

研究目的に係る著作物の 利用に関する調査研究

令和4年3月

一般財団法人ソフトウェア情報センター

調査実施体制 (敬称略)

- **委員長**

- 茶園 成樹 (大阪大学大学院高等司法研究科教授)

- **委員 (五十音順)**

- 生貝 直人 (一橋大学大学院法学研究科准教授)
- 井奈波 朋子 (弁護士)
- 今村 哲也 (明治大学情報コミュニケーション学部教授)
- 上野 達弘 (早稲田大学法学学術院教授)
- 太田 勝造 (明治大学法学部教授)
- 大淵 哲也 (東京大学大学院法学政治学研究科教授)
- 奥邨 弘司 (慶應義塾大学大学院法務研究科教授)
- 龍村 全 (弁護士)
- 田村 善之 (東京大学大学院法学政治学研究科教授)
- 前田 健 (神戸大学大学院法学研究科教授)
- 前田 哲男 (弁護士)

- **オブザーバ**

- 文化庁著作権課担当官

- **事務局**

- 一般財団法人ソフトウェア情報センター

調査研究目的

令和元年度「研究目的に係る著作物の利用に関する調査研究」では、利用実態やニーズ、円滑な利用に当たっての課題、権利者団体の意向・懸念、検討に当たっての論点等が一定程度明らかになった一方、下記の指摘がなされた。

- ▶ (ア)さらに多くの分野・人数にわたる研究者のニーズを適切にくみ上げるために、より広範・詳細な実態調査を行う必要性
- ▶ (イ)国際的な制度調和の観点から、諸外国における制度やライセンスの実態等についても把握することの必要性

令和2年度「研究目的に係る著作物の利用に関する調査研究」では、諸外国の法制度やライセンスの実態等が一定程度明らかになった一方、令和3年度の文化審議会において、諸外国における研究目的に係る著作物の利用に関する権利制限規定の実際の解釈・運用や当該規定とライセンスの関係等に関し、さらなる調査の必要性も指摘された。

▶ そこで、本調査研究は下記を実施し、文化審議会著作権分科会法制度小委員会における具体的な制度設計等の検討に資する調査を行うことを目的とした。

- (ア)に関し、図書館関係の権利制限規定の見直しによっても対応できない場面として、主に研究成果発表場面における著作物利用のニーズについてより広範・詳細な調査研究を実施
- (イ)に関し、諸外国における研究目的に係る著作物の利用に関する権利制限規定の解釈・運用（とりわけ「非商業目的」の解釈と、ライセンスの実態（契約によるオーバーライド）について、より詳細な調査研究を実施

調査方法

(1) 実態調査（ウェブアンケート）の実施と結果分析

【調査対象者】 多様な研究主体を想定

- 国内の企業や大学、公的研究機関等で組織的に研究を行っている者等
- 特定の機関に属さずに研究を行っている者等

【調査内容】 研究成果発表場面における著作物利用のニーズについて

- 著作物の種類や性質
- 利用の態様
- 権利処理の実態（既存の権利制限の活用状況やライセンス実態等）
- 権利処理を行う上で支障となっていること等

調査方法

(2) 外国法調査

【対象国】 イギリス、フランス、ドイツ

- ① 当該権利制限規定の要件である「非商業目的」の解釈、要件充足の基準について
- ② 当該権利制限規定と実務上行われているライセンスとの関係（契約によるオーバーライド）、棲み分け等について

(3) 委員会における検討

有識者等から構成される委員会を設置して、調査研究の実施方法、内容及び結果に関し専門的な検討を行った。

I アンケート調査

1. アンケート結果

(1) 概要

【実施方法】 ウェブのアンケートシステムを用いた任意記名による調査

【調査期間】 令和4年2月1日（火）～令和4年2月28日（月）

【回答回収数】 6,241人

【回答者の所属組織】

「大学、大学院等の教育機関、それらに附属の研究所」 75.6%

「国公立等の公的研究機関、非営利法人の研究機関」 11.4%

「企業」 4.8% 「個人」 4.2% 「小・中・高等学校等の教育機関」 0.6%

「その他」 3.4%

【研究分野ごとの回答者数】

「生物系」 37.3% 「人文社会系」 29.8% 「理工系」 21.1%

「総合系」 7.1% 「その他」 4.9%

(2) 引用*による利用

*引用：著作権法上の適法な引用であるかは問わず、一般的な意味での「引用」

ア 他人の著作物を引用しようとした／引用した経験

引用しようとした／引用した人： 回答者の97.3%

イ 引用して利用する著作物の種類

【引用した著作物の種類】

「文章」 95.8% 「データ」 46.4% 「図面・図表」 44.3% 「写真・画像」 44.3%

「美術」 10.1% 「映像」 9.5% 「プログラム」 5.9% 「音楽」 2.8% 「その他」 1.2%

【研究分野ごとに引用される著作物の種類】 (以下は平均値を上回った著作物)

理工系 : 図面・図表、写真・画像、プログラム

生物系 : 文章、プログラム、データ

人文社会系 : 文章、写真・画像、音楽、映像、美術

総合系 : 全ての著作物

ウ 最もよく引用する著作物の種類

「文章」 93.7% 「データ」 38.4% 「図面・図表」 36.6% 「写真・画像」 32.3%

「美術」 4.5% 「映像」 3.5% 「プログラム」 2.7% 「音楽」 0.7% 「その他」 1.0%

エ 引用の際に困ったこと／気になったこと

【困ったこと／気になったことの有無】

困ったこと／気になったことがあった： 回答者数12,721人のうちの43.3%

【困ったこと／気になったことの内容】

- 許諾が必要か否かが分からなかった：45.6%
- 許諾を得ようと考えたが大変だった、または得られなかった：18.6%
- 許諾を得ず引用しようと考えたが適切な条件や方法が分からなかった：25.1%
- その他：10.6%

