

違法ダウンロード刑事罰化をめぐる国会論議

— 著作権法の一部を改正する法律 —

文教科学委員会調査室 すずき ゆき
鈴木 友紀

第 180 回国会（常会）において、政府から、「著作権法の一部を改正する法律案」（閣法第 64 号）（以下「改正案」という。）が提出され、衆議院修正を経た上で、平成 24 年 6 月 20 日に参議院本会議において成立し、同年 6 月 27 日に公布された。

修正前の改正原案は、①いわゆる「写り込み」等に係る規定の整備、②国立国会図書館による図書館資料の自動公衆送信に係る規定の整備、③公文書等の管理に関する法律等に基づく利用に係る規定の整備、④著作権等の技術的保護手段に係る規定の整備の 4 つを柱とするものであったが、衆議院修正により、違法ダウンロード刑事罰化に係る規定の整備が追加されたため、特に参議院における審議において、違法ダウンロード刑事罰化について熱心な議論が行われた。

違法ダウンロード刑事罰化は、平成 24 年 10 月 1 日に既に施行されているが、本稿では、国会論議の中心となり、世論の関心も高い違法ダウンロード刑事罰化に焦点を絞り、その内容や課題を紹介するものである。

1. 違法ダウンロード刑事罰化の経緯

著作権法第 30 条第 1 項では、「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」（私的使用）する場合は、原則として、権利者の了解を得ずに著作物を無断で複製できることとされている。この原則に対し、平成 21 年の著作権法改正によって、「著作権を侵害する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を、その事実を知らずに行う場合」（同法第 30 条第 1 項第 3 号）、つまり、違法にアップロードされた音楽や映像を、それが違法にアップロードされたものであることを知らずダウンロードした場合は、私的使用目的であっても違法となることが規定され、平成 22 年 1 月 1 日に施行された¹。この平成 21 年改正の段階では、「一つは、個々人の違法ダウンロード自体は軽微であること、二つ目に、家庭内で行われる行為についての規制の実効性の確保が困難であること」等を理由として²、刑事罰は設けないこととされた。なお、権利者に無断で音楽等をアップロードする行為については、この平成 21 年改正の以前から違法とされており、10 年以下の懲役又は 1,000 万円以下の罰金（併科可）が科せられる。

しかし、日本レコード協会等の権利者団体からは、この法改正が行われた後も、違法ダ

¹ 平成 21 年の著作権法改正の詳細については、拙稿「著作権法の一部を改正する法律案～『デジタル・ネット時代』への対応と今後の課題～」『立法と調査』第 291 号（平 21. 4）を参照されたい。

² 第 180 回国会参議院文教科学委員会会議録第 6 号 3 頁（平 24. 6. 19）

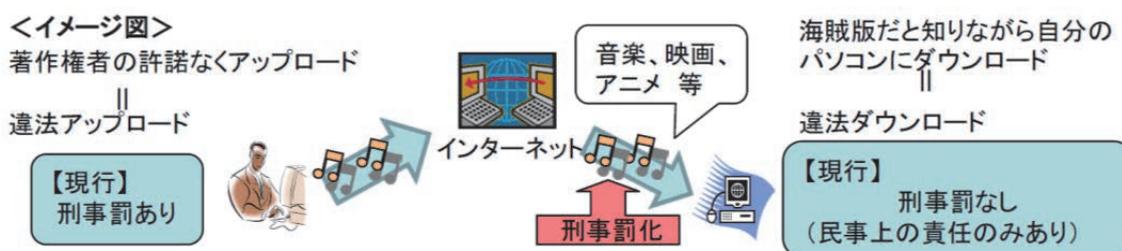
ダウンロードが依然として正規流通を上回る規模で行われていることから、平成 21 年改正では見送られた刑事罰を導入することが必要である旨の要望が繰り返された。例えば、平成 23 年 7 月 7 日に文化審議会著作権分科会法制問題小委員会において行われたヒアリングでは、日本レコード協会は、「違法な音楽・映像等のダウンロード数は、視聴のみが許可されているストリーミングサイトからの不正なダウンロードを含め年間 43.6 億ファイルと推定」されるという平成 23 年の調査結果を示した上で、「大量に流通している著作権侵害ファイルの総量を減少させるため、『違法アップロードに対するそれと同様に、違法ダウンロードに対する刑事罰を導入する』という法改正の検討をお願いしたい。」との要望がなされた。また、同じくヒアリングに出席した日本映画製作者連盟からも、「30 条 1 項 1 号・2 号・3 号の行為に対する刑事罰を設けるべきである。」との見解が示されている³。

