

**行為の一部が国外でなされた著作権侵害の準拠法と属地主義**

- 【文献種別】 判決／知的財産高等裁判所  
【裁判年月日】 令和5年4月20日  
【事件番号】 令和4年（ネ）第10115号  
【事件名】 著作権侵害損害賠償等請求控訴事件（ワイズマンプロジェクト事件）  
【裁判結果】 控訴棄却  
【参照法令】 法の適用に関する通則法17条・20条  
【掲載誌】 裁判所ウェブサイト  
◆ LEX/DB 文献番号 25572829

成蹊大学教授 羽賀由利子

**事実の概要**

X（原告＝被控訴人）は、家庭用ゲームソフト等の制作・配信・販売のほか、ゲームコンテンツと連動する音楽CD等の制作・販売を行う日本法人である。Y<sub>1</sub>（被告＝控訴人）は、音楽・映像プログラムやディスク等の制作・販売を主たる目的とする日本法人であり、Y<sub>2</sub>（同）はその代表社員かつ業務執行社員である。平成30年5月、ゲーム音楽のオーケストラ演奏の録音・CD販売等の企画等の事業を目的とし、米国ニューメキシコ州に主たる事業所を有する米国法人の訴外A社が設立されたが、Y<sub>2</sub>はこれにも関与している。

平成30年7月、Y<sub>2</sub>は、A社の日本国内全権代理なる立場で、A社製作のCD（「本件CD」）にXの楽曲（「本件楽曲」）を使用予定であり、ついてはその使用料の支払先情報等を求める書面をXに送付した。これに対しXはA社の申請を拒絶する旨回答した。その後、A社日本事務所の担当者からの連絡に対しても、Xは一貫して楽曲の無断利用には法的措置をもって対応する旨回答している。なお、この間、Y<sub>2</sub>は自身のSNSアカウントから、本件楽曲製作のためのY<sub>1</sub>社名義のクラウドファンディングの告知等の情報発信を行っている。

平成30年11月、A社からXに対し、CD制作・販売等の業務のすべてをイスラエル法人に移譲する旨、及び今後のXの楽曲の使用料と支払いに関する協議は同法人から申請される予定である旨の書面が送付された。平成31年1月にイスラエル法人である訴外B社が設立され、Y<sub>1</sub>との間で、B社を本件CD製作を直接監督する「制作者」、

Y<sub>1</sub>を楽譜等録音に必要な素材を準備する「音楽家」とする本件楽曲の録音に関する契約が締結された。

同時期に浜松市内で本件楽曲のピアノ演奏及びその録音が行われ、Y<sub>2</sub>は音楽監督として演奏者の選定や録音作業に関与した。同年3月にはブダペスト（ハンガリー）で本件楽曲のオーケストラ演奏の録音が行われ、Y<sub>2</sub>は指揮、録音及びミックス作業等を担当した。これらの録音に先立ち、Y<sub>2</sub>は日本国内でXの楽曲を素材とする本件楽曲の譜面を作成した。

平成31年3月、Y<sub>2</sub>はB社担当として、Xの楽曲の使用及びイスラエル著作権法に基づく使用料の支払申請を行う旨の書面をXに送付した（これに対しXは強制許諾による本件楽曲の製造・販売に対し遺憾の意を表する返答をしている）。

その上でB社はXに対し使用料支払先口座の指定を求めたがこれを拒否されたため、令和元年5月、Y<sub>1</sub>はB社の委託に基づき、Xの受領拒否を供託原因及びXを被供託者とする第三者供託をB社のためにした。

令和元年6月、本件CD及び本件楽曲は通信販売サイト・音楽配信サイト等で販売・配信され、また、本件CDはY<sub>1</sub>名義で日本国内に輸入された。

令和3年2月、XはYらの行為は著作権侵害として、本件楽曲の複製、送信可能化及び公衆送信の差止、本件CDの複製、輸入及び譲渡の差止、本件CDの廃棄の請求に加え、不法行為に基づく損害賠償を請求した。

原判決（東京地判令4・9・8裁判所ウェブサイト）はXの請求を認容した。これに対しYらが控訴。

## 判決の要旨

棄却。

「ハンガリーでのオーケストラ演奏及びその録音は我が国の著作権法の管轄にないとのYらの主張が、準拠法についていうものであるとすると、上記のとおり、Yらによる本件編曲行為、本件録音・複製行為及び本件譲渡・配信行為はYらによって実行された相互に関連した一連の行為であって国内において本件譲渡・配信行為の結果が発生しているものであって、我が国よりも明らかに密接な関係がある他の地があるともいえないことに照らすと、我が国の著作権法が適用されるものである（法の適用に関する通則法17条、20条）。」

