

平成 17 年度日本弁理士会近畿支部 弁理士の日記念講演会

模倣品の輸入差止 —実例を中心として—

日本弁理士会近畿支部 弁理士制度普及委員会（編）

目次

- 1. はじめに
- 2. 第一部 講演
 - 2-1 「知的財産権の水際取締」について（大阪税関 河野氏）
 - 2-2 「知的財産侵害物品に関する水際取締り～並行輸入の阻止～」(味の素(株) 杉崎氏)
 - 2-3 「ルイ・ヴィトンの模倣品対策～水際措置を中心に～」(LVJグループ(株) 光岡氏)
 - 2-4 意匠権に基づく輸入差止（弁理士 福島氏）
 - 2-5 特許権に基づく侵害品の輸入差止（弁理士 秋山氏）
 - 2-6 中国税関における知的財産権の保護（中国弁護士・弁理士 徐氏）
- 3. 第二部 パネルディスカッション

.....

1. はじめに

平成 17 年度弁理士の日を記念して、本年 7 月 2 日（土）に、甲南大学・法科大学院教授 大瀬戸豪志氏、大阪税関 業務部・知的財産調査官 河野博一氏、味の素株式会社 理事・知的財産センター長 杉崎宏光氏、ルイ・ヴィトン・ジャパングループ株式会社 知的財産室・ディレクター 光岡肇氏、中国弁護士・中国専利代理人 徐申民氏、弁理士 福島三雄氏、弁理士 秋山重夫氏を迎え、大阪市のテイジンホールにて

模倣品の輸入差止に関する記念講演会が行われた。記念講演会は、第一部として輸入差止めに関する講演、第二部として会場からの質問に答える形式でのパネルディスカッション、の 2 部構成で行われた。本稿は、そこで行われた記念講演及びパネルディスカッションの内容を記すものである。

2. 第一部 講演

2-1 「知的財産権の水際取締」について （大阪税関 河野氏）

2-1-1 はじめに

大阪税関知的財産調査官の河野でございます。よろしくお願いたします。ただいま支部長からご紹介をいただきました「知的財産権の水際取締」というところの制度、輸入差止申立てと認定手続きを中心にお話をさせていただきますと思います。

目次でございますけれども、1～5 と区切らせていただいております。1 番、知的財産権ということで基本的な知識を資料的に載せさせていただきましたので、ここのところはやや割愛しながらお話をさせていただきます、本日の中心となるのは 2 番の輸入差止申立制度と 3 番の認定手続きに力点を置いてお話をさ



第 2 部パネルディスカッションの様子



輸入差止された模倣品の展示

せていただきたいと思います。4 番と 5 番につきましては、時間に余裕がございましたら続いてお話をさせていただきたいと思います。

2-1-2 知的財産権

最初に基本的なところで恐縮ですが、知的財産権とは何だろうかということです。「知的」、「財産」、「権利」という「法律で保護された経済的価値がある知的情報財産」という位置づけになるだろうと考えております。

2 番目に、知的財産権の種類ということで、特許庁へ登録することによって権利が発生する特許権から商標権まで、創作によって発生する著作権、植物の新品種を開発して登録しますと育成者権という権利が発生いたしますし、半導体の回路図についても登録をいたしますと回路配置利用権という権利が発生いたします。最後に書いてあります不正競争防止法ですが、6 月 22 日に不正競争防止法の一部が改正されまして、それに先立って私どもが担当いたします関税率法も改正がありまして、平成 18 年 3 月 1 日から周知表示、著名表示の侵害品・模倣品が輸入禁制品に入っております。

各権利について概要のスライドを用意してありますけれども、これについては後で参考にご覧いただきたいと思います。「特許権」は発明ということです。「実用新案権」の特徴といたしましては、現在、無審査で登録されるということで、輸入差止申立ての申請などでは特許庁が作成する実用新案の技術評価書、警告が要件ということになります。「意匠権」はデザインですね。

