

ネットワークにおける現行著作権制度の問題と検討 —ファイル共有ソフト (Winny 事件) を中心として—

近藤 佐保子[†] 南雲 浩二[‡]

[†] 攻玉社工科短期大学 〒141-0031 東京都品川区西五反田 5-14-2

[‡] 埼玉大学工学部 〒338-8570 埼玉県さいたま市桜区下大久保 255

E-mail: [†] IZB00670@nifty.com, [‡] nagumo@ics.saitama-u.ac.jp

あらまし 近時、ネットワークを巡って著作権問題が顕在化し、また、ファイル共有ソフトの作成者が著作権侵害の幫助で逮捕されるという事件が発生するにいたって、著作権侵害の問題は再考察せざるを得ない状況になっていると思われる。本稿では、いわゆる Winny 事件に焦点を当て、現行著作権制度をインターネットに適用した場合の問題点を指摘し、今後の著作権制度とその規制のあり方を検討するものである。

キーワード 著作権, 著作隣接権, ファイル共有ソフト, Winny, 幫助

Reconsidering the current system of copyright on the Internet. —Focusing on the case of “Winny,” a file-sharing software—

Sahoko KONDO[†] and Koji NAGUMO[‡]

[†] Kogyokusha College of Technology 5-14-2 Nishi-Gotanda, Shinagawa-ku, Tokyo, 141-0031 Japan

[‡] Faculty of Engineering, Saitama-University 255 Shimo-Okubo, Sakura-ku, Saitama-shi, Saitama, 338-8570 Japan

E-mail: [†] IZB00670@nifty.com, [‡] nagumo@ics.saitama-u.ac.jp

Abstract Recently, there has been many problems regarding the current system of copyright on the Internet. For instance, a developer of a file-sharing software was arrested on suspicion of assisting to violate the copyright law. The need to reconsider the current system of copyright is obvious.

In this paper, focusing on the so-called "Winny" case, we examine the problematic points when applying the present copyright system to the Internet. Addition to that, we examine the copyright system that will fit the future needs.

Keyword Copyright, Neighboring right, File-Sharing software, Winny, Accessory ship

1. はじめに

今日のインターネットをめぐる著作権問題の顕在化は、インターネットユーザが激増した現在、最新のゲームや音楽などの著作物を誰でも簡単にアップロードしたり、ダウンロードしたりできるようになったことに起因する。このことによって万人が著作権者であり著作権侵害者になり得るという状況が生み出された。

これは既存の著作権法が想定していなかった事態であるため、社会的に不適切な事態があっても法が対処できなかつたり、何が著作権侵害やその幫助であるかといった基準が曖昧で、運用に混乱を生じている。

このことを顕著に示したのが最近の Winny 事件である。2004 年 5 月にファイル共有ソフト Winny の作成者が著作権侵害行為を幫助した疑いで逮捕され、2006 年 12 月に第一審判決で有罪となった。ソフトウェア開発者が著作権侵害の幫助犯として刑事責任を問われることは、世界的にも極めてまれと言われている。ソフトウェア開発という中立的行為が著作権侵害の幫助とい

う構成要件に該当するか否か、また、著作物の保護期間、著作隣接権のあり方などの現行著作権法をネットワークに適用した場合の問題点が検討されねばならないであろう。今後、現在のインターネット社会に適した著作権制度の運用と、基準の明確化が不可欠になってくるとと思われる。

2. ネットワークと著作権

2.1. 著作権と著作隣接権

インターネットの普及に伴い、著作権法では WWW でのインタラクティブな送受信を自動公衆送信と規定し、公衆送信権を著作財産権のひとつと位置づけた。

著作隣接権とは、著作権者と特定の関係にある者が持つ権利でレコード会社が独占的に著作物を複製したり、歌手や歌舞伎役者などの実演家が独占的にそれを実演して公衆に送信する権利などが含まれる。実演家、レコード製作者などは、いずれも文化的資産の解釈者

および伝達者として相互に依存し、ともに文化の発展向上に必要不可欠と考えられてきた。しかし、複製・伝達機器の開発普及に伴い、これらの者を保護する必要性が生じてきた。しかし、これらの者は、既存の著作物利用者であって著作者ではないため、著作権制度自体によって保護を与えることは困難である。そこで、著作権制度とは別に、これらの者にも著作権類似の排他的権利を与えることを目的として新たな制度を確立しようとしたのが、隣接権制度である。

一枚の音楽 CD を権利がないのに複製したとすると、作詞家と作曲家の著作権に加えて、著作隣接権として、レコード会社の複製権および、レコード会社と実演家の公衆送信権といった、重畳的な複数の著作権を侵害したことになる。今日、著作物の無断アップロードに関しては、著作権の管理者もさることながら、それ以上に著作隣接権者の団体が敏感な反応を示していることに注意を要する。

