明確に反映する新規の契約が立案されることが期待されよう。つまり、出版契約には、公表された論文（および公表前のバージョン）をセルフアーカイビングのウェブサイト、または機関リポジトリもしくは分野リポジトリで提供できるようにするために著作者に与えられる許可の範囲を明確に定義づける明示的な条項が含まれるということである。このようなライセンスの条件を、出版契約において明示的に定めるべきである。ここで生じる

<sup>515</sup> 欧州委員会研究総局、62。

問題は、出版者が方針の修正を発表した後に締結される出版契約の明示的な条項に、セルフアーカイビング等に関する出版者の方針声明がどの程度反映されるか、ということである。

5.108 もう一つの問題は、ある法域（例えば英国）でなされた出版者の方針声明が、異なる法域に居住する著作者にどの程度適用されると見なされ得るかである。例えば、オーストラリア人の著作者が英国のジャーナルに論文を提出して、それが英国で公表される場合がある。出版者は英国において、著作者が公表された論文のセルフアーカイビングを行い得ること、および論文のコピーをデジタル・リポジトリに寄託し得ることを発表しており、その旨の記事を自社が英国で設けているウェブサイトに掲載している。論文を追加的に配布する著作者の権利に関して出版契約に明示的な条件がない場合、著作者はオーストラリアにおいて、自らの所属する大学のデジタル・リポジトリがその論文をデジタル形式でオンラインに提供することを許可するのに必要な権利を著作者に与えるものとして、ウェブで公表されている出版者の声明にどの程度依拠できるのだろうか。著作者およびその所属する機関のリポジトリは、何らかの債務が発生するのを阻むだけの十分な明確さと幅広さをもつライセンスを提供するものとして、英国でなされ、英国で設けられているウェブサイトで公表されている英国の出版者の声明に依拠することができるのだろうか？

#### **5. 著作者が出版者に著作権全体を譲渡し、セルフアーカイビングを行う、または機関リポジトリもしくは分野リポジトリに論文を寄託するための暗黙のライセンスを得る**

5.109 著作者が著作権を譲渡することを多くの出版者が要求する一方で、著作者が論文（プレプリントまたはポストプリント）バージョンのセルフアーカイビング、または寄託を行う権利は出版契約において明示的に取り上げられていないという状況は、著作者が上記の見出しのような方法で論文を利用するための暗黙のライセンスを発生させる可能性がある。暗黙のライセンスの存在を支持するために依拠し得る状況はあるかもしれないが、こうしたライセンスの条件と程度は必然的に不確実なものになる。

#### **6. 著作者が著作権全体を出版者に譲渡する。**

5.110 伝統的な学術出版のモデルでは、著作者が論文または著作物を出版してもらう代償として、著作権を出版者に譲渡する。著作者に逆ライセンスされる権利は、あったとしてもごくわずかである。

5.111 オープンアクセスという目標の追求においては、このような選択肢は最も不適である。公表された論文に対する著作者の管理権を最小限に抑える一方で、公表された著作物の追加的な配布や教育的利用を著作者に諮ることなく禁止したり制限を課したりする出版者の力を最大限に高めるからである。

#### **措置案**

5.112 OAK 法プロジェクトが、以下の活動を実行する。

- ・ 以下を含めた事項に関する情報を得るために、学術的著作者を対象とした調査を実施する。
    - 様々な出版契約のモデルに対する著作者の認識
    - 様々な出版契約モデルの法的な意味合い（特に、公表された資料へのオープンアクセスを可能にすることに対する影響）についての著作者の理解
    - 著作者が出版契約の交渉を行う際の出版者との経験
    - 著作者が特定種類の出版契約を好ましいとしているか否か。
- 出版契約についての著作者の知識と出版者との交渉経験を調査すれば、出版者だけに限定した調査を行うよりも、現行の学術出版の慣行について、より包括的で正確な観点が得られよう。得られた情報は、出版契約のモデル、ツールキットや訓練用教材を開発する上で価値あるものとなる。

- ・ 学術・研究資料へのオープンアクセスに関する方針と慣行についての情報を得るために、学術ジャーナルの出版者を対象とした調査を実施する。この調査には、以下が必要になる。
  - 出版者の標準的出版契約のコピーの収集
  - 公表された資料へのオープンアクセスに関して出版者が出した方針声明の収集
  - 著作者による権利の留保の条項を含めるなど、著作者からの要請に応じた標準的出版契約の条件の変更に対する出版者の態度、および変更に関する出版者の慣行の確定。
- ・ 以下を行うために、オーストラリアの学術・研究成果の大手出版者の出版契約を集め、検証する。
  - 著作者と出版者の間で著作権を配分するために採用されている、主なモデルを確定すること
  - 公表された学術・研究資料に関する著作者と出版者の権利について詳細な分析を行うこと
- ・ OAK 法プロジェクトは学術ジャーナルの出版者に対する調査と出版契約の調査の結果に基づいて、出版契約、オープンアクセスについての出版者の方針と慣行に関する情報を集めた、検索可能な、オンラインデータベース（OAK リスト）を開発して、オーストラリアおよび海外の著作者、著作権管理者およびリポジトリ管理者がアクセスすることができるようにする。  
OAK リストには、以下を含めるべきである。
  - オーストラリアにおける学術・研究成果の大手の出版者が用いている特定の著作権配分モデルに関する情報
  - 出版者の標準的出版契約のコピー（出版者の許可を得て）
  - 出版者が、著作者の要請に基づいて標準的出版契約の変更を許可するか否かに関する情報
  - 標準的出版契約における著作者と出版者の間での権利配分の要約。以下のような事項をカバーする。
    - 著作権が出版者に譲渡されるか否か（譲渡される場合には全部か一部か）
    - 著作者が著作権を維持し、出版は著作者の供与するライセンスに基づいて行われるか否か（その場合には、ライセンスが排他的か非排他的か）
    - 著作者が明確に留保している権利があれば、それはどのような権利か
    - 出版者が行使できる権利。追加的複製、電子的な通信、商業利用等に関する出版者の権利の具体的な記述と共に。
    - 著作者が行使できる権利。追加的複製、電子的な通信、商業利用等に関する著作者の権利の具体的な記述と共に。
- ・ OAK 法プロジェクトは学術的著作者、学術出版者とジャーナル出版者、および出版契約に関する調査の結果に基づいて、以下の資料を作成する。
  - オープンアクセス・システムにおいて著作者と出版者のそれぞれが保有し、資料へのオープンアクセスが提供される程度によって変化する権利のリスト。
  - 著作者と出版者の間における様々な著作権配分モデルに基づき、オープンアクセス慣行を促進することを目的とし、オーストラリアの学術的著作者、著作権管理者、リポジトリ管理者等が利用するための一連のモデル出版契約。
  - 著作者および出版者が適切な権利配分を実現して公表された学術・研究資料へのオープンアクセスを促進するために、標準的出版契約に関連して用いるべき、一連の標準的条項。
- ・ OAK 法プロジェクトは Science Commons、JISC-SURF、連邦および州の政府の研究機関（CSIRO や産業関連の主要省庁）などと連絡を取り、これらが立案したモデル出版契約や契約条項を検証して、OAK 法プロジェクトにおいて立案された一連のモデル出版契約やモデル条項との互換性を確保する。
- ・ OAK 法プロジェクトは、モデル出版契約とモデル条項から成り、チェックリストと使いやすい説明書の添えられるウェブ基盤の著作権ツールキットを開発する。これは、オーストラリアの学術的著作者が、作成した資料の著作権を管理するための実用的なツールとして利用するのにふさわしい適合性を確保することを目的として考

案され、テストを受ける。

#### D. 著作者 - デジタル・リポジトリ（リポジトリへの寄託ライセンス）

5.113 著作者（または著作者の雇用主、または著作権の譲渡を受けた出版者など、著作物の著作権を所有している別の当事者）と、論文のコピーの寄託先であるデジタル・リポジトリとの関係には、当事者間のリポジトリ寄託ライセンスの条件が適用される。

5.114 著作権が著作者から別の当事者（雇用主、出版者等）の手に渡っているか否か、また渡っている場合にはその程度により、デジタル・リポジトリの管理者と著作者、その雇用主、または出版者との間にリポジトリ寄託ライセンスが締結される。そのリポジトリが、著作者を雇用している機関の設けた機関リポジトリ、または分野リポジトリである場合、リポジトリ寄託ライセンスの当事者は、著作者とその雇用主になる。

5.115 リポジトリ寄託ライセンスは、寄託側当事者とデジタル・リポジトリのそれぞれの権利と義務を定める上で重要な役割を果たす。公衆が制限されたコミュニティ（e-調査グループなど）の参加者のどちらかが論文の閲覧、コピー等を行えるリポジトリに論文を寄託する当事者は、意図されている目的のためにリポジトリが著作権資料を提供することを承認する権利が自らにあることをリポジトリに保証できなければならない。寄託を行う当事者（論文の著作者であれ、雇用主や出版者など、著作権の所有権の移転を受けた当事者であれ）はことに、リポジトリにアクセスできる人々による閲覧、コピー作成、ダウンロード等のために、リポジトリ管理者が論文を掲載し、提供するに際して行使することが必要なすべての権利をリポジトリ管理者に供与できなければならない。具体的にはこのことは、リポジトリ寄託ライセンスに、リポジトリが必要に応じて複製、公表および電子的伝達（ウェブサイトで資料を提供する、または一般人に資料を伝送すること）を含めた行為に携わることができるようにするための、著作者（またはその他の著作権所有者）からリポジトリへの明示的ライセンスを含めるべきことを意味している。

5.116 驚くべきことに、多くのe-プリント・リポジトリが著作物を寄託する著作者と正式な契約を締結していないのは、こうした契約が著作者に寄託を思いとどまらせるものだと考えられているためである。e-プリント・リポジトリの慣行に関して2000年に行われた調査、RoMEOプロジェクトからは、回答者の32%が、著作物を寄託する権利が著作者にあることを頭から信用して、必要とされるすべての権利が著作者にあることを確認するよう求めていることが判明した。<sup>516</sup> ただし、e-プリントに関する寄託ライセンスについてSHERPAが委託した2005年の報告書は、リポジトリと、デジタル・リポジトリに著作物を寄託する著作者との間に正式な関係を確立する上でこうしたライセンスがもつ価値を強調していた。この報告書は、次のように結論していた。

寄託契約は、e-プリント・リポジトリの運営に欠くべからざる一部と見なすべきである...リポジトリにとっては、リポジトリにできることとできないことを定義づける正式な枠組みとなって長期的にe-プリントを管理することを容易にする一方で、法的な責任の縮小に役立つ。著作者にとっては、リポジトリが著作物の所有権を取り上げないことの安心となり、リポジトリがどのような種類のサービスを提供しているかを意識させられるのである。<sup>517</sup>

5.117 リポジトリ寄託ライセンスで取り上げる事項には、以下を含めることが可能であ

<sup>516</sup> RoMEO 調査は、2006年5月16日の

<[http://www.sherpa.ac.uk/documents/D4-2\\_Report\\_on\\_a\\_deposit\\_licence\\_for\\_E-prints.pdf](http://www.sherpa.ac.uk/documents/D4-2_Report_on_a_deposit_licence_for_E-prints.pdf)>に掲載の、2004年6月21日付の『Arts & Humanities Data Service(人文科学データ・サービス)』のp.1のGareth Knight著、『E-プリントに対する寄託ライセンスに関する報告書(Report on a deposit licence for E-prints)』(以後はKnight著、『寄託ライセンス報告書』)のp.7において言及されている。

<sup>517</sup> 同上。

る。

- ・ 著作者（またはその他の著作権所有者）からデジタル・リポジトリに与えられる許可
  - デジタル・リポジトリに対する非排他的ライセンスの供与
  - デジタル・リポジトリに供与される権利の程度。印刷および媒体を問わない電子形式において、寄託された資料（要約を含む）を世界的に複製、配布するなど。
  - 寄託された著作物の現行バージョンおよび将来的な（修正された）バージョンを利用する権利の、著作者による維持
  - 寄託された著作物を、保存を目的として（内容を変更せずに）何らかの媒体または形式に置き換えるためにデジタル・リポジトリに供与される権利
  - 公表されたバージョンへの言及を記載し、明確に目立つようにするという要件
  - 著作物の更新バージョンを提供する著作者の権利
  - リポジトリ管理者が寄託された著作物を削除できる条件
  - セキュリティ、バックアップおよび保存を目的として、寄託された著作物をコピーするためにデジタル・リポジトリに供与された権利
  
- ・ その他の当事者による著作物へのアクセス
  - 他のユーザーおよび機関に著作物が提供される根拠
  - 他の当事者が著作物にアクセスし、利用し、追加的に配布する権利
  
- ・ 著作者（または著作権所有者）からリポジトリ管理者に対してなされる表示と保証
  - 著作者による、リポジトリ寄託ライセンス締結権限の表示
  - リポジトリ寄託ライセンスに述べられている権利をデジタル・リポジトリに供与する権利を有していることについての著作者による表示
  - 寄託された著作物が別の組織によって後援または支援を受けていた場合に、著作物の利用に関してこのスポンサーとの契約によって要求される義務を履行したことについての著作者による表示
  - 著作物は独創的なものであり、自らの知る限りにおいて、他の当事者の著作権を侵害していないという、著作者による保証
  - 寄託された著作物に著作者が著作権を保有していない資料が含まれている場合に、著作者がその著作権所有者から、リポジトリ寄託ライセンスによって要求される権利をデジタル・リポジトリの管理者に供与するための無制限な許可を得ている旨、および、寄託された著作物のテキストまたは内容の中で、第三者の所有する資料が明確に特定されている旨の表示。
  
- ・ IP の実施責任
  - 寄託された著作物における IP 権の侵害があった場合に、著作者（または著作権保有者）の代理として訴訟を起こす義務がデジタル・リポジトリの管理者にあるか否か。

5.118 リポジトリ寄託ライセンスの一例が、MIT Libraries の DSpace デジタル・リポジトリの用いている「DSpace 非排他的寄託ライセンス」である。<sup>518</sup> MIT のコンテンツ・ガイドラインに定められている基準を満たす資料のみが、MIT の DSpace に寄託される資格をもつ。資料は、MIT の教職員が作成、提出、または後援するものでなくてはならず、教育または研究指向で、デジタル形式になっていて遺漏がなく、配布ができる状態になっていなければならない。著作者（または著作権所有者）は、デジタル・リポジトリを通じて著作物を保存し配布する権利を MIT に供与する意志と能力がなければならない。<sup>519</sup>

<sup>518</sup> 2006 年 5 月 16 日の<<http://libraries.mit.edu/dspace-mit/build/policies/Licence.html>>を参照のこと。もうひとつの例は、トロント大学の T-Space リポジトリにおける非排他的配布ライセンスで、これについては 2006 年 5 月 16 日の<<https://tspace.library.utoronto.ca/policies/Licence.jsp>>を参照のこと。Knight 著、『寄託ライセンス報告書』に記載の、SHERPA プロジェクトが立案した e-プリント・ライセンスのサンプルも参照のこと。

<sup>519</sup> MIT の DSpace のコンテンツ・ガイドラインについては、2006 年 7 月 16 日の<<http://libraries.mit.edu/dspace-mit/build/policies/content.html>>を参照のこと。2006 年 7

5.119 MIT Libraries の DSpace リポジトリで用いられている著作権管理モデルは、リポジトリに著作物を寄託する著作者が著作権を維持していることを前提としている。著作者は資料を MIT の DSpace に寄託するに際して、著作権を譲渡することを要求されない。MIT DSpace の著作権管理体系は、次にあげる 2 種の明確なライセンス要素を基本としている。

- ・ DSpace 非排他的寄託ライセンス（必須）
- ・ Creative Commons の一般配布ライセンス（任意）。

5.120 MIT の DSpace に収録するために資料を寄託する各著作者（または著作権所有者）は、著作者（または著作権所有者）と MIT の間で、クリックスルー契約である DSpace 非排他的寄託ライセンスを締結することを要求される。著作者（または著作権所有者）は MIT に対して、寄託された著作物（要約を含む）を電子形式で複製し、翻訳し<sup>520</sup>、および/または世界的に配布する非排他的ライセンスを供与する。<sup>521</sup> 著作者（または著作権所有者）は MIT に対して、寄託された著作物を保存の目的のために何らかの媒体または形式に置き換える権利も供与し、MIT がセキュリティ、バックアップおよび保存のためにそのコピーを 2 部以上維持することを許可する。著作者（または著作権所有者）は、寄託された著作物が著作者の独創的著作物である、またはライセンスに記載されている権利を MIT に供与する権利があり、寄託された著作物は自らの知る限りにおいて他の当事者の著作権を侵害していない旨を表示することを要求される。寄託された著作物に著作者（または著作権保有者）が著作権を有していない資料が含まれている場合、著作者（または著作権保有者）は、ライセンスによって要求されている権利を MIT に供与する無制限の許可を著作権所有者から得ていること、また、第三者の所有する資料は寄託された著作物のテキストもしくは内容において明確に特定され、謝意が表明されていることを表示することを要求される。寄託された著作物が MIT 以外の組織によって後援または支援を受けた著作物を基本としている場合、著作者（または著作権所有者）は、かかる契約によって要求される査読の権利またはその他の義務を遂行したことを表示するよう要求される。

5.121 著作者は DSpace に資料を提出する時に、資料に適用される CC ライセンスを選ぶという選択肢をも与えられる。CC ライセンスは、著作者と、MIT の DSpace にアクセスするエンドユーザーとの間における著作者配布契約（以下のパラグラフ 5.127 を参照のこと）であるが、DSpace 非排他的寄託ライセンスは寄託を行う著作者（または著作権所有者）と MIT の間におけるリポジトリ寄託ライセンスであることに留意されたい。著作者が寄託された著作物に関して CC ライセンスを適用することを選択しない限り、著作物の複製、利用および配布に適用される唯一の明示的条件は、クリックスルーの寄託ライセンスに記載されている条件である。<sup>522</sup>

## 措置案

5.122 OAK 法プロジェクトが以下を行う。

- ・ 学術的著作者（またはその他の著作権所有者）とデジタル・リポジトリへの著作権作品の提出に関して締結されるリポジトリ寄託ライセンスの条件に焦点を当てて、デジタル・リポジトリの慣行の検証を実施する。検証では、以下を検討する。
  - 著作者（またはその他の著作権所有者）からデジタル・リポジトリに供与される

