

明治大学知的財産法政策研究所（IPLPI）
シンポジウム

著作権・表現の自由・刑事罰
第二部 著作権と刑事罰

2015年3月24日（火）



法学部 専任准教授 黒澤 睦
mutsumi@aurora.dti.ne.jp

コメント

1. 民刑の統一的解釈・整合的解釈

—— 著作権法の特殊性？

2. 著作権法違反事件の刑事手続法上の諸問題

【補足】

補足1 「告訴」と「被害届」、捜査から起訴に至る過程

補足2 著作権侵害罪の非親告罪化とその影響

補足3 告訴権の濫用

補足4 公訴権濫用論

補足5 立法論

補足6 民事訴訟数と刑事訴訟数の比較の留意点

1. 著作権法の特殊性？

(1) 罰則の規定方法 (119条以下)

著作権法 第八章「罰則」 (例) 119条1項

「著作権、出版権又は著作隣接権を侵害した者

(第三十条第一項(第百二条第一項において準用する場合を含む。第三項において同じ。)に定める私的使用の目的をもって自ら著作物若しくは実演等の複製を行つた者、

第百十三条第三項の規定により著作権若しくは著作隣接権(同条第四項の規定により著作隣接権とみなされる権利を含む。第百二十条の二第三号において同じ。)を侵害する行為とみなされる行為を行つた者、

第百十三条第五項の規定により著作権若しくは著作隣接権を侵害する行為とみなされる行為を行つた者又は次項第三号若しくは第四号に掲げる者を除く。)

は、十年以下の懲役若しくは千万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。」

1) 「著作権」の「侵害」、「除く」の意義

→ 「権利の内容」 (21条以下) 客体／保護法益

→ 「著作権の制限」 (30条以下) 侵害行為(処罰対象)の限定

(理論的位置づけには争いあり。)

2) 他の法領域との比較

cf. 名誉毀損罪と刑法230条の2、各種薬物取締法規(「みだりに」)

3) 憲法適合的かつ処罰限定的な解釈の可能性

1. 著作権法の特異性？

(2) 紛争解決あつせん制度 (105条以下)

著作権法 第六章 「紛争処理」

105条1項 (紛争解決あつせん委員)

「この法律に規定する権利に関する紛争につきあつせんによりその解決を図るため、文化庁に著作権紛争解決あつせん委員(以下この章において「委員」という。)を置く。」

106条 (あつせんの申請)

「この法律に規定する権利に関し紛争が生じたときは、当事者は、文化庁長官に対し、あつせんの申請をすることができる。」

108条1項 (あつせんへの付託)

「文化庁長官は、第百六条の規定に基づき当事者の双方からあつせんの申請があつたとき、又は当事者の一方からあつせんの申請があつた場合において他の当事者がこれに同意したときは、委員によるあつせんに付するものとする。」

109条1項 (あつせん)

「委員は、当事者間をあつせんし、双方の主張の要点を確かめ、実情に即して事件が解決されるように努めなければならない。」

1. 著作権法の特殊性？

(3) 著作権侵害の罪質 —— 純粹な財産犯か？

1) 「著作者人格権」と「著作権」

2) 「著作権」の内容

「著作者は、～～する権利を**専有**する。」

「相当な額の**補償金**を著作権者に支払わなければならない。」

「～～**著作権者の利益**を不当に害することとなる場合は、この限りでない。」

対価 と 許諾

1. 著作権法の特異性？

(4) 親告罪規定 (123条)

123条1項

「第百十九条、第百二十条の二第三号及び第四号、第百二十一条の二並びに前条第一項の罪は、告訴がなければ公訴を提起することができない。」

1) 親告罪制度の一般的理解(いわゆる三分説)

- ① 犯罪が**軽微**であって、被害者が特に希望しない以上処罰の必要性がない場合
(例) 器物損壊、過失傷害等
- ② 事件について(捜査・)審理を行うことがかえって被害者に苦痛を与えることから、その者の訴追要求なしに(捜査・)審判を行うことが望ましくない場合(**二次被害回避**)
(例) 性犯罪の一部、名誉毀損等
- ③ 家族関係を尊重して、被害者の告訴なしに訴追・審判することが望ましくない場合
(例) 親族間の犯罪に関する特例(いわゆる親族相盗例)
* ③を①に含ませ、二分説とする説も有力である。

1. 著作権法の特殊性？

(4-2) 親告罪規定 (123条)