上記の「適切な引用の条件や方法が分からなかった」という点については、引用方法の妥当性、出所の明示方法について、多くの自由記述があった。

《詳細については次頁に記載》

エ 引用の際に困ったこと／気になったこと（自由記述）

引用方法の妥当性、出所の明示方法に関して分からなかった点（回答の一部）

- 引用の方法、条件
- 公正な慣行への合致
- オンライン配信の可否
- 引用の範囲、量の適切性
- 学術論文とそれ以外での引用方法の差異
- 総説論文、サーベイ論文での引用方法
- 教育利用（教育現場での研究という場合もあった）との区別
- 写真・画像、美術、図表は全体を使いたい、文章を引用する場合と差異がある
- 引用に際して改変（誤記、語尾、旧仮名遣いの修正、「略」とすること等）、翻訳、翻案（要約）が許されるのか
- いわゆる孫引きの是非
- 営利目的、非営利目的での差異

オ 権利者の許諾

【許諾を得ようとしたことの有無】

許諾を得ようとしたことがある： 回答者数12,721人のうちの32.4%

【許諾を得ようとした理由】

- 「許諾が必要か否かが分からなかったため、念のため得ようと考えた」とする回答が最も多かったが、「業界などの慣行として許諾を得る必要がある」とした場合も一定数あった。
 - ・ 許諾が必要か否かが分からなかったため、念のため得ようと考えた：39.7%
 - ・ 適切な引用の条件や方法が分からなかったため、許諾を得ようと考えた：17.4%
 - ・ 組織のルールによって、判断できない場合には必ず許諾を得るように決まっているので、許諾を得ようと考えた：13.0%
 - ・ 業界などの慣行として許諾を得る必要があると理解していた：25.1%
 - ・ その他：4.8%

その他の自由記述では、許諾が必要であるからとする認識を示すものと、権利者、発行元が許諾を求めているもの、また自らが投稿しようとする学会、出版社から許諾を得るように求められたとするものに大別された。

【許諾を得ようとした際の経験】

- 結果的に許諾を得られたケースが最も多かったが、権利者不明の場合や、連絡が取れない場合も多数あった。
 - ・スムーズに利用許諾を得られた：22.4%
 - ・利用の許諾を誰に求めればよいのか分からなかった：14.9%
 - ・著作者や著作権者の表示はあったが、連絡先が分からなかった：14.9%
 - ・利用のための条件があらかじめ分からなくて困った：9.1%
 - ・著作者や著作権管理団体等に問い合わせをしたが返答がなかった：11.5%
 - ・利用の手続きが煩雑だった：13.8%
 - ・時間がかかった：8.9%
 - ・提示された利用条件（例えば利用料）に不満を感じた：4.1%
 - ・その他：0.5%

その他の自由記述では、用意された回答選択肢と重なる内容が多く、問題なく利用したとする記述が3分の1以上を占めた。許諾を求めようとした際のこととしては、「権利者が不在・不明だった」、「手続きが煩雑だった」、「手続きに時間がかかった」、「手続きが統一されていなかった」、「使用料がかかった」といった記述があった。

カ 引用の目的・態様

- 自分のスライド、レジメ、論文、書籍等において、自説を補強したり、他説を説明したり、論評するために、他人の著作物を何らかの形で引用し、紙で配布したり、スクリーンに投影したりする場合がほとんどであった。
 - **他人の著作物の一部または全部を「そのまま」引用した**
 - ・紙媒体や記録媒体に記録して配布した：70.5%
 - ・メールやクラウド、インターネットを利用して配信した：20.1%
 - ・スクリーンに投影・再生した：60.7%
 - **他人の著作物を「そのままではなく、表現を変えて」参照した**
 - ・紙媒体や記録媒体に記録して配布した：54.2%
 - ・メールやクラウド、インターネットを利用して配信した：16.3%
 - ・スクリーンに投影・再生した：47.0%
 - その他：3.1%

【引用の量】著作物をどれぐらい引用したか

- 「一部」がほとんどであったが、文章を引用するケースが多かったからだと考えられる。
「大半（70%～100%程度）」0.9%、「半分程度（30%～70%程度）」2.9%、
「一部（0%～30%程度）」96.2%

(3) 学会・研究会における発表での利用

ア 学会・研究会等における発表で利用しようとした／利用した経験

利用しようとした／利用した： 回答者数6,128人のうち56.1%

イ 発表で利用する著作物の種類

「文章」75.3% 「写真・画像」61.0% 「図面・図表」52.8% 「データ」39.0%

「映像」13.1% 「美術」11.0% 「音楽」2.6% 「プログラム」1.7% 「その他」0.6%

(引用して利用しようとした／利用した著作物の種類との比較すると、

「写真・画像」「図面・図表」「映像」の割合が相対的に増加した)

【研究分野ごとに発表等にて利用される著作物の種類】 (以下は平均値を上回った著作物)

理工系 : 写真・画像、図面・図表、プログラム

生物系 : (ほぼ平均値と同じ)