---

月 16 日の<<http://libraries.mit.edu/dspace-mit/about/faculty-faq.html#copyright>>も参照のこと。

<sup>520</sup> 「翻訳する」は、保存の目的のために提出物を何らかの媒体または形式に置き換えることができる、という意味で用いられている。

<sup>521</sup> 2006 年 7 月 16 日の<<http://libraries.mit.edu/dspace-mit/build/policies/Licence.html>>を参照のこと。

<sup>522</sup> 2006 年 7 月 16 日の<<http://libraries.mit.edu/dspace-mit/about/faculty-faq.html>>を参照のこと。

#### 権利

- 他の当事者が寄託された著作物にアクセスし、これを利用し、さらに配布する権利
- 著作権作品のリポジトリへの寄託に際して学術的著作者(またはその他の著作権所有者)にリポジトリが要求する表示と保証
- デジタル・リポジトリに収録されている資料の著作権を実行する責任。
- ・ リポジトリが独自のライセンスを作成する際にモデルとして利用するリポジトリ寄託ライセンスのテンプレート、ならびにリポジトリに資料を寄託する当事者から適切な権利のすべてが確保されることを確実にすることに関する指示を含めて、用いるべきガイドラインを起草する。
- ・ デジタル・リポジトリにおいて提供されている資料が別の当事者の著作権を侵害しているという主張がなされた場合にとるべき手続き(「告知と停止」手続き)を策定する。

### E. デジタル・リポジトリ - エンドユーザー

5.123 デジタル・リポジトリは、リポジトリのどのコンテンツにエンドユーザーがアクセスできるかの基本を決定することが必要である。著作者(または出版者)とリポジトリの間に交わされるリポジトリ寄託ライセンスは、寄託された資料を他のユーザーと機関にどの程度提供することができるかをとり上げるべきであり、エンドユーザーによるアクセス、利用および/または追加的配布のために資料を提供するのに必要とされるすべての行為をリポジトリが行えるようにするための明示的なライセンスをリポジトリに供与すべきである。エンドユーザーがリポジトリに収録されている資料にアクセスし、再利用する権利を与えられる法的手段とは、リポジトリとエンドユーザーの間に交わされる**リポジトリ配布(エンドユーザー)契約**である。リポジトリ配布(エンドユーザー)契約はエンドユーザーに対して、リポジトリ寄託ライセンスに基づいて著作者(または出版者)がリポジトリに供与するライセンスと矛盾せず(かつ、このライセンスを超えることなく)、寄託された資料にアクセスし、これを再利用する権利を供与する。

5.124 エンドユーザーは、公衆に属する個人、またはアクセス権が定められている特定の学術界のメンバーであり得る。リポジトリに入っている資料へのアクセスと利用に適用される条件は、リポジトリのウェブサイトに明瞭に表示し、エンドユーザーがリポジトリおよびそこに収録されている資料の利用にはその条件が適用されることを理解できるように、エンドユーザーの注意を喚起するようにすべきである。ことに、エンドユーザーがリポジトリに収録されている資料をコピーしさらに配布する権利に何らかの制限がある場合には、その制限について記述すべきである。条件は、関連の学術界および/または公衆のメンバーが簡単に理解できるような方法で表示する必要があり、理解に法的知識を必要とするようなものであってはならない。

5.125 リポジトリのユーザーがアクセスと利用の条件に合意し、これを守ること、リポジトリに収録されている資料の追加的な利用または配布に制限が課せられる場合にはことにそのことを確保するため、ユーザーにはクリックラップ方式のリポジトリ配布(エンドユーザー)契約を締結することを要求すべきである。クリックラップ方式のウェブサイト契約では、エンドユーザーはまず、リポジトリに収録されている資料へのアクセスと利用に適用される条件を閲読してから、この条件に同意することを示すために「条件を受け入れます」または「条件に同意します」というボタンまたはアイコンをクリックしてはじめて、リポジトリに収録されている論文にアクセスし、これを利用することができるようになる。制限が適用され、エンドユーザーがアクセスと利用の条件に拘束されることに合意していない限りリポジトリがアクセスを許可しない場合、条件を受け入れないエンドユーザーには辞退する(「辞退します」または「合意しません/受け入れません」のボタンをクリックする)機会を与えて、その場合にはリポジトリへのアクセスまたはリポジトリからの資料のダウンロードを継続することを許可されないようにすべきである。リポジトリに入っている資料へのアクセスとその利用に制限が課せられたとしてもその数がごくわずかである場合には、リポジトリ配布(エンドユーザー)契約は、ブラウズラップ形式になってい

れば、またはリポジトリのウェブサイトのページの一番下にあるハイパーテキストリンクをクリックすると条件が閲読可能になっていれば十分であろう。ブラウズラップ形式の契約の場合、エンドユーザーは条件を閲読することを要求されるが、同意を示すためにボタンをクリックすることは要求されない。クリックラップ契約もしくはブラウズラップ契約が用いられるかどうか、またはページの最後にあるハイパーリンクを通じて条件が提示されるだけかどうかは、リポジトリへのアクセスとリポジトリに入っている資料の利用に、どの程度の制限が適用されるかに左右される。エンドユーザーからアクセスと利用に対する制限を守ることに對する同意を得ることが不可欠な場合には、リポジトリ配布（エンドユーザー）契約にクリックラップ形式を利用すべきである。<sup>523</sup>

## 措置案

5.126 OAK 法プロジェクトは、エンドユーザーがリポジトリに収録されている資料の利用条件の告知を受け、その条件を守ることに合意することを確保するために、リポジトリが独自の契約を作成する際に利用するためのモデルとしての、リポジトリ配布（エンドユーザー）契約のテンプレート、ならびにリポジトリのウェブサイトで用いるガイドラインを起草する。

## F. 著作者 / 出版者 - エンドユーザー

5.127 著作者または出版者（または別の著作権保有者）によって論文が配布される場合、エンドユーザーの権利には配布契約の条件が適用される。著作者が著作権を出版者に譲渡している場合には、エンドユーザーの権利は出版者からエンドユーザーに供与されるライセンスの条件によって決まる。ただし、著作者が著作権の全部もしくは一部を維持している場合には、エンドユーザーが論文を利用するのを直接に承認するのは、著作者になる可能性がある（著作者配布契約）。

5.128 著作者 - エンドユーザー契約の一例は、SCRIPT-ed のオンライン法律ジャーナルが利用している SCRIPT-ed Open Licence（「SOL」）<sup>524</sup> で、これは著作者から「ユーザー」<sup>525</sup> に供与される非排他的ライセンスという形式をとっている。ユーザーは、商業的目的のためでないことを条件に、著作物のオリジナルおよび未修正の著作物を流布する権利を与えられる。<sup>526</sup> SCRIPT-ed は SOL に基づく出版を行うことを好ましいとしているが、Creative Commons のライセンスなど、その他の形式のオープンアクセス・ライセンスを選択する余地を著作者に残している。

SOL は次のように宣言している。

本著作物は、SCRIPT-ed Open Licence（以下「本ライセンス」）の条件に基づいて提供されている。著作者は、本著作物に対する譲渡可能な IP 権のすべてを維持しており、本ライセンスに述べられている権利をユーザーに供与する。ユーザーは本著作物を利用することにより、この条件に拘束されることを明示的に受け入れる。

第 2 項（ライセンスの供与）は次のように述べている。

著作者は本ライセンスにより、厳密に非商業的な用途のために本著作物をコピーし、そ

<sup>523</sup> 本パラグラフにおいて述べられているのと類似のアプローチが、Richard Jones、Theo Andrew、および John MacColl により、『機関リポジトリ』、Chandos Publishing、2006 年の 152-154 において唱導されている。

<sup>524</sup> SCRIPT-ed Open Licence（SOL）を参照のこと。

<sup>525</sup> 「ユーザー」とは、「著作物の閲読、コピー作成、コピーの発行を行い、著作物の翻訳、表示、上演または放送を行う者」と定義されている。

<sup>526</sup> 2006 年 7 月 16 日の<<http://www.law.ed.ac.uk/ahrb/script-ed/policies.asp>>を参照のこと。第 4 項は修正を、第 5 項は改作を扱っている。

のコピーを公衆に対して発行し、翻訳、表示、上演、放送を行う権利をユーザーに供与する。ただしこれらを行う際に、ユーザーがライセンスに記載されている条件のいずれかに違反する場合にはその限りではない。<sup>527</sup>

## 措置案

5.129 OAK 法プロジェクトは、リポジトリにある論文を利用するエンドユーザーの権利が著作者によって直接決定され、供与される場合に、既存の著作者配布契約の例を含めて、著作者が用いるガイドラインを立案する。

## G. 著作権料徴収協会 - デジタル・リポジトリおよびエンドユーザー

5.130 オーストラリアの教育の現状における著作権管理の多くは、Copyright Agency Limited など、著作権資料の教育的利用に対する報酬として教育機関から料金を徴収する著作権料徴収協会の管理する、教育的法定ライセンス (Educational Statutory Licences) に従って行われている。

5.131 著作権法のパート VB、「著作物等の複製と伝達」<sup>528</sup> は、教育機関<sup>529</sup> のための法定ライセンスを定めている。このライセンスは、教育機関が教育の目的のためにハードコピー形式で著作物を複製すること<sup>530</sup>、また、電子形式になっている著作物を複製し伝達すること<sup>531</sup>を認めているが、それには教育機関が公正な報酬の支払いに関して関係の著作権料徴収協会と取り決めを結ぶことが条件となっている。<sup>532</sup> 具体的には法定ライセンスは、複製または伝達を行う機関が自らの、または別の教育機関の掲げている教育の目的のために、公正な報酬の支払い要件に従って、電子形式になっている雑誌論文の全部または一部の複製と伝達を行うことを許可する。<sup>533</sup>

5.132 オンライン・リポジトリに収録されている学術・研究資料へのアクセスを可能にするシステムを構築する際には、著作権法のパート VB の第 2 部 A に基づいて電子形式の著作物の複製と伝達を行うための法定ライセンスのもとで、こうした資料がどのように扱わ

---

<sup>527</sup> 「ユーザー」とは、「著作物の閲読、コピー作成、コピーの発行を行い、著作物の翻訳、表示、上演または放送を行う者」と定義されている。「商業的利用」とは、「何らかの利用手段により、金銭的報酬を目的として一般人に配布される著作物の複製」と定義されている。

<sup>528</sup> 著作権法第 135ZB 条 - 第 135ZZH 条。

<sup>529</sup> 著作権法第 10 条は、「教育機関」には以下が含まれると定義している。

- (b) 総合大学、単科大学、または技術・成人教育機関、
- (c) 通信または学外授業方式で初等、中等、または高等教育の課程を実施する機関、
- (d) 第 10A(4)条に基づき、それに関して公表された告知が有効である看護学校、
- (e) 病院内で行われている、以下に該当する取り組み。
  - ( ) 医療サービスの提供、または医療サービスの提供に付随するサービスの提供の研究または訓練の課程を実施する取り組み、および
  - ( ) 第 10A(4)条に基づき、それに関して公表された告知が有効である取り組み、
- (f) 第 10A(4)条に基づき、それに関して公表された告知が有効である教師教育センター、
- (g) 第 10A(4)条に基づいて公表され、機関の主要機能は以下のいずれかを目的とする研究または訓練の課程の提供であるという宣言を含む告知が有効である機関、
  - ( ) 一般教養
  - ( ) 特定の職業または専門のために人々を備えさせること
  - ( ) 特定の職業または専門に従事している人々の継続教育
  - ( ) 第一言語が英語でない人々に対する英語教育。

<sup>530</sup> 著作権法パート VB の第 2 部、第 135ZGA 条 - 第 135ZM 条。

<sup>531</sup> 著作権法パート VB の第 2 部 A、第 135ZMA 条 - 第 135ZME 条。

<sup>532</sup> 著作権法第 135ZJ(1)(a)条および第 135ZMC(d)条。

<sup>533</sup> 著作権法第 135ZMC 条。

れるかを検討することが必要である。ことに、教育機関が出版者から、オンラインの機関リポジトリまたは分野リポジトリにあるジャーナル論文の電子コピーを複製し、伝達するための明示的、または暗示的なライセンスを受けているが、ロイヤリティを支払うべきか否かについては許可が沈黙している状況においては、著作権料徴収協会に対する報酬の支払い義務が適用され続けるか否かを検討することが必要である。教育的法定ライセンスは、教育を目的として教育機関が行う資料の複製と伝達を著作権侵害から除外しているため、著作権料徴収協会に対する報酬の支払いを条件とすると、著作物を利用するライセンスが著作権所有者によって明示的または暗示的に供与されている場合の問題は、著作権作品の利用に対して報酬を支払う義務が残るか否かである。報酬を支払う義務の効力が、資料を利用するためのライセンスの条件によって明確に排除されていない限り継続するのであれば、そのことは出版契約の起草に影響を及ぼさう。

## 措置案

### 5.133 OAK 法プロジェクトが以下を行う。

- ・ 特に電子形式での著作物の複製と伝達に対して著作権料徴収協会に公正な報酬を支払うという規定に関して、著作権法パート VB に基づく教育的法定ライセンスを見直す。その際には、教育的法定ライセンスと一般に適用されるその他の著作権の除外例と限定との関係を明確化するために 2006 年に司法大臣が発表した修正案を勧案する。
- ・ オンライン・リポジトリに収録されている公表済みの資料を複製し、伝達するために出版者が教育機関に供与した（明示的または暗示的な）ライセンスの効果、および明示的に排除されていなければ、公正な報酬を支払う義務は適用され続けるのか否かを見直す。
- ・ 出版契約の条件を見直して、オンライン・リポジトリに収録されている著作権資料の複製と伝達を行う権利を教育機関に供与する際に、著作権料徴収協会に公正な報酬を支払うという規定が実効上排除されているかどうかを解明する。

## 付属書

### QUT の e-プリント・リポジトリ方針<sup>534</sup>

方針 F/1.3 QUT における研究成果のための E-プリント・リポジトリ	
窓口担当官	ライブラリーの副ディレクター（情報資源担当）
承認日	2006 年 3 月 25 日
承認権限者	大学の学術委員会（Academic Board）
次回の再検討日	2009 年 7 月 1 日

1.3.1	申請
1.3.2	方針
1.3.3.	責任
1.3.5	運営ガイドライン
<u>修正履歴</u>	

#### 1.3.1 申請

QUT のスタッフと研究生は、専攻分野に対する貢献として、および/または学術論文の一環として、学術・研究成果を生み出す。このかなりの部分が、認知と影響力を求めるといふ一般的目的のために、公表を予定されている。以下の方針は、このような成果が商業化、または著作者もしくは QUT にとっての個別のロイヤリティの支払いまたは収入を意図していない場合にのみ、このプロセスに適用される。方針は実際には、査読を受けた研究文献、会議の議事録、および QUT が外部に対して寄稿した、査読を受けないその他の成果のデータベースに適用される。

#### 1.3.2 方針

一般に提供されている大学の学術・研究成果の総体に当たる資料は、注記されている除外の適用を受けた上で、大学のデジタル・リポジトリ、すなわち「E プリント」リポジトリに収録される。このようにして、世界中の大学で生じているプロセス、すなわち、オンラインで利用可能な査読済みの、およびその他の研究文献の国際的データベースの成長に寄与するのである。

以下の資料をリポジトリに収録する。

- ・ 査読済みの研究論文と寄稿  
ピアレビュー後の段階にあるもの（受け入れられた草案 - ポストプリントとも呼ばれる）  
または  
ピアレビュー前の段階にあり（プレプリント）、必要であればピアレビューの後に正誤表が加えられる
- ・ 未査読の研究文献、会議での講演、議事録の章等（受け入れられた草案）
- ・ Australian Digital Theses (ADT) のプロセスのために準備された論文。

これらの寄稿へのアクセスは、出版者との間で契約が必要とされるのであればその契約に従う。

資料はリポジトリにおいて、DEST への研究報告に用いられるのと同じカテゴリーに準じて整理される（研究・研究訓練課（Office of Research and Research Training）のウェブサイト参照のこと）。

<sup>534</sup> 2006 年 7 月 16 日の<[http://www.mopp.qut.edu.au/F/F\\_01\\_03.html](http://www.mopp.qut.edu.au/F/F_01_03.html)>を参照のこと。

商業化される資料、または機密資料を含んでいる、または公表すると大学および/または著作者の法的義務に違反することになる資料は、リポジトリに収録すべきではない。

### 1.3.3 責任

E-プリント・リポジトリへの資料のアップロードは、大学のライブラリーの助言と支援を受けて著作者および研究者が行う責任がある。リポジトリの管理責任は、大学のライブラリーにある。

著作者または研究者がホームページを維持している場合には、大学の E-プリント・リポジトリに提出された論文または文書とホームページをリンクさせるべきである。

### 1.3.5 運営ガイドライン

E-プリント・リポジトリに資料を寄託するための寄託ポイントと、寄託のために従うべきプロセスについて指定するガイドラインは、大学のライブラリーから入手できる。著作権の取り決めと出版者にとっての標準に関する指導は、大学の著作権担当官から得られる。ライブラリー・サービスのディレクターが毎年、副学長代理（技術、情報、および学習支援担当）を通じて、E-プリント・リポジトリの現状に関して大学の研究・技術革新委員会（Research and Innovation Committee）と研究課に報告を行う。

### 修正履歴

日付	条文	修正元	詳細
06年3月25日	すべて	大学の学術委員会	方針の改訂(06年3月1日、大学の研究・技術革新委員会によって支持された)
03年9月26日	すべて	大学の学術委員会	新方針(大学の研究開発委員会によって支持された) - 2005年1月1日に発効

## 第6章

### 電子学位論文

#### 序論

6.01 本章では、電子学位論文（ETD）を作成するための学位論文のデジタル化によって生じる著作権管理の問題を概観し、学位論文の法的資格、および学位論文の著作権と知的財産権（IP）の所有、学位論文のデジタル化前の配布、論文のデジタル化プロセス、電子学位論文の著作権管理などをめぐる問題を検討し、最後にETDの実際的な処理に関するプロトコルを扱う。本章における主な前提は、先端的な研究は広く流布すべきであり、研究が公的助成を受けている場合には特にそれが当てはまる、というものである。<sup>535</sup> 公共政策は、博士論文およびその他の学位論文の可能な限り幅広い流布をきわめて強く要求している。こうした流布は、自然科学と人文科学の研究の振興に役立つ。既知のものを越えて進むために、研究者は何が既知であるかを知ることが必要だからである。<sup>536</sup>