こうした状況の下、違法ダウンロード刑事罰化について、自由民主党、公明党を中心に、議員立法としての提出も含めた検討が行われた⁴。しかし、最終的には議員立法としての提出は見送られ、第 180 回国会に提出された閣法に対する修正案という形で、違法ダウンロード刑事罰化は盛り込まれることとなった。

2. 違法ダウンロード刑事罰化の概要

修正案においては、有償の著作物等の私的違法ダウンロードについて、罰則（2 年以下の懲役若しくは 200 万円以下の罰金。併科可。）を設けることとされた（著作権法第 119 条第 3 項）。なお、この規定は親告罪であり、権利者からの告訴がなければ、公訴は提起されない（同法第 123 条）。

違法ダウンロード刑事罰化のイメージ図



(出所) 文化庁資料 (http://www.bunka.go.jp/chosakuken/pdf/24_houkaisei_horitsu_gaiyou_ver3.pdf)

平成 21 年改正によって違法とされたのは、「著作権を侵害する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」であるが、刑事罰化の対象は、それよりも範囲が狭められ、「有償著作物等」に限られている。「有償著作物等」の定義は、「録音され、又は録

³ 文化審議会著作権分科会法制問題小委員会（第 3 回）配付資料（平 23. 7. 7）

(http://www.bunka.go.jp/chosakuken/singikai/housei/h23_shiho_03/gijiyoshi.html)

⁴ 『毎日新聞』(平 24. 5. 24)、第 180 回参議院文教科学委員会会議録第 6 号 3 頁(平 24. 6. 19)等を参考に記述。

画された著作物又は実演等であつて、有償で公衆に提供され、又は提示されているもの」とされており、改正案成立後に文化庁が公表した「違法ダウンロードの刑事罰化についてのQ&A」（以下「Q&A」という。）では、その具体例として、「CDとして販売されていたり、有料でインターネット配信されているような音楽作品や、DVDとして販売されていたり、有料でインターネット配信されているような映画作品」を挙げている。また、「Q&A」では、「単にテレビ放送されただけで、有償で提供・提示されていない番組」は有償著作物等に当たらないと説明されている⁵。

また、これは参議院で議論された点でもあるが⁶、「Q&A」では、例えば、友人から送信されたメールに違法な音楽ファイルが添付されており、それをダウンロードすることについては、刑事罰の対象とはならないとされている。これは、著作権法上の「自動公衆送信」に友人が送信したメールは該当しないためであるが、「ただし、…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」となるとの注意書きも、「Q&A」には添えられている。

このほか、修正案では、違法ダウンロード刑事罰化に関連する附則が4項目追加されている。具体的には、①国民に対する啓発等（国及び地方公共団体は、違法ダウンロード防止の重要性に対する理解を深めることができるよう、国民に対する啓発や未成年者への教育の充実を図らなければならない）、②関係事業者の措置（関係事業者は、違法ダウンロードを防止するための措置を講じるよう努めなければならない）、③運用上の配慮（違法ダウンロード刑事罰化の運用に当たって、インターネット利用が不当に制限されることのないよう配慮しなければならない）が盛り込まれたほか、④法施行後1年を目途とする検討条項が設けられた。なお、附則の施行期日は、③が違法ダウンロード刑事罰化と同様の平成24年10月1日、それ以外の規定は公布の日（平成24年6月27日）である。

3. 参議院文教科学委員会における議論

違法ダウンロード刑事罰化は、衆議院文部科学委員会における原案の質疑終局後に提出された修正案により追加された規定である。そのため、衆議院段階の審議においても、①違法ダウンロードを放置することによりインターネット社会の健全な発展が阻害されることへの懸念、②平成21年改正では刑事罰を導入しなかった理由、③文化審議会著作権分科会における違法ダウンロード刑事罰化の合意の有無等について、政府に対する確認がなされるなど議論が行われたが⁷、修正案提出者を交えた本格的な論戦の舞台は、参議院となった。

参議院文教科学委員会では、表1のとおり、平成24年6月19日に趣旨説明を聴取した後、修正案提出者及び政府に対する質疑、参考人に対する質疑を行い、翌20日に採決が行われた。

