

法務研究

## 知的財産及びテクノロジー法 クリニックにおける法制改革

ジェニファー・M・アーバン  
訳 湯原心一

## 知的財産及びテクノロジー法 クリニックにおける法制改革

### —アメリカにおける成果と課題—

ジェニファー・M・アーバン

(カリフォルニア大学バークレー校ロースクール臨床助教授)

訳 湯原心一

(早稲田大学大学院法学研究科博士後期課程)

#### I. はじめに

アメリカでは、近年、知的財産及びテクノロジー法に関するクリニックが、相次いで設置されている。これが本格的になってから、まだ10年にもならない。私はまずこの発展のプロセスについて説明する。次に、これらのクリニックのいくつかが、多様な形の法改進の実績をあげていることについて、実例を挙げて説明する。最後に、これらのクリニックが今後直面する課題についての考察と、教育、サービス及び法改進に期待されていることについて簡単に述べる。本稿では、私が最も良く知るクリニック、特に、カリフォルニア大学バークレー校のサミュエルソン・ロー・テクノロジー・アンド・パブリック・ポリシー・クリニックを中心に議論を進める。

#### II. アメリカにおける知的財産及びテクノロジー・クリニックの簡単な経緯

アメリカにおける知的財産及びテクノロジー法政策クリニックはまだ発展段階にあり、その歴史については簡単に説明するに留める。知的財産及びテクノロジー法の公共的利益に焦点を当てた最初の主要なクリニックは、2001年に開設されたアメリカン大学のグレス・サミュエルソン知的財産法クリニック及びカリフォルニア大学バークレー校のサミュエルソン・ロー・テクノロジー・アンド・パブリック・ポリシー・クリニックである<sup>1</sup>。

この複雑な法律及び政策分野に焦点を当てたクリニックが創設されるに至った理由は幾つか存在する。初めに、デジタル革命（また、近年ではバイオ・テクノロジー革命）とともに続く技術の発展、技術の利用及び人間社会における相互交流の技術による仲介が発達したことが、市民的自由、人権、競争、イノベーション及び社会的な人間関係のあり方

に広範な影響を与え、また現在も与え続けている。第二に、技術的発展の経済的重要性が増し、情報及びその伝達を法律（特に、知的財産法）が、これに加えて言論、プライバシー及び技術設計を規制する他の法体系）又は規制によって統制する重要性が増している。第三に、技術革新及び技術に関する社会的慣習の変化が急速に進み、また現在も進行しているため、法がそのベースに全く追いついていない。最後に、2001年の時点ではアメリカにおいて技術の進展及びテクノロジー政策について焦点を当てて公共の利益を擁護する団体は数えるほどしか存在しなかった。こうした中で、ロースクールのクリニックは、この急速に発展している興味深い法分野について実社会の仕事を通して学生に教育の機会を与えただけでなく、重要なサービスを提供してきたことは間違いない。

先見の明のある学者たち、特にパメラ・サミュエルソン教授（Professor Pamela Samuelson）、ピーター・ジャスジ教授（Professor Peter Jaszi）は、この分野におけるクリニックの発展の必要性を理解していた。更に、テクノロジー及び知的財産に秀でたプログラマを有するロースクールでは特に学生からの要求が増していた。このような状況の中で、サミュエルソン教授及び彼女の夫であるロバート・グルシュコ教授（Professor Robert Glushko）は対応的にアーバン大学及びバークレー校ロースクールに対してクリニックの開設の為の寄付を行い、それらのクリニックは2001年に開設された。以降、サミュエルソン教授とグルシュコ教授はさらにテクノロジー又は知的財産問題に焦点を当てた3つのクリニック開設のための寄付を行い、その他のロースクールも自らのクリニックを開設した。現在これらの問題に焦点を当てた10から20のクリニックがアメリカのロースクールで開設されている。

知的財産及びテクノロジー法クリニックは幾つかのモデルに従っている。幾つかのクリニックは初期の起業家を支援することに焦点を当てている、他には非営利団体に知的財産に関するコンサルティングを提供するもの、アーティストに焦点を当てたもの、通信法に焦点を当てたものなど、様々なアプローチが存在し、その全てが豊かな教育の機会を学生に提供し、貴重なサービスを地域社会に提供している。本稿では、その中でも、知的財産法及びテクノロジー法政策の改革についてのクリニックについて述べる。今回、私は、最もよく知るクリニックであるカリフォルニア大学バークレー校のサミュエルソン・ロー・テクノロジー・アンド・パブリック・ポリシー・クリニック及び南カリフォルニア大学の知的財産及びテクノロジー法クリニックを例にとって論述する。