6.02 前章で概略を示した方針の立案プロセスの一環として、大学および研究助成機関はETDへのオープンアクセスがもたらす利点について綿密に検討する必要がある。ETDのオンライン提供<sup>537</sup>に関する方針の立案に際しては、以下に示す目標を検討すべきである。

- ・ 知識の生成と流布を振興すること
- ・ 教育機関の利益を振興すること
- ・ 独創的な先端的な研究を振興すること
- ・ 学生の利益を振興すること
- ・ 他の研究者およびより広い研究者コミュニティに対して、研究へのオープンアクセスを振興すること
- ・ 公的助成を得た知識へのアクセスを振興すること。

6.03 現在オーストラリアでは15の大学が、ETDの義務的な寄託を要求する方針を掲げており<sup>538</sup>、他の数大学では、ETDの寄託が任意とされている。<sup>539</sup> 一部の大学はETDにつ

---

<sup>535</sup> 一般論として、2006年7月16日の

<<http://www.earlham.edu/~peters/fos/newsletter/07-02-06.htm>>の2006年7月2日付の『SPARC Open Access Newsletter』のPeter Suber著、「ETDへのオープンアクセス(Open Access to ETD)」、および付属書[B.1]を参照のこと。

<sup>536</sup> このことは、「私がより遠くを見ることができたとしたら、それは巨人の肩に乗っていたからにすぎない」という発言に体现されている。アイザック・ニュートンは1675/1676年2月5日付のロバート・フックへの書簡でこう述べたとロバート・マートン著『On the Shoulders of Giants: A Shandean Postscript (巨人の肩に乗って：トリストラム・シャンディ風後書き)』に引用されている。

<sup>537</sup> ETDが倫理観の承認およびその他のプロセスを経れば、プライバシー、セキュリティおよび守秘の観点から発表準備ができてることが前提とされている。付属書[B.2]を参照のこと。

<sup>538</sup> ETDの義務的寄託を要求している大学は次の通りである。カーティン大学、西オーストラリア大学、マードック大学、スウィンバーン工科大学、クィーンズランド工科大学、グリフィス大学、クィーンズランド大学、RMIT大学、パララット大学、ウォロンゴン大学、西シドニー大学、オーストラリア・カトリック大学、キャンベラ大学、ジェームズ・クック大学、ボンド大学。

<sup>539</sup> 任意の寄託方針を掲げている大学は次の通りである。オーストラリア国立大学、ラトロープ大学、シドニー大学、オーストラリア国防大学、サザンクロス大学、アデレード大学、南オーストラリア大学、イーデス・コーワン大学、ニューキャッスル大学、シドニー工科大学、セントラル・クィーンズランド大学、メルボルン大学、タスマニア大学、ビクトリア大学、フリンダース大学、ディーキン大学、マッカリー大学。ADTプログラムに参加していない大学は次の通りである。チャールズ・ダーウィン大学、チャールズ・スタート大

いてのメタデータまたはカタログのみを提供しており、まだオープンアクセスを認めるモデルを採用するには至っていない。<sup>540</sup> 本章では、ETD が一般によるオープンアクセスに供されているという前提に基づいて著作権問題を評価する。<sup>541</sup>

## 1. 所有の原則 - 論文の法的資格

### 著作権

論文は、著作権の保護対象である

6.04 論文は、著作権によって保護され得る対象、すなわち著作物に該当する。本報告書の第2章で概説したように、著作権法の中には、著作物についての網羅的定義は存在しない。<sup>542</sup> 論文という文脈においては、「文学的著作物」という語には印刷、または書面形式のいずれかで表現されているいっさいの著作物が含まれる。<sup>543</sup>

6.05 「文学的著作物」という語は、著作物が特定の文学的文体または文学的価値の水準に達していなければならないことを規定しているわけではない。つまり要件は質についてのものではなく、著作物が独創的でなければならないことだけである。<sup>544</sup> 要するに、学位論文は自動的に著作権によって保護され、権利は論文を作成した著作者にある。学位論文は、単なる文学的著作物、または演劇的、音楽的、または美術的著作物以外のものから成っていてもよい。<sup>545</sup> 例えば録音と映画フィルムは現在、一部の分野の学位論文で一般的に見られるものになっている。こうした視聴覚資料には、2層以上の著作権が含まれている場合もある。このため、学位論文は文学的著作物と共に視聴覚要素から成る可能性がある。例えば映画においては、脚本または録音の根底にある権利が映画の著作権と並んで共存する場合がある。著作権法の背景に関する詳論は、本報告書の第2章で行われている。

### 学位論文の著作権の所有権

6.06 反対の旨の明示的合意(大学または第三者に著作権を譲渡する契約など)のもとでも、博士課程の学生は自らの学位論文におけるオリジナルな表現の著作権を所有する。大学または第三者に著作権を譲渡する契約は一般的に、課程への登録時、または学生が学位論文の研究を開始する前の時点で行われるはずである。ただし、大半の事例においては、学生の論文の製本されたコピーは、その論文を作成した学生が所有する。この立場は、文学的、演劇的、音楽的、または美術的著作物の著作者が、その著作物における著作権のその後の所有者になると定めている著作権法第35(2)条に述べられている著作権の基本的なルールを反映している。同様に視聴覚著作物に関しては、著作権法の第97条と第98条に基づき、

---

学、ニューイングランド大学、ノートルダム大学、オーストラリア経営大学院。

<sup>540</sup> この問題に関する議論については、2006年7月16日の

<<http://www.dlib.org/dlib/april06/sale/04sale.html>>の2006年4月の『D-Lib Magazine』に所収のArthur Sale著、「ETDの取得に関する義務的方針の及ぼす影響(The impact of mandatory policies on ETD acquisition)」；2006年7月13日の

<<http://eprints.comp.utas.edu.au:81/archive/00000202/>>のTony Carneglutti(編)、『Proceedings 8th International Electronic Theses and Dissertations Symposium(第8回国際電子学位論文シンポジウム議事録)』に所収のArthur Sale著、「ETDとオープンアクセス・リポジトリの統一(Unifying ETD with open access repositories)」(以後、「Sale著、「ETDとOAの統一」」を参照のこと。

<sup>541</sup> この例については、QUTモデル：付属書[B.1]、[B.2]、[B.5]、[C.1]を検討のこと。

<sup>542</sup> 著作権法第10(1)条。本報告書の第2章(パート2、パラグラフ2.13)も参照のこと。

<sup>543</sup> ロンドン大学出版会対ユニバーシティ・チュートリアル・プレス・リミテッド判決[1916] 2 Ch 601、608。

<sup>544</sup> Fitzgerald, Fitzgerald 共著、『知的財産の原則(Intellectual Property in Principle)』、97。

<sup>545</sup> 著作権法第31条。

録音または映画作品のフィルム of の製作者は、これに反する旨の合意のもとにあっても、その録音またはフィルムに存在する著作権の所有者となる。

6.07 学生が奨学金を受けている場合、またはその学生の学位論文に対して多額の投資がなされている場合、投資者はその学位論文の著作権の所有権を得ることを求めることができる。<sup>546</sup> このような状況においては、奨学金を与えた機関、または投資を行った（学生の奨学金に貢献した）組織が、その学生の学位論文の著作権の一部（全部ではないとしても）を保有する可能性が最も大きい。

6.08 大学という環境において作成された著作物についての著作権問題に関する以前の研究が公表されてきた。<sup>547</sup> 例えば Ann Monotti は 1998 年に、学生の IP の所有権に関連して大学の方針には識別可能な 4 つのモデルがあることを特定した。<sup>548</sup> ただし、雇用の一環として学位論文の研究に携わっている被雇用者、または特定の助成制度に基づいて助成を受けている学生を別にすれば、当事者間で交わされている特別の契約のもとでも、学位論文の著作権は学生にある。

#### 学位論文の著作権のライセンスまたは譲渡を伴う特殊事例

6.09 学生の IP の所有権に関するクィーンズランド工科大学（QUT）の方針では、大学は学生が研究の過程で創造した知的財産のすべての所有権を自動的に請求しないことが定められている。場合によっては、学生が QUT に自らの IP の所有権を譲渡することを選ぶ、または譲渡することを要求される可能性がある。この事態が生じるのは一般に、学生が学生に通例提供されるよりも大規模な QUT の資源を利用して IP を創造した場合、または著作物が QUT のスタッフメンバー最低 1 名の関与するチームによって創造された場合である。

6.10 QUT の知的財産権方針の paragraph 8.1.4(c)(i) には、次のように述べられている。

QUT には、QUT における研究の過程において学生が創造した知的財産に関する自動的な権利はない。ただし、知的財産を創造した学生が QUT に知的財産権を譲渡する場合、本方針の学生への適用が、QUT のスタッフに対するよりも不利になることはない。QUT は以下の場合、学生に知的財産を譲渡するよう求めることができる。

- ・ 研究または調査の課程に対して通例提供されるものを超えて、QUT の資源が実質的に利用されている
- ・ 知的財産が、その学生が属し、QUT のスタッフメンバーが最低 1 名関与しているチームによって創造された。

#### 実演家権

6.11 一部の学位論文、ことにクリエイティブ産業や芸能の分野に関する学位論文において生じる可能性のあるもう 1 種の種類の権利は、実演家権である。以前は、著作権法のもとでは実演家の権利はかなり制限されており、実演の録音の著作権は得られなかった。<sup>549</sup> この権利は一般に、無断での放送、公衆への伝送、または実演の記録作成に対して実演家が

<sup>546</sup> Ann Monotti, Sam Ricketson 共著、『大学と知的財産：所有権と活用( Universities and Intellectual Property: ownership and exploitation )』( 2003 年 )、Oxford University Press の第 7 章（以後は「Monotti, Ricketson 共著、『大学と知的財産』」）。

<sup>547</sup> Monotti, Ricketson 共著、『大学と知的財産』；『Monash University Law Review ( モナシュ大学法律レビュー )』176、1998 年 24(1)に所収の Ann Monotti 著、「大学と、学生の知的財産権に対する大学の主張の有効性 ( Universities and the Validity of their Claims to Student Intellectual Property Rights )」（以後は「Monotti 著、「大学と学生の IP」」）。

<sup>548</sup> Monotti 著、「大学と学生の IP」。

<sup>549</sup> Fitzgerald, Fitzgerald 共著、『知的財産の原則』、124。

訴訟を提起する権利に限られていた。実演の無断記録は一般に海賊録音・録画と呼ばれ、こうした規定は口語では海賊版禁止条項と呼ばれている。この権利は、1989年10月1日（実演家に関する修正の実施日）以降に行われた実演にのみ適用された。<sup>550</sup> 「実演」には、文学的、演劇的、または音楽的著作物（著作権の有無は問わない）の実演、または舞踊、サーカスまたは寄席演芸の実演、または民間伝承の表現が含まれる。

6.12 しかし、オーストラリア・米国自由貿易協定（AUSFTA）が締結された結果、オーストラリアは *WIPO 実演・レコード条約*（WPPT）<sup>551</sup> を含むいくつもの条約を遵守することを要求されるようになった。WPPT は、実演家が複製、配布、レンタル、および自らの実演の録音を提供する権利を享受することを要求している。2004年米国自由貿易協定施行法（Cth）は、著作権法に基づく実演家権に大幅な変更を施した。

6.13 この変更には、実演録音の著作権の所有権という形で実演家に新たな経済的権利を与えることによって、実演家権の現行範囲を拡大することが含まれている。<sup>552</sup> このような変更の結果、現在では、録音時にレコードを所有している者（レコード製作の基本となるマスター・レコーディングの所有者）と実演を行った実演家が実演の録音を折半で共有する共同所有者となっている。<sup>553</sup> これらの権利は譲渡可能であり、実演家は協定に基づいて著作権の持分を録音の当初の著作権所有者、または第三者に譲渡し得ることに留意することが重要である。著作権法のもとでの通常の雇用規定も適用される。例えば、雇用の過程においてなされた上演の著作権は、雇用主が所有するなどである。実演家が録音の著作権侵害<sup>554</sup>、および同じイベントから生じる実演家権の侵害に対する報酬を請求するのを防ぐために規定が導入されたことにも留意すべきである。<sup>555</sup>

6.14 実演家の新たな経済的権利だけではなく、AUSFTA に関連するこれらの著作権の修正も、既存の実演家権を拡大した。実演の記録作成と放送を承認する権利、および無断の記録であることを知りながらのコピー作成、販売、配布または輸入を防ぐ権利に加えて、現在実演家には、実演の伝達を承認し、実演の無断記録であることを知りながらの伝達を防ぐ人格権もある。<sup>556</sup>

## 著作物者人格権

6.15 博士課程の学生と研究者はどのようにすれば、著作物に付属する著作権に加えて学位論文の著作物者人格権をもち得るかを検討することも必要である。著作物者人格権は、著作権作品の著作者または創作者に属する人格権であり、上述の経済的権利とは独立して存在する。<sup>557</sup> 第2章で触れたように<sup>558</sup>、著作権法は次の3種の著作物者人格権を認識している。

1. 著作者としての帰属権<sup>559</sup>
2. 著作者として偽りの帰属を受けない権利<sup>560</sup>

<sup>550</sup> 著作権法パート XIA。

<sup>551</sup> 2006年7月13日の<<http://www.wipo.int/treaties/en/ip/wppt/index.html>>を参照のこと。

<sup>552</sup> 著作権法第22(3A)条。第22(3B) - (3C) 条を参照のこと。

<sup>553</sup> 著作権法第97(2A)条。第100AA条-第100AH条も参照のこと。

<sup>554</sup> 二重取りを防ぐために第85(1)条に基づき、実演家保護とは別である。

<sup>555</sup> 著作権法第248J(4)、(5)条。

<sup>556</sup> 著作権法第248G条。

<sup>557</sup> Fitzgerald, Fitzgerald 共著、『知的財産の原則』、118。

<sup>558</sup> セクション8（パラグラフ2.123 - 2.134）を参照のこと。

<sup>559</sup> 著作物に関して「帰属可能な行為」がなされている場合に著作物の著作者として特定される権利に関する著作権法第193条。

<sup>560</sup> 著作権法第195AC条。第195AG(1)条のもとでは、ある者が改変された著作物または改変された著作物の複製を、そうと知りながら著作者の未改変著作物または未改変著作物の

### 3. 著作者としての品位の権利。<sup>561</sup>

6.16 上記の著作物者人格権の第一である著作者としての帰属権は、著作物に関して「帰属可能な行為」がなされている場合に著作物の著作者として特定される権利を伴う。<sup>562</sup> 2番目の著作物者人格権は、著作物の著作者に著作者として偽りの帰属を受けない権利を与えている。<sup>563</sup> 3番目の著作者としての品位の権利には、著作物に、創作者の世評を貶めるような名誉毀損的な扱いを受けさせない権利が関わる。<sup>564</sup> 著作物に関する著作物者の人格権は、著作物の実質的な部分に関係してのみ適用されるため、実質的な部分が複製されていない状況においてはこのことは問題にはならないことにも留意すべきである。<sup>565</sup>

6.17 上で触れたように、オーストラリアは AUSTFA を守る条件として WPPT に加盟する必要がある。実演家の経済的権利を定めることに加えて、WPPT は加盟国がその国法のもとで実演家の著作物者人格権の保護についても定めることを要求している。2004年米国自由貿易協定施行法(Cth)は、オーストラリアがひとたび WPPT に加盟すれば実演家のための新たな著作物者人格権が発効することを定めている。実演家の著作物者人格権は、著作物および映画の創作者の人格権と概ね同じになり、実演家の帰属権、実演家として偽りの帰属を受けない権利、および実演家としての品位の権利を含むことになる。ただしこのような変更は、WPPT に基づくオーストラリアの義務の発効に付随するものであるため、まだ発効には至っていない。

## 2. 学位論文の配布の歴史

### 学位論文のデジタル化以前

6.18 学位論文のデジタル化以前は、学位論文はハードコピー形式で、通例は装丁されたコピーとして配布される場合が圧倒的に多く、その上で、それが学位授与機関、加えて、おそらくは外部評価担当者の所属機関のライブラリーに寄託された。デジタル化の導入前は、学位論文はマイクロフィルムおよびマイクロフィッシュ形式でも配布されていた。一般に、これらの媒体も、当該機関のライブラリーに保有された。場合によっては学位論文のコピーが、様々な州の図書館とオーストラリア国立図書館(NLA)にも保有される。学位論文のデジタル化以前の中心的な問題は、大半の事例において学位論文が商業的に出版されなかったことであった。このことは多くの場合に、学位論文の所在を突き止めてこれにアクセスすることを極めて困難にした。学位論文は、学位が授与された機関のライブラリーに保有され、アクセスはライブラリー内におけるハードコピーの実見に限られていたからである。加えて、ほとんどの機関やライブラリーは、自らの収蔵品に関してのみ、完成した学位論文を一覧にした個別の索引を作成・保管していた。

6.19 学位論文のデジタル化が行われる前は、ライブラリーが学位論文に関して提供できるサービスは必然的に限られていた。例えば NLA は現在、オーストラリアの大学が学位を授与したすべての学位論文のコピーを受け取ってはいないため、学位論文に関するサービスを提供することができないが、その代わりに、必要とされる学位論文へのアクセスを得る

---

複製であるかのように扱うことは偽りの帰属行為である。実質的でない改変は、この規定の対象ではない：著作権法第 195(2)条。

<sup>561</sup> 著作物に、創作者の世評を貶めるような名誉毀損的な扱いを受けさせない権利に関する著作権法第 195AQ 条。

<sup>562</sup> 著作権法第 193 条。

<sup>563</sup> 著作権法第 195AC 条。第 195AG(1)条のもとでは、ある者が改変された著作物または改変された著作物の複製を、そうと知りながら著作者の未改変の著作物または未改変の著作物の複製であるかのように扱うことは偽りの帰属行為である。実質的でない改変は、この規定の対象ではない：著作権法第 195(2)条。