⁵ 文化庁ホームページ〈http://www.bunka.go.jp/chosakuken/download_qa/pdf/dl_qa_ver2.pdf〉

⁶ 第180回国会参議院文教科学委員会会議録第6号5頁（平24.6.19）

⁷ 第180回国会衆議院文部科学委員会会議録第6号（平24.6.15）

表1 改正案の審議経過（第180回国会（常会））

		衆議院	参議院
国会提出年月日		平成24年3月9日	
委員会	本付託	6月1日	6月18日
	趣旨説明	6月1日 ※6月8日 文部科学大臣から発言を聴取（注1）	6月19日
	質疑	6月15日	6月19日
	参考人		6月19日（注3）
	討論	6月15日 共産（原案賛成、修正案反対）	なし
	採決	6月15日 ●自民、公明提出修正案（注2） 可決（多数） 賛成：民主の一部、自民、公明 反対：民主の一部、共産、きづな ●修正部分を除いた原案 可決（全会一致）	6月20日 可決（全会一致）（注4）
	附帯決議	なし	6月20日 全会一致 提出会派：民主、自民、公明、みんな、国民、大地
本会議採決	6月15日 修正議決（多数）	6月20日 可決（多数）	

（注1）6月1日に、自由民主党・無所属の会の欠席の下、趣旨説明聴取が行われたため、6月8日に、趣旨説明と同様の内容の発言を再度聴取したものである。

（注2）6月15日の原案に対する質疑終局後に、修正案の趣旨説明を聴取。

（注3）参考人は、慶應義塾大学大学院メディアデザイン研究科教授 岸博幸君、日本弁護士連合会事務次長・弁護士 市毛由美子君、日比谷パーク法律事務所代表弁護士 久保利英明君、一般社団法人インターネットユーザー協会代表理事 津田大介君の4名である。

（注4）採決が行われた6月20日において、委員会の構成会派は、民主、自民、公明、みんな、国民、大地であり、同日の本会議で改正案に反対した共産、社民等は含まれていない。

（1）主な論点

参議院文教科学委員会では、表2に整理したとおり、様々な論点が示されたが、特に、違法ダウンロード刑事罰化の運用において、警察や検察が恣意的な捜査を行う可能性があることについて、強い懸念が示された。これは、違法ダウンロード刑事罰化により、クリック一つで、未成年も含め誰でも刑事罰に問われる可能性があることや、別件逮捕の道具として使われる恐れがあることなどから、一般ユーザーからも不安の声が出されていた点であり⁸、市毛由美子参考人からも、「情報の自由な流通、あるいは恣意的な捜査によって非常に権力に都合の悪い方だけが捜査の対象になるというような、そういった懸念」があるとの指摘がなされた⁹。この点について、修正案提出者からは、「まさしく運用において恣意的な捜査がなされるといけないということは当然」¹⁰、「令状主義の中身が今回の法律

⁸ 例えば、小寺信良一般社団法人インターネットユーザー協会代表理事は、「例えば違法ダウンロードの疑いで家庭内に踏み込み、パソコン内のすべてのファイルの開示を要求することも可能。別件逮捕の道具として使われる恐れもある」と指摘する。『産経新聞』（平24.5.25）

⁹ 第180回国会参議院文教科学委員会会議録第6号16頁（平24.6.19）

¹⁰ 同上5頁

によって変わるというものではありませんので、捜査機関が過度にネットへ介入するという懸念はない…薄い嫌疑で個人のパソコンが押収されたりプライバシーが侵害されるんじゃないかと、私はこの懸念は当たらないのではないかと¹¹と考えているとの見解が示された。なお、文化庁「Q&A」においても、「警察は捜査権の濫用につながらないように配慮するとともに、関係者である権利者団体は、仮に告訴を行うのであれば、事前に然るべき警告を行うなどの配慮が求められる」ことが盛り込まれている。

さらに、この論点と関連して、「自らその事実を知りながら」の文言が曖昧であることから、恣意的な捜査につながりかねないとの懸念が示された¹²。前述したとおり、音楽や映像をダウンロードする行為が刑事罰に問われるのは、それが違法にアップロードされたものであることを知っていた場合に限られるが、故意であったかどうかを判断することは難しく¹³、「捜査側が主導権を握って、被害者に告訴を促し、見せしめ的に著名人などを摘発することも考えられる」との指摘が有識者から出されている¹⁴。修正案提出者は、「故意犯の立証に関しては、捜査当局において構成要件に該当する客観的事実の認識があったかどうかについて適切に立証がなされるものと考えている」と答弁している¹⁵。