2.2. プログラム

プログラムは、従来、著作権法の範疇ではないとされた。プログラムは、コンピュータに対する処理コマンドの集合体に過ぎず、人間の知的創造物ではないと考えられてきたからである。人間の精神的、文化的側面に寄与する著作権法にはなじまず、むしろ工業所有権のひとつとしての特許権で保護すべきであるという主張もなされた。また、特許権制度は原則として完全な公開制度をとっていることから、盗用が容易で、かつ利用実態が明らかになりにくいプログラムには適さないとか、特許制度の下での保護期間は、著作権より短いにせよ、寿命が短いとされるプログラムに適さないといったことが指摘され、当時の通産省は、特許権にも著作権にも属さない中間的な「ソフト権法」の立法を主張した。これに類するものとしては、半導体の集積回路のレイアウトがいずれにも属さない中間的なものとして、「半導体の集積回路の回路配置に関する法律」という特別法で保護された例がある。しかし、結局、1980年代にプログラムが普及するとともに、国際的に、欧米諸国が著作権によるプログラムの保護の方針が確立するにいたって、わが国でも、そうした流れに同調すべく、1985年に著作権法が改正され、現在は著作権法上、明文で保護されるようになった。

プログラムを著作権が当初その念頭においていた、一点ものの芸術作品と同質とみなしてよいか、保護期間などについても、他の著作物と同じ長期の保護をすることが適切であるかについては再考の余地がある。

2.3. ダウンロードとアップロード

アップロードもダウンロードも複製にあたり、著作権で保護されたファイルの転送はいずれも複製権侵害に該当する。しかし、インターネット上から個人の使

用向けに著作物をダウンロードしても、私的利用の例外にあたることも考えられる。この点について米国では、ビデオの家庭内録画は著作権侵害にならないという判例があり、ファイルのダウンロードがビデオ録画と同じと考えられるかが問題となる。一方、インターネット上へのアップロードは、公衆送信にあたるため、著作権で保護されたファイルのアップロードは複製権だけでなく、送信可能化権の侵害にあたり違法となる。

3. ファイル共有ソフトをめぐる判例

3.1. ハイブリッド型をめぐる判例

中央に情報を管理するサーバがあるようなハイブリッド型では、誰が公衆送信権侵害の責任主体となるかが問題となる。公衆送信権ないしは送信可能化権の侵害をするのは個々のユーザであるが、個々のユーザを相手に著作権者が訴訟を提起するのは実際的ではないため、著作権者は通常、システムの主催者を相手取って訴訟を起こすことになる。

ハイブリッド型の代表例としては Napster があるが、Napster でも、レコード会社からの訴訟はその中央システムの管理会社である Napster 社に対して行われた。2001年、連邦地裁の差戻審で原告の条件付の差止め命令が認められ、Napster 社はレコード会社が問題視したレーベルの検索ができないように検索をフィルタリング処理することになり、経営破綻に追い込まれた。

この種のファイル共有システムについて、日本の著作権法の解釈が争われた事例としては、ファイルログ事件（東京地裁平成 15 年 1 月 29 日）がある。裁判所は、「規範的に見れば主催者は音楽ファイルを各ユーザに公衆送信する主体であると評価できる」と述べて、主催者の公衆送信権侵害の責任を認めている。

3.2. ピュア P2P 型をめぐる判例

中央サーバが完全になくなった P2P ソフトの代表例としては、Gnutella がある。このようなソフトでは、中央システムの管理者がいないので、著作権侵害行為があった場合、個々のユーザが完全な公衆送信権の侵害者と考えられる。

こうしたソフトにおいては、

- (1) 同じ趣味をもつ人々のグループが情報交換をすることが著作物の個人使用に近い
- (2) システムの利用者が分散しており、個別の訴訟を起こしても経費的にひきあうかどうか疑問である
- (3) ソフトウェア自体は一般的（中立的）な機能であり、ソフトウェア製作、販売側を規制しにくいといった問題があるとされている。

米国でも、米ソフト会社 Grokster などが P2P ソフトによって違法なファイル交換を助長して著作権を侵害しているとして、米大手レコード会社などが訴えた。

アメリカ第9地区連邦高裁は、ファイル共有ソフトを提供する会社側にはファイル交換ソフトから生じる著作権侵害についての責任はないとする一審の連邦地裁判断を支持し、控訴を棄却した。サーバを仲介せずに利用者同士が直接やりとりをする P2P 形式の場合、Napster などとは違って、「ソフト提供会社は著作権侵害には手を貸していない」として会社の責任を認めなかった。ソフト提供者側に責任はなく、それを利用する個人の責任を追及していく方向性は、インターネット時代における新技術の著作権制度上の扱いを決定づける重要な判例になるかと思われた。しかし、アメリカ連邦最高裁では逆転し、2005年6月に違法とされ高裁に差戻された。結局、和解が成立し、Grokster は、ソフトの配布を中止し、損害賠償を支払っている。