そして、A社及びB社は名目的な法人とも思われ、これらの会社と共同してまたはその法人格を濫用して行われた本件編曲行為等はYらの行為に含まれるとした上で、「本件編曲行為、本件録音・複製行為及び本件譲渡・配信行為の一部がイスラエルで行われるなどし、オーケストラ演奏の録音がハンガリーで行われたものであったものの、本件編曲行為、本件録音・複製行為及び本件譲渡・配信行為については、Yらによって実行された相互に密接に関連した一連の行為である上に、少なくとも、そのうち、国内において本件編曲行為（譜面の作成作業）、本件録音・複製行為の一部（本件楽曲のピアノ演奏及びその録音）がされ、本件譲渡・配信行為の結果が国内において発生していることからしても、……原判決の……判断を左右するものではない。」

「ベルヌ条約の定めについてのYらの主張のうち、本件CDの製作等がイスラエル著作権法の下で適法にされたことをいうところは、……原判決の……判断を左右するものではない。」

Yらは、国外で製作・複製された本件CD等の数を輸入された数とみなすことは、ベルヌ条約にも著作権法の属地主義等にも反するなど主張するが、……製作・複製に関する行為の一部が国外で行われたとしても、本件CD等の製作・複製枚数を基に法114条3項の損害額を算定する認定判断には合理性が認められ、Yらの主張は採用することができない。」

「Yらは、ピアノの演奏の録音や譜面の検討に、国外のサーバーが用いられたもので、それゆえそれらは国外で行われた旨を主張するが、収録行為

や譜面の作成のための機器の操作が国内で行われたと認められる……以上、単にそれらの記録に係るサーバーが国外にあったということをもって、本件編曲行為や本件録音・複製行為が国外で行われたということとはできないというべきである。

Yらは、オーケストラの演奏の録音がハンガリーで行われたことを指摘するが、……原判決の……判断を左右するものではない。」

## 判例の解説

### 一 本判決の意義

本判決は、著作権侵害に関わる一部の行為が国外で行われたものの、これらの行為は日本国内で行われた行為に連なるものにすぎないとして、属地主義原則との関係で興味深い判断を示したものである。また、本判決は、著作権侵害に基づく差止等及び損害賠償の請求を一体的に不法行為と性質決定しており、この点で従来の裁判例の傾向とは異なる。

### 二 著作権と属地主義

#### 1 属地主義とその緩和

一般に知的財産権については属地主義の原則が妥当するといわれている。この原則が意味するところは長らく議論されているが<sup>1)</sup>、一般には、知的財産権の効力は当該権利を付与した国の領域内に限定される、といった意味で把握される<sup>2)</sup>。

これを確認したのが最判平9・7・1民集51巻6号2299頁（BBS事件）である。同判決は「各国の特許権が、その成立、移転、効力につき当該国の法律によって定められ、特許権の効力が当該国の領域内においてのみ認められることを意味する」と判示し、最判平14・9・26民集56巻7号1551頁（カードリーダー事件）もこれを踏襲している。

従来、特許権の文脈では、属地主義は厳格に適用されてきた。利用あるいは侵害行為が一国の領域内で完結する場合、この原則を厳格に適用しても特段の問題を生じせしめない。これに対して問題となるのは行為の一部が国外で行われる場合である。例えば発明の実施行為の一部が領域外で行われる場合、属地主義原則を厳格に適用すれば、日本の権利の侵害は構成されない<sup>3)</sup>。

このような厳格な解釈は、特にネットワーク関連発明のように国境を越える技術をめぐる問題に

においては現実的ではない。そこで最近では属地主義を「緩和」する傾向がみられる。すなわち、問題となる行為が一国内で完結しない場合であっても、「実質的かつ全体的」にみてそれが日本国内でなされたものと評価されるならば、日本の特許権の侵害行為と判断する<sup>4)</sup>、というものである。この見解は最近の裁判例でも採用されている<sup>5)</sup>。

## 2 著作権における属地主義

ここで留意すべきは、最高裁判決で言及されている属地主義はあくまで「特許権について」と限定されている点である。著作権については、同様に属地主義原則が妥当するといわれてはいるものの、実際にはその具体的内容は明らかではない<sup>6)</sup>。根拠として著作権に関する国際枠組みであるベルヌ条約が指摘されることもあるが、支配的な見解はこれに否定的である<sup>7)</sup>。

特許権と比較して、そもそも著作権の属地性は強くない。これは権利の発生に公的機関の関与を前提としないことにも関係する<sup>8)</sup>。ベルヌ条約は権利の発生にいかなる方式をも要しないと定めており（無方式主義）、登録なしには成立しない産業財産権とは大きく異なる。

また、特許法における属地主義原則の厳格な解釈のように、行為のすべてが一国で完結していなければその国の法が適用されないとすれば、それを免れるために行為の一部を国外に迂回させるといった事態すら惹起しかねない。

