

---

---

論文

# オープンサイエンスと オープンアクセスの法的な課題

Legal Problems of Open Science and Open Access

児玉 晴男

- I 緒言
- II オープンサイエンスとオープンアクセスの法的な課題の設定
- III オープンアクセスの対象
  - オープンデータ・オープンソース・オープンコンテンツ
- IV オープンアクセスの対象に対する法的な対応
- V 結語

## I 緒言

インターネットの出現で科学の営みは劇的に変わりつつある。そして、インターネットを活用し研究データを一般の人に公開することで、科学研究を効率的に発展させる動きがある。それがオープンサイエンスとよばれるものになる。オープンサイエンスは、理論物理学者のマイケル・ニールセンが“*Reinventing Discovery, The New Era of Networked Science* (邦題：オープンサイエンス革命)<sup>(1)</sup>”で提唱したものである。情報通信技術を貪欲ともいえる形で取り入れたのが科学である。コンピュータに蓄積された膨大なデータを対象に理論構築、シミュレーション、データ分析を駆使し、それらのデータをネットワークの利用により世界中で協力して分析することによって、科学を推進しようとする方法論 (e-Science) がオープンサイエンスの背景にある。

オープンサイエンスは、オープンアクセスが関係する。ブダペスト宣言(2002年2月14日)では、オープンアクセスとは、「インターネット上で論文全文を公開し、無料で自由にアクセスできる」と定義される<sup>(2)</sup>。オープンサイエンスをすすめるためには、オープンアクセスのインターネット環境が形成されていなければならない。それは、研究データやソースプログラム、そしてコンテンツへオープンアクセスできる法的な対応が必要である。

わが国でも、内閣府によりオープンサイエンスに関する方針<sup>(3)</sup>が出されるなど、たとえば学術情報の流通について新たな転機を迎えつつある。このような動向を受け、国内の各学協会における現在のオープンサイエンス対応状況および今後のオープンアクセス方針策定予定について調査が行われ報告がなされている<sup>(4)</sup>。筆者は、企業法学会において「オープンサイエンスについてのアンケート」の回答を担当している。その回答に当たって、オープンアクセスに関する質問の中に、学協会が論文の著作権の譲渡を受けているかという、わが国の著作権法の理解とは違和感のある項目が含まれている。

オープンサイエンスとオープンアクセスをすすめるための技術的な対応として、国際標準化が必要である。そして、欧米の法制度を背景とするオープンサイエンスとオープンアクセスに対しては、わが国の社会制度や文化を背景とするわが国の法制度との整合が求められよう。本稿は、オープンサイエンスにおいてオープンアクセスの対象であるオープンデータ、オープンコンテンツ、そしてオープンソースを合理的に利活用するときの法的な課題を明らかにし、わが国の法的な対応について考究する。

## II オープンサイエンスとオープンアクセスの法的な課題の設定

第4期科学基本計画(2011-2015)では、「国は、大学や公的研究機関における機関りポジトリの構築を推進し、論文、観測、実験データ等の教育研究成果の電子化による体系的収集、保存やオープンアクセスを促進する。」と

する。また、同計画では、「学協会が刊行する論文誌の電子化、国立国会図書館や大学図書館が保有する人文社会科学も含めた文献、資料の電子化及びオープンアクセスを推進する。」とある。オープンサイエンスをすすめるためには、オープンアクセスの対象の研究データ・ソースプログラム・コンテンツの充実が伴う。オープンアクセスは、政府および公的助成機関<sup>(5)</sup>、研究者<sup>(6)</sup>、大学・研究機関<sup>(7)</sup>、学協会<sup>(8)</sup>、出版社<sup>(9)</sup>、大学図書館<sup>(10)</sup>の多くの関係者の協同で成り立つ<sup>(11)</sup>。それらにかかわる者や機関は、オープンサイエンスとオープンアクセスを産官学ですすめるプレイヤーである。それらプレイヤーが関与する論文、研究データの公開・共有化にかかるオープンアクセスの対象の識別子に関しては、論文や書籍の分野では ISSN (International Standard Serial Number : 国際標準逐次刊行物番号) または ISBN (International Standard Book Number : 国際標準図書番号) が付されている。さらに、インターネット環境のドキュメントに恒久的に与えられる識別子であるデジタルオブジェクト識別子 (Digital Object Identifier : DOI)<sup>(12)</sup> が付される必要がある。