人文社会系 : 文章、音楽、映像、美術

総合系 : 文章を除く他の著作物

ウ 発表での利用の際に困ったこと／気になったこと

【困ったこと／気になったことの有無】

困ったこと／気になったことがあった： 回答者数3,440人のうち43.6%

【困ったこと／気になったことの内容】

- 「引用」の場合とおおむね同様の傾向がうかがえる。
 - 許諾が必要か否かが分からなかった：57.0%
 - 許諾を得ようと考えたが、大変だった、または得られなかった：12.3%
 - 許諾を得ずに利用しようと考えたが、適切な条件や方法が分からなかった：26.3%
 - その他、困った経験、気になった経験：4.5%

上記の「許諾を得ずに利用する場合の条件や方法が分からなかった」とする回答についての具体的な利用場面としては、学会、授業、講演会、研修、組織内部での研究会等が挙げられた。《詳細については次頁に記載》

また、「その他」では、上記の「条件や方法が分からなかった」場合と同様の記述のほか、許諾を受けるべき権利者等が不明、許諾手続きが大変、使用料が高額である等があった。

ウ 発表での利用の際に困ったこと／気になったこと（自由記述）

- 発表の前提となる発表資料・スライドへの利用等、引用の適切性に関する記述が約3分の1に上った。
- 著作権法38条に基づく利用があまり認知・活用されていないのではないかと考えられる。下記のような記述も相当数見られた。
 - どのような場合に許諾が不要であるのかが分からない
 - 適法となるための条件を満たしているのかが分からない
 - 出所の明示をすれば利用できるのか
- 同法38条を一定程度理解した上で回答していると思われる記述
 - 非営利等、38条の要件の判断基準に関連するもの（参加費有料の講演会、講師謝金のある場合、学会と一般市民向け講演等との差異等）
 - オンラインの授業・学会・研究会・講演での利用は問題ないのか
 - 発表の録画が後日利用（アーカイブのオンライン公開等）されても問題はないのか

工 権利者の許諾

【許諾を得ようとしたことの有無】

許諾を得ようとしたことがある： 回答者数3,440人のうち25.9%

【許諾を得ようとした理由】

- 「許諾が必要か否かが分からなかったため、念のため得ようと考えた」とする回答が最も多かったが、「業界などの慣行として許諾を得る必要がある」とした場合も一定数あった。
 - 許諾が必要か否かが分からなかったため、念のため得ようと考えた：64.9%
 - 許諾を得ずに利用する場合の条件や方法が分からなかったため得ようと考えた：30.5%
 - 組織のルールによって判断できない場合には、必ず許諾を得るように決まっている：22.8%
 - 業界などの慣行として許諾を得る必要があると理解していた：37.1%
 - その他：3.9%

【許諾を得ようとした際の経験】

- 「引用」の場合と比較すると、「スムーズに利用許諾を得られた」とする割合が相当多く出ている。他の回答割合も「引用」の場合とは傾向が異なる。
 - ・ スムーズに利用許諾を得られた：65.7%
 - ・ 利用の許諾を誰に求めればよいのか分からなかった：29.9%
 - ・ 著作者や著作権者の表示はあったが、連絡先が分からなかった：22.3%
 - ・ 利用のための条件があらかじめ分からなくて困った：22.8%
 - ・ 著作者や著作権管理団体等に問い合わせをしたが返答がなかった：10.8%
 - ・ 利用の手続きが煩雑だった：15.8%
 - ・ 時間がかかった：18.4%
 - ・ 提示された利用条件（例えば利用料）に不満を感じた：8.9%
 - ・ その他：2.9%

「その他」自由記述では、手続きの煩雑さ・要する時間・利用料を理由に諦めた（半数近く）、同じ業界でもすんなり許諾をくれるところとそうでないところがある、オンラインでの利用は気を付けることが多いなど、個別具体的な事情もうかがえた。

オ 発表での利用の目的・態様

- 38条に基づく利用の性質上、組織内・外の発表会・研究会等でスクリーンに投影・再生した場合がほとんどであったが、記録媒体に記録したり、メールやクラウド等で配信した場合も一定数あった。
- **自分が所属する組織内の発表会、研究会等において**
 - ①インターネットにアクセスし、アップされている他人の文章、写真・画像、音楽、映像等をそのまま投影・再生した：46.5%
 - ②①以外の方法で、他人の文章、写真・画像、音楽、映像等をスクリーンに投影・再生した：60.4%
 - ③他人の文章、写真・画像、音楽、映像等を紙媒体や記録媒体に複写・記録して配布したり、データ化したものをメールやクラウド、インターネットを利用して配信した：24.5%
- **自分が所属する組織以外の発表会、研究会、学会、講演会等において**
 - ④インターネットにアクセスし、アップされている他人の文章、写真・画像、音楽、映像等をそのまま投影・再生した：28.6%
 - ⑤④以外の方法で、他人の文章、写真・画像、音楽、映像等をスクリーンに投影・再生した：47.0%
 - ⑥他人の文章、写真・画像、音楽、映像等を紙媒体や記録媒体に複写・記録して配布したり、データ化したものをメールやクラウド、インターネットを利用して配信した：16.3%
- その他：2.0%

【謝金の有無】

- 学会・研究会等での発表の際の謝金については、謝金を得ずに学会・研究会等の発表等を行っている場合が多かった。
 - ・ ない：31.7%
 - ・ ほとんどない：35.2%
 - ・ 時折ある：28.5%
 - ・ よくある：4.2%
 - ・ ほぼ常にある：0.4%

