

「文化審議会著作権分科会法制問題小委員会中間まとめ」に関する意見

2007年11月15日

日本弁護士連合会

当連合会は「文化審議会著作権分科会法制問題小委員会平成19年度・中間まとめ」のうち、「第2節 2 親告罪の範囲の見直しについて」及び「第5節 ライセンシーの保護等の在り方について」の部分に対し、次のとおり意見を述べる。

第1 「第2節 2 親告罪の範囲の見直しについて」の部分に関する意見

同中間まとめでは、著作権法違反罪を一律に非親告罪化することは適当でなく、例外的に一部の犯罪類型に限り非親告罪化することに関しても慎重に検討する必要があるとしてまとめられている。当連合会においても2007年2月9日付けで「著作権罰則の非親告罪化に関する意見書」を内閣の知的財産戦略本部、同本部知的創造サイクル専門調査会、同本部知的創造サイクル専門調査会会長・委員及び知的財産戦略推進事務局あてに提出しているが、改めて次のとおり意見を述べる。

1 意見の趣旨

著作権法違反罪を、非親告罪とすることには反対する。

著作権は、産業財産権とは異なり、民主主義の基盤をなす言論の自由に密接に関連するという特質を有することにかんがみ、検討するについては、言論の自由を萎縮させることのないように細心の注意が払われなければならない。

2 理由

(1) 親告罪

親告罪とは、そもそも、公訴の提起に告訴・告発または請求を必要とする犯罪をいう。親告罪については、告訴・告発を欠く公訴は無効であり、公訴棄却の判決で却下される（刑訴338条4項）。

公訴権の行使を被害者等の告訴という意思表示にかからしめる理由には大別して4つある。第1は、起訴して公にすることがかえって被害者の利益に反することがある場合である、強制猥褻罪などがそれである。第2は、毀棄罪のように、被害法益が比較的小さいので被害者の意思を無視してまであえて訴追する必要がない場合である。第3は、被害法益が小さいとはいえないが、法政策上、被害者の感情に反してまで国家が干渉しない方がよい場合

である。第4は被害者の告訴がなければ犯罪を認知するのが實際上困難な場合である。

(2) 著作権法違反罪が親告罪とされている理由

著作権法違反罪が親告罪とされている理由は、その保護法益が私的利益であること、さらに加えて、これを認知するのは侵害行為に最も敏感で、しかもその事情をよく知る被害者(著作権者等)の告訴に待つのが、相当であるからであると解される(香城敏磨「著作権法」注解特別刑法第4巻886頁参照。)

これを敷衍していえば「著作権者等の事後追認または事後承諾により適法化される性格を有するもので・・・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である権利者の判断に委ねることが適当であり、「被害者が不問に付することを希望しているときまで国家が乗り出す必要がないと考えられる」(加戸守行「著作権法逐条講義」[第5版]755頁参照。)ということである。

これにさらにつけ加えれば「著作物には営利的に利用されないものが多いなど、なお特許と比較して私益性が強い・・・特許権とはそういったことで異なる事情が多い」(第147回通常国会参議院文教・科学委員会会議録第5号(平成12年3月16日)政府参考人・近藤信司氏(当時・文化庁次長)の答弁。)

(3) 非親告罪化に反対する理由

ア 効果に対する疑問

多様な著作物に対する多様な態様の著作権等侵害罪を、非親告罪にしたとしても、抑止力として果たして有効か否かも必ずしも明らかではない。

イ 刑事罰則の謙抑性および認知困難性

また著作者人格権侵害の罪についていえば、人格的利益を保護法益とするので、被害者の感情に反してまで国家が介入するのは不適當であること、公に公訴提起することによってかえって被害者の被害を拡大する場合もあり、また、何よりも名誉、名誉感情にかかる犯罪は、被害者の告訴に待たなければ、国家はこれを認知しがたい、という事実がある。