日本では、日本レコード協会が、2005年7月に、この型の P2P ソフトである WinMX を使って市販の楽曲を著作権に違反して配信していた者に対して損害賠償を要求した。

4. Winny 事件

4.1. 事件の概要

Winny を作成したのは、匿名掲示板サイト「2ちゃんねる」の中でファイル共有ソフト関連の話題を扱う「ダウンロード板」の常連利用者だった「47氏」といわれていた。同板には、専用のスレッドが設けられ、改良が進められていった。2002年5月に最初のバージョンが公開され、無料配布が始まった。2003年5月からは全面的に刷新された「Winny2」が公開された。

しかし、2003年11月、このファイル共有ソフトを使ってゲームソフトと映画を共有した容疑で2名の男性が逮捕された。さらに2004年5月には、この2人の著作権侵害行為を幫助した疑いで、Winny の作者(「47氏」)が逮捕されたものである。

4.2. 事件の争点

公判では、インターネットで不特定多数に P2P ソフトを配布した開発者を、直接面識や接点のない正犯を幫助した従犯として罰することができるかが争われることになった。判例上は、自分の行為が正犯の実行行為を容易にするものだと幫助者が認識していれば、幫助者が正犯の具体的な犯行日時などを知らなくても幫助の罪が成立するとされる。そのため、開発者が、Winny ユーザによる著作権侵害が行われることを認識した上で配布していたかどうか焦点となった。

検察側は、「著作権制度はその侵害の蔓延によって改正されるべきだ」という趣旨の「47氏」の「2ちゃんねる」での著作権侵害を推奨するような発言や、検察の取り調べに対する挑戦的な態度が、幫助の故意を認定し、これを立証するのに十分なものと考えてい

たと思われる。

これに対し被告人は、以下の点を挙げて、無罪を主張した。

(1)Winny 開発は技術的な見地から行ったのであり、著作権侵害の意図はなかった

(2)実際に著作権侵害として逮捕、起訴された正犯者との面識がなく、正犯者が何をやったのかも知らない

(3)Winny 開発は社会に迷惑をかけるためではない

(4)ソフト開発そのものが著作権違反の幫助として認められる前例を作ることは、ソフト開発者を萎縮させることになる

また、弁護側も、

(1)開発者は著作権侵害の実行犯と連絡をとったことがなく、幫助にあたるというのであれば、その点が幫助にあたるのか、検察側が明らかにすべきである

(2)公訴事実罪となるべき事実はなく、公訴事実からは、Winny の開発・改良を違法とするように読み取れるが、これを違法とする根拠は存在せず、罪刑法定主義を逸脱している

と主張し、検察側の釈明と公訴棄却を求めた。

ソフト開発が著作権侵害の幫助の構成要件に該当しないという立場から出発する弁護団側の主張が、検察側の主張と平行線をたどる形で対立した形となった。

4.3. 中立的な行為と道具

Winny 事件が幫助に当たるかどうかについては、学説上も議論が分かれる。例えば、他人の殺害を決意した者に対して、殺害行為に使用するためのダイナマイトや包丁を買い与える行為は、たしかに殺人の幫助になる。しかし、ダイナマイトや包丁を使って殺人が行われたからといって、ノーベルや包丁職人が殺人の幫助に問われるわけではない。

もっと近い例としては、コピー機を考えればよい。今日、コピー機を使って著作権侵害にあたるコピーも行われる可能性があることは、十分に認識可能である。自分の行為が正犯の実行行為を容易にするものだと幫助者が認識していれば、幫助罪が成立するとするならば、すべてのコピー機のメーカーが著作権侵害の従犯に当たる可能性が存在することになるが、実際には、コピー機のメーカーが幫助に問われるわけではない。

Winny は、たしかにそれを用いて著作権侵害が行われることが多いが、著作権違反以外にも使えるものである。こうしたものを、「中立的な道具」と呼んでいる。犯罪にも使えるが、それ以外の用途にも使える「中立的な道具」を開発したことが罪になるのかは判断が分かれる。

多くの論者は解決策を故意の領域に求めており、少なくとも未必の故意を有する場合には、可罰的であるとしている。ドイツの判例では、実行行為者の行為が

可罰的行為を行うことを専ら目指しており、そのことを幫助者が認識しているとき、その行為寄与は幫助行為と評価される。これに対して、幫助者が自らの寄与を実行行為者が利用することについては認識していたが、自らの行為が犯罪行為の実行のために利用されることについては、その可能性があるにすぎないとみなしていた場合、幫助者の行為が可罰的な幫助行為と判断されることは通常あり得ない。