(本設問は、38条による利用かどうかにかかわらず、一般的に、学会・研究会等の発表等に際して講演謝金を得ることがあるかを問うた。)

(4) その他の態様（引用、学会等での発表以外）での利用に関する質問

ア 具体的な利用態様

【引用、学会等での発表以外で利用しようとした／利用した経験】

利用しようとした／利用した： 回答者数6,128人のうち17.2%

【具体的な利用態様】

- ・ 引用、学会等における発表以外での態様で利用したとの回答は少なかった
- ・ その中で最も多かったのは授業、研修・セミナーや市民講座などで8割
- ・ 次いで、顧客に対する商品の案内など販売促進目的の利用
- ・ その他、少数だが、組織内のプレゼンテーション、私的な勉強会、患者への説明資料としての利用、裁判所へ証拠資料として提出、趣味など。

【利用した著作物】

- ・ 文章と写真・画像がほぼ同数で最も多い
- ・ 次いで、図面・図表、映像、データ

利用方法について言及した回答は少なかったが、スライドでの投影と映像やDVD等の再生が最も多く、その他、配布、ホームページへの掲載、パネル等での展示などの回答が挙げられた。

イ その他の態様での利用の際に困ったこと／気になったこと

【困ったこと／気になったことの有無】

困ったこと／気になったことがあった： 回答者数1,053人のうち42.1%

【困ったこと／気になったことの内容】

- 「引用」「発表」の場合と、おおむね同様の傾向がうかがえる。
 - ・許諾が必要か否かが分からなかった：49.3%
 - ・許諾を得ようと考えたが、大変だった、または得られなかった：18.8%
 - ・許諾を得ずに引用しようと考えたが、適切な条件や方法が分からなかった：25.3%
 - ・その他困った経験、気になった経験：6.5%

上記の「許諾を得ずに利用する場合の条件や方法が分からなかった」とする点、また「その他困った経験、気になった経験」について、自由記述では多様な回答が見られた。
《詳細については次頁以降に記載》

イ その他の態様での利用の際に困ったこと／気になったこと（自由記述）
「許諾を得ずに利用する場合の条件や方法が分からなかった」

【利用場面】 引用や学会・研究会等での発表と思われるものを含め多岐にわたる。

【分からなかった点】 多様なものがそれぞれ一定数見られる結果となった。

- ・「そもそもの利用の可否。引用の要件を満たすか」
- ・「用語解説の引用では、内容や文章がどうしても既存のものと類似したものになってしまう。どこまでを引用とするか、が悩ましい」
- ・「引用とは」や「創作性」「類似性」に関わる根本的な問題
- ・「文献、学会等で引用許可の明確性が異なる」
- ・「図・図版を引用する場合」
- ・「自説の分量や引用記載箇所に悩んだ」など引用方法に関わるとと思われるもの
- ・「講演謝礼が営利目的になるのかが不明瞭」
- ・「営利利用の範囲」など非営利等38条の要件に関わるもの
- ・既述の許諾の要否という根本的な問題
- ・連絡先が分からない等の利用条件や方法に関わるもの
- ・営利・非営利との兼ね合いも含め、ネット配信やスライド上映等方法の妥当性に関わるもの

イ その他の態様での利用の際に困ったこと／気になったこと（自由記述）

「その他困った経験、気になった経験」

- 「学生募集のために大学サイトに動画が載る場合」
- 「高校生、一般市民等への情報提供」
- 手続きが煩雑である
- 手続きに時間を要した
- 利用料が高額である
- 利用条件が分からず困った

結果として「あきらめた」、利用を「控えめにしている」、「法令遵守を優先した」といった回答も見られた。

ウ 権利者の許諾

【許諾を得ようとしたことの有無】

許諾を得ようとしたことがある： 回答者数1,053人のうち37.2%

【許諾を得ようとした理由】

- 「引用」「発表」の場合と同様、「許諾が必要か否かが分からなかったため、念のため得ようと考えた」とする回答が大半であったが、「業界などの慣行として許諾を得る必要がある」とした場合も一定数あった。
 - 許諾が必要か否かが分からなかったので、念のため得ようと考えた：55.4%
 - 許諾を得ずに利用する場合の条件や方法が分からなかったため得ようと考えた：31.4%
 - 組織のルールによって判断できない場合には、必ず許諾を得るように決まっている：23.7%
 - 業界などの慣行として許諾を得る必要があると理解していた：47.2%
 - その他：6.6%

「その他」の自由記述では、回答選択肢に含みうると考えられるものを除くと、出版社や所属機関、論文誌の規程等による指示・指定との回答が目立った。

【許諾を得ようとした際の経験】

- 「引用」の場合と比較すると、「発表」の場合に類似し、「スムーズに利用許諾を得られた」とする割合が相当多く出ている。他の回答割合も「引用」の場合とは傾向が異なる。
 - ・ スムーズに利用許諾を得られた：66.3%
 - ・ 利用の許諾を誰に求めればよいのか分からなかった：24.0%
 - ・ 著作者や著作権者の表示はあったが、連絡先が分からなかった：19.4%
 - ・ 利用のための条件があらかじめ分からなくて困った：20.4%
 - ・ 著作者や著作権管理団体等に問い合わせをしたが、返答がなかった：13.0%
 - ・ 利用の手続きが煩雑だった：17.1%
 - ・ 時間がかかった：17.6%
 - ・ 提示された利用条件（例えば利用料）に不満を感じた：12.2%
 - ・ その他：4.6%