「商標権」は皆さん一番馴染みが深いと思います。商標権の特徴としましては、前の特許権、実用新案権、意匠権というのは保護期間が終了しますと社会の財産という位置づけで誰もが使えるのですけれども、商標権というのは 10 年ごとに更新が可能で続いていくという権利であります。

「著作権」は輸入差止申立てで情報をいただいて取締りをするのは比較的簡単な権利なのですけれど、創作と同時に権利が発生いたしますので、権利者の特定というのが非常に難しいという特色のある権利になります。

「育成者権」は、ただいまの輸入差止めとして情報をお預かりしているのは熊本県の「ひのみどり」とい

うイグサ 1 件であります。これも今国会で種苗法の改正がされまして、収穫物だけではなくて加工品にまで権利が及ぶということになっておりますし、保護期間も登録後 20 年から 25 年(永年性植物は 25 年から 30 年)という改正がなされている権利です。

「回路配置利用権」は、IC の回路配置についても登録をいたしますと 10 年間保護されます。

次に税関でどのようにして取締りを行っているかですが、税関で取締りを行っている法的な根拠は関税率法です。私どもが担当しております外国から入ってきた品物への課税のための税率であるとか、制度が規定されております関税率法第 21 条第 1 項に輸入禁制品としての規定がございます。この中に現在第 1 号から第 9 号までありまして、第 1 号が麻薬・覚せい剤など、第 2 号が銃砲などの規定があり、第 9 号に特許権・実用新案権・意匠権・商標権・著作権・著作隣接権・回路配置利用権または育成者権を侵害する物品については輸入してはならないという規定となっております。実は先ほども少し申しましたけれども、4 月 1 日の法改正で輸入禁制品は第 10 号まで定率法としては成立しておりまして、不正競争防止法の侵害を組成する物品というものがここに入ってくることになります。

2-1-3 輸入差止申立制度

税関としましては、権利者の方から侵害情報をいただいて認定手続きという手続きを取って、侵害しているか侵害していないかという判定をしていくところで、知的財産権の侵害物品の取締りを行っているというのが概略ですが、その中の制度として、輸入差止申立制度というものが定率法第 21 条の 2 に規定されております。権利者が自己の権利を侵害すると認められる貨物が輸入されようとする場合に、税関長に対して貨物を差止め、認定手続きをとることを申し立てるという制度になります。申立人はそれぞれの権利者で、申立先は税関長、要件としては侵害の事実を疎明するために必要な証拠の提出などが必要になります。内容については、輸入禁制品に該当するか否かの認定手続きを取ることという申立をいただくことになります。

この効果としましては、司法手続き、例えば仮処分などに比べまして短期間で早く侵害品を阻止できるという評価をいただいておりますし、市場に投入する前の段階で、輸入者を特定することなく侵害を阻止でき

るというような評価もいただいております。

税関が取り扱います外国から到着する輸入についての申告件数が年間に約 1,400 万件ございます。知的財産権の件数は、約 350 万件（著作権を除く）ある、これを何の方法もなく取締りを行っていたのでは発見が困難であり、権利者の方から侵害品情報の提供をしていただいて、実際に検査の中で使わせていただくことにより発見が容易になるという効果があるだろうということで、この制度によって絞込みが可能であると考えております。

輸入差止申立ての要件として①～⑤まで、これについては公表されている項目であります。①は「権利者である」ということが大きな要件になります。これについては登録原簿などで確認させていただくことになります。申立てにつきましては弁護士の方、弁理士の方を代理人として立てていただいで行くこともできます。このときには委任状が必要になります。

②は「権利の内容に根拠があること」と書いてあります。例えば特許権であれば、年金を支払って権利がきちっと主張ができる状態にあるかどうかという確認をいたします。

③は「侵害の事実又はおそれがあること」。国内外において現に侵害品が存在している場合を言います。また、過去に権利侵害があったことにより侵害品の輸入が見込まれる場合をも含むということになります。

④は「侵害の事実の疎明」ということで、実際に権利者の方が情報収集をしていただいて侵害の疎明をいただくということで、侵害物品や侵害品のカタログや写真の提示をいただくことになります。

