

## ダウンロード違法化・刑事罰化の拡大に対する意見

北海道大学教授 田村善之

これまで一般著作物のダウンロードの違法化の可否については、すでに委員会の席上で何回か私の意見を述べさせていただいているが、これまでの審議会ではともすれば民事規制に焦点が当てられた議論にほぼ終始しており、刑事規制に関する議論が十分にはなされていないという印象を抱いている。他方、パブリックコメントではダウンロード違法化・刑事罰化の拡大に対する意見が多数寄せられており、賛否両論が激しく対立している。それにも関わらず、今回の委員会には所属大学の公務のために参加が適わないので、書面の提出という形で、委員としての責務を果たすことにしたい。

この問題に対する私の考え方は、特に民事規制を念頭において過去の委員会で発言したことではあるが、改めて民事規制、刑事規制の双方に共通する問題としてダウンロード違法化に対する私の懸念を述べておくと、以下ようになる。①現在、規制の対象となっている録音・録画に比して、今回規制の拡大が提案されている録音録画以外のダウンロードの対象となる著作物は、その作成が相対的に容易であるために著作権者も多様であり、必ずしも強力な保護を欲するわけではない者の割合が飛躍的に高いと思われる。その反面、②録音・録画以外のダウンロードは、相対的に対象の容量が質的に小さいことが多いために容易にかつ大量に行われており、また他の内容物が混載されているウェブページや pdf ファイル等を一括してダウンロードすることも少なくなく、ゆえにこれを規制する場合にはユーザーに与える影響は深刻なものとなる。以上の①、②の問題点があることに鑑みると、対象物や行為について何らの限定もなく、規制を一般化する場合には、保護の必要性もない権利について無闇にユーザーの行為を萎縮させかねないという問題があると考えられる。

このような課題に対して、主観的要件で絞るという対策は、結局、問題の著作物が紛れ込んでいることを認識してしまえば、その著作物の部分のみを外すことが困難である場合にはウェブページ全体や pdf ファイル全体のダウンロードを諦めざるを得ないことを意味するが、そこまでして権利を保護する必要性のある著作物ばかりでないものが保護の対象となっている場合には、必要性もないところ過剰な規制を行うものであることに変わりはないように思われる。むしろ、今回、規制の拡大が要望されている著作権者が有償著作物等に止まることを考えれば、立法事実として保護の必要性があることを否認しないものに対象を限定した規制となるよう、民事規制、刑事規制を通じて、少なくとも「有償著作物等」に保護の対象を限定することが必要であると考えられる。

そして、刑事規制の拡大に関してはより慎重な配慮が望まれることに鑑みると、かりに刑事規制の導入がやむを得ないと判断される場合であっても、「有償著作物等」に保護の対象を限定することに加えて、規制の対象となる行為に関しても、過度に創作活動や利用行為を萎縮させることがないよう、いっそうの限定が必要であると考えられる（このように述べ

ることは、これらの限定が民事規制において不要であるという趣旨を含むものではない)。その落とし所としては、たとえば、非親告罪化された範囲と同様のものとして、「有償著作物等」への対象への限定に加えて、「財産上の利益を受ける目的又は著作権者の得ることが見込まれる利益を害する目的」「原作のまま」という要件を課すことで利用目的と行為態様を限定し、「さらに「有償著作物の種類及び用途、複製の部数及び態様その他の事情に照らして、著作権者の得ることが見込まれる利益が不当に害されることとなる場合に限る」という条件を付することで、保護の必要性がある著作物、規制の必要性がある行為に刑事規制の範囲を限定することが必要であると考ええる。