オープンサイエンスとオープンアクセスを産官学ですすめるプレイヤーの中には、オープン性とは相反する立場から関わりをもつプレイヤーが同時に関与することになる。オープンアクセスの対象の法的な関係の検討は、オープンサイエンスをすすめるうえで、オープンアクセスされる対象のクローズとオープンとの関係性、たとえば権利の保護と権利の制限との関係性が明らかにされなければならない。なお、デジタル化・ネットワーク化においては、著作者および著作権の価値は消滅するという見解がある<sup>(13)</sup>。その見解は、オープンサイエンスの視座のオープン性と連動する。しかし、その認識は、インターネット環境の権利意識と逆行してさえいる。そして、知的財産推進計画2015 (2015年7月) では、公的助成を受けた研究成果について、データの所有権や著作権ポリシーなどデータの権利に関する課題についての論点整理を行うとある。研究データやコンテンツに創作性または有用性があれば、

知的財産として知的財産権が発生しうる（知的財産基本法2条1項、2項）。さらに、コンテンツ制作に関しては、コンテンツに係る知的財産権<sup>(14)</sup>の管理が伴う（コンテンツの創造、保護及び活用の促進に関する法律2条2項）。

オープンアクセスの対象のオープンデータ・オープンソース・オープンコンテンツは、無償提供が前提になっており、それぞれ定義や規約がある。ただし、それらは、わが国の法制度に基づくものとはいえないことから、わが国の法制度との整合がとられているとはいえない。しかも、たとえばソフトウェアは、著作物であり、発明でもあり、ソースコードは営業秘密になる。そうすると、オープンデータ・オープンソース・オープンコンテンツは、著作物と発明および営業秘密に関連し、クローズドデータ・コード・コンテンツとの関係もある。オープンサイエンスとオープンアクセスの法的課題は、オープンアクセスの対象に対する法的な対応になる。それは、オープンデータ・オープンソース・オープンコンテンツの定義や規約に対して、わが国の法制度に整合するオープンアクセスの対象の権利、権利の制限、権利の帰属、そして権利処理の関係を明らかにすることである。

### Ⅲ オープンアクセスの対象

#### —オープンデータ・オープンソース・オープンコンテンツ

オープンアクセスの対象は、それぞれ研究データ、プログラム、電子ジャーナル・電子書籍（論文・書籍）などのデジタル化されたものである。それらがオープンデータ、オープンソース、そしてオープンコンテンツであり、それぞれ定義や規約がある。

##### 1 オープンデータ

日本学術会議は、「研究データのオープン化」と「データ共有」のあるべき姿をまとめている<sup>(15)</sup>。そこでは、研究分野を超えた研究データの管理および

オープン化を可能とする研究データ基盤の整備、研究コミュニティでのデータ戦略の確立、データ生産者およびデータ流通者のキャリア設計などについての提言がまとめられている。オープンアクセスの対象に研究データやそれによる学術論文がある。それらは、公的資金を得て実施された研究成果のオープン化に連動している。たとえば大学のデータ駆動型学術研究を加速するために、オープンサイエンスにおける研究データのオープン化がいわれ、オープンサイエンスにおけるオープンデータのテーマが取り上げられている。それは、これからの科学方法論に絡む様々な問題と施策と関係する。学術論文や学位論文等は、原則として、オープンコンテンツである。例外としては、臨床心理学系の学位論文は、個人情報との関連でクローズド性を有している。また、研究データのオープン化は、論文の捏造・改ざん問題とも関係している。

オープンデータは、オープンデータの定義（Open Definition）によれば、誰でも自由に利用することができ、再利用や再配布も自由に行うことができるデータのことである。オープンデータの定義は、オープンなライセンスを規定する<sup>(16)</sup>。オープンなライセンスの必須となる許諾事項として、利用（use）、再頒布（redistribution）、改変（modification）、分割（separation）、編集（compilation）、差別条項の禁止（non-discrimination）、伝播（propagation）、利用目的制限の禁止（application to any purpose）、料金領収の禁止（no charge）の規定がある。オープンなライセンスの付帯許容条項として、帰属情報表示（attribution）、完全性の維持（integrity）、継承（share-alike）、注記（notice）、元データ提示（source）、技術的な制限の禁止（technical restriction prohibition）、非侵害（non-aggression）が規定される。総務省の「オープンデータ戦略の推進による定義」は、オープンデータの定義に準拠する<sup>(17)</sup>。オープンデータの研究データは、研究データを産み出す者と機関に關して研究データに発生する権利が帰属しており、その権利は第三者により

