

違法ダウンロードと著作権法

佐藤隆介

目次

はじめに

第1章 著作権法とは

- 1 著作権法の起源
- 2 著作権法とはどのような法律か
- 3 違法ダウンロードとは何か

第2章 違法ダウンロード

- 1 民事罰(著作権法第30条)
- 2 違法ダウンロードに対する刑事罰(著作権法第119条)
- 3 著作権法第119条第3項の罰則規定

第3章 適法事例

- 1 適法事例

第4章 エルマーク

- 1 エルマーク

第5章 結果

- 1 改正後の効果

はじめに

現代、ITの発達によりパソコンや携帯電話、タブレット端末など様々な電子機器が私たちに欠かすことのできない物となっている。スマートフォンで通勤、通学中に今日のニュースや注目記事をチェックし、空き時間にはダウンロードしたアプリケーションでゲームを楽しむ。TwitterやFacebookなどで知られるソーシャル・ネットワーキング・サービスで友人と情報を交換、共有する。クリック1つで気軽にインターネットでショッピングが出来る。これらは電子機器が進化しただけではな

く、インターネット等の情報技術が進化したからこそ成り立つものである。

だがこのインターネットが便利になる一方で深刻化しているのが「違法アップロード」や「違法ダウンロード」問題である。

本論文では著作権法を民事罰、刑事罰の両方から考察を加える。

第1章 著作権法とは

1 著作権法の起源

著作権制度が最初に確立され始めたとされているのは近代のヨーロッパである。印刷術の発明、発達により原作から多くの複製物の作成を可能とした。印刷の普及は良いことばかりではなく、偽物が出回るようになった。

1470年代のヨーロッパの人々は古代に関心があり、古典の書籍が中心になった。古典の書籍を出版するにしても原本を整理・訂正するだけでも膨大な時間や労力がかかる。それにやっと発売することができて確実に売りに上げに繋がるかはわからない。だがそれを複製出版する者は、時間や労力も使わず、売りに上げを気にすることはない。偽物が世の中に出回ると出版元の売りに上げが妨害されることになり、出版費用の回収も困難になってしまう。そこで出版元の法的保護を必要とし出版特許制度がつけられた。これが著作権制度の起源とされている。

日本での著作権に関連の最初とされるのは、明治2年の出版条例である。これは著作権保護に関する規定と出版の取り締まりに関する規定が定められている。

この明治2年の出版条例は、明治5年の文部省布達によって改正され、明治8年の出版条例に受け継がれた。明治9年には写真条例が制定され、写真にも保護がされるようになった。

だがこれらの条例は著作者ではなく出版社に対して与えられた権利であった。

明治 20 年には出版条例が 2 分され、出版の取り締まりに関する規定を内容とする出版条例と、版權の保護に関する規定のみを内容とする版權条例に改編された。

明治 32 年に著作権法(旧法)が制定され、現在の著作権法に近い形となった。旧法はベルヌ条約加盟の準備工作として制定されたもので、水野鍊太郎博士の起草によるものであった。

このようにして著作権法は現代に形に変化していった¹。

2 著作権法とはどのような法律か

著作権法とは、著作物並びに実演、レコード、放送及び有線放送に関し著作者の権利及びこれに隣接する権利を定め、これらの文化的所産の公正な利用に留意しつつ、著作者等の権利の保護を図り、もって文化的な発展に寄与することを目的とする(著作権法第 1 条)。要するに、人が作り出した物に権利を与え作品の価値を守る法律である。

次に最低限の用語の定義を説明しよう。まず著作権には「著作者」と「著作物」が存在する。

著作物とは、思想又は感情を創作的に表現したものであつて、文芸、芸術、美術又は音楽の範囲に属するものである(同第 2 条第 1 項第 1 号)。著作者の内心に留まっている思想・感情そのものは著作物ではなく、著作物になるためには、それが表現されなければならない。だが、いくら表現された物であっても、それが思想・感情を表現したものでなければ著作物ではない。したがって作者自身の頭に描いている世界がいくら独創的で素晴らしいものでも、「物」として書き出さなければ著作物として認められない。