「その他」の自由記述では、「出版社にまかせた」「出版社のほうで処理した」など、前問「許諾を得ようとした理由」と同様、出版社が存在感を示した。

● 解決策に関する記述

- 現場での取扱いの統一化・明確化
- 統一化・明確化のための情報提供や啓発の必要性
- 「Creative Commons」
- 認識を共有するための教育・啓発
- Open access論文についてのCC表記の推奨

このほか、DX化に対応してコンテンツを利用しやすくするための方法についての提言もあった。

(5) その他の課題・解決策等

- 総じて、急速にオンライン化が進んだことによる混乱が生じていることがうかがわれた。また、公正な慣行や許諾の要否を含む利用条件・手続き等における業界ごとの差異が「わかりにくさ」となって受け止められている様も窺われ、その結果として、利用を「あきらめる」といったケースも見られた。
- 情報通信技術の多様化に伴い認識されている課題に関する記述**
 - インターネット上にあるコンテンツ（動画やSNSなど）の引用利用について、許諾の要否や引用条件、出所の明示方法等が分からない、出所を明示したとしても改めてアクセスした際にたどり着けない等
 - オンライン授業・学会・会議等での著作物利用の現場の取扱いが、対面の場合とでは異なることへの戸惑い、浸透していない様を伝える趣旨の記述
- その他の課題に関する記述**
 - オンラインで参照できる資料が少ない、資料のアーカイブ化が進んでいない等、DX対応を望む回答
 - オンラインでのアクセス環境が増えたことによって、不正利用により自らの著作権が侵害される不安を述べる回答等

2. 委員会での検討

(1) 著作権法32条、38条に関連して

- 著作権法の認知が足りていない部分があるため、「法律」と、「慣行（学会での約束事等）」を混同して理解している人が一定数いると思われる。
- 32条1項の要件については、著作権法の専門家でも議論が分かれる点がある。引用の要件を満たしているかどうかを、現場の研究者が判断しやすくするような方策を考える必要がある。
- 上述に対応する方策の一つとしては、例えばガイドライン等を作成することが考えられるが、その際には、現行の慣行との齟齬等も問題になり得るため、業界における慣行との関係を整理することが望ましい。
- 引用したリンク先の情報が消えてしまうという問題について、アメリカでは活発に議論されており、ハーバード大学図書館等が中心となってperma.ccというアーカイブが提供されている。日本では現在権利制限はされていないため、今後の法政策の論点の一つになり得るのではないか。
- 著作権法38条については、そもそも認知されていないことが分かった。周知に際しては、32条同様、慣行との関係についても留意する必要がある。

- ストリーミングを利用する態様であって引用に該当しない場合や、謝金を受領しているものであって引用に該当しない場合など、許諾を得なければ違法となる可能性のある著作物の利用実態が存在する、という点が分かったことが本件調査研究の成果であるように思われる。
- 学会などの利用場面においては、著作物でなくとも利用に当たってお礼をするという慣行があると聞くので、そうした慣行が研究者に負担となっていることも考えられる。

(2) 許諾取得に関連して

- 業界の定めによって許諾を取ったという回答が多く、業界の慣行が研究者の行動を決める上で大きな役割を果たしている可能性がある。
- 特に生物系や理工系といった理系といわれる研究分野では、二重投稿の防止や、分野によっては論文中の図表や写真が論文全体に比肩する重要性を有する場合があることなどの観点から、学会・出版社へ著作権を譲渡することや、引用に関してトラブルが生じた場合に、執筆者が全責任を負う旨の確認書を提出すること、（最近では減少傾向だが）引用する図表についてはすべからず許諾を取得すること等が求められることが多い。
- 著作権を譲渡した場合、自分の論文でも、同様のテーマで論文を書き直すような場合に許諾を得る必要があるといった問題がある。今回の調査の範疇ではないが、学会等のそうしたルールが本当に研究に資するものになっているのかというのは問題提起としてあり得る。
- 許諾が取れなかった理由のうち、「誰に許諾を求めればよいのか分からなかった」、「権利者等の連絡先等が分からなかった」、「利用条件が分からなかった」、「返答がなかった」、「手続きが煩雑だった」とあるが、これらは文化審議会著作権分科会で検討している、いわゆる簡素で一元的な権利処理方策の問題とかなり重なっており、検討すべき課題として挙げられているものについての必要性の裏付けが得られた。権利者の意思の明確化という点も、それに通ずるものがある。

3. アンケート調査まとめ

(1) 著作権法32条、38条に関する施策の方向性について

●32条の要件を満たしているか、研究者が判断しやすくする方策

著作権法32条に関連することとして、相当数の研究者が、適法、適切な引用とすべく心がける一方で、いかなる方法によるべきかについて頭を悩ませている状況にあることが確認された。それを解決するために、委員会でも指摘があったように、引用の要件を満たしているかどうかを、現場の研究者が判断しやすくするような方策を考えていく必要がある。その際には、アンケートの「困ったこと／気になったこと」の自由記述回答として挙げられた事項等を踏まえつつ、著作権法とは別に存在する、「著作権者等の意思を尊重する等の観点から、許諾を得る」といった慣行との関係についても考えるべきものと考えられる。

●38条の役割の周知

著作権法38条に関連することとして、そもそも38条の存在、その意義があまり理解されていないのではないかという点を確認された。その解決のためには、規定の役割を周知していくことが必要と考えられる。