⑤が一番肝心な事項なのですが、輸入品の税関検査の中で税関職員がその侵害情報提供をきちっと認識できるかどうかということが大きな問題になります。

この 5 項目が公表された要件ですけれども、実務的には、輸入差止申立てが受理されたときに、その情報に基づき輸入検査をし、疑いのある品物を発見して認定手続きに入ります。認定手続きに入ったときに全国を対象とする場合には、10 日以内に意見の提出をしていただくというのは、後で認定手続きのところでご説明いたしますけれども、全国どこから連絡があっても点検に行き意見とか証拠を提出することが可能かどうかについて確認をさせていただきます。また、認定手続きが長期化したときに輸入者に損害が発生すると

税関が認めたときには、担保命令をするという場面が出てまいりますので、これに応じていただけますか等の確認と説明をさせていただき理解をいただきます。

申請は、この緑色のところが必須の提出書類ということになりまして、黄色い部分はそれぞれ必要であれば、例えば裁判所の判決書であるとか、特許庁の判定書、それから弁理士や弁護士の鑑定書というようなものが必要になってくるという場面も出てまいります。提出部数は最寄りの税関に 9 セット提出をいただいて、窓口税関から全国の税関へ回送されて受理・不受理が判断され、受理すればそれぞれの税関から受理通知書が交付されるという段取りになります。

手続きの流れということで、ここでお願いをしたいのは、先ほどの公表されている 5 項目の確認をできれば面談の上でさせていただくということで、是非権利者の方から事前にご相談をお受けして、受理が可能かどうか確認しながら申立書を作ってまいります。申立書ができた時点で書類の受付日を決めて、それから約 10 日間、他の税関で審査する時間を頂いて受理日を決めます。この受理日から水際取締りが開始されるという理解をお願いします。受理がなされますと権利者の方へそれぞれの税関から受理した旨の通知書を差し上げます。担当税関が各税関から通知書を受けて権利者の方へお渡しすることとなっております。この受理された輸入差止申立情報につきましては、税関ホームページなどで公表されております。

輸入差止申立てをお受けするときに、権利者の方の情報で侵害品を輸入すると予想される者という情報があり争いが想定される場合には、税関は、権利者の同意を得た上で予想される輸入者から審査中に意見を聞いて、輸入差止申立の審査に反映させるという制度もございます。

公表しているホームページはこのアドレスで、税関ホームページの中の「知的財産権侵害物品」というところを開いていただきますと、「税関による知的財産権侵害物品の取締り」というページの中のこの部分を開いていただくと、「輸入差止申立て一覧」が表示されます。また、このホームページの項目をご覧くださいと、「知的財産権とは」、「輸入差止申立制度について」、「認定手続きについて」と一通りのことがわかる記事が掲載されていますので、是非ご関心のある方は一度基本的なところをご覧くださいと思います。

税関の水際取締制度の変遷というところで、年表を 2 枚ご覧いただきます。明治 30 年から税関においては知的財産権の取締りが行われております。最近の大きなターニングポイントは約 10 年前の平成 7 年、TRIPS 協定が発効いたしまして現在の体制の基礎ができています。つまり大蔵省の関税局に知的財産専門官、東京税関に総括知的財産調査官、各税関に私のような知的財産調査官が設置されて 10 年ということになります。平成 14 年 2 月 4 日に、小泉首相の知財立国の宣言を受けて以降、平成 15～17 年の 3 年間に法律の改正がありまして、輸入差止申立て、それから認定手続きについての制度がそれぞれ充実されてきた状態になっているのではないかと考えております。

現在、輸入差止申立ての情報提供としてお受けしている件数、これは 5 月 1 日の件数ですけれども、商標権が 122 件、意匠権が 58 件、特許権と著作権がそれぞれ 17 件、著作隣接権は、後段に還流 CD のシートを 1 枚用意してありますので、そちらをご覧いただければ理解をいただけると思います。著作隣接権も 9 件いただいております。育成者権についても 1 件の輸入差止申立てが出ております。