¹半田正夫『著作権法概説 第 15 版』(法学書院、2013 年)11-25 頁。

著作者とは著作物を創作する者である（同第 2 条第 1 項第 2 号）。著作権は、著作者が創作した時点で発生する（第 51 条第 1 項）。無名又は変名の著作権は、その著作物の公表後 50 年間である（同第 52 条第 1 項）。

著作権の保護を受けられるのは、日本国民が最初に国内において発行された著作物でなければならない（同第 6 条）。

著作権法の内容を一言で表現するならば、著作者によって生み出された著作物の権利を無断で他人に侵害されないための法律である、といえる。その一内容として本稿で取り上げる違法ダウンロードからの著作権保護を挙げることができる。

3 違法ダウンロードとは何か

今回テーマとして取り上げる「違法アップロード」や「違法ダウンロード」はインターネットを利用する際に関わる。

パソコンやスマートフォンを使ってインターネットで音楽を聴いたり、映像を観たりすることができるのは、その音楽や映像のファイルがインターネット上に存在するからであり、そのファイルは持ち主がインターネット上に送信、公開することで視聴できる。ファイルの持ち主がインターネット上にファイルを送信、公開することをアップロードという。

アップロードするファイルが自分で作成した物なら著作権法上の問題は生じないが、音楽や映画など他人の著作物を無断でアップロードする行為は違法アップロードであり、違法ダウンロードが急増する原因になっている。著作者に無断でアップロードされた音楽や映画のファイルの事を海賊版と言われ、行為者は 10 年以下の懲役若しくは 1000 万円以下の罰金に処され、又は併科される（著作権法第 119 条 1 項）。

ダウンロードとはインターネット上の音楽配信サイトから欲しい音楽を購入することや、スマートフォンで使いたいアプリケーションを専用サイトから買うことを意味する。購入すると自分のパソコンやスマートフォンに目的のファイル（音楽や

アプリケーション) が受信され自分で使うことができる。このようにインターネットを使い、ファイルを自分の端末に受信する行為をダウンロードという。

正規サイトからのダウンロード行為は問題ないのだが、違法アップロードされたファイルを海賊版と知りながらダウンロードする行為が問題になっている。これを違法ダウンロードという。この行為をした者は2年以下の懲役若しくは200万円以下の罰金に処され、又はこれを併科される(著作権法第119条3項)。

日本レコード協会が「違法ファイルなどの推定ダウンロード数は43.6億ファイルであり、これを正規音楽配信の販売価格に換算すると6638億円、正規音楽配信の2010年間売り上げ860億円のおよそ8倍に相当する²という発表もしており、違法ダウンロードはCD売り上げに大きなダメージを与えているとしている。

違法ダウンロードを罰する法律は過去にも存在したのだが、平成24年の通常国会で「違法ダウンロードの刑事罰化」が6月に可決され違法ダウンロードに関する法律が強化された。そこで違法ダウンロードに関係する法律について考察する。

第2章 違法ダウンロード

1 民事罰(著作権法第30条)

平成21年度までは私的使用によるダウンロード行為を違法とはしていなかった。だが、パソコンやスマートフォンの普及、インターネットの成長により違法に配信された音楽や、動画をダウンロードする行為が増加した。それにより正規の音楽業界やDVD販売に影響が出ると考えられ、著作権者の権利を民事上で

²産経新聞社「違法DL罰則化 回復しない音楽売り上げが示すもの」平成25年12月20日<

<http://sankei.jp.msn.com/life/news/131004/art13100409000000-n1.htm>>。

守る法律、著作権法第 30 条（私的使用のための複製）が改正された。以下では同条について考察する。同条は以下の通りで定めている。

「第 30 条 ①著作権の目的となっている著作物（以下この款において単に「著作物」という。）は、個人的に又は家庭内その他これに準ずる限られた範囲内において使用すること（以下「私的使用」という。）を目的とするときは、次に掲げる場合を除き、その使用する者が複製することができる。