このほか、インターネット上のファイルが違法であるか否かを見分けることは非常に困難であり、刑事罰化により、一般ユーザーによるインターネット利用が萎縮するのではないかと懸念も主要論点の一つとなった。これは、平成21年改正の際も議論された課題であるが、修正案提出者からは、「エルマーク」¹⁶の普及によりそうした懸念はなくなっていく旨の答弁が行われた¹⁷。エルマークとは、合法配信であることを識別しやすくするために、日本レコード協会が発行しているマークであり、音楽や映像を正規配信するサイトのトップページや購入ページなどに表示されているものである。徐々に普及は進んでおり、平成24年9月28日現在、260事業者、1,493サイトに付されているが¹⁸、津田大介参考人から指摘がなされたように、エルマークの認知度は決して高いものではなく、また、正規配信サイトでもアップル社のiTunesストアのように、エルマークを付していないサイトもあり、現状においてエルマークは決して十分なものであるとは言えない状況にある¹⁹。なお、平成21年改正の際、参議院文教科学委員会において「レコード会社等との契約により配信される場合に表示される『識別マーク』の普及を促進すること」との附帯決議が付されている²⁰。

¹¹ 第180回国会参議院文教科学委員会会議録第6号7頁（平24.6.19）

¹² 同上5頁

¹³ 市毛由美子参考人からも指摘がなされた。（同上16頁）

¹⁴ 『毎日新聞』（平24.5.24）において神洋明弁護士が指摘。

¹⁵ 第180回国会参議院文教科学委員会会議録第6号8頁（平24.6.19）

¹⁶ 「エルマーク」 は、許諾を意味する「ライセンス (License)」の「L」をモチーフにしてデザインされたマークである。（出所）日本レコード協会ホームページ（<http://www.riaj.or.jp/shikibetsu/>）

¹⁷ 第180回国会参議院文教科学委員会会議録第6号8頁（平24.6.19）

¹⁸ 日本レコード協会ホームページ（<http://www.riaj.or.jp/shikibetsu/>）

¹⁹ 第180回国会参議院文教科学委員会会議録第6号21頁（平24.6.19）

²⁰ 第171回国会参議院文教科学委員会会議録第14号14頁（平21.6.11）

表2 主な論点と修正案提出者の答弁

論点	修正案提出者答弁（要旨）
議員立法ではなく修正案として提出した理由	本来ならば、(平成 21 年の著作権法改正のときに) きっちり刑罰を付けるべきではあった。修正案にしなればならなかったことをむしろ残念に思っている。(3 頁)
違法ダウンロード刑事罰化の必要性	刑罰を付けるには、やはりきめ細やかな丁寧な段階的な処理というものが必要。(平成 21 年の著作権法改正から) 3 年たって、やはり法律にこれは違法だというふうに書かれているのだから、それに対して刑罰を付けることは当然なのではないか。(4 頁)
インターネット社会の健全な発展が阻害される懸念	むしろインターネット社会を健全に導くためには、駄目なものは駄目だというこの著作権に対する考え方をきちっと位置付ける必要があるのではないかと、それによってインターネット社会が健全に発展していくのではないかと。(7 頁)
違法ダウンロード刑事罰化に係る犯罪構成要件	分かりやすく言うと、私的使用の目的をもって、インターネット上で著作権又は著作隣接権を侵害して違法に発信されている本来であれば有償の著作物について、それが違法に発信されていることを認識しながらダウンロードをする行為を想定している。(4 頁)
警察の捜査権の肥大化を招き、ネット社会の検閲につながる危険性	令状主義の中身が今回の法律によって変わるというものではないので、捜査機関が過度にネットへ介入するという懸念はないというふうを考えているし、薄い嫌疑で個人のパソコンが押収されたりプライバシーが侵害されるのではないかと懸念は当たらないのではないかと。(7 頁) このような懸念を払拭すべく、改正法案の附則において入念に、「第 119 条第 3 項の規定の運用に当たっては、インターネットによる情報の収集その他のインターネットを利用して行う行為が不当に制限されることのないよう配慮しなければならない。」ということをしかりと明記。(4 頁)
事前の警告なく処罰される懸念	親告罪でもあるから、権利者団体は告訴を行うに当たっては事前にしかるべき警告を発するという事は、当然なければならない。(8 頁)
故意犯の立証が困難であることへの懸念	故意犯の立証に関しては、捜査当局において構成要件に該当する客観的事実の認識があったかどうかについて適切に立証がなされるものと考えている。(8 頁)
ファイルの違法・適法の区別が困難である懸念	エルマークが普及されることによってこのような懸念はなくなっていくと思うので、いわゆる情報倫理教育や、エルマークを進めていく、並行してやっていくことが必要。(8 頁)
ネット利用に萎縮効果をもたらす懸念	事業者の措置に係る規定は罰則の規定よりも早く、公布の日から施行となっているので、罰則の規定が施行されるまでの間に利用するサイトが適法か違法かの区別が容易になることが見込まれている。したがって、適法か違法かの判断にちゅうちょしてネット上の表現やネットの利用に萎縮効果をもたらすのではないかと懸念は、当たらないのではないかと。(8 頁)
1 曲だけでも処罰対象となることへの懸念	そのような行為を行った者全員が処罰に至るかどうかは、これはあくまでも刑事政策的な考慮がなされる問題であるというふうを考える。(8 頁)
子どもが処罰対象となることへの懸念	そもそも、他人の権利を侵害することは処罰の対象になり得ることを明確に示す必要がある。そのようなことを行わないように導くということが子どもの健全な育成のために必要である。ただ、実際に処罰に至るかどうかについては、刑事政策上の観点から、青少年に対する罰則の適用については慎重であるべき。(9 頁)