2) 著作権法の親告罪規定の趣旨は何か？

① 実体法的観点 …… 罪質？

軽微性(法定刑)？

② 手続法的観点 …… 軽微性(訴訟経済: 刑事司法資源の効率的分配)？

二次被害回避？

+ 紛争解決あっせん制度

<新たな視点>

① 訴追制限「必要性」 …… 二次被害回避、親族保護、**裁判外解決の期待**

② 訴追制限「許容性」 …… 軽微性、**訴訟代替性**

cf. 拙稿「親告罪における告訴の意義」法学研究論集15号(明治大学大学院, 2001年)1頁以下、
拙著『告訴権・親告罪に関する研究』(明治大学大学院, 2007年)101頁以下を参照。

2. 刑事手続法上の諸問題

(1) 捜査上の注意（刑訴法196条） ……訓示規定？

「検察官、検察事務官及び司法警察職員並びに弁護士その他職務上捜査に係りのある者は、被疑者その他の者の名誉を害しないように注意し、且つ、捜査の妨げとならないように注意しなければならない。」

(2) 任意捜査の原則、比例原則

刑訴法197条1項

「捜査については、その目的を達するため必要な取調〔≡狭義の取調べ以外の捜査活動を含む〕をすることができる。但し、強制の処分は、この法律に特別の定のある場合でなければ、これを行うことができない。」

犯罪捜査規範99条

「捜査は、なるべく任意捜査の方法によつて行わなければならない。」

cf. 警察官職務執行法1条

2. 刑事手続法上の諸問題

(3) 犯罪捜査規範上の特別規定

67条（告訴事件および告発事件の捜査）

「告訴または告発があつた事件については、特にすみやかに捜査を行うように努めるとともに、次に掲げる事項に注意しなければならない。

- 一 ぶ告、中傷を目的とする虚偽または著しい誇張によるものでないかどうか。
- 二 当該事件の犯罪事実以外の犯罪がないかどうか。」

70条（親告罪の要急捜査）

「警察官は、親告罪に係る犯罪があることを知つた場合において、直ちにその捜査を行わなければ証拠の収集その他事後における捜査が著しく困難となるおそれがあると認めるときは、未だ告訴がない場合においても、捜査しなければならない。この場合においては、被害者またはその家族の名誉、信用等を傷つけることのないよう、特に注意しなければならない。」

cf. ドイツ刑訴法127条3項（仮拘束の場合：可能）

ドイツ刑訴法130条（勾留の場合：意思確認）

2. 刑事手続法上の諸問題

(4) 憲法適合的解釈・運用

憲法の人権規定、憲法31条以下の刑事手続に関する規定
一般条項たる憲法31条、刑事訴訟法1条

補足1. 「告訴」と「被害届」 —— 捜査から起訴に至る過程

(1) 「告訴」と「被害届」

① **被害届** (犯捜規61条, 配慮:同10条の2, 被害者連絡制度:同10条の3)

犯罪の被害の申告

② **告訴** (刑訴法230条以下)

犯罪の被害者その他一定の者(告訴権者)が, 捜査機関に対して, 犯罪事実(被害事実)を申告し, その**訴追・処罰を求める意思表示**

(2) 捜査から起訴に至る過程 (告訴事件における**捜査義務**)

① 関連書類・証拠物の迅速送付(刑訴法242条)

② 検察官の処分のお知らせ(刑訴法260条)

③ 不起訴理由の告知(刑訴法261条)

cf. 両者共通: 虚偽告訴罪(刑法172条)、訴訟費用負担(刑訴法183条)

補足1. 「告訴」と「被害届」

—— 捜査から起訴に至る過程

(3) 令状における被疑事実の要旨

* 搜索差押許可状には、「被疑事実の要旨」はない(刑訴法219条1項)

cf. 「令状請求書」には、「犯罪事実の要旨」が記載される(刑訴規則155条1項4号)。

→ 差押のみ準抗告可(430条、429条参照)