このように考えるならば、著作権について属地主義を厳格に適用する必要はなく、一部の行為が国外でなされる場合にも、実質的な利用行為が日本と考えられる場合には、日本法の適用が認められてよいことになろう<sup>9)</sup>。実際、ファイル交換サービスによる著作権（公衆送信権）侵害について、問題となるサーバーは外国所在であるにもかかわらず、日本法人が提供するサービスであること、ファイルの送受信のほとんどが日本で行われたことを理由に、実質的な侵害行為がなされた地を日本と判断した裁判例がある（東京高判平 17・3・31 裁判所ウェブサイト（ファイルログ事件））。

## 三 請求ごとの区別

### 1 従来裁判例

著作権の侵害に基づく請求の準拠法を判断するに際し、差止・廃棄請求と損害賠償請求とを区別するのが従来の傾向である。これは特許権侵害の

準拠法に関して判断した前掲最判平成 14 年（カードリーダー事件）を踏襲するものと位置づけられる。ここには、差止請求は権利の効力に基づくのに対し、損害賠償は不法行為ととらえるわが国実質法上の影響も見いだされる<sup>10)</sup>。

ベルヌ条約の抵触規則性について学説上は争いがあるが<sup>11)</sup>、裁判例はおおむねこれを肯定し、差止・廃棄請求についてはベルヌ条約 5 条 2 項第 3 文から「著作者の権利を保全するため著作者に保障される救済の方法」として保護国法を導く。これに対して、損害賠償請求については、被侵害利益が著作権であること以外には特段他の不法行為と変わらないことから、不法行為と性質決定し、通則法 17 条より結果発生地法が準拠法とされる（例えば東京高判平 16・12・9 裁判所ウェブサイト（中国詩事件）等）。

また、差止・廃棄請求の準拠法たる保護国法について、一般的には、問題となる著作物が利用され、その侵害に対して保護を与える国の法（利用行為地法）とされる<sup>12)</sup>。

### 2 区別に反対する見解

上述の裁判例の傾向に対し、学説上は差止・損害賠償請求を区別すべきでないとする見解が有力に主張される<sup>13)</sup>。その理由は、実質法上これらを含むすべての救済方法が調和する形で制度が構築されていることや、別個の法性決定は適応問題を招きかねないことにある。

請求を区別しないとして、その後の対応は説によって異なる。ベルヌ条約から保護国法とする見解<sup>14)</sup>、不法行為として通則法 17 条によらしめる見解<sup>15)</sup>、不法行為として 17 条を適用しつつ「明らかにより密接な関係のある地の法」（同 20 条）として保護国法による説<sup>16)</sup>、等である。

比較法的には著作権侵害の準拠法として保護国法が選択されることが多く（例えばローマ II 規則 8 条）、国際的調和の観点からは望ましいのかも知れない。とはいえ、上述の通り保護国は一般に利用行為地と考えられるところ、これは結果発生地と一致し<sup>17)</sup>、多くの場合結論は同じになる。相違が生じるのは、不法行為と法性決定する場合には通則法 20 条から 22 条の適用がある点である。

裁判例として差止・損害賠償請求ともに不法行為として通則法 17 条によった例もわずかにあるが（東京地判平 28・9・28 裁判所ウェブサイト）、その詳細な理由は明らかではない。

#### 四 本判決の検討

本件では、編曲や複製がイスラエル、演奏・録音がハンガリーと、本件 CD 作成にかかる一部の行為が国外で行われた。属地主義を厳格に適用すればこれらの行為にはそれぞれの国の法が適用されたはずであった<sup>18)</sup>。これに対し本判決は属地主義の緩和により、(本件では日本法の意図的な潜脱という目的も推察されるところ)わが国著作権法による保護の実効性の確保を意図したものと思われる<sup>19)</sup>。

現代ではインターネットを介した利用を中心に著作物の隔地的な利用も容易であり、属地主義を厳格に解さず、これを緩和して実質的な利用行為の判断がなされてよかろう。ただし、どこまでこの「緩和」を許容するかは判断は困難なところであり<sup>20)</sup>、今後の議論の蓄積が待たれる。

請求の区別について、本来法性決定は国際私法独自の立場からなされるべきところ、従来の裁判例は実質法上の価値判断に影響されており、差止・損害賠償を区別しなかった点では、私見として本判決に賛同できる。ただし、本判決は通則法 17 条及び 20 条に言及するものの、準拠法の決定プロセスは明確とは言い難い。本判決を含め、差止・損害賠償請求を一体に判断した裁判例は未だ少なく(前掲平成 28 年東京地判)<sup>21)</sup>、今後の裁判実務の動向が注目される。