ウ 刑事政策的理由

著作権法違反罪を一般的に非親告罪にすることは、犯罪抑止より、覚知されない犯罪(暗数)をいたずらに増やすだけで、かえって法軽視の風潮を生じさせかねないという懸念もある。

エ 言論に対する萎縮効果

さらに、著作権は言論の自由と密接に関わるものであり、著作権法違

反罪の非親告罪化は、民主主義の根幹的基盤である言論の自由に萎縮効果を与えるおそれが強い。特許権等の産業財産権との対比において、この点が大きく異なることを指摘したい。

(4) 一部類型についてのみ非親告罪化するという議論の問題点

ア 効果に対する疑問

本意見は非親告罪化に反対するものであるが、中間まとめが言及するように特に悪質な著作権法違反行為に限定して刑事罰の非親告罪化を検討するといっても、その絞り込み作業は困難である。単に「営利目的」や「大量に」というだけでは、書籍、雑誌、新聞の発行も入ってくることになるが、これは明らかに問題である。

親告罪のままでは公益的見地からも放置されることが許容しがたく、かつ、他に実効的抑制手段がない、誰の目から見ても一見明白に極めて悪質と認められる一部の行為類型に限定するといっても、それを具体的に行為類型を選定して、絞り込むのは極めて難しい。

しかも現在、親告罪にしていることによりもたらされている不都合はないといってよい。

非親告罪化して刑事的抑制の効果が上がるものでもない。非親告罪化して刑事的抑制効果が上がるという客観的実証はない。

イ 構成要件の明確性と立法技術的困難性

一部の行為類型とはいえ非親告罪化するとすれば、行為類型の絞り込みとともに、構成要件の厳格化、明瞭化が不可欠である。

ところで、多種多様な種類の著作物があり、日々新しい著作物が生じている。かつ著作権には翻案権を含むなど、その権利保護の範囲が一義的に明確にできない。

したがって、かかる厳格な要件設定は立法技術上極めて困難といわなければならない。

ウ 慎重な審議の必要性

著作権法違反罪の非親告罪化は上述のとおり重大な問題を孕んでおり、非親告罪化の著作権侵害行為の抑止効果も極めて疑わしく、改正を必要とする立法事実もない。よって、著作権法の対象とするものの特質を踏まえて、慎重な検討が行われ、非親告罪化について消極の結論が出されるべきである。

なお、この点については、当連合会は前述のとおり2007年2月9日付けで、著作権罰則の非親告罪化に関する意見書を既に提出していることを付言する。

第2「第5節 ライセンシーの保護等の在り方について」の部分に関する意見

1 意見の趣旨

- (1) ライセンシーの保護を図るため、著作物を利用する権利について新たな登録制度を導入する方向で法改正を検討することについては、賛成する。ただし、制度設計にあたっては、平成19年の産業活力再生特別措置法(以下「産活法」という。)の改正により創設された特定通常実施権登録制度のみならず、現在改正作業が進められている特許法の通常実施権登録制度の改正の動向や、登録制度を前提としない著作権固有の問題にも配慮しつつ実務の実態に即した著作物を利用する権利の対抗要件制度を設計するよう要望する。また、著作物は自然人たる個人が創作するケースが多く、ライセンシーも法人に限られないことから、著作物を利用する権利の登録については、個人のライセンサーあるいはライセンシーにとって利用しやすい制度設計をすることを要望する。
- (2) 著作物を独占的に利用できる地位(中間まとめでは「利用権」として整理されている)の創設を検討することについては賛成する。ただし、かかる地位の創設が実務に与える影響や、各国の法制度との整合性を十分に配慮した検討がなされるべきである。

2 理由

(1) ライセンシーの保護の必要性について

現行著作権法は、著作物の利用許諾を受けた者(著作権契約におけるライセンシー)がその利用できる権利を登録によって第三者に対抗する制度を設けていないため(著作権法63条、77条)、著作物が利用許諾により頻繁に利用されている現状に鑑みれば、ライセンシーの保護、ひいては著作物の円滑な利用の促進の観点から改善が必要である。