そこで結局、「中立的な道具」ということが証明されたとしても、そのことがただちに刑事責任を免責するのではなく、幫助が成立するかどうかは、開発者がどういう意図でそれを作成したかという行為者の故意を基準にすべきことになる。すなわち、少なくとも行為者が作成時に自己が作成するものが専ら犯罪の道具として使われることを認識・認容し、さらにそれを推奨したような場合には、幫助が成立すると考えられる。

4.4. 概括的な未必の故意

概括的故意とは、結果が発生することを認識・認容してはいるが、どこにどれだけの結果が生じるかについての認識がかけている場合をいう。人が大勢集まっている場所に爆弾を投げ込むような行為である。また未必の故意とは、その発生が不確実な結果を認識・認容している場合である。すなわち、当該結果が起こるかもしれないが起こってもよいと思っていた場合である。いずれも不確定的故意の一種とされ、確定的故意の例外であるため、概括的かつ未必の故意というのは通常は想定されない。

通常の故意犯では、自己の行為の結果が具体的にどこで（誰に対し）、どのように（何個）起きるのかを認識している必要がある。従犯では、どこの誰を幫助するのかを認識しているのが通常である。しかし、ソフトの作成と不特定多数への配布を著作権侵害として構成しようとするのであれば、概括的な未必の故意というものを想定する必要がある。著作権の侵害結果が、確実であるかどうか明確でない上に、どこで何人が著作権侵害をするかについてもまた、認識することができないからである。

さらに、「中立的な道具」を不特定多数に提供する行為について、①「正犯による犯罪行為を容易にした」という客観的な事実＋②概括的な未必の故意という主観で、幫助責任を問うるとした場合には、犯罪行為に利用されることを完全に除去できるようになるまでは、道具やサービスを公衆に提供すべきではないということになる。犯罪行為に利用されることを完全に除去できていないことを知りながら当該道具やサービスを公衆に提供し、それが実際に犯罪行為に利用された場合には、事実上、結果責任的に、当該正犯による犯罪行為に関して幫助の責任を負うことを甘受せよと

強いることになるからである。

4.5. 表現の自由をめぐる問題

ここでさらに幫助の責任を負うことを甘受せよと強いることになるすると、Winnyの作成自体を犯罪とすることは、P2P方式の通信技術の開発自体の規制につながり得るという重要な問題が提起される。極言すれば、あらゆる技術開発が、それが犯罪に使われる危険性が全くないという極めてまれな場合を除いて、犯罪の幫助になる可能性を持っているということになりかねない。幫助という概念が曖昧である以上、あらゆる技術開発が犯罪になるかもしれないと思えば、誰も技術開発をできなくなってしまうであろう。したがって、こうした考え方に立つ限り、ソフト開発をはじめとして、あらゆる技術開発が萎縮してしまうのではないかという懸念が指摘されている。

さらに、ソフト開発は人間の表現の一形態である。表現の一種と考えられるのであれば、憲法が表現の自由を保障している以上、ソフト開発の規制は憲法に違反し、許されないと考えることもできる。

「著作権侵害を蔓延させるためにWinnyを開発した」という言い方がよくないのであって、「Winnyは著作権法に対する批判を表現したプログラム著作物であり、著作物であれば当然のこととして言論であるから、そのような言論を抑圧するのは表現の自由に反すると主張すればよかった」という見解も存在している。

5. Winny 事件判決

5.1. 判決の要旨

Winny 事件で、京都地裁が昨年 12 月 13 日、被告人である開発者を有罪とした判決理由の要旨は以下のようである。

(1)被告人の行為と認識

(ア)被告人が開発、公開した Winny2 が、有形的に実行行為の手段を提供し、また、Winnyの機能として匿名性があることで精神的にも実行行為を容易ならしめた客観的側面は明らかに認められる。

(イ)Winny2 それ自体は有意義なものである。技術自体は価値中立的であり、価値中立的な技術を提供することが犯罪行為となりかねないような、無限定な幫助犯の成立範囲の拡大も妥当でない。

(ウ)結局、外部への提供行為自体が幫助行為として違法性を有するかどうかは、その技術の社会における現実の利用状況やそれに対する認識、提供する際の主観的態様によると解すべきである。

(エ)被告人の捜査段階における供述や姉とのメールの内容、匿名のサイトで Winny を公開していたことからすれば、被告人は、Winny が一般人に広がることを重視し、著作権を侵害する態様で広く利用されている

現状を十分認識しながら認容した。そうした利用が広がることで既存とは異なるビジネスモデルが生まれることも期待し、Winnyを開発、公開しており、公然と行えることでもないとの意識も有していた。

(2) 幫助の成否

ネット上でWinnyなどを利用してやりとりされるファイルのうち、かなりの部分が著作権の対象となり、こうしたファイル共有ソフトが著作権を侵害する態様で広く利用されている。