研究データが利活用された派生物に対しても及ぶ。その関係は、派生物に対しても同様になり、多重の入れ子になる。その入れ子は、権利の帰属の多重性になる。

また、オープンデータとの関連で、著作物性のないデータの自由な利用が当然のようにいわれることがある。事実、創作性のないデータベースは、一般的には、著作権法では保護されない。ただし、データの収集は、無償でなされるものではない。勝手に、抽出 (extraction)、再利用 (reutilization) ができることに、公平性の見地からの説明はできない。そこで、データベース製作者の投資保護の面から、創作性のないデータの編集物に係る権利として *sui generis* 権が認められている (データベースの法的保護に関する1996年3月11日の欧州議会及び理事会指令 (96/9/EEC) 6条、7条)。創作性のないデータの編集物は、著作権・著作隣接権、不正競争の枠内に拘束されない権利として提案される。

ビッグデータとともに、オープンデータの活用の推進がうたわれている<sup>(18)</sup>。オープンデータにパーソナルデータが含まれるとき、個人情報の法的な対応が求められる。さらに、研究データの使用にあたっては、著作物性や特許性、さらに企業秘密と国家機密情報、さらに研究倫理とのかかわりからの検討を要しよう。そうすると、オープンデータとされる研究データであっても、企業秘密と国家機密情報と判断される研究データおよびその関連論文は、全体的か部分的かを問わず、クローズド性の対象になる。

## 2 オープンソース

オープンソースは、ソフトウェアのソースコードを無償で公開するものである。オープンソースの定義 (The Open Source Definition : OSD) では、オープンソースとは、単にソースコードが入手できるということだけを意味するのではない。オープンソースライセンスが満たすべき条件として、1.

再頒布の自由、2. ソースコード、3. 派生ソフトウェア (derived works)、4. 原著作者のソースコードとの区別 (integrity)、5. 特定人物・集団に対する差別の禁止、6. 使用分野 (fields of endeavor) に対する差別の禁止、7. ライセンスの権利配分、8. ライセンスは特定製品に限定してはならない、9. ライセンスは他のソフトウェアを制限してはならない、10. ライセンスは技術中立 (technology-neutral) でなければならない、という要件がある。<sup>(19)</sup>

オープンソースは、フリーソフトウェアと関連する。フリーソフトウェアは、利用者の自由とコミュニティを尊重するソフトウェアを意味し、そのソフトウェアを、実行、コピー、配布、研究、変更、改良する自由を利用者が有することを意味する。GNU (GNU's Not UNIX) は、UNIX 互換のソフトウェア環境をすべてフリーソフトウェアで実装するプロジェクトである。1984年、マサチューセッツ工科大学 (MIT) 人工知能研究所のリチャード・ストールマン (Richard Stallman) が GNU 運動を開始し、ソフトウェアを複製する自由、使用する自由、ソースプログラムを読む自由、変更する自由、再配布する自由を唱えている。<sup>(20)</sup> フリーソフトウェアは自由の問題であり、値段の問題ではない。この考え方を理解するには、ビール飲み放題 (free beer) ではなく、言論の自由 (free speech) になる。また、フリーソフトウェア開発では、特許などの知的財産権の保護が十分検証されていない。ソフトウェアの使用は、著作権の制限だけでなく、特許権の制限との関係が生じる。

オープンソースには、TRON (The Real-time Operating system Nucleus)、<sup>(21)</sup> Linux <sup>(22)</sup> などがある。それらは、一般に無料で公開される。TRON の普及、啓蒙などは、トロンフォーラムが担っている。また、Linux の普及、保護、標準化を進めるために、オープンソースコミュニティに資源とサービスを提供する機構として Linux Foundation が設立されている。ソフトウェア (ソ

ースコード)は、プログラムの著作物であり、物の発明であり、ソースコードは営業秘密になる。ソフトウェア(ソースコード)自体がオープン性とクローズド性との二重性の関係がある。

### 3 オープンコンテンツ

オープンコンテンツは、オープンソースから類推されて生まれた概念である。オープンコンテンツは、狭義の学術情報として、電子ジャーナルとして提供される。また、オープンコンテンツは、論文の内容をリライトして、広義の学術情報として、電子書籍で提供されることもある。オープンコンテンツに、クリエイティブ・コモンズ(Creative Commons)<sup>(23)</sup>がある。クリエイティブ・コモンズとは、著作物の適正な再利用の促進を目的として、著作者が自らの著作物の再利用を許可するという意思表示を手軽に行えるようにするための様々なレベルのライセンスを策定し普及を図る国際的プロジェクトおよびその運営主体である。クリエイティブ・コモンズは、著作物の公開における活動である。このアイディアは、作家やクリエイターたちが自分たちのコンテンツに自由を与えるマークを付するシンプルな方法の定義にある。その規約は、Creative Commons License(CCライセンス)に準拠する。その基本ライセンスは、1. 帰属(attribution)、2. 非営利(noncommercial)、3. 派生禁止(no derivative works)、4. 同一条件許諾(share alike)の4条件がある。<sup>(24)</sup>CCライセンスでは、権利制限規定に基づくときはライセンス規定に従わなくてもよいとあり、パブリシティ権、肖像権、人格権は保証されておらず、いわゆる“All rights reserved”ではなくて“Some rights reserved”になっている。そうすると、オープンコンテンツの権利の帰属は、わが国の権利の構造と米国の権利の構造との違いを考慮する必要がある。それは、わが国の権利制限規定と米国の権利制限規定との違いをも考慮する必要がある。