今回の「中間まとめ」において、文化審議会著作権分科会の平成16年1月の提言を踏まえて、著作権契約におけるライセンシーの利用権を保護するため登録制度を導入することを提言していることには、当会としても原則として賛同するものである。

また、その際、特許法等産業財産権の実施権登録制度を参考にし、これとの整合性を図りつつ、権利設定に登録を要件としない著作権の性質を考慮し、かつ自然人たる個人がライセンサー、ライセンシーとなることが多いという著作権の特質に配慮し、個人たるライセンサー、ライセンシーにとって利用しやすい制度設計を検討すべきである。

ただ、「中間まとめ」がこのような著作物の利用権の創設と登録制度の導

入にあたり、「平成19年度の産業活力再生特別措置法（以下「産活法」という。）の改正により創設された特定通常実施権と登録制度が創設されたことを考慮して、可能な限り特許等の登録制度との整合性を図りつつ、制度設計をする必要がある」と述べている点に関しては必ずしも相当とはいえないので、この点に関して以下のように意見を述べることにする。

産活法の改正により、法人間の「特定通常実施権許諾契約」（産活法2条20項）によって許諾された特許権又は実用新案権の通常実施権について登録制度が創設され、包括ライセンス契約など個々の特許を特定しないライセンス契約に基づく通常実施権を破産管財人に対抗することができるようになった。

中間まとめは、この点に言及し、「特許等におけるライセンシーの保護については、新たな制度の創設により対応が図られたところであり、著作権制度についても、関係者の意見を踏まえながら、具体的な制度設計を検討する必要が生じた」と述べ、産活法の特定通常実施権登録制度をモデルとした制度設計を提案している。

しかし、従来、包括ライセンス契約など個々の特許番号を特定しないライセンス契約について特許法上の通常実施権登録制度を活用することができなかったという問題点があり、今回の産活法の特定通常実施権登録制度はそもそも特許法上の通常実施権登録制度を補完するための法整備であった。これに対し、著作物を利用する権利には、そもそも対抗要件制度が存在していないのであるから、まず、特許法上の通常実施権登録制度との整合性を考慮した登録制度の導入を検討すべきであり、特許法の通常実施権登録制度の特例制度である産活法の特定通常実施権登録制度との整合性まで考慮する必要があるかについてはさらに十分な検証を行うべきである。

なお、現在、特許庁においては、特許権の通常実施権の登録制度が十分に活用されていないという実情を踏まえ、同制度改正について検討が行われている。その当否に関しては、当連合会は別途意見を表明する予定であるが、むしろ、対抗要件制度の創設にあたっては、このような特許法上の通常実施権登録制度の改正動向も踏まえつつ、実務の実態に即した著作物を利用する権利に関する対抗要件制度を設計されるよう要望する。

（2）著作物を独占的に利用できる地位の確保について

この議論が、独占的利用権の保護制度がないために著作権の期限付譲渡等により対応せざるをえない不安定な現状を是正すべく提案されたものであることを踏まえれば、著作物を独占的に利用できる地位の創設に向けて引き続き検討を進めるべきである。

他方で、かかる地位の創設は現行の著作権制度にない新たな権利を創設することになるため、著作物を独占的に利用できる地位を創設することが実務に与える影響等を考慮しつつ、同種の権利に関する各国の制度を十分に調査した上で国際的整合性のとれた保護の在り方について検討が進められることを要望する。

以 上

参考

著作権罰則の非親告罪化に関する意見書

2007年2月9日
日本弁護士連合会

1 意見の趣旨

著作権侵害等の犯罪を非親告罪にすることには反対する。

2 意見の理由

著作権侵害等の犯罪が親告罪とされていることには以下に述べるとおり合理的理由があり、これを非親告罪にすることには反対する。

(1) 親告罪

親告罪とは、そもそも、公訴の提起に告訴・告発または請求を必要とする犯罪をいう。親告罪については、告訴・告発を欠く公訴は無効であり、公訴棄却の判決で却下される(刑訴338条4項)。