●その他：35条、36条、重畳適用等に関する周知

今回のアンケート回答者には、研究者としての立場とともに、教育者としての立場を併せ持つ者が多かったからか、32条及び38条と、学校その他の教育機関における複製等（35条）及び試験問題としての複製等（36条）との関係についての混乱も見られたところであり、それらの規定が機能する場面や重畳適用の可能性等についても、周知を図るのがよいのではないかと考えられる。

(2) 許諾の取得に関する施策の方向性について

● 「簡素で一元的な権利処理方策と対価還元に係る新しい権利処理方策」の検討との重なり

引用や学会・研究会等での発表における著作物利用において、許諾を得るといった慣行があることが確認された。その慣行は尊重するとしても、実際に許諾を得ようとする際に様々な障害があることが併せて確認された。具体的には、「誰に許諾を求めればよいのか分からない」、「権利者等の連絡先等が分からない」、「利用条件が分からない」、「手続きが煩雑」といったことについてである。

こうした問題に関連して、委員会でも指摘があったように、現在、文化審議会著作権分科会では、著作物の利用許諾に関して、「簡素で一元的な権利処理方策と対価還元に係る新しい権利処理方策について」の検討が行われており、これらの検討と重なる部分も多いため、研究場面を含む許諾の在り方についても議論されることが望ましいと考えられる。

Ⅱ 外国法調査

1. イギリス

(1) 条文：著作権法29条（研究及び私的学習）

- (1) 非商業目的のための研究を目的とする著作物の公正利用は、その著作物のいずれの著作権をも侵害しない。ただし、十分な出所明示を伴うことを条件とする。
- (1B) 第1項に定める目的のための公正利用に関連して、實際上その他の理由のために出所明示が不可能である場合には、いずれの出所明示も、要求されない。
- (1C) 私的学習を目的とする著作物の公正利用は、その著作物のいずれの著作権をも侵害しない。
- (3) 研究者又は学習者自身以外の者による複製は、次に掲げるいずれかに該当するときは、公正利用ではない。
- (a) 司書又は司書のために行動する者の場合には、第42A条（司書による複製：発行された著作物の単一の複製物）又は第40条に基づく規則が第38条又は第39条（記事又は発行された著作物の部分——同一資料の多数の複製物に対する制限）に基づいて行われることを許さないいずれかの行為をその者が行うとき。
- (b) 他のいずれの場合にも、複製を行う者が、その複製が実質的に同一の時に、かつ、実質的に同一の目的のために2人以上の者に提供される実質的に同一の資料の複製物となることを知り、又はそう信じる理由を有するとき。
- (4)～(4A) <省略>
- (4B) 契約の条件がこの条によって著作権の侵害とならない複製物の作成を禁止または制限することを意図する場合にはその範囲において、当該条件は執行不能なものとする。

<出典：大山幸房・今村哲也『外国著作権法令集53（英国編）』（著作権情報センター、2016年）>

(2) 主な調査結果

- 1988年の著作権法制定当初からの規定では、「非商業的研究」という限定はなかったが、情報社会指令5条3項a号に対応するための2003年規則により「非商業的研究」に限定する改正がなされた。
- 公正利用である場合には、権利者側に補償金請求権が生ずるといった制度は用意されていない。
- 要件に関して
 - 非商業目的のための研究を目的とすること。【非商業目的につき以下頁に詳述】
「研究」の定義はない。
 - 公正利用であること。
「公正」かどうかについての最も重要な考慮要素は、(a)元の著作権者の著作物との競合の程度、(b)元の著作物の公表の有無、(c)利用の程度（質、量）、利用された部分の重要性とされる。
 - 十分な出所明示を伴うこと。
- 対象となるのは、全ての著作物と実演。
- 許容される利用行為には、限定はない。
- 研究や学習の終了後に複製を削除する必要はないが、目的外使用はできないとされる。（知的財産庁のガイドラインによる）
- 契約によるオーバーライドはできない。【以下頁に詳述】
- EU離脱（Brexit）によっても、離脱前に効力を有していたEU法に由来する規定は有効。

(3) 「非商業目的」について

- 情報社会指令前文42（活動の非商業的性質は「当該活動それ自体」によって判断されなければならない、また、当該組織の組織構造や資金調達手段は決定的要因でない」とされている）に則った解釈がなされている。
- 研究が実施された時点で、何らかの商業的価値を持つ目的のために最終的に使用されることが予定または意図されている研究は許容されないだろうと、現地有識者の解説書では述べられている。
- 訴訟となった時点では研究開発段階であったが、最終的な利用用途が商業的であったために、当該研究は商業的目的でなされたものと判断した高等法院裁判例がある。
- 「商業的」には、利益を上げることが目的として行われるあらゆる活動が含まれていると、現地有識者の解説書では述べられている。非商業的の範囲については、厳格解釈が妥当であると理解されているようである。イギリス知的財産庁の公表している、研究に関する例外規定に関するガイダンスでは「この例外規定は非商業的な研究にのみ適用されるため、企業が行う研究に適用される可能性は非常に低い」と述べられている。
- 外部組織から資金提供を受けている場合について、それを実施する当該組織が営利団体から資金を受け取っているからといって、商業的になるわけではないことを意味していると思われるとする一方、営利企業が直接費用を負担する研究は、営利企業の社内研究所で行われる研究と同様、明らかに商業目的であるとされていると述べる解説書もある。