＜参考＞ 逮捕状の一例

逮捕状（通常逮捕）		
被疑者	氏名 年齢 住居 職業	駿河太郎 昭和50年10月10日 東京都千代田区神田駿河台一丁目1番地 無職
罪名	覚せい剤取締法違反	
被疑事実の要旨	別紙のとおり	
引致すべき場所	警視庁御茶ノ水警察署又は逮捕地を管轄する警察署	
有効期間	平成23年 7月20日まで	
<p>有効期間経過後は、この令状により逮捕に着手することができない。この場合には、これを当裁判所に返還しなければならない。</p> <p>有効期間内であっても、逮捕の必要がなくなったときは、直ちにこれを当裁判所に返還しなければならない。</p>		
<p>上記の被疑事実により、被疑者を逮捕することを許可する。</p> <p>平成23年 7月13日 明治大学簡易 裁 判 所 裁 判 官 明 治 花 子 [印]</p>		
請求者の官公職氏名	警視庁御茶ノ水警察署司法警察員警部 本郷三郎	
逮捕者の官公職氏名	警視庁御茶ノ水警察署司法警察員巡査部長 和泉優子	
逮捕の年月日時及び場所 記名押印	平成23年 7月15日 午後 3時40分 東京都千代田区神田駿河台一丁目1番地先路上 で逮捕 和 泉 優 子 [印]	
引致の年月日時 記名押印	平成23年 7月15日 午後 3時45分 警視庁御茶ノ水警察署司法警察員巡査部長 和 泉 優 子 [印]	
送致する手続をした年月日時 記名押印	平成23年 7月16日 午後 2時30分 警視庁御茶ノ水警察署司法警察員警部補 神 保 次 郎 [印]	
送致を受けた年月日時 記名押印	平成23年 7月16日 午後 2時40分 明治大学地方検察庁 検察事務官 小 川 町 子 [印]	

<参考> 搜索差押許可状の一例（記録命令付差押え導入以前のもの）

搜索差押許可状	
被疑者の氏名 及び年齢	駿河太郎 昭和50年10月10日生
被疑者に対する	覚せい剤取締法違反 被疑事件 について、下記のとおり搜索及び差押えをすることを許可する。
搜索すべき場所、 身体又は物	東京都千代田区神田駿河台一丁目1番地 所在の 被疑者の自宅
差し押さえるべき物	覚せい剤、注射器具、吸引器具、住所録、被疑者使用にか かる携帯電話、その他本件に関するメモ、資料、物件
有効期間	平成23年 7月23日まで
有効期間経過後は、この令状により搜索又は差押えに着手することができない。 この場合には、これを当裁判所に返還しなければならない。 有効期間内であっても、搜索又は差押えの必要がなくなったときは、直ちにこれ を当裁判所に返還しなければならない。	
平成23年 7月16日 明治大学簡易 裁判所 裁判官 明治花子 [印]	
請求者の官公職氏名	警視庁御茶ノ水警察署司法警察員警部 本郷三郎

← 特定・明示

← 特定・明示

補足2. 著作権侵害罪の非親告罪化とその影響

(1) 著作権侵害罪の非親告罪化とその影響 cf. 特許法

① 捜査・訴追における「著作権者(被害者)の意思」と「公益」

→ 著作権法違反の罪質、親告罪の趣旨を参照

①-2) 被害者の意思を問題とすることの問題

…告訴をしないのではなく、告訴をすることができない場合がある

② 適時・早期介入 ↔ ネットワイドニング(捜査権限の肥大化、濫用のおそれ)

③ 親告罪の**告訴期間**(刑訴法235条:犯人を知ったときから**6ヶ月**)

(例) 119条1項:法定刑長期:懲役10年

→ 公訴時効(刑訴法250条):犯罪行為が終わった時から**7年**

cf. 親告罪でも告訴期間の除外規定が一部あり(性犯罪:2000年改正)

→ **逆に言えば、現行法制度を前提にすると、犯人が分かった場合、刑事訴追の可能性を残しておくためには、6ヶ月以内に告訴をしておく必要がある**

cf. 拙稿「告訴期間制度の批判的検討」法学研究論集17号(明治大学大学院, 2002年)1頁以下。

補足2. 著作権侵害罪の非親告罪化とその影響

(2) ドイツ法の条件付親告罪制度 と その射程

《原則》 告訴がなければ訴追されない …… **親告罪**

《例外》 検察庁が、刑事訴追に対する「**特別な公益**」があるために職権による介入が必要だと認めた場合、告訴がなくても訴追できる(訴追しなければならない) …… **非親告罪**