<sup>564</sup> 著作権法第 195AQ 条。

<sup>565</sup> 著作権法第 195AZH 条。

ために、論文が完成された機関に相談することを推奨している。<sup>566</sup> ただし ANL は、学位論文の目録は維持しているため、これへのアクセスを提供することはできる。<sup>567</sup> 対照的に、大英図書館は学位論文サービスを提供していて、これは英国学位論文サービス (British Thesis Service) と呼ばれている。<sup>568</sup> このサービスは 1970 年代から今日まで、17 万件を上回る博士論文への全文アクセスを提供しており、英国のほとんどの大学が、このサービスで学生の論文を提供している。この学位論文のコレクションは、装丁されて紙表紙の付いたコピーかマイクロフィルムのいずれかで保存されている。このサービスは、所蔵している学位論文の大半について、マイクロフィルムのコピーが装丁された印刷版のコピーという形で販売も行っている。

## 学位論文のデジタル化

6.20 過去 20 年間に於けるコンピュータ利用の増大に伴い、学位論文をデジタル形式で電子リポジトリ、またはデジタル・リポジトリに提出するという観念が徐々に発展してきた。

### ネットワーク化された学位論文のデジタル・リポジトリ

6.21 電子学位論文 (ED) の最初概念は、1987 年にユニバーシティ・マイクロフィルムズ (UMI) がミシガン州アン・アーバーで開催し、バージニア工科大学 (以後「Virginia Tech」) ミシガン大学、SoftQuad、および ArborText の代表が参加した会合で生まれた。この最初の会合に続いて、1992 年にはネットワーク情報連合、Virginia Tech、大学院審議会と UMI が「電子学位論文の獲得と保存」というプロジェクトを発表した。1994 年にはこれをさらに進めて、南東部大学研究協会 (Southeastern Universities Research Association) (SURA)<sup>569</sup> の資金提供により、ETD のデジタル化計画を立案するためのワークショップが Virginia Tech で開催された。このワークショップの成果が、Adobe のポータブル・ドキュメント・フォーマット (PDF) であり、ETD の表示とアーカイブのために汎用マークアップ言語規約 (SGML) が選ばれた。これに続いて 1996 年 1 月に Virginia Tech は合衆国教育省から、学位論文電子図書館 (NDLTD) を創出するために 3 年間の連邦助成を与えられた。<sup>570</sup>

### バージニア工科大学 (Virginia Tech)

6.22 1994 年以降、Virginia Tech は学生に学位論文を PDF ファイルとして提出するよう要求してきた。<sup>571</sup> このデジタル化プロジェクトのもとでは、学生の学位論文が PDF ファイルに変換されると、ファイル転送プロトコルによってウェブサイトを経由して提出するか、保存媒体で提出するかのいずれかを要求される。学位論文は誤りがないかを見つめるとフォーマットのために検査を受け、公表の規定に合格すれば、ライブラリーによって目録化され、ETD の電子書棚に置かれる。そうすれば、ウェブ上の電子学位論文資源にリンクしているオンライン目録から検索することが可能になる。

6.23 Virginia Tech は、学生が ETD を SGML と PDF 文書の双方で提出できるようにす

<sup>566</sup> オーストラリア国立図書館、『学位論文 (Theses)』、2006 年。2006 年 6 月 30 日の <<http://www.nla.gov.au/apps/eresources/action/item?id=1484&loaditem=true>>。

<sup>567</sup> 例えば、全国図書目録データベース (National Bibliographic Database)、オーストラリア学位論文 (Dissertations Academic Australia)、またはオーストラリア・ライブラリーズ・ゲートウェイ (Australian Libraries Gateway) などである。

<sup>568</sup> 大英図書館、『英国論文サービス』、2006 年。2006 年 6 月 30 日の <<http://www.bl.uk/services/document/brittheses.html>>。

<sup>569</sup> 2006 年 6 月 30 日の <<http://www.sura.org/home/index.html>>、南東部大学研究協会 (2006 年)。

<sup>570</sup> 2006 年 6 月 30 日の <<http://www.ndltd.org/>>、学位論文電子図書館。

<sup>571</sup> 2006 年 6 月 30 日の <<http://scholar.lib.vt.edu/theses/>>、バージニア工科大学の『デジタル・ライブラリーとアーカイブ (Digital Library and Archives)』 (2006 年)。

るツールも開発した。また、参加機関からの電子学位論文に容易にアクセスできるよう、分散デジタル・ライブラリー・システムの開発と実施にも大いに関与してきた。オーストラレーシア・デジタル学位論文プログラム ( Australasian Digital Thesis Program ) ( ADT プログラム )<sup>572</sup> を含めた後続の諸プロジェクトも、学位論文のデジタル化の発展に大いに貢献してきた。

### オーストラレーシア・デジタル学位論文プログラム

6.24 ADT プログラムは、オーストラレーシアの大学の大学院生が作成し、インターネットで提供されている学位論文のデジタル版の分散データベースを構築する。ADT プログラムの背後にある目的は、ADT データベースに収録されている学位論文の複製を通して、国際社会にオーストラレーシアの研究へのアクセスを提供し、研究を振興することである。

6.25 当初の ADT プログラムは先ず 1997-98 年に、オーストラリア研究会議のもとでの研究プロジェクト、研究インフラ機器設備計画 ( Research Infrastructure Equipment and Facilities Scheme ) の助成金として立案された。この概念は、オーストラリアの 7 大学 ( ニューサウスウェールズ大学 ( 主導機関 )、メルボルン大学、クィーンズランド大学、シドニー大学、オーストラリア国立大学、カーティン工科大学、グリフィス大学 ) の発案に基づいており、オーストラリア大学図書館評議会と共同で立案された。ADT プログラムはその後、1998 - 1999 年に、当初の 7 大学がプロジェクト・パートナーとなってさらに発展した。その後 2000 年 7 月に、このプログラムはオーストラリアのその他すべての大学に拡大適用された。

6.26 ADT プログラムは、利用可能な学位論文の全文をインターネット上で提供することによって、学位論文に含まれている研究データへのアクセスを向上させ、データの移転を増強するために設けられた。こうした学位論文の検索は、学位論文に添付されるメタデータタグを収録することによって大幅に向上した。メタデータタグは、より高度なサーチエンジンによる重み付けの強化を可能にすることができるからである。ADT プログラムは、学生がデジタル技術に依存して学位論文を作成する機会が多いことから、学位論文の寄託とアーカイビングの慣行に対する新たなアプローチを示すことをも目的としていた。

6.27 ADT プログラムは、次の 2 つの主要な要因から成っている。

1. 寄託プロセスの一環としての学生の学位論文のデジタル化
2. デジタル化以前の多数の既存の学位論文のデジタル化。

6.28 アーカイブに保管されている学位論文のコピーを維持することは個々の各学術機関の責任であることから、ADT プログラムに参加しているメンバーはすべて、自らの保有する学位論文を大学内にあるサーバに置くことを要求される。ただし、メンバーはすべてデータベースについて同一のコンフィギュレーション、基準、およびメタデータを利用して、ADT プログラムに収録されているすべての電子学位論文との互換性を確保している。電子学位論文はすべて、データがその創り出されたプラットフォームから独立していることを保証し、電子出版の標準フォーマットと見なされている Adobe Acrobat の PDF 形式になっている。PDF 形式は、ユーザーがプリントの可能な質の高いバージョンにアクセスできることをも保証する。

### 3. 電子学位論文の著作権管理の問題

#### 概要

6.29 研究結果を電子的に公表することを目指す傾向が高まるのに歩調を合わせて、学位論

---

<sup>572</sup> 2006 年 6 月 30 日の <<http://adt.caul.edu.au/>>、オーストラレーシア・デジタル学位論文プログラム ( 2006 年 ) 。

文の電子版を「オンラインに載せる」オーストラレーシアの学術機関の数が増えてきた。基本的なレベルでは、このプロセスの構造は単純である。学生の提出したままの ETD を入手し、ウェブサイト上で、これら学位論文にハイパーテキストリンクを張るのである。ただし、このプロセスの管理はこれより若干複雑である。本章では、ETD の流布を望む人々が直面しなければならない法律的問題点を取り上げる。ETD をオンラインで提供する際に伴う法的側面を管理するプロトコルを構築するためには、次にあげる相異なる利害関係者 4 者それぞれの視点から問題を検討することが必要である。

1. **学生。** オリジナル資料の寄稿者として、学位論文を提出する学生は、論文の内容の全部ではないにせよ、そのほとんどの知的財産 (IP) 権を有することになる。この知財権には著作権が含まれるが、特許の問題 (特許発行前の開示の抑制など) が生じる可能性もある。<sup>573</sup>
2. **監督者。** 分野によっては、学生の監督者が直接に貢献した、または共同貢献した内容のある場合がある。このことにより、IP 権がその監督者および / または監督者の雇用主である当該学術機関に与えられる可能性がある。
3. **大学、助成機関および産業パートナー。** 大学、助成機関、および産業パートナーは IP 権に関して、ETD の内容の何らかに適用される可能性のある契約を結び、方針を有しているのが通例である。
4. **ETD 流布機関 (リポジトリ)。** ETD のリポジトリを有している機関は、IP 権の所有者を明確化する必要がある。リポジトリの資格はどのようなものであるか? (出版者であるか?)、引用される資料にはどのような許可が必要とされ、除外例はあるのか? (研究もしくは調査、または批評もしくは論評のための公正な扱いなど) などである。稀ではあるが (名誉毀損や詐称通用など) 私犯の問題が生じる可能性もある。

6.30 ETD の IP 権管理はこれら利害関係者それぞれの視点を取り上げて、細かい精度で検討する必要がある。このアプローチをとると、以下を含めて多数の問題が生じる。

1. 上記の当事者 1-4 からの配布ライセンスの供与の管理方法は?
2. 学位論文という著作物全体をどのように見なすべきか (つまり、全面的に学生の独創的な著作物か、それとも第三者またはその他の貢献が含まれているか?)
3. この分野は依存しているか?
4. 引用された資料の管理方法は?
5. 他者による貢献の管理方法は? (技術写真、引用された図表など)
6. 派生的著作物の管理方法は?
7. 機密情報 (特許発行前の資料など) の管理方法は?
8. 負債とリスクの管理は?
9. どのようなプロトコルを採用すべきか?

6.31 本章の焦点は、ETD に関する著作権管理慣行の立案と実施にある。このような観点における著作権管理の主な目的は、ETD リポジトリに、ETD をオンラインに載せるのに伴うすべての行為を合法的に実行できる適切な権限があることを確保することである。言い換えれば、ETD リポジトリは著作権所有者 通常は学位論文の著作者 から、学位論文を複製し、インターネットを介して伝達またはその他の方法で流布する権限を ETD リポジトリに与えるライセンス (望ましくは書面形式で) の供与を受けなければならない。第三者の著作権資料が ETD に含まれている場合には、法律のもとで許可が要求されていないのでない限り、ETD においてその資料を利用するための適切な「認可」(すなわち許可) が得られていると保証することが必要になる。

<sup>573</sup> 特許申請に先立って公表を行うと、発明はもはや「新奇」でなくなるため、特許を取得できない結果になるのが通例である。現在では、猶予期間についていくつかの規定がある。

6.32 以下の議論では、ETD が直面するであろう、より難しい著作権の問題のいくつかを検証し、最後に、著作権法の遵守を確保するために必要なライセンス制度について要約する。

## 公表

6.33 EDT リポジトリの直面する問題には、著作権、名誉毀損、機密情報（営業秘密）およびプライバシー問題などの観点から見てリポジトリが出版者なのか「再出版者」なのかという問題が含まれる可能性がある。例えば、第一次調査とインタビューから得られるデータセットには、回答者についての個人情報が含まれる場合があり、守秘義務契約のもとで調査が行われた可能性がある。さらに、データセットは著作権によって保護されると思われる。

6.34 学位論文がリポジトリに収録され次第「公表された」と見なされるかどうかを評価する際には、公表（出版）、出版者、および公表物（出版物）という語には異なる法律的定义が数多くあり、分類は文脈に左右されることに留意すべきである。著作権法という点から見ると、（訳注：オーストラリアの）著作権法は出版者または再出版者については定義を行っていない。その代わりに第 29 条において、著作物と主題は特定の状況において公表されたと思なされるが、著作権資料の他の一定の扱いは公表とは見なされないと述べて（第 29(1)条）、公表について包括的な（すなわち非網羅的な）定義を示している（第 29(3)条）。さらに第 29(4)条は、「もっともらしいだけで公衆の妥当な要求を満たすことが意図されていない」公表（出版）は、同法に言う公表（出版）には当たらないと定めている。文学的、演劇的、音楽的、または美術的著作物（またはこうした著作物のある版）は、その著作物または版の複製が販売またはその他の方法で公衆に供給されれば公表（出版）されたと思なされる（第 29(1)(a)条）。著作権法は（名詞としての）「複製」を定義づけてはいないが、デジタル形式への、またはデジタル形式からの変換によって著作物が複製された場合には、「こうした形式で著作物を具体化している品目は、その著作物の複製と解釈される」と定めている第 21(1A)条により、その解釈に若干の光が当てられている。

6.35 このように、ハードコピー形式の学位論文がデジタル化されて ETD リポジトリでオンライン提供され、学術・研究界のメンバーによるアクセスとダウンロードが可能になる場合には、第 29(1)(a)条の運用に基づいて公表されたと思なされると言うことができる。このアプローチをとると、「複製」はデジタル形式の学位論文が保存されている 1 つ以上のコンピュータ・サーバを利用して公衆に提供されるということが出来る。当該の学術・研究界のメンバーが容易に ETD にアクセスできる場合、その公表は、公衆の妥当な要求を満たして「もっともらしいだけ」でないという意味において真正なものと思なされよう。反対に、制限されたグループの中で学位論文の少数のハードコピーが配布されるだけである場合、その学位論文は、その配布が公衆、この場合にはその学位論文のコピーを取得することに関心をもつであろう学術界に当たる部分を含む公衆の妥当な要求を満たしていなければ、未公表と思なされ得る。とは言え、学位論文の比較的少数のハードコピーしか配布されなかったという事実があっても、その数が実際には当該の公衆の要求を満たすに十分であれば、必ずしも公表されたと思なされ得ないことを意味するわけではない。

6.36 みなし公表（出版）の規定は、映画フィルムに関しては（第 29(1)(b)条）、パートの著作物よりも運用範囲がずっと狭い。（名詞としての）「コピー」は、（名詞としての）「複製」と類似した意味、すなわち「[映画]フィルムを構成している映像または音響が具体化されている品目またはモノ」（第 10(1)条）という意味を与えられている。ただし、公表が発生したと思なされるのは、映画フィルムのコピーが公衆に販売、賃貸された、または販売または賃貸のために提供もしくは露出された場合のみである。フィルムを基盤とする ETD のコピーは、ETD リポジトリにおいてアクセスのために提供される時に公衆に提供されたと言うことはできるが、販売、賃貸等としての商業的な取引が行われないことは、みなし公表の規定に依拠できないことを意味している。<sup>574</sup> 動画から成る（加えて映画フィ

<sup>574</sup> 著作権法第 29(1)(b)条。

ルムとして著作権保護を受ける) ETD はみなし規定の利益を受けないため、学術・研究界のメンバーがこれにアクセスできる場合に、ETD リポジトリからのフィルム形式の ETD の非商業的配布が公表に当たるのか否かを検討することが必要になる。

6.37 ETD リポジトリからフィルム形式の ETD を閲覧できるだけでなくダウンロードもでき、関係する学術・研究界のメンバーに非商業的な目的のためにこのアクセスが提供されている場合は特に、こうした配布は、公衆の関係部分がフィルムのコピーを入手することを可能にするという点において公表に当たると言うことができる。

6.38 「伝達」という語は著作権法第 10 条において、次のように定義されている。  
...本法にいう演技または実演を含めて、ある著作物またはその他のテーマをオンラインで提供する、または電子的に伝送すること(物質的な実体によって提供される 1 つのパス、またはパスの組み合わせを通じてであると、それ以外であるとを問わない)。

6.39 従ってこの定義からは、学位論文を公衆がアクセスできるサーバに置くことにより、リポジトリがその著作物を伝達したこと、またそのことにより、著作権所有者の排他的権利の一つを行使したことが明確である。<sup>575</sup> 伝達権の範囲については、以下のパラグラフ 6.80 - 6.82 で詳細に検討する。

### 紙の学位論文をデジタル学位論文へ

6.40 紙の学位論文がデジタル論文(p2ETD)に変換される場合、いくつか著作権の問題が生じる可能性がある。その中には、著作権所有者の許可なしで行われ、著作権の侵害になる学位論文のスキャンが含まれる。<sup>576</sup> 著作権法のもとでは、著作権所有者の許可、またはライセンスの存在なしに紙の学位論文をデジタル化する生得権は存在しない。紙の学位論文をこのようにデジタル化して電子版にすることは、おそらく著作物の複製もしくは伝達などを通じて著作物における著作権所有者の排他的権利を侵害することになる。<sup>577</sup>

6.41 第三者の資料のスキャンとデジタル化は、それら資料に著作権がある場合にその著作権の行使を伴う可能性があるという問題もある。このような状況においては、どのような著作権上の許可または特権が存在するのかをリポジトリが知ること、また、必要な場合に第三者のコンテンツをコピーし伝達する権利のもつれを解決することは、実際問題として不可能であろう。

6.42 紙の学位論文の電子版を遡及的に配布することの主な問題は、著作者の許可を得ることの難しさである。こうした許可を得るには高い費用がかかるだろう。提案されている 1 つの選択肢は、リスク管理アプローチを取り、著作権侵害訴訟が始まるリスクが低いことから、とにかくデジタル化とデジタル・アーカイブングのプロセスに携わることである。<sup>578</sup>

6.43 古い学位論文に関するもう一つの問題は、たとえ著作者の居場所がわかっている場合でも、コピーされた第三者のコンテンツの利用が許可されていることの立証にその著作者が多く時間や資金を投資すること、実際に、発生する問題のいずれかを解決することに携わることはありそうもないことである。従って、紙の学位論文の著作者と関わる際には

<sup>575</sup> 『Sydney Law Review(シドニー法律レビュー)』、27 の 237 に所収の Andrew Christie、Eloise Dias 共著、「オーストラリアにおける新たな伝達権(The New Right of Communication in Australia)」(2005 年)。

<sup>576</sup> 著作権法第 31 条、第 101 条。さらに Hudson と Kenyon 共著、『著作権と文化的制度(Copyright and Cultural Institutions)』、129 を参照のこと。

<sup>577</sup> 著作権法第 31 条、第 101 条。

<sup>578</sup> Hudson、Kenyon 共著、『著作権と文化的制度』、50。学位論文の著作者は、自らの学位論文が配布されることを嬉しく思うだろうと言うことができる。最大の著作権侵害のリスクが生じるのは、学生が学位論文の著作権を出版者などの第三者に譲渡し、その出版者が自らの複製権と伝達権に対する違反のかどでリポジトリを訴えようとする場合であろう。