被告人は、新しいビジネスモデルが生まれることも期待し、Winnyが上記のような態様で利用されることを認容しながら、Winnyの最新版をホームページに公開して不特定多数の者が入手できるようにしたと認められる。

これらを利用して正犯者が匿名性に優れたファイル共有ソフトであると認識したことを一つの契機とし、公衆送信権侵害の各実行行為に及んだことが認められるのであるから、被告人がソフトを公開して不特定多数の者が入手できるよう提供した行為は従犯を構成すると評価できる。

5.2. 判決の分析と評価

訴訟の争点となった各論点については次のように判示された。

(1) Winnyの開発意図

検察側は、利用者による著作権侵害を蔓延させる目的であるとし、弁護側は、効率性の高いファイル交換ソフトを作るためであるとした。

判決では、違法性を認識していたが、著作権侵害の蔓延を積極的に企図したとまでは認められないと判断された。

(2) バージョンアップを重ねた理由

検察側は、著作権侵害を助長するため、完成度を高めて利用者の拡大を図ったとし、弁護側は利用者の意見を反映させ、より便利性の高い情報伝達ツールを作るためであるとした。

判決では、著作権侵害に使われていることを認容しながら、Winnyの利用者が一般人に広がることを重視していたと認定された。

(3) 幫助の意思

検察側は、Winny自体が著作権侵害の幫助をするシステムであり、著作権侵害への利用を意図した上での開発・公開だったとし、弁護側は、違法ファイルのやりとりをしないように注意喚起をしている点、著作権侵害の行為者との面識、意思の連絡がない点を挙げ、幫助の意思がないことを主張した。

判決では、著作権侵害者に行為の手段を提供し、有形的にも精神的にも犯行を容易にしたと認められ、幫助に当たると認定した。

(4) 中立的な道具

判決に対しては、「Winnyが客観的に見て、料理にも使える包丁なのか、もっぱら違法行為に使われるピストルなのか問われていたのに、判例は踏み込んでいない。ハイテク技術大国を目指す日本の司法が、ハイテク先端技術にきちんとした判断をできなかった。萎縮効果を生む懸念がある。」という批判もなされている。

たしかに、中立的な道具の提供が幫助にあたるかどうかについての詳細な記述が判決中に存するわけではない。しかし、「Winny2それ自体は有意義なものである。技術自体は価値中立的である。」という判旨は、Winnyの中立性を認定したものと考えることができる。また、「価値中立的な技術を提供することが犯罪行為となりかねないような、無限定な従犯の成立範囲の拡大も妥当でない。」と述べていることから、Winnyの客観的な価値中立性を認めたとうえで、中立的な道具については、その場合には、作成者の意図による限定が加えられることを示したものと解することができよう。

(5) 技術開発への影響

判決に対し、弁護側は、「開発者は、あらかじめ起こりうる影響をすべて予想してから公開しろというのか。理解できない。」「技術の価値は中立だと言いつつ有罪というのはおかしい。」と述べた。また、「どうすれば罪にならないのかまったく触れられていない。今後の技術開発に悪影響を与える。」と批判した。ソフトウェア技術者連盟からは、「日本のIT技術の発展を終わらせる判決。誰も怖くてプログラムを開発できなくなる。」とのコメントが出された。

「Winnyそれ自体は有意義なものである。」と述べた判決は、その技術的価値を認めたものであり、一応、技術開発に配慮したものと言えよう。ただし、中立的な道具の提供について、作成・提供の意図という主観で幫助の責任を問い得る以上、「犯罪に利用されることを完全に除去できない限り道具を提供すべきではない」という結論を導く意味においては、技術の発展の阻害と萎縮をもたらす危険性が皆無とは言えない。

6. 著作権法自体の問題

複製物には価値のない芸術作品と、無限に劣化しない複製物の作成できる電子データとを同一視できるのか、同じ保護を与えるべきなのかという点をめぐり、その保護期間と、隣接権についてネット社会の現実には合わない点が指摘し得ると思われる。

6.1. 保護期間をめぐる問題

著作権法は、著作物をその著作者の死後50年にわたり保護しているが、仮に、制作者の死後、50年たったソフトが存在するとしても、それは役に立たないものになっているであろう。今日のIT技術の進歩の速度

を考えたとき、開発者の死後 50 年という長さは事実上、意味をなさない。プログラムをかつて特許法で保護しようとしたとき、特許権の保護期間でも長すぎて現実にはそぐわないと考えられたことを思い起こすべきであろう。誰も見向きもしなくなったソフトがまだ著作権で保護されているのは、長すぎるといふ違和感がある。

明らかにプログラムには、複製不可能な芸術作品とは異なった性質があるように思われる。半導体の集積回路が、工業所有権でも著作権でもなく、その中間形態として特別法で保護されたように、プログラムに関しても、中間形態として特別法での保護の方が適しているとも考えられる。