一 公衆の使用に供することを目的として設置されている自動複製機器（複製の機能を有し、これに関する装置の全部又は主要な部分が自動化されている機器をいう。）を用いて複製する場合

二 技術的保護手段の回避（第二条第一項第二十号に規定する信号の除去若しくは改変（記録又は送信の方式の変換に伴う技術的な制約による除去又は改変を除く。）を行うこと又は同号に規定する特定の変換を必要とするよう変換された著作物、実演、レコード若しくは放送若しくは有線放送に係る音若しくは影像の復元（著作権等を有する者の意思に基づいて行われるものを除く。）を行うことにより、当該技術的保護手段によつて防止される行為を可能とし、又は当該技術的保護手段によつて抑止される行為の結果に障害を生じないようにすることをいう。第百二十条の二第一号及び第二号において同じ。）により可能となり、又はその結果に障害が生じなくなった複製を、その事実を知りながら行う場合

三 著作権を侵害する自動公衆送信（国外で行われる自動公衆送信であつて、国内で行われたとしたならば著作権の侵害となるべきものを含む。）を受信して行うデジタル方式の録音又は録画を、その事実を知りながら行う場合

② 私的使用を目的として、デジタル方式の録音又は録画の機能を有する機器（放送の業務のための特別の性能その他の私的

使用に通常供されない特別の性能を有するもの及び録音機能付きの電話機その他の本来の機能に附属する機能として録音又は録画の機能を有するものを除く。)であつて政令で定めるものにより、当該機器によるデジタル方式の録音又は録画の用に供される記録媒体であつて政令で定めるものに録音又は録画を行う者は、相当な額の補償金を著作権者に支払わなければならない」。

この条文は、著作物複製に関する規定である。

個人や家庭内などの範囲（私的使用）で使用することが目的で、使用者が複製する場合は違法だと判断されない。だが私的使用の範囲でも限界があり、以下のような場合は複製を認めない。

第30条第1項第1号は、「公衆の使用に供することを目的として」という条文から私的使用（同条30条1項）の範囲を超えたと判断し、コピー機による福祉絵方法も定められている。

同条第1項第2号はコピーガード機能を故意的に解除し、複製することについて定めている。「技術的保護手段」とはコピーガード機能といわれ、VHSやDVDなどが不正にコピーされないように正規品本体にガード機能を付けることをいう。これによりコピーすらできなくなったり、もしできてもコピー品（海賊版）が正常に再生できなくなったりし、正規品以外に同じ内容を記録した物が出回らなくなる。この機能を故意的に解除し、コピーすることは認められない。

同条第1項第3号にある自動公衆送信とは、同条第2条1項9の4に記されており、公衆送信のうち、公衆からの求めに応じ自動的に行うもの（放送又は有線放送の該当するものを除く。）をいう。これはアップロードのことではないだろうか。著作者の許可なく著作物をインターネット上に違法アップロ

ードされている物を違法アップロードデータと知りながらダウンロードし、複製することは認められていない。

同条第 2 項はデジタル方式での録画や録音をする場合、著作権者に補償金を支払わなければならないと定めている。デジタル方式とは CD や DVD などのデジタルメディアのことである。DVD を使って著作物を録画する場合は、その著作者に金銭または対価を支払わなければならない。

では補償金はどのように定められているのだろうか。このことに関する条文をいかにあげよう。

「著作権法第 104 条の 2 第 1 項 第 30 条第 2 項（第 102 条第 1 項において準用する場合を含む。以下この章において同じ。）の補償金（以下この章において「私的録音録画補償金」という。）を受ける権利は、私的録音録画補償金を受ける権利を有する者（以下この章において「権利者」という。）のためにその権利を行使することを目的とする団体であつて、次に掲げる私的録音録画補償金の区分ごとに全国を通じて一個に限りその同意を得て文化庁長官が指定するもの（以下この章において「指定管理団体」という。）があるときは、それぞれ当該指定管理団体によつてのみ行使することができる。