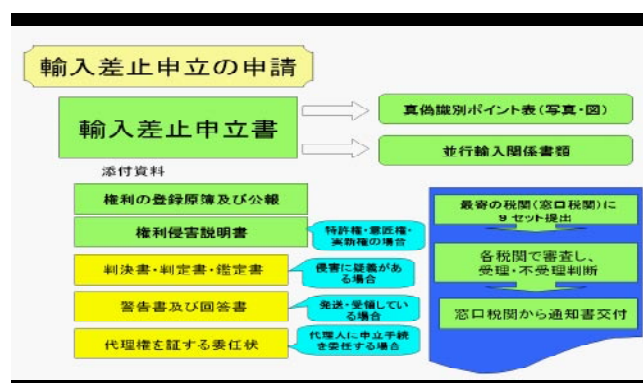
輸入差止申立ての受理と受付状況はこのような年推移になっております。

実績ですけれども、平成 16 年の公表値です。左側は件数で右側が点数ですが、昨年につきましては件数が 9,000 件、点数が 100 万点を超えたという状況になっております。平成 14 年から件数が増えておりますのは、郵便路線を利用した侵害物品が多数到着して、それを押さえているという状況にあるという理解でお願いいたします。

どこの国から来ているかということになりますと、お隣の韓国・中国を中心とした国の構成になっております。

品目別に見てみますと、件数ではバッグ類、点数では衣類・バッグ類が目立ちます。その他のところが非常に大きなシェアになっておりますけれども、これは昨年、例えば有名ブランドの服につけるタグ等が大量に到着しましたので、大きなシェアを占めております。

権利別に見てみますと、商標権が圧倒的に件数も点数も多いというところをご覧いただけたと思います。特許権が 80 件で 10.4%、この辺も昨年の特徴であると言えると思います。



2-1-4 認定手続き

認定手続きに入るのは、まず輸入貨物は外国から日本に貨物が到着しますと、貨物を倉庫に入れて、輸入申告がなされ、必要に応じ書類審査及び検査がなされ、納税がなされたのち、国内に貨物を引き取るという流れになります。この税関手続きの中で侵害が疑われる物品が発見されますと認定手続きに入ります。税関は、輸入差止申立てに係る侵害情報と一致する貨物、過去に実際に処理した中で、もしくは独自に収集した侵害品の情報などを参考に取締りを行います。商標権などの場合には、見ただけでこれは侵害品であるということが疑われる貨物についても対象とする場合があります。

ただ、事案によってはいろいろな工夫をしてあるとか、同じことを繰り返すという方につきましては、反則処分というような処理の方法も検討されます。

これが認定手続きの大まかなところになります。まず左側から、輸入申告があり、税関の検査があります。この税関の検査の中で権利者の方からお預かりしている侵害情報を使わせていただく、過去に経験のあったものであるかどうかということを考える。それから、貨物自体の形状を考える。その中で疑いがある貨物を発見した場合には、認定手続開始通知書という書面で税関が仕事をしている 10 日つまり約 2 週間ですが、その日付を入れて、この間に貨物の点検をしていただく。それぞれ輸入者の方、権利者の方から意見を頂いて、税関が侵害の有無を判断し認定を行い通知書でお知らせをします。非該当であれば輸入許可がなされるということになります。

認定手続の開始通知を差し上げるときに、輸入者には権利者情報を、権利者には輸入者情報、生産者情報を差し上げるところは、平成 16 年 4 月に改正が行われているところです。