#### III. 知的財産及びテクノロジー法クリニックの成果

これまでの短い歴史の中、知的財産及びテクノロジー政策クリニックは、教育、サービス、有益な社会慣行及びビジネス慣行並びに研究などの様々な分野において顕著な成果を上げている。こうした成果のうち、知的財産及びテクノロジー法クリニックは今まで

<sup>1</sup> スタンフォード大学のサイバー法クリニックは、コンピュータ犯罪及び修正第一条の問題に焦点を当て、同じく2001年に開設されたが、現在は閉鎖されている。

<sup>2</sup> 以下、「サミュエルソン・クリニック」という。

以下の成果を上げている。

1. ロースクールの学生に、法律又は政策に關する新たな問題を提起する訴訟やプロジェクトを評価する機会及びそれらの中に公共の利益を見出す機会など、特に複雑な政策に関する問題に直接取り組む機会を提供した。
  2. 学生に対して、取り組んでいる複雑な法制（特に知的財産法）について深く知り、広範に触れる機会を与えた。
  3. ロースクールの学生が社会的に重要な技術の設計に取り組む機会を与え、技術設計を担当する技術者と直接交流する機会を与えた。
  4. 弁護士として彼らが将来得るであろう権限と責任に備えて、学生に対して、彼らの個人及び弁護士としての社会的役割について考察する機会を与えた。
- こうした機会は様々なフォーラムや業務分野においての仕事を通して得られたものである。サミュエルソン・クリニックの学生は、たとえば、連邦地方裁判所及び連邦控訴裁判所、連邦政府、カリフォルニア州最高裁判所、連邦最高裁判所、カリフォルニア州上下両院並びに技術標準設定委員会において法律案件についてクライアントを代理する機会を得た。加えて、クリニックの学生はクライアントを代理して、知的財産及びテクノロジー法並びにこれに関する政策に関連した広範な問題について研究レポートや白書を執筆し、又はそれらに寄稿した。
- 私は、ロー・アンド・テクノロジー・クリニックでの業務について、法及び政策分野に焦点を当て、最近の実績を幾つか紹介する。特に、クリニックにより発展的な法改革がもたらされたという点、またクリニックが、法改革の必要性を分析し、適切な解決策をもたらし、法、政策及び実務における発展的な変化を達成するにあたり、学生達に中心的な役割を担わせたという点について述べる。
- 私は、次に、これらを例証するために3つの事例を取り上げる。1つ目は、クリニックの学生が、アメリカ（及び諸外国）の著作権法で長い間問題となっている所謂「孤児作品」問題の解決を図るために、連邦議会での重要な法改正を模索していること。2つ目は、クリニックの学生が、連邦裁判所に対し、ある訴訟の社会的影響についての知見を与える、裁判所が重要な法改革となる新たな法解釈を発表するきっかけを作ったこと。最後は、クリニックの学生が、実際に技術標準（つまり、技術を構築する際に用いられる技術的枠組み）を提唱したことである。具体的には、家庭生活におけるプライバシーを保護するために新たな「高機能」送電網（以下「スマートグリッド」という）を設置することを提唱したこと。これらの3つの事例は全体として見た場合、クリニックの学生達が、伝統的、非伝統的な方法の双方で、すなわち法改正、裁判所における解釈の変更並びに技術の設計及び実務を通して、改革を提唱し、達成することができる事を示している。

#### a. 「孤児作品」改革

まずは、法改革への伝統的な取組の事例を挙げる。南カリフォルニア大学の知的財産及

びテクノロジー法クリニックの複数年に亘るプロジェクトの一つは、あらゆる種類のアーティスト、図書館司書及びアーカビストに影響を与える、所謂「孤児作品」として著作権法の世界において広く知られている問題を解決することにある。

過去半世紀に亘って、アメリカの著作権法は、著作権を獲得し、維持するのがより容易となるよう改正されてきた。かつて、創作者は著作権を得るために作品を連邦著作権局に登録する必要があり、一定の期間を経た後は当該登録を更新しなければならず、作品に対する登録のコピー（CCを円で囲ったもの）と自らの名前及び日付を附加しなければならなかった。しかしながら、殆どの国では、こうした方式的手続きを廃止した。

