

コラム

Column

●【ニュース】7月30日 ～ファイル共有ソフト利用による逮捕～

インターネット上で入手した仕様書のファイルを、ファイル共有ソフトを用いて流出させたとして、著作権法違反の疑いで逮捕された事件がありました。被疑者は、ファイル共有ソフトを利用して約2千人分の個人情報を流出させたとのことですが、個人情報の流出自体を規制する法律がなく、当該個人情報と一緒に仕様書のファイルが流出されたことから、この仕様書を著作物とらえて著作権法違反で立件したようです。

●【特許庁HP】8月6日 ～「産業上利用することができる発明」等の改訂審査基準案～

「産業上利用することができる発明」の改訂審査基準案が出されました。人体から各種の資料を収集する方法(MRI、X線CT等による断層画像撮像の仕組み等)については、手術・治療の工程や、医療目的で人間の病状等を判断する工程を含まない限り、「人間を治療する方法」に該当しないことが明記されております。

また、「医薬発明」についても改訂審査基準案が提出されており、特定の用法・用量で特定の疾病に適用するという医薬用途が公知医薬と相違する場合には、新規性を認めることが明記されております。

●【法務省HP】9月10日 ～新司法試験合格発表～

新司法試験の合格者が発表されました。本年度の合格者は2043人で、昨年度(2065人)から減少し、法務省が目安としていた2500～2900人から大きく下回りました。合格率は、過去最低であった昨年の33.0%を下回る27.6%となり、初めて3割を下回りました。

●【米司法省HP】9月18日 ～米司法省がグーグル訴訟の和解案を批判～

米司法省は、グーグル書籍検索サービスに関する訴訟の和解案に対し、著作権法、反トラスト法(独占禁止法)及び集団訴訟に関する民事訴訟規則の観点から問題があると指摘し、和解案の修正を促す意見書を裁判所に提出しました。

この和解案の承認手続が10月に予定されていましたが、原告から和解案の修正を検討する旨の申し立てを受け、延期されております。

●【WIPO HP】9月24日 ～タイがPCTへ加入～

タイがPCTの加入書をWIPOへ寄託しました。2009年12月24日以降に出願される全ての国際出願について、指定国に同国が含まれることとなります。タイの加入により、PCTへの加入国は142カ国となりました。

(弁護士 小林 英了)

事務所移転のお知らせ

この度、弊所は創立10周年を迎え、業務拡大に伴うスペース拡張のため、事務所を下記に移転することとなりましたので、ご案内申し上げます。

弊所といたしましては、弁護士・弁理士の緊密な協力体制の下、出願から訴訟・ライセンスに至るまでトータルソリューションサービスを提供し、知的財産権の専門事務所としてリーディングファームを目指すという創立時の目標に一歩でも近づくべく、日夜努力していく所存でございます。

今後とも、ご指導ご鞭撻のほど、宜しくお願い申し上げます。

新住所 〒100-0005 東京都千代田区丸の内一丁目6番5号  
丸の内北口ビル21階(丸の内オアゾ内)  
TEL 03-5218-2330(代表)

本ニュースレターの掲載内容を、当事務所の専門的な助言なしに具体的事案に適用した場合に関し、当事務所では一切の責任を負いかねます。

「Oslaw News Letter」第13号 ■編集・発行／大野総合法律事務所  
■発行日 2009年10月30日 〒100-0005 東京都千代田区丸の内1-6-5 丸の内北口ビル21F(丸の内オアゾ内) TEL:03-5218-2330(代表)

大野総合法律事務所 Web Site  
http://www.oslaw.org/j/

Oslaw News Letter

vol.13

目次

Contents

● 論文	著作権法の改正.....	弁理士 鈴木 守	1
● 商標 News	続きはWebで.....	弁理士 土生 真之	5
● 中国 News	中国における真正品の並行輸入と知的財産権.....	弁理士 加藤 真司	6
● 判例紹介	.....	弁理士 伊藤 奈月	8
● 判例紹介	.....	弁理士 片山 健一	10
● 判例ダイジェスト	.....		11
● コラム	.....	弁護士 小林 英了	12

