

著作権侵害罪（親告罪）の告訴権

最高裁平成7年4月4日第三小法廷判決（海賊版ビデオ事件）¹

山本隆司
井奈波朋子

【事案の概要】

本件は、有限会社某の代表取締役である被告人が、会社の業務に関し、著作権者に無断で複製された映画著作物のビデオであることの情を知りながら、それを販売および貸与して頒布し、第三者の著作権を侵害したという事件である。

本件では、被告人の行為は、著作権法第113条1項2号により著作権を侵害する行為とみなされ、同法第119条1号（平成4年改正前）の著作権侵害罪に問われた。しかし、著作権法113条1項2号のみなし侵害は、民事上の権利救済に関する規定であり、刑事罰を定めた同法119条にいう著作権侵害の罪に該当しないのではないかが問題とされた（争点1）。また、著作権法119条1号の罪は、同法123条1項により親告罪とされているが、告訴を行った者（以下「A」という）が著作権を有するかどうかについて疑義があったため、その告訴が有効か否かが問題とされた（争点2）。さらに、Aが告訴を行ったのが、被告人が謝罪文を著作者Cに提出しAがこれを知った時期から6ヶ月以上経過していたので、告訴期間を「犯人を知った日から6箇月」とする刑事訴訟法235条により無効な告訴ではないかについても問題とされた（争点3）。

第1審の京都地裁（平成4年3月25日判決）は、争点1に関し、同一の法律中で、権利侵害とみなすと定められた行為は、みなし行為を特定の効果に関するものみに及ぼす旨の明文の規定がない限り、罰則との関連においても、とくに刑事罰の対象からみなし侵害を除く明文のない以上、侵害とみなされると考えるのは立法の原則上当然であるから、みなし侵害であっても著作権侵害罪に該当すると判断した。また、争点2に関し、本件映画著作物の著作者CとAとの契約は、利用許諾契約ではなく、著作権の一部であるビデオ化権を譲渡するものであり、ビデオ化権は一時AからBに譲渡されていたが、その後再度BからAに譲渡され、著作権侵害行為時のビデオ化権者はBであるが、告訴時、起訴時および判決時のビデオ化権者はAであり、権利の承継人はその承継前に発生した侵害行為についても告訴権を有すると解されるとして、Aが告訴権を有すると認定した。さらに、争点3については、Aが警察から説明を受けて具体的な犯罪事実を知った同年9月12日から起算されると判断した。

原審の大阪高裁（平成6年4月14日判決）は、争点1に関し、著作権法がみなし侵害規定について特に刑事罰の対象から除く旨を規定していない以上、本件の行為が同法113

¹ 最高裁判所刑事判例49巻4号563頁、最高裁判所判例解説刑事篇（平成7年度）162頁、判時1527号153頁、別冊ジュリスト157号著作権判例百選230頁

条1項2号により本件映画著作物を侵害する行為とみなされ、それが同法119条1号の著作権侵害行為に該当することは明らかであると判断した。また、争点2に関し、利用許諾契約締結後に利用許諾契約とは独立してCからAに対するビデオ化権の譲渡契約が成立したと認定し、著作権の承継人は被害者たる地位を取得し、また著作権の譲渡以前に発生した侵害についても告訴権を有するものと解せられると判断した。さらに、争点3については、第1審と同様の判断をした。

告訴人Aの告訴に関して、被告は、争点1と2について憲法31条違反を理由に上告した。

【判旨】

最高裁は、争点1について、「著作権法113条1項2号（昭和63年法律第87号による改正前のもの）にいう「著作権を侵害する行為によって作成された物を情を知って頒布する行為」が同法119条1号（平成4年法律第106号による改正前のもの）にいう著作権の侵害に当たるとした原判断は、正当である」と判断した。

争点2について、「映画著作物の著作権者から著作権の一部譲渡を受けたのではなく（著作権法61条1項参照）、独占的にビデオグラムの形態により複製・頒布・上映することを許諾されたいわゆる独占的ビデオ化権者であっても（同法63条1項参照）、著作権者の許諾を得ていない者によって当該映画著作物がビデオ化され、著作権が侵害された場合には、刑法230条にいう「犯罪により害を被った者」に当たり、告訴権を有すると解するのが相当である（最高裁昭和44年（あ）第1590号同45年12月22日第三小法廷判決・刑集24巻13号1862頁参照）。したがって、Aによる本件告訴が有効であるとした原判決は、結論において正当である。」と判断した。