この変化は、無論、様々な意味で、創作者に恩恵を与えた。著作権の保護が基本的に自動的に与えられるからである。しかし、著作権による保護が、現在付与されているような非常に長い期間にわたり与えられるようになると（現在、アメリカでは著作権は著作者の生存中に及びその死後70年間効力を有する）、意図していなかつた影響が出てきた。時間が経ち、創作者が作品に興味を失ったり、会社が機能不全に陥ったり、個人の保有者が死亡したりした為に、次第に多くの作品がその創作者との結びつきを失い、著作権保有者を見つけることができなくなってしまった。作品とその権利保有者とを結びつける登録やマークの存在なくしては、権利保有者の特定が不可能となりかねない。著作権保有者が判明したとしても、その者又はその保有団体が既に存在しなくなってしまい場合もある。こうした状況は、著作者が著作権による保護を求めていたか否かにかかわらず、また著作者がその作品のその後を追跡するつもりがあるか否かにかかわらず、著作権が付与され得る最小限の創造性さえあれば自動的に著作権が付与されるという現状を鑑みると、非常に大きな問題である。

このようにして、非常に多くの作品が、その著作権者を特定することができなくなり、孤児となってしまうのである。

もし二次的な作品を創作しようとするとアーティストその他がいた場合、たとえば、ドキュメンタリー映画の製作者が歴史的な写真を利用しようとする場合や、アーカビストが歴史的な創作物を展示しようとする場合に、著作権保持者を探そうとしても袋小路に陥る可能性がある。最もあり得るのは、既に著作権者が存在していないか、いるとしてもその者が著作権を気にかけていないというような状況である。しかし、著作権者がどこかに存在するかも知れず、訴えられる可能性があるという懸念から、新たな潜在的利用者は、その作品の利用を阻まれるのである。このように、社会は、膨大な数の有用な社会的資産へのアクセスを失っている。二次的な利用を通してこうした作品を保存したり、脚光を浴びさせることができないのである。

これは難しい問題であり、孤児作品の利用を可能としつつ、著作権者を保護するための法改革には、洗練された分析及び緻密な思考を要する。南カリフォルニア大学のクリニックでは、連邦著作権局に対する手続きにおいて何名かのドキュメンタリー映画の製作者及

びメディア・アーティストのNGOを代理し、問題を分析し、法改正について提言した。

その後、連邦議会自身において法改正を起草し、特定の法の文言についてクライアントに助言を行い、法改正の歴史及び議会での証言について起草し、さらに議会に対して他者から提案された選択肢について分析した。クリニックの学生はクライアントと共に改正への枠組みを作成し、クライアントによる当該枠組みについての著作権局に対する提言を補助し、かつ、法改正の全ての段階において積極的に関与した。

連邦議会は未だに孤兎作品問題を解決するための法改正を可決していないが、クリニックの貢献は、議会による法改正の草案に影響を与えた。議会が孤兎作品に関する提言を補助する議案が採択され、クリニックはその一部として活動を行った。議会が孤兎作品問題を解决するための法改正を可決しないが、クリニックの貢献は著作権法制に対するこの重要な法改正に反映されることになるであろう。

b. Chamberlain Group Inc. v. Skylink Technologies, Inc.

二つ目の事例は、サミュエルソン・クリニックの学生の行動が連邦控訴裁判所による重要な法令解釈をもたらすきっかけとなつたものである。この法解釈は、議論の多い連邦法について、自らの商品を販売し、競争者によるイノベーションを阻害しようとすると告から、消費者及びイノベーターを保護する方向で裁判所が法を適用するよう改革するものであった。

この裁判事件では、原告のChamberlain Groupが、被告のSkylinkはChamberlainのガレージドアを開けことのできるリモートコントローラーを、交換品等の二次的市場で販売することにより、法に違反したと訴えた。

Chamberlainが依頼した法律は、「ガレージドアを開ける部品又はその交換部品には何ら関係がない。その法律は、著作物を保護するための「技術保護措置を解除する」ことを独立した違法行為とすることにより、デジタル化された著作物の著作権侵害を防ぐことを意図したものであった。たとえば、この法律は、ほとんどの場合、アメリカ国内においてDVDの暗号を破ることを違法とする。しかし、この法律は非常に広く解釈され得るよう起草されている為、その適用範囲には意義があり、また記録に残っている幾つかの裁判例では非常に広く解釈されている。Chamberlainはこの状況を利用し、Skylinkのリモートコントロール装置が、Chamberlainのガレージドアを開ける装置と相互作動することにより、その装置の中に組み込まれたコンピュータ・プログラムのアクセス制御を「解除」していると主張した。また、Chamberlainは著作権違反行為がなくともそれは違法であり、Skylinkのリモートコントロール装置はコンピュータ・プログラムにガレージドアを開けるようにと伝えるだけのものだが、ガレージドアを開けるための装置に組み込まれている小さなコンピュータ・プログラムを複製することは何者にも許されないと主張した。