貨物の点検は 10 日以内にこのような図式で行っていただくということになります。

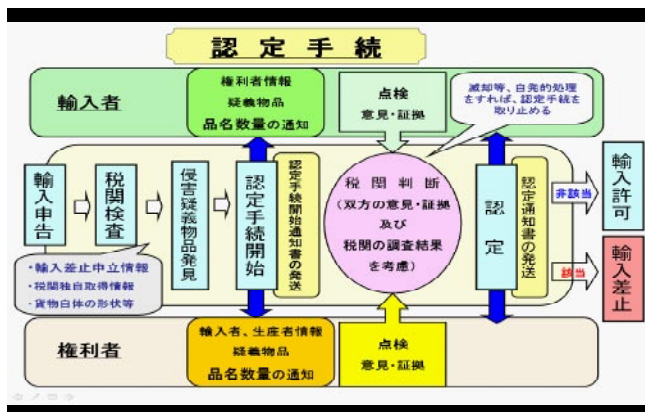
育成者権についての生鮮貨物は 3 日以内という規定になっております。

認定手続中に輸入者が採り得る処理方法を自発的処理と呼んでおりますけれども、廃棄・滅却、積戻し、任意放棄をされますと認定手続は取りやめられます。また、侵害部分の切除、修正をして権利者の方の確認を得て、侵害していない部分については輸入許可に至ります。それから、知的財産権の侵害物品の取締りの大きな特徴の 1 つで、権利者の方が輸入していただいて結構ですという同意書を出したときには非侵害ということで輸入許可になるという特徴がございます。認定手続の後、侵害しているという認定の後も輸入者は自発的な処理を行うことが可能です。

認定の基礎についての考え方については、権利者、輸入者の方から出された意見・証拠等参考にして、それぞれに開示をして、それぞれに弁明の機会が付与された後に税関長が判断するということになります。

結果については、文書で差し上げます。処理としましては、非侵害であれば輸入許可、侵害認定であれば、廃棄・滅却、積戻し、任意放棄などの自発的処理・不服申立て、没収などの処理となります。ただ、没収に至るまでに税関は輸入者に対して自発的処理の^{しようよう}懇願をいたします。

外国へ向けて積み戻すには、輸出貿易管理令に規定がありまして、認定手続中におきましては権利者の同意を条件に輸出承認がなされることが必要です。侵害認定されたものについては商標権侵害のものについては輸出承認されません。それ以外の権利のものについては経済産業省へ申請の後輸出承認を取得して、積戻しへの道が残っていることになります。



見本検査というのは、特許権などで外部から見ただけでは権利侵害の意見、証拠が提出できないというご意見を受けて、本年の 4 月 1 日から権利者の申請で、一定の条件を満たせば見本の貨物の分解や分析などができるという制度ができております。

2-1-5 並行輸入

並行輸入の商標権については、①権利者が同一②商品の評価が同一③商品が適法に拡布されている、の 3 つの条件を備えると税関では並行輸入という取扱いをいたします。特許権についても契約書で確認ができる、日本を販売地から除外するという表示がない限りにおいては並行輸入として取り扱われるということになります。

音楽レコードの還流防止措置は、物価の安い地域で作られたレコードが日本へ還流することによって著作権者、著作隣接権者の収益を害するというところで、今年の 1 月 1 日から導入された制度になります。

2-1-6 制度改正

水際措置の推移ということで、2002 年からどういう経緯があったかということを経験的に揃えさせていただきました。また、制度改正・予定のところでは、今年法律改正の状況で、平成 18 年 3 月 1 日予定の不正競争防止法の違反品が輸入禁制品に追加されるということになります。以上で私からの制度の説明を終わらせていただきます。ご清聴ありがとうございました。

2-2 「知的財産侵害物品に関する水際取締り

～並行輸入の阻止～」(味の素(株) 杉崎氏)

2-2-1 はじめに

皆さん、こんにちは。味の素(株)の杉崎と申します。よろしくお願いたします。

今日の演題は「水際取締り」ということでございます。最初に事務局の方からこのテーマについて話して欲しいとの依頼でありましたが、私としましては、関西には名だたるシャープさんとか松下さんとか、実際に 2003 年の特許権というものを中心とした申立制度を利用しておられる会社があるはずであるということをお知らせしたのですが、あまりにも生々しすぎるといって、その反面、味の素(株)の場合にはかなり昔から特許権を使った差止め情報提供をやっており、是非話をしてくれということでもございました。