(出所) 第 180 回国会参議院文教科学委員会会議録第 6 号 (平 24. 6. 19) に基づき筆者作成

(2) 参議院文教科学委員会による附帯決議

以上のような議論を経て、参議院文教科学委員会では、改正案に対し附帯決議が付されたが、違法ダウンロード刑事罰化に係る項目は以下のとおりである²¹。

著作権法の一部を改正する法律案に対する附帯決議（抜粋）

政府及び関係者は、本法の施行に当たり、次の事項について特段の配慮をすべきである。

三、違法なインターネット配信等による音楽・映像を違法と知りながら録音・録画することの防止の重要性に対する理解を深めるための啓発等の措置を講ずるに当たって、国及び地方公共団体は、有償著作物等を公衆に提供し、又は提示する事業者と連携協力を図り、より効果的な方法により啓発等を進めること。

四、有償著作物等を公衆に提供し、又は提示する事業者は、インターネット利用者が違法なインターネット配信等から音楽・映像を違法と知りながら録音・録画することを防止するための措置を講ずるように努めること。

五、著作権法の運用に当たっては、犯罪構成要件に該当しない者が不当な不利益を被らないようにすることが肝要であり、とりわけ第百十九条第三項の規定の運用に当たっては、警察の捜査権の濫用やインターネットを利用した行為の不当な制限につながらないように配慮すること。

4. おわりに

デジタル・ネット社会の到来と共に、「一億総クリエイター、一億総ユーザー」とのフレーズが使用されるようになって久しいが²²、違法ダウンロード刑事罰化は、まさに、「一億総ユーザー」全員に関係する問題である。改正案には、法施行1年後の見直し規定が盛り込まれているが、違法ダウンロード刑事罰化が音楽・映像等の文化振興にどのような効果があるのか、また、インターネット利用にどのような影響を与えるのか十分注視するとともに、文化庁による検証も今後必要となろう。

委員会では、岸博幸参考人から「やっぱり一番大事な点は、日本の文化を守ること」²³、久保利英明参考人からも「日本の音楽があるいは映像が世界中に本当に適正な対価を得て広がっていくのであれば、それは日本がもう一遍知的財産大国としてよみがえるとき」²⁴との指摘がなされたが、音楽・映像等の日本の文化を振興することの必要性・重要性については、違法ダウンロード刑事罰化への賛否を問わず、認識に隔たりはない。津田大介参考人からは、コンテンツ業界を伸ばしていくという観点から、違法ダウンロード刑事罰化の対案として文化予算の増額の必要性が提示されたが²⁵、音楽・映像等の文化振興を図るために、どのような政策を採るべきか、著作権制度全般を含めて改めて検討する時機に来ている。

²¹ 第180回国会参議院文教科学委員会会議録第7号1頁（平24.6.20）

²² 岡本薫『著作権の考え方』（岩波書店 平成15年）4頁

²³ 第180回国会参議院文教科学委員会会議録第6号15頁（平24.6.19）

²⁴ 同上17頁

²⁵ 同上20頁