要するに、Chamberlainは、リモートコントローラーの交換品の保守市場における競争からSkylinkを排除するために、新たに制定された議論の多い著作権法を利用しようと試みたのである。もし、Chamberlainが勝訴した場合、公衆及び市場での競争者にとって不

利な事件となるだろう。何故なら、後に続く原告が出ることは確実であり、コンピュータ

のハード・ディスクの交換品市場から自動車のワイヤーの交換品にいたるまで、あらゆる部品が純正品の供給者からしか入手できなくなるよう主張するかもしれないからである。これは交換品市場において事实上の独占を生み出すことになり、新たな商品を生み出せる会社がより良く安価な代替品を供給する機会を阻害する<sup>3</sup>。更に、もしChamberlainが勝訴した場合、この議論の多い法律の広義の解釈が優勢を保つことになり、多くの原告が、長年にわたりアーティスト、消費者及びイノベーターを保護してきたアメリカ著作権法が「解除」防止法によって打ち負かされたと主張するだろう。

本事件の当事者が裁判所に対し、本事件がイノベーションや公共に対して提起する懸念を十分に提示することができなかつたため、サミュエルソン・クリニックがアメリカの消費者の為の非営利団体であるConsumer Unionを代理して裁判所に対して問題提起をするよう求められた。第一審及び控訴審は、共に正しい結論に達した。すなわち、著作権解除防止法は、消費者が自らのガレージドアを開けることを妨げるものではなく、交換品のリモートコントローラーを用いてもそれは同じであるというものである。法の発展の観点からより重要なのは、控訴裁判所が法を慎重に再度解釈し直し、クリニックの議論を用いて、著作権解除が違法となるためには実際の著作権の侵害との何らかの関連がなければならないと宣言した点である。裁判所は、「[この法は、消費者及び競争者の合理的な期待を基準とする法のあり方を『根本的に変え』るようなことはまったくしていない」と述べた。

c. 「スマートグリッド」及び「技術設計によるプライバシー」

最後の事例は、法律だけが技術政策に関する公共の利益を保護する改革をもたらす道ではないということを示す。クリニックの学生は、技術者から学び、技術者と共に働くことで、技術設計に直接影響を与え、素晴らしい成果をもたらすことができる。

サミュエルソン・クリニックの学生は、消費者のプライバシー及びセキュリティの保護が次世代のスマートグリッドに組み込まれることを確保するために、現在、消費者の権利と技術革新の促進を目指す非営利団体、デモクラシー・アンド・テクノロジー・センター

<sup>3</sup> 実際、プリンターを製造するLexmark社は、並行して起つた裁判事件において、純正品ではないプリンター・カートリッジの交換品は、回避防止法に違反していると主張している。Lexmark International v. Static Control Components, 387 F. 3d 522 (6th Cir. 2004)。Chamberlain v. Skylinkが先に控訴裁での判決を得ており、Lexmark事件を担当した裁判所は、Chamberlain事件における裁判所の理由付けを、原告Lexmarkの広範な主張を阻却する分析において一部引用している。

(Center for Democracy & Technology) を代理している。スマートグリッドは環境に配慮した技術設計の要である。これはエネルギーの効率を向上し、電力消費による電気代を減少させ、かつ、発電装置が電力需要に応じることが容易となること及び環境に配慮したエネルギー源が利用可能となることにより、環境保護を促進するであろう。

同時に、スマートグリッドは、(ほぼ)リアル・タイムに近い電力消費データ、特定の電気機器（たとえば、空調、電子レンジ又は家庭用の健康器具）がいつ使用されているかに関する情報など、消費者の電力消費に関する詳細なデータを収集し、利用することから、プライバシー及びセキュリティについて重要性が高くなる。スマートグリッド経由で収集されるデータによって、家族がいつ家に居るのか、居ないのか、いつ家族が料理を失眠のか、またいつ健康器具やホーム・スパが利用されるのか等の情報が明らかとなる。要するに、どのような家庭生活を送っているかという極めて私的な家庭生活の概要が明らかになってしまうである。

このような情報は、会社、警察等の当局、そして残念ながら犯罪を犯すために最適の時刻を知りうとする犯罪者が求める類のものである。故に、セキュリティ及びプライバシーの保護は、消費者の利益及び市民的自由を保護するために非常に重要である。