論文

Thesis

著作権法の改正



弁理士 鈴木 守

I.はじめに

コンテンツのデジタル化やインターネットの発達等に伴って、著作物利用の様相が変化してきている。このような状況の変化に対応すべく、著作権法の改正法が2009年6月12日に成立し、2010年1月1日より施行されることとなった。文部科学省HPに掲載された改正法の概要によれば、改正法は、①インターネット等を利用した著作物利用の円滑化、②違法な著作物の流通抑止、③障害者の情報利用の機会確保、の3つを主な目的としている。以下では、それぞれの項目ごとに主な改正点について解説する。

なお、以下の解説は、「文化審議会著作権分科会報告書平成21年1月」(文部科学省HPより取得可能)を参考にしている。さらに詳細について知りたい方は、上記報告書をご覧ください。

II.主な改正点

1.インターネット等を利用した著作物利用の円滑化を図る措置として、以下の行為を権利者の許諾なく行えるようにした。

(1)インターネットで情報検索サービスを実施するための複製等(47条の6新設)

一般に、検索エンジンは、①ソフトウェアによるウェブサイト情報の収集・格納(クロール)、②検索用インデックス及び検索結果表示用データの作成・蓄積、③検索結果の表示(送信)の3段階を経て検索結果の提示を行っている。

上記3つの段階のうち、①ウェブサイト情報の収集・格納と②検索結果表示用データの作成は、著作物の複製に該当

すると解され、③検索結果の表示は、著作物の送信可能化及び自動公衆送信に該当すると解されるため、検索エンジンのサービス提供者が著作権侵害を訴追される可能性があり、その法的地位が不安定であった。

一方で、検索エンジンは、利用者にとっては、インターネット上に無数に存在するウェブサイトの中から所望の情報の所在を容易に探索する有用な手段であり、今日では非常に広く用いられている。また、インターネット上の情報の提供者にとっても、より多くの人にその存在を知らせるための有用な手段である。このように、検索エンジンは、ネットワーク化社会におけるインフラとして大きな役割を果たしており、不可欠なものとなりつつある。

以上の状況を踏まえ、検索エンジンのサービス提供者は、必要と認められる限度において、送信可能化された著作物の記録媒体への記録、翻案を行い、検索要求があったときに、URL（送信元識別符号）の提供と併せて、記録媒体に記録された著作物の複製物の自動公衆送信（送信可能化を含む）を行うことができることとした。ここで「翻案」も行えるようにしているのは、検索結果として、スニペット（検索語が含まれるテキストの抜き書き）を提供できるようにするためである。

なお、著作権侵害の拡大を防止する観点からすれば、違法複製物を蓄積したり、検索対象として表示することは望ましくないため、本規定には、権利制限の例外が設けられている。すなわち、検索対象の著作物の送信可能化が著作権侵害に該当すると知った後は、その著作物の自動公衆送信を行ってはならないことが規定されている。

ここで、著作権法の条文との関係を説明すると、「複製・自動公衆送信を行うことができることとした」というのは、特定の態様（検索エンジン）について、複製権、自動公衆送信権を制限したという構成になっている。著作権の制限は、著作権法30条～50条に規定されており、以下の項目においても権利制限の規定が出てくるので、条文番号にもご留意いただきたい。

## （2）過去の放送番組等をインターネットで二次利用する際に権利者が所在不明等である場合の利用（67条の2新設）

権利者不明の著作物等の利用を円滑化することは、著作物利用の円滑化やアーカイブ構築の円滑化につながる。また、多数の権利者が関わっている場合に一部の権利者の所在が不明なために、文化価値の共有・普及が妨げられ、次代の文化創造につながる貴重なコンテンツが死蔵されてしまうのは、

社会にとっての損失である。

現行の著作権法では、公表された著作物の著作権者の所在が不明であって連絡をとることができないときは、文化庁長官の裁定を受け、補償金を供託することにより、著作物を利用することができる（67条）。今回の改正法では、権利者不明の場合の著作物等の利用を一層促進するために、裁定による著作物の利用の範囲を以下のとおり拡大した。

①裁定申請者は、裁定の決定があるまで担保金を供託することにより、申請に係る著作物を利用することができることとした（67条の2新設）。

②著作隣接権についても裁定を求めることを可能とした（103条にて67条及び67条の2を新たに準用）。具体的には、実演、レコード、放送又は有線放送の利用について、著作隣接権者が所在不明の場合には、裁定を求めることができるようになった。