今日の発表の内容でございますけれども、グルタミン酸ソーダ、モノソデューム・グルタメート (monosodium glutamate) MSG と略称しております。その輸入差止の情報提供制度は、かなり昔から利用しております。もともとは戦前から日本のグルタミン酸ソーダの製造技術は日本の製造メーカーから韓国とか台湾の製造メーカーにライセンスされていたという歴史がございます。外国のメーカーが直接日本に輸出するケース、それから途中の代理店、販売店を経由して日本に輸出するケースについて差止めの情報提供をしておりますので、並行輸入に対する措置という特色がございます。

2 番目は、輸入差止の法的根拠の変遷と当社の対応ということで、法的根拠の変遷につきましては河野さんの方で若干触れていただいたかと思しますので、当社の対応ということを中心にお話します。3 番目も河野さんのお話の中に差止めの実績のお話がありましたので、これは若干触れるにとどめる。それから最後に水際取締り制度への期待ということで、こんなことをしていただいたらいいなという希望も含めましてお話しさせていただいて、結びに代えたいということでございます。

2-2-2 MSG の輸入差止の歴史

1971 年 6 月 30 日にモノソデューム・グルタメートの輸入の自由化がなされました。輸入制限というのはもっぱら産業保護であり、より実質的に自由化を促進しなければいけないという観点から輸入自由化が始まりました。これに対しまして、輸入差止めというのは、1966 年に既に情報の提供制度ができておりましたので、その制度を利用いたしまして、差止めの情報提供を利用してきたという経過がございます。

その間、情報提供に係わる特許権が消滅したり、また新しいものが生まれたりしておりますが、台湾・韓国の製品を複数回差止したという実績がございます。

1997 年にかの有名な BBS の最高裁の判決が出まして、それに基づいて、その最高裁の判決の理由の中の文言をよく解釈いたしまして、情報提供の内容の変更をしたという経過がございます。2003 年になりました、輸入差止申立制度の中に特許権が入るようになり、現在の水際の枠組みが確立したということでもあります。

当社の情報提供事例におきましては、かなり昔から韓国・台湾で製造されている業者が、日本の製造メー

カーのライセンシーであるというような関係があったということが一番基本となる情報であったと思いません。

すなわち、外国メーカーへの技術供与ということがあったということ、それから、外国メーカーもしくはその商品の転得者、輸入業者あるいは代理店の日本への輸出行為があった、あるいはそのおそれがあったということでもあります。

2-2-3 輸入差止の法的根拠の変遷と当社の対応

法的根拠の変遷でございますが、19 世紀の最後の最後に関税定率表の附属税率表の中に、輸入禁制品として特許の違反品が載りました。それから、1954 年に関税定率法の条文本文の中に特許権を侵害するものについては、船積みで戻すという税関長による処分の規定が入ったということで、現在の水際取締りの原型ができあがったこととなります。1966 年には今の申立制度の前の、情提供制度の導入の通達が出されております。

1995 年には TRIPS 協定の国内実施を目的といたしまして、輸入差止申立制度が制定されました。これはかなり重要なターニングポイントかと思えます。水際取締りの枠組みが構築されたということでございます。1997 年に BBS 事件の最高裁判決が出た。それから 2003 年には特許権・実用新案権・意匠権が差止申立ての対象となったというのが重要なポイントでございます。

1997 年の BBS の並行輸入に関する最高裁の判決は、主文としては特許権者である BBS 社の上告を棄却するということですが、一番重要なのはこの理由中の文言です。これが出たときにわが社としては弁護士・弁理士の先生方に相談して、どういう要件があれば並行輸入がストップできるかという検討をしております。

この際にキーとなる文言が 2 つございます。そこに線を引っ張ってありますけれども、「当該製品について販売先ないし使用地域からわが国を除外する」という旨を譲受人との間で合意した場合ということが 1 つございます。それから、「その旨を合意した上で、特許製品についてこれを明示的に表示した場合」、この 2 つがポイントになってくる。並行輸入というのは原則として許されるけれども、上記のような記載があればそれは禁止されることとなりますよ、輸入は許されませんよという逆の解釈になるという理解をいたして