クリエイティブ・コモンズの関連で、教育コンテンツがオープンコンテンツとして無償でネット公表されている。オープンコンテンツは、オープン教育資源（Open Educational Resources：OER<sup>(25)</sup>）によりすすめられている。大学講義は、オープンコンテンツの流れの中で、わが国でもネット公開されている。その契機は、MITのオープンコースウェア（OpenCourseWare：OCW）になろう。MIT OCWは、教育コンテンツをオープンコンテンツとして無償でネット公表している。OCWは、米国内から、欧州連合（EU）やアジアなどへ影響を及ぼしている。わが国は、日本オープンコースウェア・コンソーシアム（Japan OpenCourseWare Consortium：JOCW）がある。オープンコンテンツの流れは、OCWから、大規模公開オンラインコース（Massive Open Online Courses：MOOC）へと展開している。それは、オープンコンテンツの提供にとどまらず、単位認証も視野に入れている。MOOCのたとえば courser、eddy、audacity、そして英国の公開大学がすすめる FutureLearn などは、単位認証も視野に入れたオープンコンテンツである。わが国では、一般社団法人日本オープンオンライン教育推進協議会（Japan Massive Open Online Courses Promotion Council：JMOOC）が設立されている。ただし、MOOCは、OCWと異なり、クローズドコンテンツも対象になる。

#### IV オープンアクセスの対象に対する法的な対応

オープンアクセスの対象は、それぞれオープンデータの定義、オープンソースの定義、CCライセンスがある。それらは連携しており、その内容はすでに指摘しているように、わが国の社会制度や文化を背景とした法制度とは必ずしも整合するものではない。したがって、オープンデータの定義、オープンソースの定義、CCライセンスの内容がわが国の法制度と整合する対応関係を見出すことがオープンアクセスの対象に対する法的な対応になる。

## 1 オープンアクセスの対象のオープン性とクローズド性

オープン性は、著作権の制限に関係する。オープンデータの定義、オープンソースの定義、CC ライセンスは、copyright（著作権）の制限といえる。わが国の省庁や学術分野でも、CC ライセンスの活用を積極的に取り上げている<sup>(26)</sup>。文化庁の自由利用マークは、CC ライセンスの日本版とってよいだろう<sup>(27)</sup>。政府標準利用規約は、CC ライセンスに準拠して、一定の要件を満たしていれば、自由に利用できることを定めている<sup>(28)</sup>。

そして、著作権の制限に、フェアユース（fair use）の法理の導入とされる写り込み（付随対象著作物）の利用（著作権法30条の2）と検討の過程における利用（同法30条の3）がある。しかし、著作権の制限で留意しなければならないことは、フェアユースとの違いである。感情の発露としての著作物を著作者の権利として保護する法理において著作権の制限規定を設けることと、合衆国憲法修正第1条の例外として書かれたもの（writings）に限定して著作権のある著作物（copyrighted works）を認める法理の中でフェアユースを認めることとは、前提が本質的に異なっている。それは、オープンデータの定義、オープンソースの定義、CC ライセンスが、わが国の著作権法の法理と整合しているとはいえないとするゆえんである。著作権の制限規定とフェアユースに関する比較法の検討からの判断が求められる。なお、CC ライセンスの帰属や派生禁止は、copyright（著作権）の制限の中、氏名表示や同一性保持に関する moral right（著作者人格権）を保護するものともいえよう。

また、オープン性とクローズド性は、著作権の制限規定の要件の営利性の有無が関係する。研究データのオープン性とクローズド性との関係の例として、ヒトゲノム計画（Human Genome Project）によるヒトゲノム解析データがある。そのあるデータは、当初、オープンにされている。そこでは、学術団体の研究目的の使用が条件であったが、営利企業が利用されるケースが

類出して、クローズされた経緯がある。それは、オープンアクセスの対象の権利の制限と関係しているが、研究目的の権利の制限は、特許法69条1項にあるが、著作権法にはない<sup>(29)</sup>。