公訴権の行使を被害者等の告訴という意思表示にかからしめる理由には大別して4つある。第1は、起訴して公にすることがかえって被害者の利益に反することがある場合である。強制わいせつ罪などがこれに該当する。第2は、被害法益が比較的小さいので被害者の意思を無視してまであえて訴追する必要がない場合である。毀棄罪などがこれに該当する。第3は、被害法益が小さいとは必ずしもいえないが、法政策上、被害者の感情に反してまで国家が干渉しない方がよい場合である。第4は被害者の告訴がなければ犯罪を認知するのが實際上困難な場合である。

(2) 著作権侵害等の犯罪が親告罪とされている理由

ところで、著作権侵害等の犯罪が親告罪とされている理由は、その保護法益が私的利益であること、さらに加えて、これを認知するのは侵害行為に最も敏感で、しかもその事情をよく知る被害者(著作権者等)の告訴に待つのが、相当であるからであると解される(香城敏磨「著作権法」注解特別刑法第4巻885乃至886頁参照)。

かかる立法理由を考えると、多様な著作物に対する多様な態様の著作権等侵害を、非親告罪にしても、刑事罰による抑止として有効か否かは疑わしいと言わなければならない。

著作者人格権侵害の罪についていえば、人格的利益を保護法益とするので、被害者の感情に反してまで国家が介入するのは不相当であり、公に公訴提起することによってかえって被害者の被害を拡大する場合もある。また、何よりも名誉、名誉感情にかかる犯罪は、被害者の告訴に待たなければ通常、国家はこれを認知しがたい。このような事情から非親告罪化は著作権侵害の犯罪の場合にも増して適切でない。

(3) 国会答弁に見る従来文化庁の見解

ちなみに、第147回通常国会参議院文教・科学委員会会議録第5号(平成12年3月16日)において、政府参考人である近藤信司氏(当時・文化庁次長)は、次のように答弁している。「特許法におきましては、権利者のほとんどが法人と考えてもよい、こういう

状況にございまして、人格的利益の保護という色彩が薄れてきたのではないか、こんなようなことから、平成十年の法改正におきまして、従来親告罪であった侵害罪を非親告罪と、このように改めた、このように私ども承知をいたしております。そこで、この著作権等侵害罪の非親告罪化でございますが、これもまた著作権審議会でも議論があったわけでございますが、著作物には営業的に利用されないものが多いなど、なお特許と比較して私益性が強いのではないか、あるいは特許権とはそういったことで異なる事情が多い、こんなことから従来どおり親告罪とする取り扱いを維持したわけでございますが、なお今後、著作権をめぐる状況の変化等を十分見定めながらさらに検討を続けてまいりたい、かように考えておるところでございます。」

(4) 非親告罪化する立法事実の不存在

著作権の性質上、その後、著作権者のほとんどが法人になったという事実はないし、上記の答弁で述べられている著作権をめぐる状況が現在、平成12年当時から大きく変化したという事実も認められない。

したがって、著作権侵害等の犯罪を非親告罪化する立法事実は認められないものといわざるを得ない。

(5) 結論

そうしてみると、著作者人格権侵害を非親告罪とするのは明白に不当であるし、私益性が強い著作財産権侵害、著作隣接権侵害の犯罪についてこれを非親告罪にすることも、刑罰法規の謙抑性という観点から見て大いに問題がある。

また非親告罪化は公訴官に大きな負担を負わせる反面、言論・文化に密接にかかわる犯罪について、捜査機関の権限を拡大する点、および起訴便宜主義のもと恣意が介入する余地がないとは言えない危惧がある。

よって、著作権侵害等の犯罪を非親告罪にすることには反対せざるを得ない。

以上