おります。

そのような解釈に基づきまして情報提供を行いました。その際に、もちろん弁護士・弁理士の先生方と相談し、具体的にどのような書類、合意書を作ればいいのか。契約書が必要なのか、あるいはインボイスの中の表示でいいのかどうか検討しました。その辺の実務がまだ当時あまりよく定まっておられませんでしたので、それは暗中模索の中で、税関の方とも相談させていただいて、結論的には、コマーシャルインボイスへの表示として「NOT FOR SALE IN JAPAN」という表示をする。それから同時にインボイスのみならず税関の方が輸入時にわからないといけないわけですから、製品の包装上にも同様に「NOT FOR SALE IN JAPAN」という表示をするということでお話をし、それでいいですということになりました。

これが現在の関税定率法の基本通達の 21 条の 7 の (2) に、並行輸入品の取り扱いというのが書いてあります。ここで同じようなことを述べております。すなわち、真ん中のところで下線を引いておりますけれども、「当該製品について販売先ないし使用地域から我が国を除外する旨の合意がされた場合であって、かつ、その旨が当該製品に明確に表示された場合」、こういう場合は輸入を止めてもいいという趣旨でございます。その当該製品に明確に表示された場合の具体例が、その下に書いてあります。「製品の本体または包装に刻印、印刷、シール、下げ札等により、通常の注意を払えば容易に了知できる形式で当該製品について販売先ないし使用地域から我が国が除外されている旨の表示がされている場合で」といろいろ書いてありますけれども、要するに輸入時にパッと見て識別できる、いわゆる識別性が非常に重要であるということに通達上もなっているということであります。

これは少し先走りますけれども、2005 年関税定率法改正でありまして、先ほどの河野さんのお話にもありましたが、侵害疑義物品の認定手続きが導入されて、見本の検査ができるようになった。ただ、これも基本的には侵害疑義物品が明確に識別されるものについて行われるというのが 1 つの条件かと解釈しております。今後は識別困難な、例えば製法特許を中心としたもの場合に差止めが可能なのか。課題かと思っております。

こちらの写真は、当社の「味の素」の 50 ポンドの

袋です。こういう袋の中に今申し上げました「NOT FOR SALE IN JAPAN」という刻印がある。このような商品が輸入されますと、全部ここに書いていますから、税関の方は一目瞭然にわかると思います。これは我が社のタイの子会社で作った製品ですけれども、こういうボックスの上に「NOT FOR SALE IN JAPAN」という表示をしています。この写真は、インボイスですけれども、これはブラジルの子会社と代理店との間のインボイスで、左下の方に「NOT FOR SALE IN JAPAN」という文言が印刷されています。したがって、このような表示をキチンとした上で税関に添付書類として出す。それで差止めをお願いするということで行っております。

2-2-4 税関による輸入差止実績

この辺は先ほど河野さんのお話にもございましたので、何も言う必要はないと思いますけれども、特許権による差止めというのは非常に増えております。もちろん商標権についてはもともと非常に多いということでございますけれども、近年の特徴としては特許権の部分が非常に多くなってきている。これも 2004 年のデータでございますけれども、権利差止実績の権利別ということで商標権の部分は依然として多い。

2-2-5 現行水際取締制度への期待

最後に、期待ということで 2 つございます。1 つは、何と言ってもやはり物事の性格上、仕方がないのでしょうけれども、識別性という部分が、税関の方がパッと見てわかるということが基本要件になっているわけです。これも TRIPS 協定の 52 条に基本的な原理が書いてありまして、「税関当局が容易に識別することができるよう物品に関する十分詳細な記述を提出することが要求される」ということでございます。確かに識別性ということは基本条件にはなるのかもしれませんが、これを何とか緩和できないものであろうかということです。

今、税関では税番という番号をそれぞれの商品につけてまして、それで税率が何%ということで、おそらく 9,000 アイテムとか 10,000 アイテムという莫大なアイテム数で管理されていると思うのですけれども、例えばインボイスの記載の中に化学の物質名というものを書いて、それを識別するような副次的なチェックを行っていただけないかと考えております。