かなりの注意をする必要があり、より特殊なライセンス契約が必要とされる可能性がある。

6.44 その他の問題には、著作権作品でありながら著作権所有者を特定する、または見つけ出すことが困難、または不可能でさえある孤児著作物が含まれる。著作権所有者からの許可またはライセンスなしに孤児著作物を利用することは、著作権所有者を特定すること、および/またはその所在を突き止めることの難しさにもかかわらず、オーストラリアではいまだに著作権侵害である。この問題は、資料の経過年数やその未公表状態、著作物が無名の可能性があるという事実、所有権が複数回にわたって移転したため、または基本にある権利の保有者が様々であるため、または著作権を所有していた会社もしくは組織が現存していないために著作物の所有権の連鎖が不確実な状態であるなど、様々な要因によって生じ得る。多くの場合、著作権資料の著作権所有者がその著作権を積極的に活用していない場合がほとんどであることを考えれば、すべての著作者を見つけ出すのにかかる費用が、著作権侵害で訴えられる実際的なリスクを上回る可能性がある。<sup>579</sup>

#### 4. 電子学位論文における第三者の著作権

6.45 ETD の多くの割合に、テキストの一節、図面、写真、絵画の複製、ビデオクリップや音声ファイルの引用という形で、第三者の資料が含まれよう。ETD に含まれている第三者の著作権資料の無断使用によって債務を発生させること（著作権侵害訴訟によるものであれ、著作権料徴収協会に対する公正な報酬の支払い請求によるものであれ）を避けるためには、ETD リポジトリが戦略を立案し、実施することが不可欠である。

##### 第三者のコンテンツ

6.46 第三者のコンテンツは典型的な場合、ETD の著作者以外の者の所有する著作権資料から成るであろう。これは一般的には、学位論文の著作者、またはその学位論文へのその他の貢献者のいずれも所有していない、オリジナルの著作権資料である。<sup>580</sup> リポジトリにとっての問題が生じるのは、第三者のコンテンツが著作権所有者の許可なしに、学位論文において複製されている場合である。リポジトリが、学位論文はオリジナル資料だけによって構成されていると単純に思い込むべきでないのは、実際問題として学位論文には、テキストであれ、図表、画像、またはその他の著作物であれ、第三者のコンテンツが含まれるのが常だからである。さらに、第三者のコンテンツの著作権所有者が著作物の利用に許可を与えている場合、リポジトリは、その許可の条件がオリジナルの学位論文における利用にだけ限定されるのではなく、デジタル化とリポジトリを介したパブリックアクセスを目的とするコンテンツの複製または伝達にも拡大されることを確保しなければならない。

6.47 生み出されたデジタル学位論文に関して、第三者のコンテンツに関する著作権侵害のリスクを軽減するためにリポジトリが取ることのできる選択肢がいくつかある。

その選択肢には、次のようなものがある。

1. 学位論文において許可なしに第三者のコンテンツを利用できるのはいつか(非実質的な一部である、または公正な扱い、もしくはその他の侵害の適用除外により利用可能な実質的な一部であるなど)、第三者のコンテンツを利用するために著作権所有者から許可(「認可」)を得る必要があるのはいつか、また許可の取得方法を理解するように、著作権法の基本原則について ETD 志願者が必ず十分に幅広い情報を与えられ、必要があれば実用的な訓練を与えられるようにすること。

<sup>579</sup> 2006 年 7 月 13 日の<<http://www.copyright.gov/orphan/>>の合衆国著作権局、『孤児著作物に関する報告書 (Report on Orphan Works)』(2006 年)を参照のこと。

<sup>580</sup> 学位論文へのインプットに、著作権が大学のものである(雇用の一環として行われた研究室での作業として、技術者がゲルの写真を撮るなど)、または他の学生のものである(学友が別の学生のコンピュータ・プログラミング論文に何らかのコードを貢献するなど)資料が含まれる可能性のあるいくつかの分野でも問題が生じよう。

2. 学位論文に含まれている第三者のコンテンツのすべてを特定し、どの第三者のコンテンツには利用許可が必要であるかを判定し、こうした第三者のコンテンツの所有者から必要なライセンス(一般的には非排他的な永続的ライセンス)をすべて取得する責任を負うことをETD志願者に要求すること。このライセンスは、その第三者資料を含む学位論文が複製され、インターネットを介して(当の学生によるのであれ、大学リポジトリまたは分野リポジトリによるのであれ)伝達されることを許可するだけの幅広さをもつものでなければならない。
3. デジタル配布の承認を受けていない第三者のコンテンツがあれば、それを「自己管理」するようETD志願者に要求すること。

6.48 ETD 志願者には、最初の手ほどきの一環として、第三者のコンテンツに関する入門講義を行うべきである。この講義では、引用の重要性、および十分に資料の典拠に言及しないことによる盗用の危険性だけでなく、必要な場合には適切な著作権許可を得ることの重要性をも強調すべきである。残念なことに、ETD 志願者がいつ第三者のコンテンツの利用許可を必要とするかを決定するという仕事は、厳正な科学ではない。以下で論じるように、著作権法は第三者の著作権作品の非実質的な部分に関わる場合や、公正な扱いなどの適用除外が当てはまる場合には許可を要求していない。ただしこの 2 つの学説の運用は双方とも、事実ごとにきわめて異なる。なし得る最善のことは、どのような資料を使うことができるか、また、いつ許可を求めるべきかを ETD 志願者が実践的に理解するように、過去における裁判所の判決の明確な例を ETD 志願者に示すことである。

6.49 第三者の著作権資料の所有者の権利は、その資料を ETD リポジトリに保存する、またはリポジトリで複製することによって、あるいはそれをサーバにロードすることによって公衆に伝達する、または公衆のアクセスに供することによって侵害される可能性がある。著作権所有者のその他の排他的権利も係わり合いになる可能性がある。学位論文はそれがアクセスできるようにリポジトリから提供された瞬間に伝達されるため、ユーザーが ETD をダウンロードする前であっても伝達行為が発生することにも留意すべきである。従って、著作物をパブリックアクセスに供する前に、第三者のコンテンツの著作権所有者から必要な許可、またはライセンスを取得することが不可欠である。

6.50 ETD の中に入っている第三者のコンテンツの複製または伝達が行われたと仮定すると、このような複製または伝達を実質的な部分に当たるのか否か、また、公正な扱いという抗弁が通用するのか否かを検討することが必要になる。

### 実質的な一部

6.51 著作権が侵害されるのは、(著作権所有者または排他的ライセンス取得者以外の)人が著作権所有者のライセンスまたは承認を得ずに著作権資料に関する著作権所有者の排他的権利に該当する何らかの行為を行い、いかなる抗弁も著作権の適用除外も通用しない場合である。<sup>581</sup> 著作権侵害は、無断行為が著作権資料の全部または実質的な部分に関係している場合に生じ得る。<sup>582</sup> 重要なのは、その行為が著作権資料の非実質的な一部に関係している場合には、たとえ著作権所有者の許可なしにその行為が行われたとしても、著作権は侵害されないことである。この原則を別の言葉で言えば、著作権法は、著作権によって保護されている著作物またはその他の主題の非実質的部分を利用することを誰にでも許可しているのである。

6.52 例えば文学的、演劇的、または音楽的著作物に関しては、著作権所有者には実質的な形で著作物を複製する、公表する、公開で上演する、公衆に伝達する、改作する排他的な

<sup>581</sup> 著作権法第 36(1)条、第 101(1)条。

<sup>582</sup> 著作権法第 14(1)条。

権利がある。<sup>583</sup> 録音の場合には、著作権所有者には録音のコピーを作成する、公開で聞かせる、公衆に伝達する、録音に関して商業的なレンタル契約を締結する排他的な権利がある。<sup>584</sup> 映画フィルムに関しては、著作権所有者にはフィルムのコピーを作成する、公開で見せる、または聞かせる、公衆に伝達する排他的な権利がある。<sup>585</sup> 著作権所有者の排他的権利に該当するこれらの行為のいずれかがライセンスまたは承諾なしで行われる場合、直ちに検討すべく生じる問題は、その行為に著作権資料の実質的な部分が関わっていたか否かである。ETD の場合、具体的な問題は通例、第三者の所有する著作権作品またはその他の主題の実質的な部分が無断で複製または伝達されたか否かになる。<sup>586</sup>

6.53 このことは、「実質的な部分」が何を意味するかという問題を提起する。実質的な部分であるかの一般的なテストについて、Pearce 卿はラドブローク（フットボール）・リミテッド対ウィリアム・ヒル（フットボール）・リミテッド判決<sup>587</sup>において、「ある部分が実質的であるか否かは、その量よりも質によって決定されなければならない」と述べた。このテストは、オートデスク・インク対ダイアソン（第二審）判決<sup>588</sup>において「採用されたものの質により、それが著作権作品の〈実質的な部分〉になっているか否かを判定する際には、採用された部分が著作物全体との関係で担っている重要性を調査することが重要である。その部分は、著作物の本質的な、または重要な部分であろうか？」と述べた Mason 裁判長によって肯定された。高等法院はデータ・アクセス・コーポレーション対パワーフレックス・サービス Pty リミテッド判決<sup>589</sup>における Mason 裁判長の発言を是認した。この判決では、「あるものが[著作権作品]の実質的な部分の複製であるか否かを判定する際には、採用されたと申し立てられている部分の独創性を検討することによって[その著作物の]基本的特徴を確定すべきである」ことが主張されていた。高等法院は、ネットワーク・テン Pty リミテッド対 TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド判決<sup>590</sup>において再度、実質的な部分の定義に言及した。この判決で Kirby 判事は、量的に見れば少ない部分でも、著作物全体との関係における重要性を考慮すれば実質的な部分を構成する場合があると説明した。<sup>591</sup> 最近の TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド対ネットワーク・テン Pty リミテッド（第二審）判決<sup>592</sup>においては、採用された部分が実質的な部分であるか否かの判定には、採用された部分が著作物全体にとってもつ重要性の評価が必要であるという判断が示された。<sup>593</sup> 実質性のテストも、媒体ごとに、また著作物ごとに異なる。

<sup>583</sup> 著作権法第 31(1)(a)条。

<sup>584</sup> 著作権法第 85(1)条。

<sup>585</sup> 著作権法第 86 条。

<sup>586</sup> 著作権法第 14(1)条は次のように定めている。

本法においては、反対の意図が明らかでない限り、以下が該当する。

- (a) ある著作物または他の主題に関連する行為の実行への言及には、その著作物または他の主題の実質的な部分に関するその行為の実行への言及が含まれるものと解釈する、および
- (b) ある著作物の複製、改作またはコピーへの言及には、それぞれ、その著作物の実質的な部分の複製、改作またはコピーへの言及が含まれるものと解釈する。

<sup>587</sup> [1964]1 WLR 273、293。

<sup>588</sup> (1993 年) 176 CLR 300、305。

<sup>589</sup> (1999 年) 45 IPR 353、[84]。

<sup>590</sup> (2004 年) 78 ALJR 585。

<sup>591</sup> ネットワーク・テン Pty リミテッド対 TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド判決 (2004 年) 78 ALJR 585、605 ; McHugh 裁判長代理、Gummow 判事、Hayne 判事、589 も参照のこと ; TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド対ネットワーク・テン Pty リミテッド (第二審) 判決、[2005] FCAFC 53 (Sanberg 判事、Finkelstein 判事、Hely 判事、2005 年 5 月 26 日)。

<sup>592</sup> [2005] FCAFC 53 (Sanberg 判事、Finkelstein 判事、Hely 判事、2005 年 5 月 26 日) [52]

<sup>593</sup> ネットワーク・テン Pty リミテッド対 TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド判決 (2004 年) 78 ALJR 585、589、605 ; TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド対ネットワーク・テン Pty リミテッド (第二審) 判決、[2005] FCAFC 53、[12]、[50]-[52] ; ネットワーク・

6.54 学位論文に第三者の資料を含める（抜粋または引用の形でなど）場合には、その部分が 1968 年著作権法の第 14(1)条の観点から見て「実質的」だと見なされ得るか否かを判定するためのこれらのテストを適用する必要がある。学位論文の著者は、第三者の著作権資料の非実質的な部分に関するものであれば、第三者である著作権所有者の排他的権利に該当する行為（通例は複製権および伝達権の行使を伴う）のいずれであっても無断で行うことができる。第三者の著作物の実質的な部分が利用されたか否かという問題を検討する時には、学位論文には多種多様な資料が含まれ得ることによって、立場がさらに複雑になることに留意することも重要である。つまり、第三者の著作権作品の実質的な部分が学位論文に含まれているか否かという問題は、（抜粋、引用、または図解などとして）含まれる可能性のある様々な種類の著作権資料（テキスト、美術的著作物、図表、視聴覚著作物など）に照らして評価することが必要になる。

6.55 実際問題として、何が実質的な部分であるかの説明が決定的な重要性をもつのは、第三者のコンテンツに関して生じる可能性のある著作権の問題の多くが、この点において解決され得るためである。<sup>594</sup> ETD において第三者の資料の非実質的な部分が利用されている場合には、著作権侵害の可能性と、第三者の著作権資料について利用の認可を得る必要性の問題を回避することができる。ETD 志願者が志願を行う際には可能な限り早い段階で、著作権に関するすべての問題（ただし、ことにこの問題）について、きわめて明確で実用的な指導を志願者に施すことが最も重要である。「何が実質的な部分であるか」についての実用的な指導の適切な始め方が、Margaret Robertson（QUT およびグリフィス大学の著作権担当官）の執筆した最新の説明書に示されている。<sup>595</sup>

### 公正な扱い

6.56 著作権は、著作権資料に対して「公正」と見なされる扱いによっては侵害されない。1968 年著作権法は、公正な扱いとされる著作権資料の幅広い利用法を定めており、この規定は公正な扱いであれば著作権の侵害にはならないと定めることによって、著作権所有者の権利に対する制限として作用している。同法は次の 4 種の目的について、公正な扱いを定めている。

- ・ 研究もしくは調査（第 40 条および第 103C 条）
- ・ 批評または論評（第 41 条および第 103A 条）
- ・ ニュースの報告（第 42 条および第 103B 条）
- ・ 訴訟手続きまたは専門的助言（第 43 条および第 104 条）。

6.57 米国の著作権法の第 107 条における公正な利用規定とは異なり、オーストラリアの公正な扱い規定は、著作権資料が扱われている目的が上述のカテゴリーの 1 つに該当する場合にのみ、著作権侵害に対する抗弁を提供する。ただし、著作権資料の扱いは、指定の目的の 1 つ以上のためになされるのであれば、複製、改作、論評および電子的伝達など、著作権所有者の排他的権利のいずれかの無断行使を伴うことができる。研究または調査を目的とする公正な扱いに関する 1968 年著作権法の規定（第 40 条および第 103C 条）は、複製またはコピー作成による著作権資料の扱いが公正であるか否かについての具体的な手引きを定めている（第 40(2)-(4)条、第 103C(2)(e)条）が、これらの規定は、扱いには著作権所有者の排他的権利のいずれか（1 つ以上）の行使を伴う場合があることを考えている、公正な扱いの理論体系の総合的運用には影響を及ぼさない。

---

テン Pty リミテッド対 TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド判決[2005] HCA Trans 842 McHugh 判事と Kirby 判事。

<sup>594</sup> 実質的な部分という観念は、著作者人格権の侵害にも関係する。著作権法第 195AZH 条。

<sup>595</sup> 付属書[B.6]を参照のこと。学生には、第三者のコンテンツを大量に盛り込む代わりにハイパーテキストリンクを張るという方法を採用することが可能かどうかを検討することも助言すべきである。著作権とハイパーテキストリンクに関しては、ユニバーサル・ミュージック・オーストラリア Pty リミテッド対クーパー判決[2005] FCA 972 を参照のこと。

6.58 着目する価値のある 1 つの問題は、利用された資料がこれまでに公表されていないものである場合、著作権資料の利用が「批評または論評」を目的とした公正な扱いとして正当化されると主張することができないことを示唆する司法意見があることである。Mason 判事は、オーストラリア連邦対ジョン・フェアファクス&サンズ・リミテッド判決において次のように述べた。

政府の文書の著作権に適用される「公正な扱い」の概念に対してはもう一つ別のアプローチの可能性はある。すなわち、民間の個人である著作者に対してであれば未公表の著作物に対して不公正となるはずの扱いでも、政府に対する場合には、その扱いが政府の措置についての公衆の知識と世間の議論を促進するという理由だけで公正と見なされる可能性がある。

博士論文においては未公表資料（研究室の調査結果について記述する文書、または未公表の研究報告など）からの引用および抜粋の利用が一般的に見られるため、未公表資料に公正な扱いによる除外が適用可能であるか否かは、慎重な検討とさらなる調査を必要とする問題である。<sup>596</sup>

6.59 著作権法における公正な扱い規定は、著作者人格権の侵害に対する責任を解除するものではないため、帰属（および偽りの帰属に対抗する権利）および品位についての創作者の人格権は、公正な扱いによる適用除外の有無にかかわらず適用される。

#### 研究または調査の目的のため

6.60 パート の著作物に対する公正な扱い、文学的、演劇的、音楽的著作物、またはパート の視聴覚著作物の改作は、それが「研究または調査の目的のため」になされている場合には著作権を侵害しない（第 40(1)条および第 103C(1)条）。<sup>597</sup> 「研究」または「調査」という語は、著作権法においては定義されていないが、デ・ガリス対ネヴィル・ジェフレス・ピドラー判決<sup>598</sup>において Beaumont 判事は、著作権法第 40 条に言う「研究」という語は、通常の辞書上の意味をもつよう意図されているという、次のような判断を示した。

25. マッカーリー辞典によれば、「研究」は次のように定義することができる。 -  
「1. 事実または原理を発見するための、ある主題についての勤勉かつ体系的な探求または調査：核物理学の研究...」

6.61 学位論文の作成につながる研究に携わっている学生の活動が第三者の著作権資料を利用している場合に、「研究」または「調査」の目的のためであると見なされるであろうことに疑問の余地はない。それほど明確でないのは、自ら研究の結果を流布する際の学生の行動、または結果を普及する際の大学の行動（複製を作成する、または電子的伝達によって ETD を提供するなど）が、同法において用いられている「研究」の意味において「研究」の目的のためになされていると見なされ得るか否かである。この点に関して、法律は明瞭ではない。著作権法は何ら指針を示して折らず、大学の活動という観点での「研究」の意味が司法で検討されたことはない。