第 104 条の 6 第 104 条の 2 第 1 項の規定により指定管理団体が私的録音録画補償金を受ける権利を行使する場合には、指定管理団体は、私的録音録画補償金の額を定め、文化庁長官の認可を受けなければならない。これを変更しようとするときも、同様とする。

2 前項の認可があつたときは、私的録音録画補償金の額は、第 30 条第 2 項の規定にかかわらず、その認可を受けた額とする。

3 指定管理団体は、第 104 条の 4 第 1 項の規定により支払の請求をする私的録音録画補償金に係る第 1 項の認可の申請に

際し、あらかじめ、製造業者等の団体に製造業者等の意見を代表すると認められるものの意見を聴かなければならない。

4 文化庁長官は、第1項の認可の申請に係る私的録音録画補償金の額が、第30条第1項（第102条第1項において準用する場合を含む。）及び第104条の4第1項の規定の趣旨、録音又は録画に係る通常の使用料の額その他の事情を考慮した適正な額であると認めるときでなければ、その認可をしてはならない。

5 文化庁長官は、第1項の認可をしようとするときは、文化審議会に諮問しなければならない。」。

補償金額は指定の管理団体が機器などの製造業者等の意見を聴き、文化庁長官が文化審議会に諮問した上で許可を与えるとされている。

このように著作権法第30条は規定されているが、以下の内容が重要である。

①複製目的が私的使用によるものであること。②公衆の使用に供することを目的として設置されている自動複製機器を使用していないか。コピーガード機能（技術的保護手段）を解除し、複製をしていないか。④自動公衆送信での受信でデジタル方式による録音、録画をしていないか。⑤故意的に行われていたのか。

著作権第30条はこのようにして著作者の権利を違法ダウンロードから民事上救済するために制定された条文だが、平成21年度改正後の違法ダウンロード数が変化したとの結果は出ておらず、増加するばかりだった。

2 著作権等侵害に対する刑事罰（著作権法第119条）

著作権法第119条3項は平成24年6月20日に成立され、平成25年1月1日に新設された規定であり、違法ダウンロードを刑罰化した。

条文成立の背景には著作権法第 30 条による民事罰の存在があっても違法ダウンロードによる被害が増加し、ダウンロードする側に罪の意識があまり生じなかったことがあったとされる。第 119 条は以下の通り定めている。

「著作権法第 119 条 著作権、出版権又は著作隣接権を侵害した者（第三十条第一項（第百二条第一項において準用する場合を含む。第三項において同じ。）に定める私的使用の目的をもって自ら著作物若しくは実演等の複製を行つた者、第百十三条第三項の規定により著作権若しくは著作隣接権（同条第四項の規定により著作隣接権とみなされる権利を含む。第百二十条の二第三号において同じ。）を侵害する行為とみなされる行為を行つた者、第百十三条第五項の規定により著作権若しくは著作隣接権を侵害する行為とみなされる行為を行つた者又は次項第三号若しくは第四号に掲げる者を除く。）は、十年以下の懲役若しくは千万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

② 次の各号のいずれかに該当する者は、五年以下の懲役若しくは五百万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