## （3）国立国会図書館における所蔵資料の電子化（31条2項新設）

現行の著作権法では、資料の傷みが激しく保存のために必要があれば、著作権法31条2号によって、図書館資料の電子化が認められる。しかし、国立国会図書館に納本された書籍等を将来にわたる保存のために電子化することについては、納本後直ちに電子化することが認められるか必ずしも明らかではない。

一方、国立国会図書館の役割を考えれば、資料の傷みが激しくなる前に良好な状態で電子化して保存することが期待されていると言える。また、図書館資料を電子化して保存することは、原資料自体を文化財として保存するという観点からも有用である。

以上の状況を踏まえ、国立国会図書館は、図書館資料の原本の滅失、損傷又は汚損を避けるため、図書館資料の著作物を記録媒体に記録することができることとした。

## （4）インターネット販売等での美術品等の画像掲載（47条の2新設）

インターネットオークション等においては、出品者が商品画像を掲載（アップロード）することが一般的であるが、商品画像をアップロードする行為は送信可能化に該当し、商品が著作物に係る物である場合には、著作権侵害の問題が生じる。

一方で、商品の取引を行う上で、商品情報の提供は、売り主に求められる義務として、必要不可欠なものである。特に隔地者取引の場合には、この義務を果たすために商品としての美術品等の画像の複製・掲載を行うことはやむを得ない。

以上の状況を踏まえ、美術品の著作物又は写真の著作物の原作品又は複製物の所有者等は、譲渡または貸与の申し出のために、複製、公衆送信（自動公衆送信の場合には送信可能化を含む）を行うことができることとした。

ただし、出品者は、送信可能化した著作物の複製を防止又は抑止するための措置その他著作権者の利益を不当に害しないための政令で定める措置を講じる必要がある。

## （5）情報解析研究のための複製（47条の7新設）

改正法では、多数の著作物その他の大量の情報から、当該情報を構成する言語、音、映像その他の要素に係る情報を抽出し、比較、分類その他の統計的な解析を行うことを目的とする場合には、必要と認められる限度において、記録媒体への記録又は翻案を可能とする規定を新設した。

ただし、情報解析を行う者の用に供するために作成されたデータベースの著作物はこの制限規定の適用対象とはならない。情報解析のために作成されたデータベースでは、使用者が情報解析研究を行う必要はない。このようなデータベースについてまで、本条に託けて、記録媒体への記録又は翻案を認めるのは適切ではないため、権利制限の対象から除外されているのであろう。

ところで、「文化審議会著作権分科会報告書 平成21年1月」においては、コンピュータ・プログラムを解析してソースコード等を調査するいわゆる「リバースエンジニアリング」に関し、相互運用性の確保や障害の発見等の一定の目的のための調査・解析について権利制限を早期に措置する必要があることについて概ね意見の一致が見られたとの報告がなされている。しかし、リバースエンジニアリングを権利制限の対象とする規定は、今回の改正法では盛り込まれなかった。

## （6）送信の効率化等のための複製（47条の5新設）

情報の大容量化・ブロードバンド基盤の整備により、ネットワーク上を流通する情報はますます増加する傾向にある。ネットワーク伝送過程における頻繁なアクセスに起因する送信遅延や障害等を防ぐため、キャッシュサーバー等を活用した通信の円滑化・効率化のための措置が重要となっている。また、ミラーサーバー等を活用した信頼性向上のための措置の重要性も増している。このようなキャッシュサーバーやミラーサーバーにおける著作物等の蓄積等が著作物の複製または送信可能化等に該当し、著作権侵害の問題が生じる可能性がある。

一方、キャッシュサーバーを利用した通信の円滑化・効率

化は、ネットワーク化社会における通信インフラの強化に資するものである。また、ミラーサーバー等を利用して通信の信頼性を向上させることは、ユーザーの利便性向上に資するのみならず、権利者にとっても著作物等を安心して流通させる手段を確保できるという点で有益である。

以上の状況を踏まえ、

①トラフィックが集中することによる送信の遅延、又は通信サーバーの故障による送信の障害を防止するため、送信可能化された著作物を自動公衆送信等の用に供する記録媒体（キャッシュサーバー等）に記録しておくこと、