6.62 今日の学術的文脈においては、研究の概念には、事実または原理を発見するためにある手段について個人の研究者が行う単なる探求または調査よりもはるかに幅広い活動が包含されていると言うことができる。スーパーコンピューティングによって増幅され、発展のためには知識の流布が不可欠である、ネットワーク化された知識社会と経済という観念そのものが、現代社会における研究のいかなる概念にも、結果の流布が含まれなければな

<sup>596</sup> さらに著作権法の第 51 条、第 52 条、第 110A 条を参照のこと。

<sup>597</sup> Fitzgerald, Fitzgerald 共著、『知的財産の原則』、168。

<sup>598</sup> デ・ガリス対ネヴィル・ジェフレス・ピドラー判決（1990 年）18 IPR 292、298（以後、「デ・ガリス判決」）。

らないことを示唆している。さらに、研究が本来持つ、累積的でますます共同的になる性質が、研究はピアレビューという公的なプロセスによって検証されるという観念と相まって、流布が研究の中核的部分であることを否定しにくくしている。

6.63 研究が伴うものについてのこの幅広い理解は、国際的、国内的な科学団体が提案している定義に反映されている。例えば OECD の定義は次のように述べている。

研究と実験開発には、人間、文化、および社会についての知識を含めた知識の蓄積、およびこの知識の蓄積の用途を増やして新たな応用方法を考案するために体系的に行われる創造的作業が含まれる。<sup>599</sup>

6.64 DEST も、次のように幅広い用語で「研究」を定義づけている。

研究活動の本質的特性は、公に検証が可能で同輩による評価を受け入れる成果につながることである。

研究と実験開発には以下が含まれる。

- ・ 人間、文化および社会についての知識を含めた知識の蓄積、およびこの知識の蓄積の用途を増やして新たな応用方法を考案するために体系的に行われる創造的作業。
- ・ 研究と実験開発として分類される活動は、独創性を特徴とする。調査を第一義的目標とすべきであり、人間の（理論的および/または実践的）知識の蓄積をそれと分かるほど増加させるに足るだけの、一般的な結果を生み出す潜在力をもつべきである。高等教育におけるほとんどの研究作業は、研究と実験開発として適格であろう。

研究には純粋基礎研究、戦略的基礎研究、応用研究および実験開発が含まれる。

研究を支える、以下のような活動。

- ・ 研究と実験開発に直接に携わっているスタッフに対する専門的、技術的、管理上、または事務的な支援および/または援助
- ・ 研究と実験開発に直接に携わっているスタッフか、こうしたスタッフに専門的、技術的、または事務的な支援または援助を提供しているスタッフのいずれかの管理
- ・ 大学院での研究課程、大学院での研究課程の発展に取り掛かっている学生の活動、ならびに
- ・ 大学院での研究課程に取り掛かっている学生に対する監督。

研究を支えない活動は排除すべきである。このような活動には以下が含まれ得る。

- ・ 授業の準備
- ・ 科学的、技術的な情報サービス
- ・ 汎用の、または所定のデータ収集
- ・ 標準化とルーチンのテスト
- ・ 実現可能性調査（研究と実験開発プロジェクトに対する調査を除く）
- ・ 専門的な日常医療
- ・ 特許申請、著作権、またはライセンス供与の活動の商業的、法律的、かつ管理的な側面、あるいは
- ・ ルーチンのコンピュータ・プログラミング、システム作業、またはソフトウェアの保守（アプリケーション・ソフトウェア、新たなプログラミング言語、および新たなオペレーティング・システムについての研究と実験開発は通例、研究の定義を満たすであろう）。<sup>600</sup>

<sup>599</sup> 2006年7月13日の<<http://www.oecd.org/>>。

<sup>600</sup> 2006年7月14日の

6.65 最近の CCH カナディアン・リミテッド対オンタリオ州法律協会 (Law Society of Upper Canada) 裁判<sup>601</sup>におけるカナダ最高裁の判決は、カナダの著作権法の第 29 条<sup>602</sup> (オーストラリアの著作権法の第 40 条に類似した公正な扱い規定)を解釈しているが、研究の定義は「利用者の権利が不当に制限されないようにするために、広く寛大な解釈を与えられなければならない」こと、また、定義は「非商業的、または私的な文脈に限定されない」<sup>603</sup>ことを示唆している。「公正な扱いの適用除外の目的」[第 29 条]は、「利用者が著作権作品を利用して流布する能力を不当に制限されないことを確保する」ことである。<sup>604</sup>

6.66 第三者の著作権資料を利用する目的が研究または調査であることが一旦立証されれば、次のステップは、その目的のためになされた資料の利用が公正か否かを検討することである。残念なことに著作権法は、著作権資料についてなされた利用が公正か否かという問題へのアプローチ方法について一般的に通用する手引きを示していない。具体的な手引きは、以下に関する利用が公正であるか否かを確定する際に検討すべき一連の要素という形で示されている。

- ・ 文学的、演劇的、音楽的、もしくは美術的著作物の複製もしくは改作、または文学的、演劇的、もしくは音楽的著作物の改作
- ・ 視聴覚アイテムの扱い。<sup>605</sup>

以下は、上記の例において利用が公正であるか否かを判定するために考慮すべき関連要素のリストである。

- (a) 扱いの目的と性格
- (b) 著作権資料の性質
- (c) 合理的な期間内に通常の商業的価格で著作権資料を入手できる可能性
- (d) 扱いが著作権資料の潜在的な市場または価値に及ぼす影響
- (e) 著作権資料の一部のみが複製またはコピーされる場合に、著作権作品全体との関係において、コピーされる部分が占める分量と実質性。

6.67 言い換えれば、パート の著作物の複製が公正であるか否か、または視聴覚アイテムの利用 (コピー作成、放送、または伝達のどの形を取るものであれ) が公正であるか否かを判定するには、上記の 5 つの要素を考慮に入れるべきである。利用されている第三者の著作権資料がパート の著作物である場合 (学位論文の大多数がそうであろう) には、複製という手段による資料の利用が公正な扱いであるか否かを判断するために、公正な扱いの 5 つの要素を適用することが必要になろう。複製以外の排他的権利の行使を伴う第三者の著作権資料の利用 (電子的伝達など) については、著作権法はこの評価を実施する基本について何の手引きも示していない。

### 批評または論評の目的のため

---

<<http://www.dest.gov.au/NR/rdonlyres/31E56473-5E4F-4163-A497-40A41DE77F36/1419/specs2004crc.rtf>>。一般論については<[http://www.dest.gov.au/sectors/research\\_sector/](http://www.dest.gov.au/sectors/research_sector/)>を参照のこと。

<sup>601</sup> [2004] 1 S.C.R. 339 ; 2004 SCC 13 (CanL II) ; (2004) 236 D. L. R. (4<sup>th</sup>) 395 ; (2004), 30 C. P. R. (4<sup>th</sup>) 1 ; (2004), 247 F. T. R 318、2006 年 7 月 13 日の  
<<http://www.canlii.org/ca/cas/scc/2004/2004scc13.html>>。

<sup>602</sup> (R. S., 1985, c.C-42)、第 29 条は「研究または私的な調査を目的とする公正な扱いは著作権を侵害しない」と定めている。

<sup>603</sup> [2004] 1 S. C. R. 339 の[51]。

<sup>604</sup> 同上の[63]。

<sup>605</sup> 「視聴覚」アイテムは第 100A 条において、録音、映画フィルム、音響放送、またはテレビ放送と定義されている。

6.68 著作権法の第 41 条<sup>606</sup> および第 103 条のもとでは、音楽的もしくは文学的著作物、または録音は、批評または論評の目的のために著作権を侵害せずに公正に扱われる場合がある。<sup>607</sup> この場合にも、著作権法は「批評」または「論評」について定義を行っていないが、これらの語は「文字通り解釈されるべき幅広く、不確定な範囲」<sup>608</sup> をもっているという判断がなされている。ワーナー・エンターテインメント・カンパニー・リミテッド対チャンネル4テレビジョン・コーポレーション PLC 判決<sup>609</sup> において Henry 控訴院判事は、扱いが公正か否かを評価するに際して答えるべき問題は、「侵害に当たる資料を組み込んでいる[著作物]が真正な批評または論評の著作物なのか、それとも批評の名のもとに、他者の著作権に対する侵害を取り繕おうとする試みなどのそれ以外のものなのか」である、と述べた。

6.69 「批評または論評」の適用除外は、デ・ガリス対ネヴィル・ジェフレス・ピドラー判決<sup>610</sup> において検討され、Beaumont 判事は次のような判断を示した。

39. マッカーリーによる「批判」の定義には、以下が含まれている。
  - 「1. 文学的、もしくは美術的著作物等の質を分析し、判断する行為、または技術：文芸批評。
  2. あるものの美点についての判断を示す行為...
  4. 批判的な意見、記事、または小論；評論。」
40. 私の見解では、第 41 条の文脈における「批評」はこうした意味において用いられている。文芸批評のみならず、いかなる種類の批評も、その規定に該当するという判断が示されてきた（上記のシリトローの事例の p559 を参照のこと）。
41. マッカーリーによる「論評」の定義には以下が含まれている。
  - 「1. 定期刊行物などにおける何らかの文学的著作物、一般的には最近現れた何らかの著作物に関する批評の記事または報告；評論...」
42. 私の見解では、第 41 条においてはこの意味において「論評」が用いられている。

6.70 さらに、1986 年著作権修正法案の説明メモにおいて、次の説明がなされた。

第 103A 条は、真正な批評または論評を目的とする視聴覚アイテムの公正な扱いを認め、その批評または論評がその視聴覚アイテム、もしくは別の視聴覚アイテムについてのものであると、ある著作物についてのものであるとを問わない。アイテムについての「十分な謝意の表明」が行われなければならない。現行の第 41 条、および提案されている第 103A 条は判例法を基本としており、判例法には、ある者の資料を別の者が自らの利益のみを目的として利用した場合には、その扱いは批評または論評としては弁護し得な

---

<sup>606</sup> 著作権法第 41 条。

文学的、演劇的、音楽的、もしくは美術的著作物、または文学的、演劇的、もしくは音楽的著作物の改作に対する公正な扱いは、それがその著作物についてであれ別の著作物についてであれ、批評または論評の目的のためであり、その著作物に対する十分な謝意の表明がなされていれば、その著作物の著作権の侵害を構成しない。

<sup>607</sup> Fitzgerald, Fitzgerald 共著、『知的財産の原理』、171；著作権法第 41 条、第 103A 条；TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド対ネットワーク・テン・リミテッド判決（2001 年）50 IPR 335、[66]。

<sup>608</sup>（訳注：欠番）

<sup>609</sup>（1993 年）28 IPR 459、468。

<sup>610</sup> デ・ガリス判決、292。この事例において該当した問題は、公表された資料のコピー印刷を有料で提供している新聞切り抜き・メディア調査会社である被告の活動を著作権法の第 40 条および第 41 条に基づいて「研究」もしくは「調査」、または「批評」もしくは「講評」の目的のためだと分類し得るか否かであった。裁判所は、被告の活動は「研究」もしくは「調査」、または「批評」もしくは「講評」の目的のためではなく、実際には通常取引という商業的目的のためであったという判断を示した。さらに、顧客による公正な扱いの可能性は該当せず、むしろ、被告はそれ（訳注：公正な扱い）を目的として資料を利用すべきであった：[27]-[29]。

いことが定められている。この公正な扱いという抗弁の目的は、潜在的な消費者および視聴者に情報と意見を提供するものであって著作権所有者が通常期待する、または求める批評または論評を行うために、資料の部分の利用を認めることである。<sup>611</sup>

6.71 何が「批評または論評」に当たるかという問題はTCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド対ネットワーク・テン Pty リミテッド判決<sup>612</sup>においても検討された。Conti 判事は第一審の判決において（控訴され、連邦裁判所大法廷で支持された）、公正な扱いに関する原則を以下のように要約した。

- (i) 公正な扱いには、程度と印象の問題が伴う。公正な精神をもった正直な人の判断基準によって判断されねばならず、抽象的な概念である。
- (ii) 公正さは関係する目的との関係において客観的に判断されなければならない。すなわち、批評もしくは論評のため、またはニュース報道のためである。要するに、公正な扱いは目的について言えることであるため、関係する目的のために公正かつ真正でなければならない。
- (iii) 批評および論評は、寛大に解釈すべき、幅広く不確定な範囲をもつ語ではあるが、批評および論評には判定としての批評の提示が伴い、論評は強く表現される可能性がある。
- (iv) 批評および論評は真正でなければならないが、他の何らかの形の目的のための口実であってはならないが、真正であれば、必ずしもバランスの取れたものである必要はない。
- (v) はっきりしない、または隠れた動機は、批評および論評への依拠を無効にする場合があり、著作権侵害者が自らの利益のために、特に知らぬそぶりで著作権の主題を利用する商売敵である場合にはなおさらである。「批評の道は公の道である」。
- (vi) 批評および論評は、著作権作品または著作権の主題の根底にある思想に及ぶ...<sup>613</sup>

### 公正な扱いと ETD

6.72 ETD に関してみると、公正な扱い規定で最も関連の強いのは、「研究または調査」および「批評または論評」を目的とした著作権資料の扱いを侵害の対象外とする規定である。<sup>614</sup> これらの語を司法の観点から検討してみると<sup>615</sup>、研究と学位論文執筆の過程において第三者の著作権資料の利用を伴う活動に携わる個人の学生は、自らの行為が「研究または調査」または「批評または論評」を目的とするものであることを立証できるであろうことが明らかである。

6.73 第 40 条および第 41 条の文言から、伝達行為に関する著作権侵害に対する抗弁として、公正な扱い規定を提起し得ることが明確である。さらに、学生が「研究または調査」または「批評または論評」の目的のために、公正な扱い規定に依拠して著作権資料を伝達することに疑問の余地はないようである。ここで提起される唯一の疑念は、大学による

<sup>611</sup> オーストラリア議会の下院に著作権法第 103A 条および第 103B 条として上程された 1986 年著作権修正法案の説明メモの paragraph 26 で、TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッドおよびその他対ネットワーク・テン Pty リミテッド判決 50 IPR 335 に引用されたもの。

<sup>612</sup> [2001]FCA 108 ; [2001] FCA 841。

<sup>613</sup> TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド対ネットワーク・テン・リミテッド判決[2001] FCA 108 [66]のほかに[16]-[17]も参照のこと；TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド対ネットワーク・テン Pty リミテッド判決[2002] FFC AFC 146 も参照のこと。

<sup>614</sup> 著作権法第 40 - 43 条、第 103A 条、第 103B 条、第 104 条。

<sup>615</sup> デ・ガリス判決、298；CCH カナディアン・リミテッド対オンタリオ州法律協会判決[2004] 1 S.C.R. 339, 2004 SCC13；ワーナー・エンターテインメント・カンパニー・リミテッド対チャンネル 4 テレビジョン・コーポレーション PLC (1993 年) 28 IPR 459、468；TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド対ネットワーク・テン・リミテッド[2001] FCA 108 [66]、[16] - [17]も参照のこと；TCN チャンネル・ナイン Pty リミテッド対ネットワーク・テン・Pty リミテッド判決[2002]FCAFC 146 も参照のこと。

何らかの伝達行為<sup>616</sup>を「研究または調査」または「批評または論評」を目的とするものだと見なすことができるか否かということである。<sup>617</sup>

6.74 伝達は学生の活動の一部もしくは延長でしかなく、流布の手段に過ぎないことを大学が主張することに成功し得るなら、大学はETDを伝達するに際して、研究もしくは調査のため、または批評もしくは論評のために伝達を行っているという主張を裁判所が受け入れる可能性がある。大学は他の何の目的のためにこの活動に携わっているのだろうか？商業的組織としての大学を宣伝するためだろうか？それとも研究成果または論評の成果を流布するためなのだろうか？

6.75 かつてのハードコピーの世界においては、学生は大体的な場合、コピー・サービスによって学位論文のコピーを複製し、それを大学に提出して、それが図書館の棚に置かれた。ハードコピーの世界においては、著作権侵害の観点からコピー・サービスという行為と公正な扱い規定の通用力を問題視した者はいなかったことを、歴史は語っている。誰かが学位論文のコピー作成サービスは公正な扱い規定に依拠し得ないと主張することに成功していたなら、他の人々に読まれるために学位論文がコピーされたり提供されたりすることは決してなかっただろう。デジタル環境において、それと同じ程度の法律の確実性をもって類似の活動を行い得ないことは奇妙に思われるし、技術的な中立性が我々の法的枠組みの重要な一部であると見なされているのであればなおさらである。<sup>618</sup> CCHカナディアン・リミテッド対オンタリオ州法律協会判決<sup>619</sup>においてカナダ最高裁は、ライブラリーのスタッフが法律資料のコピーを作成する際には、「法律的著作物の検索とコピー印刷自体は研究ではないが、研究に必要な条件であるゆえに研究プロセスの一部である」<sup>620</sup>のために研究を目的としていると説明した。研究の流布は近代的な研究プロセスのきわめて大きな部分であり、大学はその実現を助けているにすぎない。最高裁が説明したように、公正な扱い規定の制限的な解釈は「利用者の権利の不当な制限に結果する可能性がある」。<sup>621</sup>

**論拠 1： 学生が行う研究もしくは調査、または批評もしくは論評の行為には最終成果の流布が含まれ、大学によるETDの伝達はそのプロセスの一部である。**

6.76 流布のルートとしての機能を基本とする大学擁護論が認められ得ない場合には、公正な扱い規定の運用論では、大学が行っている活動の性質だけに焦点を絞らなければならない。特に、学生による第三者資料の利用の根底にはおそらく批評もしくは論評の目的があっても、大学が批評もしくは論評を目的としての公正な扱い規定による抗弁を行うことはできないと思われる。ただし、現在通用している「研究」（およびおそらくは「調査」）の概念は、ウェブ基盤のリポジトリを通じてアクセスできるようにETDを提供するなどの手段による、研究成果の流布を包含するだけの広さをもっていると言うことはできる。「研究」および「調査」の概念を資料の収集、閲読、要約、および部分の抜粋に関連する幅の狭い活動に限定することは、この公正な扱い規定の運用を不当に制限する可能性がある。いまや研究と調査が行われ、研究と教育のプロセスが反復して協力的に行われているネットワーク化されたデジタル環境においては、同僚や解説者というオンライン・オーディエンスに研究結果を伝達することは、研究と教育のプロセスの重要な一部と見なされている。