一 著作者人格権又は実演家人格権を侵害した者（第百十三条第三項の規定により著作者人格権又は実演家人格権を侵害する行為とみなされる行為を行つた者を除く。）

二 営利を目的として、第三十条第一項第一号に規定する自動複製機器を著作権、出版権又は著作隣接権の侵害となる著作物又は実演等の複製に使用させた者

三 第百十三条第一項の規定により著作権、出版権又は著作隣接権を侵害する行為とみなされる行為を行つた者

四 第百十三条第二項の規定により著作権を侵害する行為とみなされる行為を行つた者

③ 第三十条第一項に定める私的使用の目的をもって、有償著作物等（録音され、又は録画された著作物又は実演等（著作

権又は著作隣接権の目的となつているものに限る。)であつて、有償で公衆に提供され、又は提示されているもの(その提供又は提示が著作権又は著作隣接権を侵害しないものに限る。)をいう。)の著作権又は著作隣接権を侵害する自動公衆送信(国外で行われる自動公衆送信であつて、国内で行われたとしたならば著作権又は著作隣接権の侵害となるべきものを含む。)を受信して行うデジタル方式の録音又は録画を、自らその事実を知りながら行つて著作権又は著作隣接権を侵害した者は、二年以下の懲役若しくは二百万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。」。

著作権法第 119 条は違法アップロードをした者に対しての罰則を定めたもの。

同条 2 項は罰則を科す者について詳しく定めている。

ここで注目すべきは第 3 項である。同項は平成 25 年 1 月 1 日から施行された。

同条第 3 項は第 30 条に比べてより内容が限定されており、民事罰では見られなかった文言が使われている。まず「有償著作物」だ。

有償とは、受けた利益に対して代価を支払う行為であり、有償で公衆に提供、提示されている物を有償著作物という。販売されている CD や DVD、有料のインターネット配信サービスなどのことである。このため民放のテレビドラマなどの番組は DVD 販売などがされていない場合は有償著作物とされない。こうした著作物の著作権を侵害する自動公衆送信の受信行為は同条第 30 条の民事上で救済を受けることになる³。刑事罰では複製した物が有償著作物であるかどうか、民事罰と違い新たに問題になる。

³ 半田正夫『著作権法概説 第 15 版』(法学書院、2013 年)330 頁。

ダウンロード方法についての規定は民事上との変化は見られない。自動公衆送信を受信して行うデジタル方式の録音又は録画とは、違法アップロードされた著作物を受信して、録音・録画をすることである。

そしてこれらが故意的に行われたいたのかどうかの問題である。

3 著作権法第 119 条第3項の罰則規定

このように同条 119 条 3 項は違法ダウンロードによる刑事罰による罰則規定を定めた。有償著作物であり、自動公衆送信でデジタル方式による録画・録音を行うことを違法とした。だが漫画や写真なども同じ著作物であり、漫画などは販売されている有償著作物ではないだろうか。これらを複製した場合、著作権法第 119 条 3 項に該当しないのだろうか。

条文をみる限り、刑事罰の対象にはならない。「デジタル方式での録画・録音」とあり映像や音声の有償著作物を対象としており、漫画や写真はあてはまらない。

第 3 章 適法事例

1 適法事例

では次のような場合、違法ダウンロードに該当するのか。

- ・違法に配信されている音楽や映像を視聴することは違反になるのか⁴。

いくら違法に配信された音楽や映像であっても視聴する行為は、録音や録画を伴っていないので違法ではない。

- ・違法複製の音楽や映像を添付のメールによってダウンロードした⁵。

⁴違法ダウンロードの刑事罰化についての Q&A、Q4 平成 25 年 12 月 30 日<http://www.bunka.go.jp/chosakuken/download_qa/pdf/dl_qa_ver2.pdf>

⁵違法ダウンロードの刑事罰化についての Q&A、Q6 平成 25 年 12 月 30 日<http://www.bunka.go.jp/chosakuken/download_qa/pdf/dl_qa_ver2.pdf>

違法ではない。違法ダウンロードでいう「ダウンロード」は、著作権又は著作隣接権を侵害する「自動公衆送信」を受信して行うダウンロードが対象。著作権法上、「自動公衆送信」とは、公衆送信のうち、公衆からの求めに応じ自動的に行うものをいい、友人が送信したメールはこれに該当しない。

ただし、音楽や映像をメールに添付して送信する場合、送信者が、「家庭内その他これに準ずる限られた範囲内」を超えてメールを送ると、音楽や映像のメールへの添付は原則として違法になる。