【解説】

(1) みなし侵害と著作権侵害罪

(a) 刑事罰を受ける行為

著作権法は、①著作権、出版権または著作隣接権の侵害行為（119条1項）、②著作者人格権または実演家人格権の侵害行為（同条2項1号）、③営利目的で公衆に自動複製機器を著作物等の複製に使用させる行為（同条項2号）、④113条1項の規定による著作権、出版権または著作隣接権のみなし侵害行為（同条項3号）、⑤113条2項の規定によるみなし侵害行為（同条項4号）、⑥死後における著作者または実演家の人格的利益の侵害行為（120条）、⑦技術的保護手段の回避装置の譲渡行為等（120条の2第1号）、⑧技術的保護手段の回避行為（同条2号）、⑨権利管理情報の改変行為（同条3号）、⑩営利目的での国外頒布目的商業用レコード輸入行為等（同条4号）⑪虚偽の著作者名を表示する複製物の頒布行為（121条）、⑫外国原盤商業用レコードの無断複製行為等（121条の2）、⑬出所表示義務違反（122条）、⑭秘密保持命令違反（122条の2）に対して罰則を定めている。

(b) みなし侵害が著作権侵害行為に該当するか

著作権法113条は、みなし侵害行為を定めている。同条1項1号は、国内で頒布する目的で、国内で作成したならば著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権、著作隣接権の侵害となる行為によって作成された物を輸入する行為を、2号は、著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権または著作隣接権を侵害する行為によって作成された物を情を知って頒布するなどの行為をみなし侵害と定める。

ところで、本判例で問題となったみなし侵害行為時である昭和62年当時、著作権法は、著作権、出版権、著作隣接権を侵害した者に対する刑事罰を規定していた（119条1号）が、みなし侵害が刑事罰の対象となることを明記していなかった。そのため、みなし侵害についても119条が適用されるか否かが問題となった。この点に関しては、侵害行為でない政策的規定を犯罪として取り扱うことは罪刑法定主義に反すると考える否定説²と119条の適用範囲を限定する明文の規定がないからことなどを理由とし刑事罰の対象となると肯定説³があったが、本判例は、後者の立場を採用することを明確にした。

(c) 立法による解決

平成18年法121号（平成19年7月1日から施行）により、著作権侵害等に係る罰則について、特許法等と同程度に引き上げるという趣旨の改正が行われた。その際、著作権、出版権および著作隣接権の侵害に対する処罰規定（119条1項）においてそのみなし侵害が入ることを前提として、みなし侵害についての処罰を119条2項3号に定めた。また、著作者人格権および実演家人格権の侵害に対する処罰規定（119条2項1号）において、そのみなし侵害のうち113条3項に基づくみなし侵害のみ除外を明記し、113条1項に基づくみなし侵害を除外しなかった。以上のとおり、法改正が侵害にみなし侵害が入ることを当然の前提にしたことによって、本判決当時問題となった争点1は、現在では、立法的に解決されている。

(2) 親告罪

(a) 親告罪の範囲と根拠

著作権法123条1項は、第119条、第120条の2第3号および第4号、第121条の2ならびに122条の2第1項の罪を親告罪とする。したがって、刑事罰を受ける行為のうち、①著作権、出版権または著作隣接権の侵害行為（119条1項）、②著作者人格権または実演家人格権の侵害行為（同条2項1号）、③営利目的で公衆に自動複製器機を使用させる行為（同条項2号）、④113条1項の規定による著作権、出版権または著作隣接権のみなし侵害行為（同条項3号）、⑤113条2項の規定によるみなし侵害行為（同条項4号）、⑧権利管理情報の改変行為（120条の2第3号）、⑨営利目的での国外頒布目的