6.2. 隣接権の範囲に関する問題

従来のコピー機やビデオによる複製では、複製物は必ず質的に劣化した。しかし、電子データが使用されるにいたって、万人が劣化しない複製を作成することが可能になった。

隣接権とは、実は劣化しない複製からの複製が物理的に不可能な時代に、一定の業界が、複製する権利を独占していたものと考えられる立場からは、今日もなお、特定の業界に複製権や公衆送信権を独占させることは、自由競争を阻害し、ひいては音楽の発展を妨げることにもなるという主張も存在している。

しかしここで、隣接権に実は著作権自体が支えられているという、依存関係を考慮しなくてはならない。すなわち、音楽業界においては楽曲が CM ソングやドラマの主題歌に起用されるなど、色々なところで流され、隣接権者の業界が流行の仕掛け人となってはじめて、著作権は財産的価値が出てくるといった側面がある。隣接権者の存在に依存して初めて著作権者が存在でき、隣接権者の排他的独占権を奪ってしまえば、著作権自体が危うくなってしまうという独特の関係が成り立っていると考えられる。

つまり、隣接権の存在根拠は、一定の著作物には解釈者や伝達者が不可欠で、それがなければ著作権自体が意味をなさないという相互依存関係に求められる。だからこそ隣接権者は、自らが創造者ではないにもかかわらず排他的独占権を享有することを許されてきたのである。著作物の無限に劣化しない複製が可能になった今日、隣接権者の保護と情報の自由の新たなバランスを考えなければならない。

7. ファイル共有ソフトと著作権に関する私見

7.1. 技術開発と犯罪の幫助

まず、幫助の概念を明確化する必要がある。構成要件的な類型化と罪刑法定主義を貫くことが不可欠である。幫助の基準が不明確なままでは、なにが犯罪の幫助にあたるかどうか分からず、新たな技術開発それ

自体が萎縮してしまうおそれがあるからである。その際、技術開発自体は、中立的であり、原則的に犯罪を構成することはないと考えるべきである。技術開発はいかなるものであっても知的創作物であって、財産的価値を持つ限り産業財産権ないし著作権の対象となる。技術開発の進捗を担保するために、犯罪の幫助となる危険性は排除されなければならない。

中立的な道具の場合は、作成・配布の意図に判断基準がおかれることになるが、「犯罪行為に利用されることを完全に除去できるまで道具を提供すべきでない」とするならば、技術は萎縮するであろう。コピー機すら販売できないことになりかねない。そこで、専ら犯罪を幫助する目的をもって開発された場合にのみ、従犯とされてもやむを得ないと考えるべきであろう。

技術開発は、憲法で保障された表現の自由や研究発表の自由のひとつであるが、公共の福祉の視点からの一定の社会的制約を受けることはあり得る。比較衡量論の観点から、公共の福祉を理由として国民の基本的権利を制約し得るのは、その規制によって得られる利益と規制しないことによって得られる利益比較衡量して、前者の利益が高い場合に限定されると考える。

7.2. ファイル共有ソフトの在り方

サーバを介さないファイル共有ソフトの場合、ソフト提供者がファイル交換を幫助したという構成には無理があるように思われる。個人（正犯）の実行行為に対して、ソフト提供者（共犯）がそれを幫助しているとは考えにくいからである。

通常の幫助においては、どこの誰を何人、幫助するのが確実に認識されている。しかし、上述のように、プログラムのネット上への配布では、面識のない誰かを不確定な一定数、幫助するかもしれないといった、概括的な未必の故意という、非常に不確実で漠然とした故意を想定しなければならない。

ソフトの開発・配布といった行為も、道具の提供といった類型的な行為にはそぐわない面もある。

故意という主観的側面と、行為の類型性という客観的側面の両面から、幫助犯の成立範囲には明確な限界付けがなされなければならないであろう。

また、Winny では、秘匿性が高いことが犯罪の温床になりやすい点が指摘されたが、これをもって直ちに犯罪性が高いとは言い難い。犯罪以外の、たとえば、研究目的でも発表前まで、共同研究者が秘匿性の高いファイル共有ソフトを利用してファイルを共有する必要性があるとされる。

現に、Winny は、Freenet というソフトをベースにしたものといわれるが、Freenet は、独裁政権下で自由な通信の目的で開発されたもので、これを見ても、秘匿性が高いことが犯罪以外の目的から必要になることが

あるのは明らかである。むしろ、秘匿性の高さをもって幫助の責任を認定する態度は、権威主義的国家思考の表れとも言えよう。Winny を合法的に利用するためには、むしろ秘匿性をなくすというような問題ではなく、データを削除するなどのコントロール機能を付加することが必要だとの指摘もなされている。