(4) ライセンスとの関係について

- (29条4B項は) 契約の条件が同条(29条)により著作権の侵害とならない複製物の作成を禁止または制限することを意図する場合、その範囲において、当該契約は執行できないとしている。(2014年規則による導入)
- 政府(知的財産庁)による影響評価に挙げられている政策目的と意図された効果は、オーバーライドを防ぐことで、法律上認められている著作権の例外規定が保護されて実務において行使されること、諸機関が多数の契約を処理するコストを抑えて利用者に例外規定の利益を提供できるようにすること、利用者が許された使用の範囲をよりよく理解して著作権の例外に基づく自由を十分に利用できるようにすること。

2. ドイツ

(1) 条文：著作権法60c条（学術の研究）

- (1) 非商業的な学術の研究を目的とする場合には、著作物は、その15パーセントを上限として、次の各号に掲げる者のために、複製し、頒布し、及び公衆提供することができる。
1. その固有の学術の研究のため明確に限定された範囲の者
 2. 個々の第三者で、学術の研究の質に関する審査
- (2) 固有の学術の研究のため、著作物は、その75パーセントを上限として、複製することができる。
- (3) 前2項にもかかわらず、イラストレーション、同一の専門雑誌又は学術雑誌における個々の編集構成物、その他の著作物で小規模のもの及び絶版の著作物は、その全部を使用することができる。
- (4) 著作物が公衆に口述され、上演・演奏され、又は上映される間に、当該著作物を録画物又はレコード盤に収録し、及び後に公衆提供することは、第1項乃至第3項に基づき、許されない。

<出典：本山雅弘『外国著作権法 ドイツ編』（著作権情報センターHP）>

(2) 主な調査結果

- 「学術著作権法」(2017年)によって制定。デジタル技術の発展を受けて、実態を考慮しつつ、既存の規定を統合したもの。
- 学術研究目的の一定の利用行為を許容する一方で、そうした利用行為に対して著作者が「相当なる報酬の支払いを求める請求権」を有し、その請求権は集中管理団体のみが行使できるとする。
- 要件に関して
 - ・非商業的な学術の研究を目的とすること。「学術の研究」は情報社会指令5条3項a号に由来する。「研究」の定義はない。【非商業目的につき以下頁に詳述】
 - ・「原則として15%を上限」とすることについて、連邦教育研究省の教育・研究・図書館に関するガイドラインあり。
 - ・「その固有の学術研究のため明確に限定された範囲の者」は、所属機関が異なっても、特定の研究目的を有する研究グループに所属している場合は適用されるが、外部の科学者や研究所に著作物が譲渡される場合は適用されない(イントラネットに著作物を蔵置し、大学に所属するすべての研究者が利用できるようにすることは許されない)。
 - ・自己の研究のために許容される75%を上限とする複製は、規定はされていないが、非商業的目的であることが要件と解されている(情報社会指令5条3項a号に由来)。
- 許容される行為は複製、頒布、公衆提供。公の伝達が対象となっていないことについて、立法論的な課題指摘もある。
- 契約によるオーバーライドは「権利者が援用できない」。【以下頁に詳述】

(3) 「非商業目的」について

- 情報社会指令前文42に則り、研究活動それ自体から利益が生じないこと、あるいは、いかなる場合でも利益がすべて研究に再投資されることが決定的な要素となる。
- したがって、民間の資金によって公立大学で行われる研究は適用を受け得、研究成果を出版社で発表する際に報酬を受けたとしても、これによって研究自体の商業性を基礎づけるものではない。営利目的の研究機関や企業であっても、営利目的を追求するのではない場合には適用を受け得る。

(4) ライセンスとの関係について

- 60c条を含む一定の権利制限を、契約によってオーバーライドすることは、一定の例外を除き「援用できない」。

「援用できない」につき、現地有識者の解説では、ライセンス契約が締結された場合であっても、権利制限規定の恩恵を受ける者は、権利制限規定によって許容される行為を行うことができる反面、権利者がライセンス契約に基づいて当該利用行為に対する対価を請求する根拠となることを示したとされる。

- なお、60c条を含む一定の権利制限規定について、技術的保護手段を課すことが禁じられており（60c条に基づく権利制限規定の恩恵を受ける者がその限りで当該対象にアクセスするために不可欠な手段を供する義務がある。95b条。）、契約によるオーバーライドについての取扱いと同様、権利制限の恩恵を受ける者の利益が確保される。

3. フランス

(1) 条文：著作権法 122-5条3号e

著作物（教育目的のために構想される著作物及び楽譜は除く。）の抜粋の上演・演奏又は複製であって、専ら研究の枠内における説明を目的とするもの。ただし、この上演・演奏又はこの複製が、特にデジタル作業空間の手段によって、その大多数がこの上演・演奏又はこの複製を必要とする研究活動に直接関係する研究者で構成される公衆を対象としている場合、この上演・演奏又はこの複製が、このように構成される公衆の部外者へのいずれの発行又は頒布の対象にもならない場合、この上演・演奏又はこの複製の使用が、いずれの商業的利用ももたらさない場合、かつこの上演・演奏又はこの複製が、122の10条に規定する複写による複製権の譲渡を害することなく、一括払いを基礎として交渉される報酬によって補償される場合に限る。