² 光石四郎特許法詳説671頁

³ 仙台地裁平成6年3月10日判タ863号290頁

商業用レコード輸入行為等 (同条 4 号) ⑪商業用レコードの無断複製行為等 (1 2 1 条の 2) ⑫秘密保持命令違反 (1 2 2 条の 2) の各罪は、告訴がなければ公訴を提起することができない。これ以外の罪、⑥技術的保護手段の回避装置の譲渡行為等 (1 2 0 条の 2 第 1 号)、⑦技術的保護手段の回避行為 (同条 2 号)、⑩虚偽の著作者名を表示する複製物の頒布行為 (1 2 1 条)、⑫出所明示義務違反 (1 2 2 条) は、親告罪でない。

犯罪を親告罪にする根拠については、第 1 に、強姦罪や名誉毀損罪のように、事件について審理を行うことがかえって被害者に苦痛を与えるので、その者の訴追要求がなければ審理を行うことが適当でない場合、第 2 に、器物損壊罪や過失傷害罪のように、犯罪が軽微であって被害者が特に訴追要求をしない以上処罰の必要性がない場合、第 3 に、親族相盗のように、家族関係を尊重して被害者の訴追要求なしに訴追することが適当でない場合の 3 つの類型があるといわれている。著作権侵害等の罪が親告罪とされる根拠については、著作権等は私権であって、その侵害について刑事責任を追及するかどうかは被害者の判断に委ねるのが適当であるとの説明⁴や、被害法益が小さくまた捜査官に捜査や起訴の第一次責任を負わせることが困難であるとの説明⁵がされている。したがって、著作権侵害等の罪を親告罪にした理由は、著作権等が私権であり被害法益がそれほど大きいものではないと考えられているようであり、第 2 の類型に分類することができる。

しかし、特許権、実用新案権、意匠権および商標権侵害の罪は、親告罪とはされていない。これらの権利の侵害も私権の侵害であるから、著作権等が私権であることは著作権侵害等の罪を親告罪とする根拠とはならない。また、平成 1 8 年法 1 2 1 号によって、著作権侵害等に係る罰則について、特許法等と同程度に引き上げるという趣旨の改正が行われ、特許法等との関係において著作権侵害等の罪がより軽微であるという関係もなくなっている。さらに、他の工業所有権侵害の罪と比較しても著作権だけが捜査官に起訴の第一次責任を負わせることが困難であるという事情は認めがたい。したがって、著作権侵害等の罪について親告罪とする理由は乏しいと考えられる (マルチメディア問題に関する著作権連絡協議会「法制研究会最終検討報告」(平成 9 年 6 月) 参照)。

他方、著作者人格権および実演家人格権の侵害は、本人の意思に反することが構成要件であり、被害者が訴追要求をしない以上処罰の必要性はない (したがって親告罪とする理由がある) ようにもみえる。しかし、窃盗罪なども本人が同意していればそもそも犯罪とはならないが、親告罪とはされていないので、本人の意思に反することが構成要件であること自体は親告罪を根拠づける理由にはならないと思われる。

(b) 告訴権者のカテゴリー的範囲

刑事訴訟法 2 3 0 条は、「犯罪により害を被った者」を告訴権者と定める。告訴権者の意義は、当該犯罪により直接害を被った者 (直接被害者) をいうと解釈されている。ここで、直接被害者の解釈が問題となる。

⁴加戸守之著「著作権法逐条講義五訂新版」7 5 5 頁以下

⁵香城敏磨著「著作権法」(注釈特別刑法第四卷所収) 8 8 6 頁

器物損壊罪における告訴権者の範囲について、学説は、①所有権者に限るとする説、②適法な占有権原に基づいて占有使用する者すべてに告訴権を認める説、③所有権者による告訴が困難な場合に限り正当な権原に基づいて占有使用する者にも告訴権を認める説、④刑法262条に列記された者のみに告訴権を限るとする説が対立する。判例は、大審院明治45年5月27判決(刑録18輯676頁)が①所有権者に限るとしたが、最高裁は、これを否定し、所有者に限らず、使用収益を行う者や管理支配を行う者についても告訴権を認めている⁶。適法な占有権限に基づいて使用収益を行う者は所有者と同様の被害を受けたものと考えられ、さらに、強姦罪や名誉毀損罪のように告訴により被害者にかえって苦痛を与えるという弊害もないからである。

本判決は、前記最高裁判決の延長線上に、有体物ではない知的財産権についても、独占的に利用許諾を受けた者にも告訴権を認めた。ただし、原審において、告訴をおこなった者はビデオ化権の譲渡を受けたビデオ化権者であるとの事実認定が行われたため、本判決において、独占的に利用許諾を受けた者が告訴権を有するかどうかは本件に影響しない。