7.3. 著作権法の在り方

7.3.1. 著作権の性格

そもそも機械に対する処理コマンドの集合体として著作権の対象とみなされて来なかったプログラムを、著作権の範疇に含めたことに問題があると思われる。プログラムもまた産業目的に貢献する技術として特許法の枠組みで、あるいは、半導体チップのレイアウトのような中間形態として、著作権とは別個のシステムで保護することも立法政策的には可能である。

7.3.2. 保護期間の問題

上記のように、原則的形態として、複製不可能な芸術作品を著作者の死後 50 年間保護する著作権の制度に、現在のプログラムはなじまないことは明らかである。特許権は認められてから 20 年で切れるが、プログラムもこうした産業財産権に類似したシステムで特許権ないし、中間形態の特別法で保護し、その保護期間も短くてよいと思われる。いわゆる芸術作品とは別枠の保護を考えるべきであろう。

7.3.3. 隣接権の問題

著作隣接権の過度な保護が自由競争を阻害し、ひいては音楽業界の発展を妨げるという主張は看過できない。しかし、著作権者自体の利益が隣接権者の支持なしには成り立たないという業界の特殊事情については考慮しなければならない。実演を記録して作られた高音質でオリジナルの CD はそれ自体が芸術作品であり、作成には時間やコストを要するものである。それらは、著作物の伝達のために不可欠なものとして保護されなければならない。一方で、アーティストがこれまでのようにレコード会社に依存せず、自己の著作物を容易に世界に配布できるといったコンテンツ市場の活性化の利点も最大限、保障する必要がある。

多くの著作権が営利・非営利を区別する中で、公衆送信権だけは、営利・非営利を問わず、その侵害を処罰しているところに問題があるとされている。

そこで、上記の解決の一案として、公衆送信権についても、営利・非営利を区別し、営利の公衆送信は隣接権者や実演家にしかできないが、非営利の送信は一般人に可能という著作権システムも考えられる。

ファイル共有に関しては、安いコストで著作物を提供できるノンパッケージ流通の利点も指摘されている。今後は、音楽コンテンツに広告情報を抱き合わせて流通させるという方法が考えられる。インターネット配

信を放送に近い形態とみなし、広告のスポンサーから一括して課金を徴収するシステムを構築することも有効であろう。

7.4. インターネットにおける著作権

著作権による排他的独占がインターネット社会に適さないと指摘される中で、資源の共有という概念を考え直す必要がでてきた。

著作権法とは、著作物の複製を禁じ、使用は認めるという法制度である。しかしネットワーク環境ではコピーのコントロールが難しいのでアクセスそのものをコントロールする傾向があることに注意を要する。

インターネットの前身であった研究者のネットワークでは、「共有」の概念は当たり前と考えられた。お互いが、自分の著作物を他人に解放することで他人の著作物が利用でき、そこには「著者」と「読者」がイコールで存在していた。

しかし、適切な管理体制が敷かれぬまま、現在のインターネットが構築され、一般利用者の数が激増するに連れて、「著者＝読者」という構造が崩れた。一般人が第三者の著作物を一方的に利用する形態へと変化した。現在の共有は「著者」不在で、「読者」間での共有と言われる。たしかにこれを同列視することはできない。しかし、共有はネットワーク資源を利用する際の本質であり、共有の概念を広く認めて有効活用しなければ、ネットワーク本来の良さもまた死んでしまう。

資源の共有の考え方と独占的・排他的著作権をどこで調和させるのかを再検討し、共有の領域を最大限生かしたネットワーク上の著作権の在り方を、構築していくことが必要であろう。

8. 技術・法・倫理

著作権制度のネットワークへの適用にあたっては、著作権者の権利を擁護する一方、コンテンツ流通の自由を保障して、情報の排他的独占とのバランスをとることが目指される。その目標の達成には、法と技術、そして倫理の三つの協力関係が必要と考えられる。

8.1. 技術による裏づけ

著作権管理システムの構築を可能にする技術的手段としては、情報へのアクセスをコントロールする技術とコピーをコントロールする技術がある。前者の例としては、スクランブルを施す技術が挙げられ、後者の例としては、SCMS、CGMS やマクロビジョン方式などの技術が挙げられる。

法規範で禁止するばかりではなく、技術的に違反ができないような対応をとることで、著作権をより確実に保護することが可能となる。このような技術的手段の採用により、著作権者等は、これまでにはなかった効率的な権利管理システムや課金システムを構築する

ことも可能となると考えられる。

8.2. 技術を支える法制度

著作権保護のための技術的手段を講じても、迂回技術によって破られると、著作権者の権利管理が妨害されることになる。そこで、こうした迂回行為に対して、法規制によりこれを防止すべきだとの主張がある。

法制度上の対応としては、1996年のWIPO新条約およびWIPO実演・レコード条約を受けて、わが国では、1999年に著作権法の改正および不正競争防止法の改正がなされている。