**論拠 2： 大学はETDの伝達に当たって、幅広く定義された研究行為に携わっている。**

<sup>616</sup> 大学が伝達行為を行っているのではなく伝達行為を承認しているのだと見なされる場合、問題は、当該の学生が公正な扱いという抗弁に依拠できるか否かになる。

<sup>617</sup> 一般的にはデ・ガリス対ネヴィル・ジェフレス・ピドラーPty リミテッド判決（1990年）189 IPR 292を参照のこと。CCHカナディアン・リミテッド対オンタリオ州法律協会判決[2004] 1 S.C.R. 339を参照。

<sup>618</sup> 電子取引法（1999年）（Cth）の第11(6)条、第12(6)条を検討のこと。

<sup>619</sup> [2004] 1 S.C.R. 339、2004 SCC 13 (CanL II)；(2004), 236 D. L. R. (4th) 395；(2004), 30 C.P.R. (4th) 1；(2004), 247 F. T. R. 318。

<sup>620</sup> 同上の[64]。

<sup>621</sup> 同上の[54]。

## 管理のアプローチ

6.77 ETD に含まれている第三者資料の種類は著作権法のパート 1 に基づいて保護されている伝統的な形式<sup>622</sup>から同法のパート 2 に基づいて保護されているデジタル資料(マルチメディア著作物、デジタル画像やデジタル音響など)まで、幅広い範囲に及ぶだろう。

6.78 ETD における第三者の著作権資料の利用には通例、複製<sup>623</sup>やコピー作成<sup>624</sup>、および公衆への伝達<sup>625</sup>など、著作権所有者の排他的権利の範囲に入る行為が含まれよう。

### 複製 / コピー権の行使

6.79 学生によって創作された新たな著作権作品、すなわち ETD への第三者資料の組み込みは、文芸著作物からのテキストの一節の引用という形であれ、図表またはデジタル画像またはデジタル音響のサンプルの内包であれ、複製権またはコピー権の行使を伴うであろう。ETD がデジタルで生まれる場合には、第三者資料の最初の複製およびコピーを行うのは(大学ではなくて)学生であろうが、リポジトリによって行われるさらなる複製またはコピー作成のもたらす結果を検討する必要がある。学生がハードコピー形式で提出する学位論文の場合には、複製権は、大学が著作物をハードコピーからデジタル形式に転換する時に大学によって行使されることに留意されたい。<sup>626</sup>

### 伝達権の行使

6.80 ユーザーによるアクセスの可能なリポジトリのウェブサイト上で ETD を提供することには伝達権の行使が伴うが、伝達権には著作権資料をオンラインで提供すること、または電子的に伝送することが含まれる。<sup>627</sup> ETD に関連して生じる問題は、リポジトリのウェブサイトを通じて ETD を伝達するという行為を行うのが学生なのか、それともリポジトリなのかということである。この問題に対する答は実際問題としては、ETD の寄託時に学生とリポジトリが締結する寄託ライセンスに定められる、学生とリポジトリの間の取り決めにより左右される可能性がある。ETD が学生によってリポジトリに直接アップロードされるように設計されているシステムにおいては、学生のみが伝達行為に携わる可能性がある。ただし、学生がリポジトリに ETD を提供し、リポジトリが ETD をオンライン提供することを承認するが、リポジトリのウェブサイト上で ETD をオンライン提供するのに必要なその後の措置はすべてリポジトリが実行する場合には、伝達行為はリポジトリによって行われるというのが実情であろう。

6.81 著作権法によって提供される唯一の手引きは、「伝達は...伝達の内容を決定する責任を負っている者によってなされたと解釈される」と定めている第 22(6)条に見出される。ここで生じる問題は、「伝達の内容を決定する責任を負っている者」<sup>628</sup> はリポジトリなのか学生なのか、ということである。

6.82 当初から大学が密接な関連をもっているため、学位論文の完成とアップロードについ

---

<sup>622</sup> すなわち、文学的、演劇的、美術的、音楽的著作物、および文学的、演劇的、音楽的著作物の改作。

<sup>623</sup> パート 1 の著作物について。

<sup>624</sup> パート 2 の主題について。

<sup>625</sup> 「伝達」は第 10(1)条において、「オンラインで提供する、または電子的に伝送すること(物質的な実体によって提供される 1 つのパス、またはパスの組み合わせを通じてであると、それ以外であるとを問わない)」を意味すると定義されている。

<sup>626</sup> 著作権法第 21(1A)条。

<sup>627</sup> 著作権法第 10(1)条。

<sup>628</sup> さらに、ユニバーサル・ミュージック・オーストラリア Pty リミテッド対クーバー判決 [2005] FCA 972 の [70] - [76] を参照のこと。

ては、大学が伝達行為を実行したか、こうした行為を承認したかのいずれかであるという強い主張がある。<sup>629</sup> 大学が侵害の最初の行為を行った（言い換えれば、大学が侵害行為、すなわち伝達を実際に実行した）場合には、すでに強調されている除外の対象である過失とは無関係に責任が生じる。大学が単に伝達行為を承認しただけである場合には、当該行為を阻止する権限、大学と侵害者（学生）との間の関係、および大学が当該行為を避けるために妥当な措置を取ったか否かを含めて、「過失を基本とする」いくつかの要因を検討することが必要になろう。どの主張が正しいかとは無関係に、大学と学位論文との密接な関連により、学位論文の伝達に責任を負うリスクは慎重に管理しなければならない。

## 免責条項

6.83 説明された通り、大学は ETD の伝達行為、またはこうした伝達の援助行為のいずれかに携わっている。AUSFTA の結果として導入された著作権法の修正は、仲介者の行う一定の行為に対する責任を（利用可能な救済を制限することにより）制限している。<sup>630</sup> 新たな規定は「通信事業者」に適用されるもので、定められた状況における責任の「免責」について定めている。一般には「ISP 免責条項」と呼ばれており、米国の 1998 年デジタル新時代著作権法（DMCA）の類似の規定を手本にしている。これらの新規定は、通信事業者が一定の条件に従っている限りにおいて、その所有するシステムにおける著作権侵害に関して通信事業者を相手取って利用できる救済を制限するものである。

6.84 大学がこの制度を利用できるかについては、現在は若干の不確実性がある。この不確実性は主に、大学が「通信事業者」の定義に当てはまるか否かに関係しているが、この定義は免責条項に関しては、1997 年電気通信法の示しているきわめて技術的な定義に由来している。1997 年から 2001 年にかけて、当時の Richard Alston 通信情報技術相が電気通信法第 95 条に基づいて行った決定は、高等教育機関がその研究、教育、事務管理機能に関連して提供するサービスは通信サービスではないと述べることによって、大学が通信事業となることを実効上排除した。この決定は時間の経過による失効を認められていたため、大学は電気通信法の第 88 条が要求しているように「公衆に」サービスを提供してはいないことから、それでも通信事業であることを排除されているというのが一般的な見解のようである。<sup>631</sup> 2005 年末期に司法省は、免責条項制度の再検討を始めたが、この再検討ではとりわけ、この問題に関するコメントが求められた。AVCC はこの再検討に資料提出を行うに当たって、次のような説明を行った。

現行の制度では、（電気通信法に言う）通信事業者のみが免責条項制度の保護を受けられる。ほとんどの大学は公衆に対してではなく、直接的なサークル（電気通信に基づいて適用される意味において）へのサービスの提供に携わっているため、免責条項制度を利用する資格がないのである。<sup>632</sup>

<sup>629</sup> このことから、大学が、伝達を行う、または伝達を容易にするための設備を提供するのみでそれ以上のことを行わなければ著作権侵害の承認ではないと定めている著作権法の第 39B 条、第 112E 条に依拠できることはありそうもないと思われる。ユニバーサル・ミュージック・オーストラリア Pty リミテッド対クーパー判決[2005] FCA 972 の[97] - [99]；ユニバーサル・ミュージック・オーストラリア Pty リミテッド対シャーマン・ライセンス・ホールディングズ・リミテッド判決[2005] FCA 1242 の[418]。著作者人格権に関しては、著作権法第 195A VB 条を参照のこと。

<sup>630</sup> 著作権法第 2 部 AA のパート 1 の第 116AA - AJ 条。

<sup>631</sup> 一般的には、教育科学訓練省から司法大臣による再検討への提出物である DEST、「著作権法の第 2 部 AA、パート 1 に基づいて、通信事業者を相手取って利用できる救済に対する制限（Limitation on Remedies Available Against Carriage Service Providers Under Part V Division 2AA of the Copyright Act）」、2005 年 10 月を参照のこと。

<sup>632</sup> AVCC から司法大臣による再検討への提出物である AVCC、「免責条項制度：著作権法の第 2 部 AA、パート 1 の範囲の再検討（Safe Harbour Regime: Review of the Scope of Part V Division 2AA of Copyright Act）」、2005 年 10 月。

<<http://www.avcc.edu.au/documents/publications/policy/submissions/AVCC-SafeHarbo>

6.85 政府はまだ、この再検討の結果を発表するに至っていない。その発表が行われるまでは、我々は、大学はたとえ免責条項に訴える条件を満たしていたとしても、通信事業者ではないためにその条項を利用できないことを前提としていなければならない。

6.86 もう一つの提案は、大学が ETD のプロセスにおいて第三者のコンテンツを侵害する可能性があっても、公正な報酬に基づいて一定の行為を認める法定の教育的ライセンスによってカバーし得るといえるものである。これが事実であるか否かは、より厳密な検討に値する、いくつもの難しい法律問題を提起する。ただし、法定ライセンスは、公正な扱いが行われている場合、または非実質的な部分が利用されている場合には報酬を要求していないため、資料の厳密な精査が賢明な出発点であることを肝に銘じておくことが重要である。

### 法律遵守戦略

6.87 前述の分析に照らせば、大学が ETD の伝達について著作権の責任を負うリスクにさらされており、そのために実効可能で有効な法律遵守のメカニズムを整備する必要があることは明確である。以下に、5 段階の法律遵守戦略を示す。この戦略は、額面上は時間集約的で煩瑣に見えるかもしれないが、適切なアプローチが採用されれば、その実施の手ごわさははるかに減少する。<sup>633</sup> この 5 段階への賢明なアプローチ方法は、ETD 志願者に、志願した最初の日から ETD のプロセスを自己管理させることである。これを実現するために、ETD で利用した第三者の著作権資料の「著作権法遵守表」(表)(コンピュータで解読可能な「タグ」を利用して、多くの大学で利用されている e-日誌や e-ポートフォリオに組み込むことが可能である、または ETD のメタデータに埋め込むことが可能である)をつけることを ETD 志願者に要求することができる。(付属書 E の例 E.1 を参照のこと。)学生は、志願によって学生に提供された資料または訓練、学生の監督からのサポート、そして困難な事例においては大学からのサポートに基づいて、自らの学位論文に含まれている第三者の著作権資料のすべてを記録すること、それらの資料の著作権の状態を評価すること、そして継続的にそれを自らの表に書き留めることを求められよう。許可が必要とされる場合には、学生はその許可を求めて得ること、それを自らの表に記録することを期待されるだろう。この管理プロセスそれ自体が、学生が著作権管理というますます重要性の増している生活上のスキルに関して生涯にわたる学習スキルを育てるのに役立つ、素晴らしいツールとなる。学生は ETD の提出時に大学の関係担当官と面接を行い、表を提示して、学位論文において第三者のコンテンツをどのように活用したか、また ETD が著作権を守っていることを確保するためにとった措置について説明する。学位論文を検討することによって表が誠実につけられていたことに納得したら、大学は著作権法を守るために相当な努力をしたことになる。

6.88 このような状況を管理するに当たっては、以下の 5 段階の措置が提案されている。

1. ETD に含まれている**第三者の著作権資料のすべてを特定する。**
2. **実質的な部分が存在するか?** ETD に含まれている第三者の著作権コンテンツの各項目を検証して、それが含まれていることが第三者の著作権コンテンツの実質的な部分に関係する行為(複製、改作など)の実行を伴うかどうかを評価する。第三者の著作権コンテンツの非実質的な部分のみが利用されている場合には、非実質的な部分の利用は侵

[urSubmission-OCT05.pdf](#)>。現在、「通信事業者」の定義に該当するオーストラリアの大学はクィーンズランド大学だけであることが一般的に受け入れられているようである。：AVCC、「大学の IT システム：著作権資料の伝送、キャッシング、ホスティングとリンクの責任を管理する (University IT Systems: Managing Liability for Transmitting, Caching, Hosting and Linking to Copyright Material)」(2004) 2 <[http://www.flinders.edu.au/isd/copyright/AVCC\\_resource\\_paper.pdf](http://www.flinders.edu.au/isd/copyright/AVCC_resource_paper.pdf)>。

<sup>633</sup> 本報告書における分析に照らせば、大学は著作権の除外(公正な扱いなど)の適用に関する議論を評価し、必要とあらば、立法の修正を求める必要があることに留意されたい。

害には当たらず、著作権所有者から承認を受ける必要がないため、追加的な措置を取る必要はない。何が実質的な部分であるかについてのガイドラインを確立することが、リスク管理プロセスには不可欠である。すべての状況に当てはまる絶対的で堅固なガイドラインを示すことは不可能であるが、ガイドラインに述べられているどのような数値も、本質的に事実上のルールになることが理解されなければならない。

3. **公正な扱いが行われているか？** 第三者の著作権コンテンツの実質的な部分が ETD に含まれている場合には、公正な扱い規定の 1 つ以上に基づいてその部分の利用が正当化されるか否かを検討する。
4. **著作権侵害のその他の除外が適用されるか？** 例えば、永続的に公然陳列されている彫刻、または芸術的技能の著作物の写真を撮ることは著作権侵害ではないため、<sup>634</sup> 学生が公共の場にある著作物の画像を学位論文に含めている場合には、公然陳列されている著作物の著作権所有者から許可を得る必要はない。教育部門に関係する、この種の種々の除外例のリストを作成すべきである。こうした除外例について理解するための、旧式だが有用な出発点は、著作権法審査委員会（CLRC）の報告書である『1968 年著作権法パート 1 の簡素化（Simplification of Copyright Act 1968 Part 1）』（1998 年）および『著作権と契約（Copyright and Contract）』（2002 年）（第 3 章および付属書 D）にある。
5. **許可が要請されているか？** こうした段階を踏んだ上でもまだ、学位論文における第三者のコンテンツの利用が承認されているか否かが不確実な場合には、学位論文に含める予定の第三者資料と、その資料について行う予定の利用を明記し、こうした利用に対する明示的な許可を求める要請を著作権所有者に送付すべきである。第三者コンテンツの利用に対して得るライセンスは、その学位論文をデジタル形式で複製し、オンラインで伝達できる（学生、大学、または分野別リポジトリのいずれによるものであれ）だけの幅広さをもつものでなければならない。学位論文に含まれている何らかの資料の複製および伝達が許容されるか否かについては疑問があるであろうから、明示的な許可を求める以外の選択肢がない場合もあろう。

6.89 上述の段階を踏んだ上で、資料の著作権に関する許可を得る上で、または公正な扱いの対象となるものを確実に決定することにおいて大きな問題が経験されていることが明らかかな場合には、問題の原因となっている資料の種類を特定し、その理由を検討することが必要になる。著作権とリスクの管理方法を採択することによってこうした問題を克服できず、このような第三者資料を含んでいる ETD をオンラインで提供することが重要だと見なされる場合には、その目的のために第三者の著作権資料の利用を許可するための具体的な修正を求める主張を行うことが必要になる。

6.90 OAK 法プロジェクトは、法律遵守の手続きの容易かつ効率的な実施を確保するために、大学の担当官とこの分野で協力することを願っている。このため、OAK 法プロジェクトは可能な限り早い機会に、ETD の管理問題を扱っている大学の担当官との会合を求める予定である。

## 改革案

6.91 規定の運用を分析すると、公正な扱い規定の現行の構造の内部において、大学がより自信を持って ETD を提供することを可能にするような変更を求める主張が行い得ることが示される。その変更とは次の通りである。

1. 公的助成を受けている大学によるその学生の研究成果の流布（ハードコピーまたは電子形式で）を含めるだけの幅広さをもつ言葉で「研究」を定義づける。
2. 研究もしくは調査、または批評もしくは論評の著作者の許可を得た上で著作者の公正な

<sup>634</sup> 著作権法第 65 条。

扱いの目的を増進させるために、またはその目的の一環として行為する流布者が、その資料を伝達するに際して公正な扱いの除外に依拠し得ることを確認する。さらに、CCHカナディアン・リミテッド対オンタリオ州法律協会判決<sup>635</sup>を参照のこと。

3. パート 3 の著作物の複製により、または視聴覚アイテムに対する何らかの行為(伝達を含む)により公正な利用が行われていたかを評価するに当たって現在適用されている5つの要因を拡大して、パート 3 の著作物の他の利用(ことに伝達)にも当てはまるようにすること。さらに CLRC、『1968年著作権法パート1の簡素化』(1998年)を参照のこと。

6.92 ETD をインターネットを介して伝達することはできないが、ハードコピーとしてライブラリーの書棚に置くことはできるというのであれば、技術革新の息の根を止めることになる。このような法律解釈は、活力ある知識社会を推進するのに必要な種類の技術革新システムの発展の助けにはならない。知識が経済的、社会的、文化的に至上の重要性をもつ時代において、このような解釈は現実を把握していないように思われる。最近司法大臣が発表した1968年著作権法の修正案は、著作権法のしかるべき範囲を決定するに当たって知識へのアクセスが真の検討課題であるという考え方を強める傾向にある。<sup>636</sup>

## 5. リスク

6.93 ETD には様々な形の著作権が存在する可能性があり、ETD をデジタル・リポジトリに収録すると著作権所有者の排他的権利の行使を伴う可能性があるため、リポジトリは著作権侵害、または著作権侵害を承認することに関する責任が起きる可能性を評価するという観点から、ETD プログラムを有することのリスクを評価することが必要になる。<sup>637</sup>

6.94 著作権侵害に対して「支払い」を行うリスクに集中すれば、何らかの形のリスク・マトリクスを考案することができる。この場合、「P」は「可能性」を表す。

- ・ 訴えられることの可能性、Ps
- ・ 著作権侵害の可能性、Pi
- ・ 損害賠償/コストの可能性、Pd
- ・ 見込まれる裁定額の\$

6.95 従って、このリスク・マトリクスを分析すれば、経済的リスクの評価に関して、以下のようなリスク評価の公式を案出することが可能である。

$$R = P_s \times P_i \times P_d \$$$

6.96 このようなリスクの評価は、たとえ精度が不確実であったとしても不可欠である。いかなるリスクも、有効な「解除方針」、およびリポジトリにとっての包括的なリスクを低減することができ、責任を最小限に抑えるためのその他の手法(学生が法律に従っているかどうかを熟考し、従っていると声明するプロセスなど)によって緩和、または対処することが可能である。常に何らかのリスクは存在すること、課題は、著作権侵害、責任とコ

<sup>635</sup> [2004] 1 S. C. R. 339, 2004 SCC 13 (CanLII) (2004), 236 D. L. R. (4th) 395 (2004), 30 C. P. R. (4th) 1; (2004), 247 F. T. R. 318.