- ・公式配信サイトから音楽や映像をダウンロードする。

違法ではない。公式で配信されているものをダウンロードすることは該当しない。

第4章 エルマーク

1 エルマーク

エルマークとは、日本レコード協会が音楽ユーザーに安心して音楽配信を利用してもらうための環境づくりを目的として作られたマーク。レコード会社が許諾した正規の音楽配信を簡単に識別できるマークとして制定された。



このエルマークは、レコード会社との契約によって配信されているレコード（CD）音源や音楽ビデオなどを対象に、これらのコンテンツの配信サイト（携帯電話向け及びパソコン向け）で表示されるもの。音楽ユーザーは、このエルマークを確認することにより、レコード会社が提供する正規コンテンツである

ことを簡単に識別できるようになり、安心して音楽配信を利用できる⁶。

日本レコード協会は今後、音楽配信サイトだけではなく映画コンテンツサイトなどにもエルマークの使用を訴えていくという⁷。

様々なコンテンツや配信サイトに使用されれば自己判断が出来、海賊版の違法ダウンロード者が減るのではないだろうか。だがこれにはエルマークの存在をもっと身近なものにしなくてはならないのではないだろうか。

第5章 改正後の変化

1 改正後の変化

近年の CD 販売数減少は違法ダウンロードによるものだとし、著作権法改正を後押しする形となった音楽業界はどのような変化が起きたのか。

音楽や映画の違法ダウンロードへの刑事罰適用を盛り込んだ「改正著作権法」が施行されてから、10月1日で1年が経過した。NHKが「ファイル交換ソフトの利用者が減少するなど一定の効果が見られる一方で、CD や音楽配信の売上げの回復には十分につながっていない」と報じ、ネットで議論を呼んでいる。

NHK によると、違法ファイルのやりとりにも使用される「Winny」などのファイル交換ソフトを利用するパソコン台数は、去年に比べて40%減少。一方、CDの売上げは去年の10月から6月まででは前年より5%増加したものの、今年1月から8月までのデータでは7%減少し、音楽配信は昨年10月か

⁶ 一般社団法人日本レコード協会「プレスリリース 2008 年 2 月 19 日」平成 25 年 12 月 30 日<<http://www.riaj.or.jp/release/2008/pr080219.html>>

⁷ ASCII.JP「日本レコード協会、正規の音楽配信サイトを認定する「L マーク」の運用を開始」平成 25 年 12 月 30 日
<<http://ascii.jp/elem/000/000/109/109135/>>

ら 6 月までの計算で前年より 24%も減っているという⁸。違法ダウンロードが減少しても CD 売り上げは増加していない。このように違法ダウンロードは CD 売り上げには直接関係していないといえる。

このように CD 売り上げに直接関係がないとしても、違法ダウンロードにより海賊版が手軽に入手出来るのは事実である。平成 25 年 12 月 13 日に発売された海外アーティスト、ビヨンセの新曲。アメリカではわずか 3 日間で 61 万ダウンロードを売り上げ、米 iTunes Store での最速記録をたたき出した。だが一方で違法ダウンロードによる被害も出ている。発売から 10 日間で 24 万件もの違法ダウンロードが確認され、被害額は日本円でおよそ 4 億円にもなる⁹。これは海外でのケースだが日本でも音楽の違法ダウンロード数は減少していないだろう。

⁸ Yahoo ニュース「違法ダウンロード刑事罰適用でもソフト売り上げ伸びず…日本レコード協会に見解を聞いてみた」平成 25 年 12 月 20 日
<<http://zasshi.news.yahoo.co.jp/article?a=20131003-00010001-realsound-musi>>。

⁹ Yahoo ニュース「ビヨンセ新作、10 日間で 4 億円ぶんの違法ダウンロード被害に」平成 25 年 12 月 30 日
<<http://headlines.yahoo.co.jp/hl?a=20131229-00000002-notr-musi>>