改正点としては、①専らコピー・コントロールの回避を目的として設計・製造された装置やプログラムを譲渡したり、公衆の使用に供する行為や公衆の求めに応じて業としてコピー・コントロール回避を行う行為が刑事罰の対象とされたこと、②原則として自由とされている家庭内の個人的使用を目的とする複製であっても、コピー・コントロールを回避することによって複製が可能となったということ認識しながら複製する場合には民事上の責任を負うことなどが挙げられる。

8.3. 開発者とユーザの倫理観

いくら法規で禁止しても違反する者が必ずいるし、技術はまたそれを迂回する技術によって破られる。そこで、最終的に欠かせないのは、開発者とユーザの倫理観である。

技術者の倫理を明文化したものとしては、ACM (Association for Computing Machinery) の倫理綱領 (倫理およびプロフェッショナルとしての行動に関する綱領) がある。この倫理綱領には、「著作権および特許権を含めて所有権を尊重する」こと (1.5)、「プロフェッショナル業務に関する現行法令の知識を持ち、またそれを尊重する」こと (2.4)、「コンピュータシステムおよびそれが与える衝撃について包括的かつ徹底的な評価を行う」こと (2.5) が掲げられている。

また、電子情報通信学会や情報処理学会にも倫理綱領が定められている。

これらの倫理綱領を遵守しようとするれば、技術者は、著作権法をはじめとした法制度についての知識を持ち、自己が開発するソフトに関して、著作権違反を助長する危険性がないか、徹底的に評価すべきことになろう。

ところで、電子情報通信学会倫理綱領には、ネットワークアクセスに関する規定の中に、ネットワーク内における行動は、共創の精神に基づいて行うことを定めている(6.(5))。これは、ネットワークでは著作権という独占的排他的権利を重んじるばかりではなく、独占の弊害を除去し、共有による利益を享受する精神も重要であることを示していると考えられる。

倫理綱領を持つ組織に所属する構成員は、その倫理綱領を遵守する義務を負うが、そうした組織に所属し

ない者に対しては抑止効果がなく学ぶ場も与えられない。技術者だけでなく一般人が情報倫理教育を受ける機会を提供するシステムの構築を考える必要がある。

ソフトを開発する側と使う側のそれぞれが、著作権保護と情報流通の自由とのバランスについて真剣に考え、適切な倫理観を持って行動して初めて、著作権制度の適切な運用が可能となる。著作権制度に限らず、多くの制度 (たとえば個人情報の保護など) は、技術、法、そして倫理の3つの柱に支えられてこそ、利益の調和が図られた実行性のあるものとなるのである。

9. おわりに

Winny 事件を中心に、ネットワーク上の著作権の在り方を考察した。幫助の概念が明確化され、また技術開発は表現の自由の具体的表れとして最大限保証されなければならないことと、現行の著作権法のもつ問題点が明らかになった。そこには、ネットワーク社会に既に適合しない側面が確かに出てきているのであり、プログラムや電子データの性格の再検討が必要である。さらには、隣接権者の今後の位置づけ、さらにはネットワークの本質であった共有と著作権の調和をどう図るかという問題を検討していく必要があると思われる。

文 献

- [1] 東季彦監修, 著作権法, 学陽書房, 東京, 1996.
- [2] 宇賀克也, 長谷部恭男, 法システムⅢ 情報法, 放送大学教育振興会, 東京, 2006.
- [3] 金子勇, Winny の技術, アスキー書籍編集部 (編), アスキー, 東京, 2005.
- [4] <http://www.law.co.jp/okamura/copylaw/mp3.htm>
- [5] http://www.itmedia.co.jp/news/articles/0409/01/news_026.html
- [6] http://benli.cocolog-nifty.com/benli/2004/09/post_2.html
- [7] <http://matimura.cocolog-nifty.com/matimulog/2004/09/winny2.html>
- [8] http://www.itmedia.co.jp/news/articles/0405/22/news_012.html
- [9] http://www.venus.dti.ne.jp/%7Einoue-m/cr_copyrights.htm
- [10] http://www.asahi.com/digital/internet/OSK20061213_0057.html
- [11] 読売新聞 2006年12月13日夕刊, ウィニー開発者有罪, 東京, 2006.
- [12] 毎日インタラクティブ 2006年12月13日 Web 記事, ウィニー有罪:「技術開発に悪影響」被告ら激しく批判, 東京, 2006.
- [13] asahi.com 2006年12月13日 Web 記事, 「新技術の開発, どうして罪に」ウィニー判決受け被告
- [14] http://www.itmedia.co.jp/news/articles/0405/22/news_012.html
- [15] 上園忠弘, コンピュータとつきあう上で何が wrongdoing か, 埼玉, 1998.