②送信可能化等に係る著作物を紛失、毀損した場合の復旧を目的として、送信可能化された著作物を公衆送信用の記録媒体とは別の記録媒体（ミラーサーバー等）にバックアップしておくこと

ができることとした。

## （7）電子計算機利用時に必要な複製（47条の8新設）

電子計算機の通常の利用において著作権を侵害しない基準を明確にし、電子計算機で著作物を利用しやすくするために、著作物の複製または著作物を受信して利用する場合には、その利用のための電子計算機による情報処理の過程において、情報処理を円滑かつ効率的に行うために必要と認められる限度で、著作物を電子計算機の記録媒体に記録することができることとした。

なお、上記（6）で述べた著作権法47条の5は、著作物を配信または中継する側が著作物を複製し得ることを規定しているが、著作物を受信する側については、本条にて規定している。

## 2. 違法な著作物の流通を抑止すべく、以下の行為を権利侵害に該当するとした。

### （1）インターネット販売等で海賊版と承知の上で行う販売の申出（113条）

現在、著作権等の権利を侵害する物品（海賊版）を販売するために、インターネットオークション等を利用して当該物品の譲渡等の申出（譲渡告知行為）が行われる場合があり、海賊版の取引を助長しているとの指摘がある。

現行の著作権法113条1項2号は、海賊版であることを知りながら、海賊版を「頒布する行為」、「頒布の目的をもって所持する行為」を、権利を侵害する行為とみなしているが、頒布の前段階の行為である海賊版の譲渡告知行為につい

ては侵害行為とみなしていない。従って、例えば、譲渡告知を行っている者が発注を受けてから、他者が海賊版を製造する場合には、譲渡告知の時点では海賊版を所持していないため、譲渡告知を行う者に対して権利侵害を追及することはできない。

その一方で、インターネットを活用した譲渡告知行為は、告知される情報の伝達範囲の広さや取引の迅速さなどの面で、チラシやカタログの配布、ダイレクトメール等の従来の一般的な広告手法と比べて権利侵害を助長する程度が高い。以上の状況を踏まえ、権利を侵害する行為によって作成された物又は輸入物を、情を知って、「頒布する旨の申出」する行為を侵害とみなす行為に加えた。

### (2) 違法なインターネット配信による音楽・映像を違法と知りながら複製すること(30条1項3号新設)

現行の著作権法では、個人的に又は家庭内その他これに準ずる限られた範囲内において使用することを目的とする複製(以下「私的複製」という。)については、實際上家庭内の行為について規制することは困難である一方、著作権者等の経済的利益を不当に害することがないと考えられるため、著作物を複製することができることとされている(30条1項、102条1項)。

しかし、近年の複製・通信技術の発達により、特に、インターネットを通じた著作物等の交換・共有等により、私的領域においても、大量かつ広範な複製が可能となってきている。こうした背景の下で、違法なインターネット配信が横行し、正規のビジネスの売上げが減少するなどの影響が出てきている。

このような状況を踏まえ、権利を侵害する自動公衆送信を受信して行うデジタル方式の録音又は録画をその事実を知りながら行う行為は、私的複製であっても複製権の権利制限に該当しない(つまり、複製権の侵害に該当する)こととした。

なお、私的使用の目的で著作物または実演等を複製する行為は、刑事罰の規定(著作権法119条)から除外されているので、本号に違反しても刑事罰を科されることはない。

### 3.障害者の情報利用の機会を確保すべく、著作権の制限の規定を以下のとおり変更した。

#### (1) 視覚障害者等のための複製等(37条3項)

本規定の対象となる者を「視覚障害者」から「視覚障害者その他視覚による表現の認識に障害のある者(視覚障害者等)」に広げた。

また、現行の著作権法では、点字図書館その他の視覚障害者の福祉の増進を目的とする施設は、権利者の許諾なしに、公表された著作物を貸出しのため又は自動公衆送信のために録音し、録音物を自動公衆送信できることが規定されているが、改正法では、視覚障害者等の用に供するために必要と認められる限度で複製できるとし、複製の方法や用途の限定を外した。

また、現行の著作権法では、視覚障害者等のための複製を行えるのは、点字図書館等の視覚障害者施設に限られていたが、改正法では、視覚障害者等の福祉に関する事業を行う者とし、公表著作物を複製し得る者の範囲を拡大した。