さらに、オープンアクセスの対象は、個人情報、企業機密、国家機密情報と関連しうる。そのことは、オープンアクセスの対象のオープン性とクローズド性との関係、すなわちオープンなものの中にクローズドなものが含まれるケースになり、部分的にアクセスの対象から除外されることを意味する<sup>(30)</sup>。オープンアクセスの対象には、微視的には、オープン性とクローズド性が同居していよう。しかも、オープン性とクローズド性との関係は、固定されるものではなく、条件によって動的に変化している。

## 2 オープンアクセスの対象の権利の帰属

オープンアクセスの対象、とくにコンテンツは、著作物だけでなくほとんど著作物を伝達する行為も関係している。それでも、一般に、著作物（著作権）のとらえ方に留まっている。本来、わが国の著作権法は「著作権と関連権法」とよぶべきものであり、当然、著作権だけでなく、著作隣接権と出版権が関与し、著作者人格権と実演家人格権も考慮しなければならない。著作権法の「著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権、著作隣接権」と著作権等管理事業法の「著作権等」とは、権利の帰属の法理が異なる。

オープンアクセスの対象における著作権の帰属は、わが国では二つのパターンがある。それは、日米の権利の帰属のパターンになる。オープンアクセスに関しては、学協会の論文について、学協会が著作権を有することが求められている。わが国では、たとえば情報処理学会や電子情報通信学会等へ著作権が譲渡された論文は、さらに学術著作権協会（著作権等管理事業者）へ信託譲渡されている。たとえば日本セキュリティ・マネジメント学会は、出版権の設定で済ませているところがある。また、文系の学協会には著作者の権

利は論文の著作者にあり、著作権の設定または著作物の利用の許諾によって論文を公表しているといつてよいだろう。オープンアクセスの対象の権利の帰属は、わが国では、複雑になる。

オープンアクセスの対象はネット環境では国をまたいで流通し利活用されており、権利の帰属の法理が重ね合わされている。そうすると「著作者人格権、著作権、著作権の設定、実演家人格権、著作隣接権、著作物の利用の許諾、著作権等の帰属」と「copyright transfer」とが併存していることになる。<sup>(31)</sup>著作権等管理は「copyright transfer」の日本版である。本来、著作権管理でよいはずであるが、わが国では著作物とそれを伝達する行為を権利管理する対象になることから著作権等管理とせざるを得ない。

研究データは著作物性がなくても、創作性のないデータベースの *sui generis* 権または財産権は認められることがありうる。コンテンツに関しては、「コンテンツの創造、保護及び活用の促進に関する法律」では、コンテンツに係る知的財産権の管理、国の委託等に係るコンテンツに係る知的財産権の取扱いのように、著作権ではなく、知的財産権（知的財産基本法2条2項）である。ソースコードの開示に関しては、図形の著作物（建築図面、設計図）が情報公開に関しては営業秘密の扱いになるように、ソースコードは営業秘密ともいえる。

権利の帰属についていえば、米国は copyright と一部視覚芸術著作物に moral right を連邦著作権制度では考えておけばよい。わが国では、著作者の権利（著作者人格権と著作権）と実演家人格権と著作隣接権、さらに著作権（複製権と公衆送信権等）も考慮しなければならない。オープンアクセスの対象の権利の帰属は、わが国の著作権法では、著作権の譲渡、著作権の設定、著作物の利用の許諾、そして著作隣接権の譲渡、著作権等管理、さらに著作者人格権と実演家人格権について総合的に関連づけられなければならない。

### 3 オープンアクセスの対象の権利処理

オープンアクセスの対象の権利処理は、オープンデータの定義、オープンソースの定義、CCライセンスでは前提とされてない。また、無方式主義では著作物の創作における著作権者の権利は著作権者がいくら放棄しても、権利自体は存続している。CCライセンスは、権利制限規定とは別な基準で運用されているとみることができる。copyrightの効力発生要件の不充足、たとえばcopyrightの消尽などにとらえることもできよう。これは、仮想的なcopyrightの放棄と同じ機能をもっている。ところが、放送大学オープンコースウェアとOUJ MOOCのオープンコンテンツはCCライセンスを標榜しているが、わが国の著作権法等の権利処理が必要である。その権利処理は、著作権の帰属、出版権の設定、そして著作物の利用の許諾に対応する関係になる。<sup>(32)</sup>ここで、著作権の帰属は、著作権の譲渡でも、出版権の設定と著作物の利用の許諾でもなく、信託譲渡といってよいだろう。