独占的利用(実施)許諾においては、権利者は被許諾者による利用を許容する義務と第三者に利用許諾しない義務とを負うが、第三者による利用行為を排除しまたはこれによる損害を阻止すべき義務を負わない。被許諾者は第三者による利用行為を直接排除する権利をも持たないが、完全独占的利用許諾の場合、権利者が自ら利用しない義務と第三者に利用許諾しない義務とを負う結果、利用を独占できる法的地位・期待を持っている(大阪地裁昭和59年12月20日判決・無体裁集16巻3号803頁[意匠権の独占的实施権者の法的地位を詳述]参照)。第三者による利用行為は、かかる独占的な法的地位を害することとなるので、完全独占的利用許諾の被許諾者は固有の損害賠償請求権を有する。したがって、独占的利用許諾を得た者は「犯罪により害を被った者」に当たると解するのは正当と考えられる。

では、非独占的利用許諾を得た者にも、告訴権が認められるか。著作権においては学説判例はないようであるが、特許権の非独占的通常実施権者については告訴権を認めるべきとの学説も主張されている。私見を述べれば、非独占的利用(実施)許諾は、権利者から権利侵害の主張を受けないとの資格(permission)を受けるにすぎないから、そもそも第三者を排除できず、侵害者がいて事実上被害を受けるとしても反射的被害でしかなく、刑事訴訟法230条の「犯罪により害を被った者」とは考えられないと解する。

(c) 告訴権者の時間的範囲

本件では、告訴を行ったAは侵害時には著作権者ではなく、後日、著作権の譲渡を受けている。そこで、Aは「直接被害者」に該当しないのではないかについても問題となる。

⁶ 最高裁昭和45年12月22日第3小法廷判決刑集24巻13号1862頁は、土地家屋の共有者の一人である者が渡米で留守中に子供と同居する妻に扉の損壊についての告訴権を認めた。

原審は、「著作権に対する侵害はその性質上著作権の存続する限りこれに影響を及ぼすものであるから、侵害を受けた著作権の承継人はその権利の主体として被害者たる地位を取得し、また著作権の譲渡以前に発生した侵害についても告訴権を有するものと解せられ（大審院大正7年7月17日判決刑事判決録24巻980頁参照）」る、と判断している。

（d） 告訴期間

刑訴法235条は、「親告罪の告訴は、犯人を知った日から六箇月を経過したときは、これを行うことができない。」と規定する。告訴権者は、犯罪事実を知ったときは、まだ犯人が誰であるかを知らなくても、告訴することができる。告訴期間が「犯人を知った日」から起算されるのは犯人が誰であるかを知ることが告訴の意志決定に重要であるからである（東京高裁昭和39年4月27日判決高刑集17巻3号295頁）。

「犯人を知った」とは、犯人が誰であるかを特定しうる程度に認識することを要し、かつそれで足りる（最高裁昭和39年11月10日決定刑集18巻9号547頁）。犯人の氏名、年齢、住所等の詳細を知ることまでは含まれない。犯人を知り得べきであったというのでは足りず、現実を知ったことが必要である（名古屋高裁昭和36年2月16日判決下刑集3巻1・2号38頁）。

犯人を知るとは、犯罪行為の行為者を知ることであるから、犯罪事実を知ることが前提になる。犯罪事実の認識が「真実であると信ずるにつき相当な理由があるといえるほどの資料」を得ていなければ、「その段階で告訴をすれば、名誉毀損の責任を問われる可能性がないともいえないので、いまだ犯罪事実を認識していたともいえず、もとより告訴権を行使できる程度に犯人を知ったものといえない」（広島高裁平成11年10月14日判決判時1703号169頁）。それゆえ、「犯人を知った日」は、「著作権者において、いかなる著作物につきどのような形での侵害行為が行われたかを、（犯人を特定し）告訴をなしうる程度の具体性をもって確定的に認識把握した時期」（本判決の第一審判決）と解される。

なお、告訴権を持つものが複数ある場合には、告訴期間は、告訴権者ごとに起算される（刑事訴訟法236条）。