#### ●—注

- 1) 例えば、早川吉尚「国際知的財産法の解釈論的基盤」立教 58 号(2001 年)188 頁以下、小泉直樹「いわゆる属地主義について：知的財産法と国際私法の間」上法 45 巻 1 号(2001 年)1 頁以下、横溝大「知的財産法における属地主義の原則——抵触法上の位置づけを中心に」知財政策学研究 2 号(2004 年)17 頁以下、申美穂「いわゆる『知的財産法における属地主義』の多義性とその妥当性」国際私法 9 号(2008 年)196 頁以下等。
- 2) 例えば小泉・前掲注 1) 2 頁。
- 3) 例えば東京地判平 13・9・20 判時 1764 号 112 頁。
- 4) 飯塚卓也「国境を越えた侵害関与者の責任」ジュリ 1509 号(2017 年)28 頁以下、愛知靖之「IoT 時代における『属地主義原則』の意義」牧野利秋(編)『最新知的財産訴訟実務』(青林書院、2020 年)262 頁以下。
- 5) 知財高判令 4・7・20(評釈として申美穂・令和 4 年重判解、横溝大・YOLJ-2212005、種村佑介・新・判例解説 Watch(法七増刊)33 号)、知財高判令 5・5・26(評釈として田村善之・WLJ 判例コラム 297 号、横溝大・YOLJ-230910、駒田泰士・新・判例解説 Watch 文献番号 z18817009-00-111662446(Web 版 2024 年 5 月 2 日

掲載)。

- 6) 駒田泰士「著作権をめぐる国際裁判管轄及び準拠法について」国際私法 6 号(2004 年)68 頁。
- 7) 駒田・前掲注 6) 71~72 頁。
- 8) 木棚照一『国際知的財産法』(日本評論社、2009 年)385 頁。また、櫻田嘉章=道垣内正人(編)『注釈国際私法第 1 巻』(有斐閣、2011 年)632 頁[道垣内正人執筆分]も著作権について属地主義という語を用いることに疑問を呈する。
- 9) 著作権はそもそも特許権とは異なる対応であることを指摘する横溝・前掲注 5) (令和 4 年知財高判) 11。なお、横溝大「知的財産に関する若干の抵触法的考察」田村善之(編著)『新世代知的財産法政策学の創成』(有斐閣、2008 年)464 頁も参照(そもそも属地主義原則自体、あくまでも外国で成立した知的財産権の効力を本国では当然に認めるものではないことを確認するにすぎないとする)。
- 10) 櫻田=道垣内・前掲注 8) 455 頁[西谷祐子執筆分]。
- 11) 肯定説はベルヌ条約の趣旨である法統一の実現に鑑みれば、条約で統一されない部分については抵触規則が準備されていると解するのが妥当とする(道垣内正人「著作権をめぐる準拠法及び国際裁判管轄」コピライト 472 号(2000 年)14 頁以下、松岡博「国際著作権事件の準拠法」同(編著)『国際知的財産法の潮流』(帝塚山大学出版会、2008 年)26 頁以下等)。これに対して否定説は、ベルヌ条約の起草過程の議論等を根拠に、5 条 2 項は外人法の規定である、あるいは法廷地国際私法への委任を規定したものにすぎないと主張する(駒田泰士「ベルヌ条約と著作権者の権利に関する国際私法上の原則」国際 98 巻 4 号(1999 年)59 頁以下、横溝・前掲注 9) 461 頁以下等)。
- 12) 道垣内・前掲注 8) 636 頁等。
- 13) 木棚・前掲注 8) 388 頁、駒田・前掲注 6) 74 頁、山内貴博「インターネットを介した著作権侵害の準拠法と国際裁判管轄」著研 46 号(2019 年)77~80 頁等。
- 14) 嶋拓哉・著作権判例百選[第 6 版](2019 年)215 頁。なお、ベルヌ条約の抵触規則性を否定する場合は条理によることになろう。
- 15) 例えば駒田・前掲注 6) 74 頁。
- 16) 木棚・前掲注 8) 388 頁等。
- 17) 道垣内・前掲注 11) 15 頁等。
- 18) イスラエル著作権法 18 条及び 32 条によれば、一定の要件と支払いのもと、著作権者の許諾なく音楽著作物の録音行為が可能である。
- 19) 横山久芳「行為主体と準拠法」上野達弘=奥野弘司(編)『AI と著作権』(勁草書房、2024 年)142 頁。
- 20) 特許権の文脈で、諸要素の総合考慮は法的不安定性を招く点を指摘する駒田・前掲注 5) 2~4 頁。
- 21) 旧法下であるがノウハウ侵害に基づく損害賠償と差止請求とを一括して不法行為とした例として、東京地判平 3・9・24 判時 1429 号 80 頁。