オープンコンテンツは、著作権等の制限によるコンテンツの使用に引用(著作権法32条1項)によっている。引用は、一般に、「引用の目的上正当な範囲内」で行われるものであり、引用される部分が「従」で自ら作成する著作物が「主」になり、かぎ括弧を付けるなどして引用文であることが明確に区分され、引用の際の出所の明示が必要である。そして、引用と同様にコピー&ペーストになる転載(同法32条2項)と教科用図書等への掲載(同法33条1項)がある。ところが、それらは、権利処理の対応が異なる。コピー&ペーストの引用・転載・掲載の著作権の制限規定は、営利を目的としない行為であっても、掲載では補償金の支払いと権利者への通知が必要である。

掲載は、教育目的とも関係する。<sup>(33)</sup>教育目的の著作権の制限規定の中では、営利を目的としても補償金の支払いと権利者への通知があれば、許容されるものもある。ただし、権利の制限によるコンテンツの使用において、実質的に同じ使用許諾の対応をする必要がある。それは、使用するコンテンツの同

一性保持の観点にある<sup>(34)</sup>。著作権の制限においては、権利者への許諾と著作権料の支払いと同様な権利者への通知と補償金の支払いを伴う傾向にある。

オープンアクセスの対象といっても、権利の保護の面から、創作者、権利者（権利管理者）、さらにネット管理者の三重構造の権利の帰属に対応する権利処理が必要であろう。そのためには、オープンアクセスの対象の管理者の権利の帰属の明確化がある。オープンアクセスの対象の管理者は、わが国では「特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律」（プロバイダ責任制限法）が対象とするプロバイダ等になるが、それは米国ではデジタルミレニアム著作権法で規定されている内容である。プロバイダ等に責任が問われるのならば、プロバイダ等が管理するコンテンツ等に何らかの権利の帰属が想定される。また、権利の制限の面からも、創作者に対する同一性保持の観点からの権利処理は必要になる。

## V 結 語

オープンアクセスの対象のオープンデータ・オープンソース・オープンコンテンツは、それらを使用するときに、許諾を必要とすることなく、無償で使用できるとされる。それは、オープンデータの定義、オープンソースの定義、CCライセンスによっている。しかし、それらは、わが国の社会文化的な背景とは異なる法理から導出される定義や規約になる。公共機関において、オープンコンテンツに関してCCライセンスの準拠を表記しているが、上記で見てきたように、わが国において直接にオープンなCCライセンスが適用される余地はない。それは、オープンデータの定義、オープンソースの定義、CCライセンスの定義や規約の内容を実現するためには、上記で考究してきたわが国の著作権法等のオープンアクセスの対象の権利の帰属と権利処理を必要とするからである<sup>(35)</sup>。

オープンデータとオープンコンテンツは著作権法の保護の対象であり、オ

オープンソースはプログラムの著作物（著作権法10条1項9号）、物の発明（特許法2条3項1号）、営業秘密（不正競争防止法2条6項）として著作権法、特許法、不正競争防止法の保護の対象になりうる。また、オープンソースのLinux<sup>(36)</sup>やオープンコンテンツのOCWは、登録商標との関係がある<sup>(37)</sup>。データベース・コンテンツ・ソースコードの全体の制作者・創作者がオープンデータの定義やオープンソースの定義、そしてCCライセンスのもとにオープン性を宣言したとしても、部分を構成する研究データ・ソースプログラム・コンテンツの制作者・創作者の判断が関係する。この関係は、引用だけではなく、編集著作物・データベースの著作物や二次的著作物がかかわりをもつ。しかも、その中には財産権のあるデータや著作物、それに実演・レコード・放送・有線放送もありうる。

オープンアクセスの対象のオープンデータ・オープンソース・オープンコンテンツは、知的財産権の制限と保護との均衡による知的財産権管理によりオープンアクセスの対象として使用できる関係にある。さらに、オープンアクセスの対象のオープン性とクローズド性との関係の情報管理により、オープンデータ・オープンソース・オープンコンテンツはアクセスの可否が判断される。

- (1) 現在の状況は、17世紀の科学雑誌による知の共有化という第一次オープンサイエンス革命に次いで、第二次革命期にあるという。
- (2) ブダペスト宣言は、ブダペスト・オープンアクセス運動（Budapest Open Access Initiative：BOAI）によって提唱され、オープンアクセスの定義とそれを実現する手段として研究者によるセルフアーカイビングとオープンアクセスジャーナルという二つの戦略を推奨している。
- (3) 国際的動向を踏まえたオープンサイエンスに関する検討会『我が国におけるオープンサイエンス推進のあり方について～サイエンスの新たな飛躍の時代の幕開け～』（2015年3月30日）。
- (4) 機関リポジトリ推進委員会『国内学協会のオープンサイエンス対応状況調