#### (2) 聴覚障害者等のための複製等(37条の2、38条5項)

本規定の対象となる者を「聴覚障害者」から「聴覚障害者その他聴覚による表現の認識に障害のある者(聴覚障害者等)」に広げた。

また、現行の著作権法では、放送され又は有線放送される著作物について音声や文字にして自動公衆送信することが認められているに止まっていたが、改正法では、①公表された著作物の音声や文字にして複製し又は自動公衆送信すること、②貸出しの用に供するために複製することも行えるようにした。

また、現行の著作権法では、聴覚障害者等のための複製を行えるのは、聴覚障害者の福祉の増進を目的とする事業を行う者であるが、改正法では、聴覚障害者等の福祉に関する事業を行う者とし、公表著作物を複製し得る者の範囲を拡大した。

現行の著作権法では、視聴覚教育施設等は、貸与を受ける者から料金を受けない場合には、公表された映画著作物を複製物の貸与により頒布することができることを規定している(38条5項)が、この規定に聴覚障害者等の福祉に関する事業を行う者を加えた。

## 続きはWebで

### 1.はじめに

前号において検索連動型広告に用いられるキーワードの販売に関する商標法上の問題を取り上げたが、今回はWeb誘導型広告(広告に検索ボックスを表示し、キーワード検索を促す広告。いわゆる「続きはWebで」という広告。)において表示されるキーワードについて検討してみたい。

今日においてWebサイトは商品情報を詳細に伝達できる有力なメディアであり、Web誘導型広告は多用されている。2008年時において、テレビ広告においては約20%、新聞広告においては約16%がキーワード表示広告であるとの調査結果<sup>1</sup>も存在する。特に、消費者が情報収集をした上で購入を行う買回り品や専門品の分野においては、Web誘導型広告が主流を占めているようである。

### 2.問題の所在

検索キーワードとして使用される言葉を大別すると、概ね①企業名、②商品名、③商品名の略称、④キャンペーン名、⑤キャラクター名、⑥キャッチコピー、⑦キャッチコピーの一部、⑧商品を説明する語という類型に分けられる。

これらのうち、圧倒的に多く用いられるのは①企業名又は②商品名であるが、それ以外の類型においては辿り着いたWebサイトでキーワードが使用されていない或いは少なくとも商標的に使用されていない場合が見られる。例えば下記のような例である。

広告中のキーワード	Webサイト上の表示
ここ重要(学習ソフト)	該当表示なし(商品名は、「得点力学習DS」)
みんほす(保険)	該当表示なし(商品名は、「みんなのほすピタる」)
東京の真ん中(不動産)	東京の真ん中で三井の住まいに会いませんか。
ニシキゴイ(釣りゲーム)	にしきごいも釣れる!
キラメキ(携帯電話)	毎日に、キラメキを。

#### <参考資料>

<sup>1</sup>浅井澄子「広告におけるメディアの選択」

<sup>2</sup>消費者の購買行動は、Attention(商品を認知する)→Interest(商品に興味を持つ)→Desire(商品を欲しいと思う)→Memory(商品を記憶する)→Action(商品を購入する)というプロセスを通じて行われるという説。

<sup>3</sup>大阪地裁 平成16年(ワ)12032号事件

<sup>4</sup>たとえ購買時点において商標権者の商品ではないことが認識できるとしても、商標権者の顧客の注意・関心を同一・類似の表示を用いることで惹きつけること自体が侵害行為であるとする法理。

その一方で、検索キーワードが他社により商標登録がされている場合が存在する(筆者が調べた限りにおいても数件存在した。)

ここで、Web誘導型広告における検索キーワードが、商標の使用に該当するか否かが問題となる。

### 3.考察

商標法における商標とは、自己の商品と他人の商品を識別させるための標識である。これをAIDMAモデル<sup>2</sup>に当てはめれば、商標は「Memory(記憶)」されることにより、商品購買時に商品を区別するための目印として機能する表示と言えるであろう。

一方、上記表に挙げたキーワードが意図するところは、専らAttention(注意)とInterest(興味)の獲得であり、その後のDesire(欲求)とMemory(記憶)はWebサイト上の表現・表示に委ねられる。この点において、検索キーワードはキャッチフレーズと同様であり、自己の商品と他者の商品を区別させるという商標の機能を発揮していないと考えることもできる。それ故に広告主は、検索キーワードについての商標の問題を意識しないのかもしれない。