<sup>636</sup> Philip Ruddock (司法大臣) 2006年、『著作権の大幅な改正でうまくバランスが取れる (Major Copyright Reforms Strike Balance)』、5月14日、キャンベラにおける下院での報道発表。2006年7月13日の

<[http://www.ag.gov.au/agd/WWW/MinisterRuddockHome.nsf/Page/Media\\_Releases\\_2006\\_Second\\_Quarter\\_14\\_May\\_2006\\_-\\_Major\\_Copyright\\_Reforms\\_Strike\\_Balance\\_-\\_0882006](http://www.ag.gov.au/agd/WWW/MinisterRuddockHome.nsf/Page/Media_Releases_2006_Second_Quarter_14_May_2006_-_Major_Copyright_Reforms_Strike_Balance_-_0882006)>。パラグラフ 2.80-2.84 における新たな適用除外案についての議論も参照のこと。

<sup>637</sup> 承認については、著作権法第36条、第39B条、第101条、第112E条;ユニバーサル・ミュージック・オーストラリア Pty リミテッド対シャーマン・ライセンス・ホールディングズ・リミテッド判決[2005] FCA 1242;ユニバーサル・ミュージック・オーストラリア Pty リミテッド対クーパー判決[2005] FCA 972 を参照のこと。

ストが生じるリスクを最小限に抑えることであることが注目される。すべてのリスクが経済的リスクではないこと、または金銭的価値をもつものとして簡単に評価できるわけではないことを銘記しておくことも重要である。例えば、権利の主張を受けた場合、機関またはリポジトリには、名声を失うという観点からの潜在的な「コスト」もかかる。

## ライセンス供与

6.97 第2章(パラグラフ 2.92 2.99)において概説したように、ライセンスとは、著作権所有者の排他的権利に該当するような方法で著作権資料を扱って著作権資料を利用することに対する、著作権所有者からの「許可」または承認である。ライセンスは排他的な場合も非排他的な場合もあり、著作権所有者によって明示的な条件で供与される場合も、暗黙の内に生じる場合もある。一般的にリポジトリは、リポジトリに収録しようとする学位論文における著作権の所有者からの非排他的なライセンスに依拠しようとするだろう。ETD に関するライセンス供与の問題を検討する際には、以下に挙げる4種のライセンスについて認識しておくことが必要である。

## 寄託ライセンス

6.98 ETD の著作権所有者と ETD のリポジトリの間に寄託ライセンスが必要とされるのは、リポジトリに保存されている ETD の保存、管理、組織化を行うためのどのような権利をリポジトリが持っているかという観点から、リポジトリに確信を与えるためである。寄託ライセンスは、リポジトリが寄託者と正式な契約を締結し、寄託者の著作物に対する権利をリポジトリが主張しないことを寄託者に請け合い、また、最も重要なことであるが、学位論文が著作権を侵害していたことが判明した場合にリポジトリの責任を低減させるための重要な手段でもある。ライセンスには、免責条項を通じてリポジトリの責任を低減する条項を含めることも可能である。<sup>638</sup>

## エンドユーザー・ライセンス

6.99 エンドユーザー、すなわち学位論文をダウンロードする者は、エンドユーザー・ライセンスと呼ばれるものに基づいて認められる、具体的な利用と再利用の活動について明確な知識を与えられるべきである。例えば、これに典型的に含まれるのは、ブラウジング(スクリーン上での閲読)、ダウンロードと印刷、または場合によっては、ダウンロードを行ってクラスでコピーを配布するなどの活動であろう。エンドユーザーが ETD について許される利用法について明確な情報を得ることを確保するためには、エンドユーザー・ライセンスに関して、標準的な、ただし柔軟性のあるプロトコルを採用することが推奨される。例えば、単刀直入なアプローチは、ETD の保有者が Creative Commons (CC)<sup>639</sup> や AShareNet のライセンスなど、標準的なオープンコンテンツのライセンスの一つに基づいてエンドユーザーにライセンスを供与することであろう。

## Creative Commons のライセンス

6.100 ETD の著作権所有者は、CC ライセンスの一つに基づいて学位論文のエンドユーザーにライセンスを与えることを選択することができる。重要なのは、CC ライセンスに基づいて著作物をライセンスすることは、ETD の著作権を放棄することを意味せず、著作権所有者権利のいくつかをユーザーに対して、ただし一定の条件に基づいた場合にのみ提供することを意味することである。<sup>640</sup>

<sup>638</sup> 現行の寄託ライセンスの実例は、付属書[C.1]および[D.1]にある。

<sup>639</sup> 例として、2006年7月13日の

<<http://etd.caltech.edu/etd/available/etd-06072006-174745/>>にあり、CC ライセンスが出されている Oleg Evnin のカリフォルニア工科大学の博士論文を参照のこと。

<sup>640</sup> Creative Commons に関する詳細については、2006年7月13日の

<<http://www.creativecommons.org>> ;

6.101 この種のライセンスと流布は、学位論文から商業的著作物を生み出す可能性を阻害すると主張する者もいるが、これが事実ではないことの実例を我々が目にする機会は増しつつある。著作物は商業的に発表され、同時に CC ライセンスに基づいて提供され得る (Michael Geist (編)、『公益のために：カナダの著作権法の将来 (In the Public Interest: The Future of Canadian Copyright Law)』 (2005年、Irwin Law 社刊) は書籍として 50 ドルで出版されているが、CC ライセンスによる章はオンラインで <<http://www.irwinlaw.com/books.aspx?bookid=120>> からダウンロードすることができるなど)。学位論文は通常、形式が書籍とはかなり異なっており、出版者は次第に、学位論文を「無料で」提供することが著作物を出版する商業的な機会を無にすることはなく、実際にはその機会を高めるといふ見解を受け入れることを求められるようになる。<sup>641</sup>

### 第三者ライセンス

6.102 上で詳細に説明したように、第三者の著作権コンテンツが ETD に含まれている場合には、(著作権侵害の例外または除外例が存在しなければ) そのコンテンツを利用する権利が第三者である著作権所有者によって供与されていることを確認することが必要である。<sup>642</sup>

### 出版者ライセンス

6.103 ETD 志願者が電子学位論文を提出する前に論文の公表を受けているなど、学位論文のすべてまたは一部の著作権をすでに譲渡している場合には、出版者と ETD リポジトリとの間のライセンスが不可欠になる。

## 6. 学位論文を扱うためのプロトコル<sup>643</sup>

---

<<http://www.onlineopinion.com.au/view.asp?article=3379>> の 2005 年の『ON LINE Opinion』に 2005 年 4 月 26 日に掲載された Brian Fitzgerald 著、「Creative Commons: オンライン・コンテンツへのアクセス、交渉とリミックス (Creative Commons: accessing, negotiating and remixing online content)」;

<[eprints.qut.edu.au/archive/00000122/01/fitzgerald.pdf](http://eprints.qut.edu.au/archive/00000122/01/fitzgerald.pdf)> の 2004 年の『Media Arts and Law Review』に掲載の Brian Fitzgelrad と Ian Oi 共著、「自由な(無料の)文化: Creative Commons を培う (Free Culture: Cultivating the Creative Commons)」を参照のこと。

<sup>641</sup> さらに付属書[A.1]、[B.3]を参照のこと。

<sup>642</sup> 最新の実例については、付属書[B.4]を参照のこと。

<sup>643</sup> 現在採用されているプロトコルの考え方については付属書を参照のこと。一般論としては: 2006 年 7 月 13 日の

<<http://www.escholarlypub.com/digitalkoans/2005/07/08/electronic-theses-and-dissertations-a-bibliography>> の (2005 年) 『DigitalKoans』に所収の Charles W. Bailey, Jr. 著、「電子学位論文: 文献目録 (Electronic Theses and Dissertations: A Bibliography)」;

2006 年 7 月 13 日の

<<http://www.escholarlypub.com/digitalkoans/2005/07/21/etd-policies-and-procedures-at-arl-institutions>> の (2005 年) 『DigitalKoans』に所収の Charles W. Bailey, Jr. 著、「ARL 機関における ETD 方針と手続き (ETD Policies and Procedures at ARL Institutions)」;

2006 年 7 月 13 日の <<http://www.educause.edu/LibraryDetailPage/666?ID=ERB0613>> の (2006 年) 『Educause Center for Applied Research Bulletin』に所収の Joan K. Lippincott 著、「電子論文に関する学術機関の戦略と方針 (Institutional Strategies and Policies for Electronic Theses and Dissertations)」;

2006 年 7 月 13 日の <[http://www.earlham.edu/~peters/fos/2006\\_06\\_18\\_fosblogarchive.html#115092901136590442](http://www.earlham.edu/~peters/fos/2006_06_18_fosblogarchive.html#115092901136590442)>;

2006 年 7 月 13 日の <<http://scholar.lib.vt.edu/staff/gailmac/publications/pubrsETD2001.html>> の (Caltech, 2001) 62(6) 『College and Research Libraries News』620 に所収の Gail MacMillan 著、「ETD は出版者を抑制するか? ウェブでの掲載は、先行出版と見なされるか?: 第 4 回国

## 実際のガイドライン

### ETD 志願者

6.104 ETD 志願者に関しては、学位論文の扱いのために以下の慣行が推奨される。

- ・ 各学術機関は、学生が学位論文の作成につながる課程に初めて登録する時から、彼らが学位論文を完成時にオンライン提供できるようにする許可を確保するための法律的問題点と、従うべき手続きを必ず認識するようにすること。関係する法律問題と手続きについての情報は、以下の手段を利用して学生に伝達すべきである。
  - ハードコピーおよび/または大学のウェブサイトで入手可能な、読みやすい(杓子定規でない)ガイドラインとFAQ
  - 定期的に提供され、学生が具体的な問題について指導を得ることのできる、対面式の実用的な訓練講座。
- ・ ETD 志願者が学位論文の執筆を開始する前に、以下の項目に関する情報と訓練をETD 志願者全員に提供すること。
  - 機関としてのIP方針と、オンライン上での学位論文の提供に関する方針
  - ETD 志願者が許可を得ずに第三者の著作権資料を利用する権限があるのはいつか(非実質的な部分が利用されている場合、または公正な扱いなど、著作権の除外例の運用によって利用が許可される場合など)、また、著作権所有者から許可を得ることを要求されるのはいつかを実践的に理解できるようにするための、特に著作権法の基本原理に関する法律問題
  - 第三者の著作権資料を組み込むための明示的なライセンスが要求される状況と、こうした許可をすべて取得する方法についての実践的な理解
  - 学位論文をオンライン提供するライセンスをリポジトリに供与するために取り得る選択肢。
- ・ ETD に第三者の著作権資料の実質的部分が1つ以上含まれており、公正な扱い規定、またはその他の具体的な適用除外の運用によってはこの利用が著作権侵害を免れない場合、理想としては、デジタル形式でその資料を複製すること、その資料をオンラインで提供することを含め、必要な利用の全範囲に対する許可を得るために起草された標準的な著作権請求書式を用いて、その資料を学位論文に組み込むのに必要な、すべての著作権許可を得る責任を、各学生が個別に負うこと。
- ・ 学位論文に組み込まれるすべての第三者の著作権資料と、その利用権限は、学生が

---

際電子学位論文会議報告 (Do ETD Deter Publishers? Does Web availability count as prior publication?: A report on the 4<sup>th</sup> International Conference on Electronic Theses and Dissertations) ; 2006年7月13日の  
<<http://www.dlib.org/dlib/april06/sale/04sale.html>>の(2006年)4月の『D-Lib Magazine』に所収のArthur Sale著、「ETDの取得に関する強制的方針の及ぼす影響(The impact of mandatory policies on ETD acquisition)」; Sale著、「ETDとOAを統一する(Unifying ETD with OA)」; 2006年7月13日の  
<http://www.ingentaconnect.com/content/mcb/238/2003/00000021/00000001/art00006;jsessionid=4g9lr4xw0wj0.alice>の(2003年)の3月の『Library Hi Tech』に所収のNancy H. Seamans著、「先行出版としての電子学位論文: 編集者の発言(Electronic theses and dissertations as prior publications: what the editors say)」; 2005年9月30日にオーストラリア、シドニーの2005年度ETD会議(2005 ETD Conference)で発表され、2006年7月13日の<<http://adt.caul.edu.au/etd2005/papers/055Surratt.pdf>>に掲載されているBrian Surratt著、「ARLライブラリーにおけるETDの発表/アクセス方針: 予備調査(ETD release/access policies in ARL Libraries: a preliminary study)」; <[www.emeraldinsight.com/0738-8831.htm](http://www.emeraldinsight.com/0738-8831.htm)>の(2006年)24『Library - Hi - Tech』183に所収のC. Jewell, W. OldfieldおよびS. Reeves共著、「ウォータールー大学の電子学位論文: 発行とパートナーシップ(University of Waterloo electronic theses: issues and partnerships)」を参照のこと。

特定すること。将来的には、許可記録を採取できるように、許可の自動的な扱いを可能にするための「タグ」の利用を検討すべきである。

- ・ ETD リポジトリへの学位論文の提出時に、資料を利用する許可が得られていない場合には、（許可を得ていない）資料（であることを学生が特定している資料）の削除を許可するよう学生に請求することができる。（ETD を執筆するほとんどの学生が最低 3 年間は学位論文に取り組んでおり、著作権許可を得るためにこれだけの期間があったことを考えれば、このような条件を課すことは不当ではない。）
- ・ 学位論文を完成したら、何らかの問題が発生した時に連絡を取れるよう、学生には信頼のおける連絡手段を示すよう学生に要求すること。
- ・ 改作は、どのような形の説明文においてであれ、改作として認めなければならない。
- ・ 学生には、リポジトリが各 ETD についてメタデータを作成する助けとするためのキーワードを含めることを要求すること。

## リポジトリ

6.105 リポジトリに関しては、以下が推奨される。

- ・ 著作権侵害、または著作権侵害の承認のかどでリポジトリが訴訟を受けるリスクを最小限に抑えるため、オンラインで ETD を提供する権限があることを保証するために取るべき措置について明確なガイドラインをリポジトリに示すこと。
- ・ 以下に関してリポジトリが利用する標準的なプロトコルとワークフローのプロセスを立案すること。
  - ETD を複製し、伝達する権限をリポジトリに与えるに足る幅広さをもつ許可を学位論文の各志願者から得ること
  - リポジトリが ETD 全体を複製しオンラインで伝達できるようにするために必要なすべての許可を、学生である著作者が得られていない、またはまだ得ていない場合にとるべき手続き。
- ・ 処理のしやすさを確保するために、表現の明確な書式を用いること。

## エンドユーザー

6.106 エンドユーザーに関しては、以下の慣行が推奨される。

- ・ ETD のエンドユーザーに、彼らが ETD にアクセスすることができる基本である上述のライセンスの条件、および ETD アイテムに課せられる制限（文化的制限など）を認識させること。
- ・ リポジトリが責任を排除し、アクセス / 利用の条件を説明するために示す告知は、ユーザーの理解を確保し、責任を軽減する上でも有用であり得る。

## 実施と措置案

6.107 OAK 法プロジェクトは、ADT リポジトリと協議しながら、以下のために作業を行う。

- ・ 著作権に関してワークフロー上の重大な問題があればそれに光を当て、分析しながら、現行の方針と慣行についての調査と再検討を行う。
- ・ 第三者の著作権資料を収録している ETD の割合、第三者の資料の実質的 / 非実質的な利用が行われている程度、および、ETD に組み込まれている第三者の著作権資料の程度と種類に関して、様々な分野の間で実際問題として識別可能な慣行の違いがあるかどうかについてある程度の経験的な証拠を得るために、ADT リポジトリに寄託されている ETD の代表的な例を検査する。
- ・ 学位論文課程をとっているすべての学生に対して、完成した学位論文をオンラインで提供できるようにするのに必要なすべての許可を学生が確実に確保し、記録するために従うべき、法的な要件と手続きについての訓練を施す際に用いるべき資料を

立案する。

このような資料には、以下が含まれる。

- ハードコピーと学生用の資料ウェブサイトで提供される、著作権の主要な概念と原理に関する読みやすいガイドライン（アイデアと表現の区別、著作権の主題、排他的権利、非実質的部分、著作権侵害、除外例と限定(特に公正な扱い)、著作者人格権）とFAQ
- 学位論文課程の学生のために、専門知識の水準の各段階で対面式の実際的な訓練講座を実施するスタッフのための手引き
- 学位論文に組み込もうとしている第三者の資料について著作権許可を得ることに関する実践的なガイドライン
- 学生が学位論文に組み込む予定の資料について著作権許可を求め、オンラインで学位論文を提供するために必要なすべての許可を得るに際して利用する、標準的な書簡と請求の書式
- 学位論文をリポジトリとエンドユーザーにライセンスする基本であり、学位論文の著作権所有権を維持する学生が利用すべき、様々な著作権ライセンス供与のモデルについての説明。
- ・ 以下を収録するリポジトリが用いるべきガイドラインを策定する。
  - リポジトリがオンラインアクセス用にETDを提供する権限を確保するために取り得る実際的な手段についての説明
  - オンラインでETDを提供する際に著作権を侵害するリスクと他の法律に違反するリスクを最小限に抑えるために、リポジトリが用いるべく立案された標準的なプロトコルとワークフローのプロセス。