査（報告）』（2016年6月）。

- (5) 政府および公的助成機関は、公的助成を受けた研究成果のオープンアクセスの促進に必要な政策をすすめ、文化遺産のデジタルデータと研究データのオープンアクセスを促進する。
- (6) 研究者は、自らの研究成果を広く国民に公開するためオープンアクセスへの支持と協力を行う。また、研究者は、学術機関リポジトリへのセルフアーカイビングに努め、自らの研究成果の著者としての権利、つまり、自らの論文を教育・研究目的または非営利目的で使用する権利を留保するように努める。
- (7) 大学・研究機関は、所属する研究者の研究成果のオープンアクセスの促進を支援し、所属する研究者の研究成果の発信機能（学術機関リポジトリ）の整備に努める。
- (8) 学協会は、所属する研究者の研究成果を広く国民に公開するためオープンアクセスへの支持と協力をを行い、自らが出版した雑誌に関して、論文の公開制限（エンバゴ）期間の短縮と学協会版の論文の学術機関リポジトリへの提供等を通してオープンアクセスを推進する。
- (9) 出版社は、オープンアクセスへの理解とその実現への協力を促進し、著者の権利を尊重し、出版に必要な権利のみを著者に求め、研究成果の活用を促進し、論文の公開制限（エンバゴ）期間の短縮と出版社版の論文の学術機関リポジトリへの提供等を通してオープンアクセスを推進する。
- (10) 大学図書館は、図書館利用者やその他の関係者に対し、オープンアクセスへの支持と協力を呼びかけると共に、教員や研究者と協力してオープンアクセスを推進し、オープンアクセスおよび大学からの研究成果の発信源として、学術機関リポジトリの整備に努める。
- (11) 国立大学図書館協会『オープンアクセスに関する声明～新しい学術情報流通を目指して～』（2009年3月16日）。
- (12) DOIは、各機関固有のプレフィックスと、個々のコンテンツを特定するサフィックスとを「/」（スラッシュ記号）で繋いだ形になっている。DOIの前に、「<http://dx.doi.org/>」を付けることにより、URLとして機能する。
- (13) 黒崎政男「電子メディア時代の「著者」『新科学対話』（アスキー出版社、1997年）213～216頁。ただし、著作者および著作権の価値は消滅するという見解は、“Bolter, Jay David. *Writing Space: Computers, Hypertext, and the Remediation of Print, Second Edition*. Mahwah: Lawrence Erlbaum Associates, 2001.”の著作者のジェイ・デイヴィッド・ボルターの見解の翻訳者の立場からの代弁と



いえる。

- (14) 知的財産権は、特許権、実用新案権、育成者権、意匠権、著作権、商標権その他の知的財産に関して法令により定められた権利または法律上保護される利益に係る権利をいう（知的財産基本法2条2項）。
- (15) 日本学術会議オープンサイエンスの取組に関する検討委員会『オープンイノベーションに資するオープンサイエンスのあり方に関する提言』（2016年7月6日）。日本学術会議が2016年1月18日から2月15日まで、関連学協会を対象に実施した「オープンサイエンスについてのアンケート」の結果などが掲載されている（<http://www.scj.go.jp/ja/info/kohyo/pdf/kohyo-23-t230.pdf>（2016/12/26アクセス））。
- (16) オープンとは、ソフトウェア分野におけるオープンソースの定義（Open Source Definition）と関係をもつ用語であり、フリーソフトウェアの定義（Free Software Definition）および自由文化作品の定義（Definition of Free Cultural Works）で定められているフリー（free）や自由（libre）などの用語と同義である（<http://opendefinition.org/od/2.0/en/>（2016/12/26アクセス））。
- (17) オープンデータは、機械判読に適したデータ形式、人手を多くかけずにデータの二次利用を可能とするものとされる。オープンデータの公開レベルは、公開文書（編集不可）、公開文書（編集可）、機械判読可能な公開データになる。
- (18) 『世界最先端 IT 国家創造宣言』（2013年6月14日・閣議決定、2016年5月20日改訂）。
- (19) <https://opensource.org/docs/osd>（2016/12/26アクセス）
- (20) GNU は、著作権（copyright）に対してコピーレフト（copyleft）と表示し、著作権を保持したまま、二次的著作物も含めて、すべての者が著作物を利用・再配布・改変できなければならないという考え方である。GNU 運動は、コンピュータプログラムの特にソースコードについてのものであるが、それ以外の著作物にも適用しようという動きがあり、そのひとつがクリエイティブ・コモンズである。
- (21) TRON は、1984年、坂村健（東京大学）によって提唱される。TRON の理念は、コンピュータを機器別に扱うのではなく、ある程度、標準的な仕様を設けて連携することにある。財団法人トロン協会会員企業による検討の結果策定された OS 等の仕様である。著作権はトロン協会に帰属するが、その実装・商品化は誰でも自由に行うことができる。トロン協会は2010年1月15日付けで