しかし、「クルマの110番事件」<sup>3</sup>においては、Webサイト上では「クルマの110番」の表示が使用されていないにもかかわらず、サーチエンジンの検索結果に表示されるメタタグ(descriptionタグ)の記載に「クルマの110番」が使用されていたことをもって、広告における商標の使用であると認定し、登録商標「中古車(くるま)の110番」の商標権侵害を認めている。このような裁判所の考え方に従うならば、たとえWebサイト上で表示されないキーワードであっても、広告中に表示する以上商標的使用に該当すると判断されることとなるであろう。

また、我が国では本格的な検討はされていないものの、米国のイニシャル・インタレスト・コンフュージョンの法理<sup>4</sup>が適用されれば、商標権侵害が認められる可能性は高いであろう。

やはり、現状においては、検索キーワードは商標の使用に該当するとの前提で対応するのが賢明である。

## 中国における真正品の並行輸入と知的財産権

弁理士 加藤 真司



### 1. 中国初の並行輸入に関する判決

2009年の4月、湖南省長沙市の中級人民法院は、日本から並行輸入されたミシュラン社製のタイヤを中国国内で販売していた者に対して、ミシュラン社の商標権の侵害に当たるとして、その差止めを命ずる判決をした。この事件は、「中国で初めて並行輸入による商標権侵害の成否を判断した事件」として注目を集めた。結論だけを見れば、並行輸入は商標権の侵害となるということになる。しかしながら、並行輸入は、しばしば特許権や商標権の国際的消尽の問題として論じられるところ、本件の判決では、「ミシュラン社が日本で対象製品を販売したことによって、商標権が国際的に消尽したか」という点は争われていない。なぜか。

### 2. 焦点は製品認証

本件では、並行輸入にかかる対象製品が中国の3C認証(中国強制的製品認証:China Compulsory Certification)を受けていないという点に焦点が当てられた。

3C認証制度は、人や動植物の健康や安全、環境保護、公共安全に関する製品に対する強制的な認証制度である。本件の対象製品であるタイヤもこの3C認証の対象となる。従って、本件の対象製品は、中国が指定した認証機関で認証に合格した後、認証証書を受けた上で認証マークを付して販売しなければならない製品である。そして、被告が販売していた製品は、この3C認証を受けていないものであった<sup>1</sup>。さらに、被告は、中国国内で対象製品を販売することについて、ミシュラン社の許可を得ていなかった。

このような状況で、原告ミシュラン社は被告による対象製品の販売行為を商標権侵害として差止め及び損害賠償を請求できるか。これが本件の争点となった。

### 3. 3C未認証と商標権侵害との関係

原告は、原告の許可を得ないで、3C認証を受けていない原告製品を販売する行為は、原告の登録商標専用権の侵害に当たると主張した。これに対して、被告は、3C認証を受けていないことは、行政責任を負うべき問題であって、商標権侵害とは関係がないと主張した。

現行商標法52条は次のように規定している。

「次に掲げる行為があるときは、いずれも登録商標専用権

の侵害に該当する。

(一) 商標登録人の許可を得ないで、同一の商品又は類似の商品にその登録商標と同一又は類似の商標を使用する行為

(二) 登録商標専用権を侵害する商品を販売する行為

(三) 他人の登録商標の標章を偽造し、若しくは無断で製造し、又は偽造し、若しくは無断で製造した登録商標の標識を販売する行為

(四) 商標登録人の同意を得ずに、その登録商標を交換し、該商標を交換した商品を市場に投入する行為

(五) 他人の登録商標専用権にその他の損害を与える行為

本件では、被告は真正品をそのまま販売していたため、問題となるのは上記の(二)号及び(五)号である。この点について、裁判所は次の通り判示した。

「当該製品は、原告の許可を得ずに国内で販売された製品であり、これらの製品は我が国の3C認証を得ていないため、中国に適應するか否か、中国の安全基準に適合するか否かは確定できない。安全性の観点からすると、タイヤの品質は運転者及び乗員の人身及び財産の安全に直接関わる。よって、タイヤメーカーは、さまざまな速度の要求、地理的特性や気候特性、及び販売国の強制的な認証基準を考慮してタイヤを生産し、販売する。これらは法に従って3C認証を行わなければならない、認証を履行していない自動車タイヤ製品は、安全欠陥が存在するおそれがあり、我が国の強制的な規定に違反している。これらの製品が誰によって生産されたかに関らず、この種の製品を販売する行為は違法行為に該当し、法に従って制止しなければならない。従って、本件のポイントは、これらの製品が誰によって生産されたかにあるのではなく、このような未許可の販売行為によって商標権者の利益を害するか否かにある。」