伝統的な方法は、議会に働きかけ、スマートグリッドの情報をついて特別な法的保護を創設するか、適切な手順なくして法執行機関がこうした情報を手に入れることができないようにする裁判例を持つというものだろう。これらはスマートグリッドがプライバシー及びセキュリティを侵害しないようにする為に努力する上で重要な戦略の一つである。しかし、こうした努力も、情報収集の制限及びデータの保護が、技術的に、たとえば新たな「スマート」電子メーターなどにより可能とならなければ意味をなさない。さらに、技術の設計と発展は、法改正による対応よりも非常に早いスピードで進んでいる。このような状況では、最も有効な改革は、技術者と直接協働することにより、技術を理解し、法律及び政策上の懸念に対応した設計をするために彼らを支援することかもしれない。プライバシーの分野では、これは「技術設計によるプライバシー」と呼ばれる。

リーガル・クリニック及びロースクールの学生がどのように技術設計によるプライバシーを実施できるのだろうか。本件において、サミュエルソン・クリニックの学生は、スマートグリッド技術の設計基礎となる技術標準を掘り下げて調査し、技術設計によりプライバシーを保護する枠組みを作り上げ、スマートグリッドの設計において強固なプライバシー原則の実施が求められるよう、これを規制する連邦政府機関に対してパブリック・コメントを提出した。

より直接的には、学生はクライアントを代理して、NIST (National Institute of Standards and Technology) と呼ばれるアメリカ国立標準技術研究所に対して詳細なコメントを送付した。NISTはスマートグリッドについて全米で統一された技術標準を策定するという役割を担っている。このコメントは現在の技術標準を分析し、NISTが技術標準を比較するための枠組みを提供し、かつ、NISTが技術設計においてプライバシー及びセ

キュリティを強力に保護することを勧告するものであった。技術及び技術標準自体に直接深く関わることにより、学生は、弁護士と技術者との「情報伝達の溝を埋め」、スマートグリッドの基本的な利益を損なうことなくプライバシーを保護する方法を説明することができた。

これらの事例は、リーガル・クリニックが、知的財産法と政策に強力かつ肯定的な影響を与えることができるということと、その潜在的な能力を示しているだろう。歴史的に見てこの分野の法律は強大な知的財産保有者やその他の関係当事者の利益を念頭に制定され、そのため、私たちの文化的遺産、情報の自由な伝達、表現の自由及び技術の発展に対する公共の利益を保護するという目的上、クリニックは特に重要な役割を果すことができる。

#### IV. 課題

南カリフォルニア大学のクリニック及びサミュエルソン・クリニックが、技術及び知的財産に関する法及び政策を形成する一環となる機会を得られたことを嬉しく思う。また、私は、こうした経験に鑑みて、ロースクールの学生が、これらの分野で、洗練された法、戦略及び分析による作業を行うことができる事が示されたと考える。

同時に、知的財産及び技術クリニックは、法改革の案件に際して幾つかの困難にも直面した。前提となる法及び関連する技術の複雑さは、案件を遂行しようとすると学生にとって大きな問題である。また、こうした法律分野での公共の利益を特定する為には、特に洗練され、思慮に富み、かつ、繊細な分析を必要とする。あるプロジェクトにおいて二つ以上の公共の価値及び利益が問題となる場合、これらの利益は相反する可能性がある（たとえば、言論の自由という価値観とプライバシーという価値観はしばしばこうした形で対立するものである）。さらに、技術及び技術を取り巻く社会的な規範は、日まぐるしく変化しており、これが公共の利益に関する適切な分析のアップデートを難しくしている。これらの事項は全て、法を学ぶ過程にあり、かつ、こうした問題に関して豊富な経験を有していないロースクールの学生にとって困難な課題であった。

これらの課題は厳然として存在するが、しかし、これらは同時に学生にとっては、目まぐるしく変化する世界で生じる最先端の問題に対して創造的な解決策を発見するという困難で、かつ洗練された課題に取り組む良い機会でもある。すなわち、それは、どのように技術政策の改革に従事する法律家になるのかについて学び、その世界に飛び込むことである。このように、私の同僚と私はこのような課題を、取り組むべき価値のあるものと考えている。

#### V. 結びに

結論として、私は知的財産及びテクノロジー法クリニックが、臨床教育により地域社会に奉仕し、かつ、熟慮され強力な政策改革をもたらすとともに、深い省察を伴った、やりがいのある学習機会を学生に与えることができる事を示す良い例だと信じている。

本稿は、2009年12月12日、早稲田大学で開催されたシンポジウム「臨床法学教育からの理論と実務へのインパクト—日米の実績と課題—」で報告されたものを翻訳したものである。

## 海外の臨床法学教育

### 専門職としてのアイデンティティ構築のために —第8回国際臨床法学教育ジャーナル大会参加報告—

須綱 隆夫