- 解散され、TRON プロジェクトは T-Engine フォーラムに引き継がれている。
- (22) Linux の創始者はリーナス・トーバルズ (Linus Torvalds) であり、彼は Linux の著作者になる。Linux は、GPL (GNU General Public License) による PC 向け UNIX クローンであり、PC 用の高性能、高機能な OS でインターネット用サーバの構築などが可能である。
- (23) クリエイティブ・コモンズの発起人に、ローレンス・レッシグ (Lawrence Lessig) がいる。
- (24) <http://creativecommons.org/> (2016/12/26アクセス)
- (25) <http://www.oercommons.org/> (2016/12/26アクセス)
- (26) 水野祐「オープンアクセスとクリエイティブ・コモンズ採用における注意点 開かれた研究成果の利活用のために」『情報管理』、Vol. 59, No. 7 (2016年) 433~440頁。
- (27) <http://www.bunka.go.jp/jiyuriyo/> (2016/12/26アクセス)
- (28) [http://www.kantei.go.jp/jp/singi/it2/densi/kettei/gl2\\_betten\\_1\\_gaiyou.pdf](http://www.kantei.go.jp/jp/singi/it2/densi/kettei/gl2_betten_1_gaiyou.pdf) (2016/12/26アクセス)
- (29) 著作権の制限規定には、情報技術・情報通信技術に関する研究目的と言わざるを得ない条項が散見されている (著作権法30条の4、47条の6~47条の9)。また、わが国の著作権法の著作権の制限規定には、営利を目的として権利者への通知と補償金の支払いを条件とする条項が二つ存在している (同法33条の2第2項、36条第2項)。
- (30) 児玉晴男「技術情報の開示の可否に関する判断基準」『最先端技術関連法研究』、No.11 (2012年) 109~128頁。
- (31) 著作権は author's economic right になり、copyright transfer は契約内容からいって、著作権の譲渡ではなく、出版権の設定に近いものになろう。
- (32) 放送大学授業は、放送大学学園が職務上作成する著作物の著作者、いわゆる職務著作の対象と明記されていない。しかし、職務著作に類似する著作権の帰属の規約がある。また、教員と放送大学教育振興会および教員と放送大学学園との間に、コンテンツ制作にあたっての個別の権利の関係が設けられている。それは、教員と放送大学教育振興会とは「出版契約」であり、教員と放送大学学園とは「出演者用の承諾書」である。「出版契約」は、教員の放送大学教育振興会への出版権 (複製権と公衆送信権等) の設定になる。「出演者用の承諾書」は、教員の放送大学学園への著作物の利用の許諾といえる。
- (33) 教科用拡大図書等の作成のための複製では、あらかじめ当該教科用図書を

発行する者にその旨を通知するとともに、営利を目的として当該教科用拡大図書等を頒布する場合にあつては、補償金の額に準じて文化庁長官が毎年定める額の補償金を当該著作物の著作権者に支払わなければならない（著作権法33条の2第2項）。学校教育番組の放送等と学校その他の教育機関における複製等は、引用と同様の権利処理の対応でよい（同法34条、35条）。しかし、試験問題としての複製等は、公表されている著作物を試験または検定の目的上必要な限度で公衆送信できる（同法36条1項）。しかも、営利を目的として前項の複製または公衆送信を行う者は、通常の使用料の額に相当する額の補償金を著作権者に支払わなければならない（同法36条2項）。

- (34) わが国の著作権法は、コンテンツの使用にあたって、著作権の他に、著作者人格権、出版権、実演家人格権、著作隣接権の制限が関わりをもつ。
- (35) 児玉晴男「教育コンテンツのネット公表に伴って必要な権利処理について—MIT OCWをめぐる米国と日本の社会制度の違い」『情報管理』、Vol. 55、No. 6（2012年）416～424頁。
- (36) Linux Foundation は、Linux の商標を管理する。
- (37) MIT や OCW は登録商標であり、OCW はオープンコンテンツとして無償であっても、OCW の登録商標の使用は許諾を要する。