裁判所はさらに、2002年の司法解釈を引用して、製品の品質に問題がある場合には、その製品に生産者として表示された者がその責任を負い、本件の場合には、対象製品の品質に問題がある場合は、ミシュラン社が責任を負うとした。また、認証を受けていない製品を中国市場に投入すれば、ミシュラン社の信用も害すると述べた。その上で、次のように判示した。

「商標は、商品の異なる出所を区別する標識であり、商品の品質を保証し、商品提供者の信用を表明する作用を有する。上記の機能及び作用に対する損害は、即ち商標権侵害となる。本件では、原告は、被害製品は原告が日本の工場で作成したものであり、製品に標記された“MICHELIN”シリーズの商標も日本で付されたものであることを認めている。しかし、当該製品は原告の許可も品質認証も得ずに中国国内で販売されている。このような製品の我が国国内での販売は違法行為に該当し、かつ性能及び安全性の欠陥が存在するおそれがあるため、原告商標の商品品質及び商品提供者の信用を保証するという作用を損なっており、原告の登録商標専用権は実際の損害を受けている。被告の販売行為は、原告の登録商標専用権を侵害する行為に該当する。」

即ち、裁判所は、商標権侵害とは、登録商標の機能を害することであり、商標の機能とは、商品の出所表示機能、品質保証機能、信用表明機能であると認定した。そして、本件において、3C認証を受けなければならない製品であるにもかかわらず、3C認証を受けず、かつ商標権者の許可も得ないで中国国内で商標権者の製品を販売する行為は、品質保証機能や信用表明機能を害するものであり、よって商標権侵害に該当すると判断した。

### 4. 並行輸入、商標権はグレー、特許権は非侵害

上記のように、本件は「中国で初めて並行輸入による商標権侵害の成否を判断した事件」として取り上げられているが、この判決では並行輸入の是非について、商標権の国際的消尽が成立するか否かという観点からは判断されていない。並行輸入によって商標権侵害が成立するか否かの問題は、依然としてグレーゾーンにある。2009年4月に公表されている商標法改正草案でも並行輸入については規定されていない。商標権者としては、今後は、並行輸入に対して、国際的消尽の成否という観点からではなく、中国向け製品ではないものを中国市場に投入されたことによる商標権者の信用の低下、商標の品質保証機能の損害を訴えて商標権侵害を主張することが得策であろう。本件では、3C未認証という点がポイントになったが、このほかにも、製品の環境基準、医薬品の販売許可、食品の安全基準等について、他国では基準を満たすが、中国では基準を満たさないということは考えられる。

一方、2009年10月1日から施行されている特許法では、真正品の並行輸入は特許権侵害とはならないことが明確に規定された(特許法69条5号)。中国の物価が上昇し、かつ中国の生産コストの上昇に伴って生産拠点を中国から周辺の東南アジア諸国に移動させるという動きが加速すれば、東南アジア諸国から中国への特許製品の並行輸入も現実味を帯びてくる。法律の後ろ盾があればなおさらである。特許権の場合には、商標権のように、「仕様が異なるから品質や安全を保証できず、よって特許権者の信用を害するから特許権侵害に該当する」という論理は成立しない。しかしながら、仕様が異なることで、並行輸入品の中国における品質や安全性が保証できない場合には、品質管理当局や輸入管理当局に対して取締りを要請することも可能である。



【脚注】

<sup>1</sup>この点について、裁判所は次のように述べている。

「3C認証を受けていないという事実は、次の二つの法的意味をもつ。1)このタイヤは、税関を経て合法的に輸入された製品ではない。2)このタイヤは中国市場に流通させることが禁止されている製品である。」