- * 制度趣旨 —— そもそも条件付親告罪制度はなぜ作られたのか
- * 条件付親告罪における「**特別な公益**」の判断
- * 著作権法違反の場合の条件付親告罪の評価
- * 日本の起訴便宜主義を前提とした場合はどうか

cf. 条件付親告罪について、拙稿「ドイツにおける条件付親告罪の構造と問題点」(菊田幸一教授古稀記念論文集)法律論叢77巻4・5合併号(明治大学法律研究所、2005年)59頁以下、拙著『告訴権・親告罪に関する研究』(明治大学大学院、2007年)147頁以下。

補足3. 告訴権の濫用

(1) 告訴権の濫用的行使

* 告訴をすることができるがその行使が不適切な場合 <狭義>

+ 告訴をすることができないのに告訴をする場合 <広義>

(例) 形式的には法に合致する告訴権の行使であるように見えても、
それが実質的に法の趣旨に反するものである場合

cf. 告訴権の濫用的不行使

* 告訴をするのが適切なのに告訴をしない場合 <狭義>

+ 告訴をする義務があるのに告訴をしない場合 <広義>

(例) 形式的には告訴をしないことが法に合致するよう見えても、
それが実質的に法の趣旨に反するものである場合

cf. 拙稿「いわゆる告訴権の濫用とその法的対応論序説」明治大学法学部創立百三十周年記念論文集(明治大学法学部、2011年)169頁以下、拙稿「告訴権の濫用的行使と民事不法行為責任(一)～(四・完)」法律論叢84巻6号(2012年)43頁以下／85巻1号(2012年)53頁以下／85巻2・3合併号(2012年)91頁以下／85巻4・5合併号(2013年)1頁以下、拙稿「告訴権の濫用的行使と訴訟費用の負担」法律論叢85巻第6号(2013年)205頁以下。

補足4．公訴権濫用論

チツソ川本事件（最決昭55・12・17）

<決定要旨>

「検察官は、現行法制の下では、公訴の提起をするかしないかについて**広範な裁量権**を認められているのであつて、公訴の提起が検察官の裁量権の逸脱によるものであつたからといつて直ちに無効となるものでないことは明らかである。たしかに、右裁量権の行使については種々の考慮事項が刑訴法に列挙されていること（**刑訴法248条**）、検察官は公益の代表者として公訴権を行使すべきものとされていること（**検察庁法4条**）、さらに、刑訴法上の権限は公共の福祉の維持と個人の基本的人権の保障とを全うしつつ誠実にこれを行行使すべく濫用にわたつてはならないものとされていること（**刑訴法1条、刑訴規則1条2項**）などを総合して考えると、検察官の裁量権の逸脱が公訴の提起を無効ならしめる場合のありうることを否定することはできないが、それはたとえば公訴の提起自体が職務犯罪を構成するような極限的な場合に限られるものというべきである。」

補足5. 立法論

(1) 自動車の運転により人を死傷させる行為等の処罰に関する法律

第5条（過失運転致死傷） * 旧:2001年追加の刑法211条2項

「自動車の運転上必要な注意を怠り、よって人を死傷させた者は、七年以下の懲役若しくは禁錮又は百万円以下の罰金に処する。**ただし、その傷害が軽いときは、情状により、その刑を免除することができる。**」

cf. 検察庁「事件事務規程」75条2項19号(必要的免除の場合の不起訴処分)

(2) ドイツ法の知見 —— 私人訴追犯罪と公訴の提起

ドイツ刑訴法374条（私人訴追を許す罪）

* 著作権侵害も対象犯罪

ドイツ刑訴法376条（公訴の提起）

*「公の利益を伴うときに限り」

cf. ドイツ刑訴法380条（和解前置主義）

補足 6. 民事訴訟数と刑事訴訟数の比較の留意点

	地民・通常	簡民・通常	簡民・少額
2009年	23万6千	65万8千	2万1千
2013年	14万7千	33万4千	1万3千

	地刑・訴訟	簡刑・訴訟(略式内数)
2009年	9万3千	45万2千(43万8千)
2013年	7万2千	32万2千(31万2千)

* 司法統計年報より作成

<謝辞>

本コメント・補足は、シンポジウム全体の補助金によるほか、

- 1) 科学研究費補助金・若手研究(B)課題番号21730066
「告訴権・親告罪制度からみた犯罪被害者と刑事司法過程との関係のあり方」
(2009年度～2011年度)
- 2) 科学研究費補助金・若手研究(B)課題番号26780043
「条件付親告罪制度からみた刑事訴追に対する公益と犯罪被害者の権利の限界」(2014年度～2017年度)

による研究の成果の一部である。