<出典：財田寛子『外国著作権法 フランス編』（著作権情報センターHP）を修正。>

(2) 主な調査結果

- 情報社会指令の国内法制化（2006年）で新設された「教育および研究の枠内における説明」についての規定が、デジタル単一市場（DSM）指令の国内法制化（2021年）により、教育の枠内における説明を目的とする上演等について122-5条12号に切り離され、専ら「研究の枠内における説明」を目的とする規定となった。
- 要件に関して
 - ・公表された著作物の使用であり、著作者名と出典を表示。
 - ・著作物の抜粋であること（教育目的のために構想される著作物および楽譜は除外）。
 - ・研究の枠内における説明を目的とすること。
 - ・上演等が、特にデジタル作業空間の手段によって、その大多数がこの上演等を必要とする研究活動に直接関係する研究者で構成される公衆を対象としていること。
 - ・当該上演等が、このように構成される公衆の部外者へのいずれの発行・頒布の対象とならないこと。
 - ・当該上演等の使用が、いずれの商業的利用ももたらさないこと。【以下頁で詳述】
 - ・当該上演等が、122-10条に規定する、複写複製権の譲渡を害することなく、一括払いを基礎として交渉される報酬によって補償されること
- 許容される利用行為は、上演・演奏、複製。近時有力説は、上演・演奏行為、複製行為であっても、私的に行われ他人に伝達されないのであれば、権利の限界に相当し、上演・演奏権および複製権が及ばないとする。したがって、研究の枠内における説明を目的とした上演・演奏または複製行為は、他人への伝達を想定した利用行為を対象とした例外であると考えることができる。
- 契約によってオーバーライドできる。【以下頁で詳述】

(3) 「非商業目的」について

- 「商業的利用」の明確な定義はないが、情報社会指令前文42、またデジタル単一市場指令前文69から、組織が公的団体であっても、営利目的があれば商業的利用に該当すると考えられる。

組織が営利団体であっても、非営利目的であれば商業的利用にはならないと考えられるかどうかは明確ではない。

(4) ライセンスとの関係について

- 「一括払いを基礎として交渉される報酬によって補償される場合に限る」とされており、契約に基づく合意、補償金支払いに基づく使用を必須としている。
- DSM指令への対応で分離された教育目的利用に係る権利制限・例外規定（122-5条12号）では、122-5-4条において、補償金支払いスキームと、ライセンスが提案される場合にはライセンスを優先すると明確に定められている。122-5条3号eでは、交渉により補償金を定めることを規定し、特段122-5-4条と異なるスキームを採用してはならず、実態は関係者間における契約に基づく利用を規定しているのではないかと思われる。
- フランスでは、一般論として、契約によって例外規定に定める事項を修正することができる。例外は、利用者に権利を生じさせるものではない、いかなる例外が公序に該当し契約の自由が否定されるか示されていない、情報社会指令前文45で「例外および制限は公平な補償を確保することを目的とする契約関係の妨げになるものではない」としていることを理由とする。ただし、例外の内容によっては公序に該当し、契約で修正できないのではないかとの疑義あり。

4. 外国法調査まとめ

(1) 「非商業目的」の解釈について

- イギリス（著作権法29条）、ドイツ（60c条）、フランス（122-5条3号e）の3か国とも、非商業的研究のための権利制限・例外規定では、情報社会指令前文42が解釈の基礎にある。〔情報社会指令前文42「活動の非商業性は当該活動それ自体から判断されるべきであり、組織構造や資金源は決定的でない」〕
- 具体的にどのような態様の場合に非商業的であるとされるのかについて、微妙な差異が見受けられる。
 - イギリス：同国知的財産庁のガイドラインでは「企業が行う研究には適用される可能性は非常に低い」、現地有識者の解説書において「何らかの商業的価値を持つ目的のために最終的に使用されることが予定または意図されている研究」、「潜在的な商業的な有用性のある成果物の生産をその目的の一つとしていない研究に適用されることが意図されている」、「営利企業が直接費用を負担する研究は、営利企業の社内研究所で行われる研究と同様、明らかに商業目的である」とされている。
 - ドイツ：現地有識者の解説書において「民間の資金によって公立大学で行われる研究は適用を受け得るものであり、また営利目的の研究機関や企業であっても、特定の研究活動によって営利目的を追求するのではない場合は、適用を受ける可能性がある」とされている。
 - フランス：情報社会指令前文、デジタル単一市場指令の前文に則した解釈に基づき、組織が非商業的であっても営利目的であれば商業的利用となると考えられるが、組織が営利団体である場合の非営利目的による利用についての取扱いについては明らかではない。

(2) 契約によるオーバーライドについて

- 3か国において、取扱いに違いがある。
 - イギリス :
契約の条件が、29条により著作権の侵害とならない複製物の作成を禁止または制限することを意図する場合、その範囲において当該契約は執行できない(29条4B項)。
 - ドイツ :
契約によってオーバーライドすることは「援用できない」(60g条)。
「援用できない」について現地有識者の解説書において、立法者が、ライセンス契約が締結された場合であっても、権利制限規定の恩恵を受ける者は、権利制限規定によって許容される行為を行うことができる反面、権利者が契約に基づいて利用対価を請求する根拠となり得ることを示したとされている。なお、権利制限で許容される行為を妨げる技術的保護手段を課すことも禁じられている(95b条)。
 - フランス :
その適用について「一括払いを基礎として交渉される報酬によって補償される場合に限る」と規定しており、契約に基づく合意、補償金支払いに基づく使用を必須としている。
122-5条3項eから分離された教育目的利用に係る権利制限規定(122-5条12号)では、補償金支払いスキームと、ライセンスが提案される場合にはライセンスを優先すると明確に定められている(122-5-4条)。122-5条3号eでは交渉を前提とした合意した補償金を支払うことを規定し、122-5-4条で採用されたスキームを踏襲していることから、実態は関係者間における契約に基づく利用ではないかと思われる。