それから、2 点目は、どうしても方法特許、製法特

許のような場合について権利者が立証するというのは非常に難しいことが多い。それで、TRIPS 協定の 34 条に「方法特許の立証責任」という規定がありまして、「加盟国は、いずれかの場合には、特許権者の承諾を得ないで生産された同一の物について、反証のない限り、特許を受けた方法によって得られたものと推定することを定める」ということにしているのです。(a) と (b) があるのですけれども、要するに「同一の物が特許を受けた方法によって生産された相当の可能性があり、かつ、特許権者が妥当な努力によって実際に使用された方法を確定できなかった場合」に、侵害したと申し立てられた者、すなわち輸入者に立証責任を課することができるということで、立証責任の転換が定められています。

ですから、これをいかに具体的に実施するのが 1 つの今後の課題で、なかなか証明が難しい。それから、アメリカとかイギリスと違って、それと同様のディスカバリーという制度もありませんので、実際に製造者がどのような菌を使ってどのように製造したのかも、日本の場合では非常に追究しがたいわけです。その中でこのような立証責任の転換の運用がもう少し積極的になりませんかというつぶやきでございます。

以上、私からのご報告、ご説明を終了させていただきます。どうもご清聴ありがとうございました。

2-3 「ルイ・ヴィトンの模倣品対策～水際措置を中心に～」(LVJ グループ(株)光岡氏)

2-3-1 はじめに

光岡と申します。私はルイ・ヴィトンの模倣品対策の具体的な現場の話を中心にさせていただきたいと思っております。制度とか法律解釈というあまり難しい話ではできませんので、実際に現場で何が起きているのか、もしくはどういう状況なのかということをお話したいと思います。

2-3-2 ルイ・ヴィトンの歴史

ルイ・ヴィトンをあまりご存知でない方はいらっしゃるでしょうか。最近では苦笑していただけるほど有名になりまして大変有難いことなのですけれども、そもそもはフランスの鞆屋でございまして、1854 年にこの写真のルイ・ヴィトンさんが創業いたしました。その創業者の名前が今はブランド名になっていますが、こういう旅行鞆の会社だったのです。時代とともに鞆か

ら革製品、今はファッションの分野もしくは時計・宝飾というところにビジネスを拡げてきている会社でございます。

知的財産権について言いますと、1854 年にできた会社ですから去年 150 周年だったのですけれども、当初から非常に性能が良かったので模倣品がいっぱいあったわけです。それに対してマークを商品につけることで、またそれを権利化することでそういう模倣と戦ってきたという歴史がございます。私の部署以外はあまり会社の中でも知られていないのですが、1905 年にフランスでこの LV と花柄を合わせたモノグラムというマークが初めて商標登録されて今年はめでたく 100 年という年に当たります。

2-3-3 ビジネスの特徴

会社の宣伝をするわけではないのですが、ビジネスの特徴をお話させていただきます。このビジネスモデルが実は結果的に模倣品対策にも非常に効果を発揮しています。

まず、ブランドのポリシーとして高い品質の商品、それからそれを販売させていただくサービスを世界中どこのお店でも同じクオリティで提供したいということで、要は商品を作って流通して販売するまで全部自社でやるというビジネスモデルでございます。言い換えますと、ライセンスを与えて第三者にこのマークのついた商品を作って売っていいよ、というようなものはないということです。

それから、いわゆるバーゲンセールもしくはアウトレットをやらないというのが会社のポリシーになっています。そういうもの自体が悪いというわけではないですし、こういうビジネスが全ての会社でできるわけではないのですが、特に日本は需要が多くてマーケットも大きいですから、グレーな商品の流入を防げるといって優れたビジネスモデルになっています。これは 4 月時点ですけれども、世界の 45 カ国で 341 店舗がございます。日本では今年沖縄にお店がございまして、ちょうど 50 店舗が日本国内にございます。

値引き販売はしません。値引き販売をしますと、それを大量に仕入れた業者が国内に持ってくるというようなことになり、マーケットで商品のバリューが安定しないということで、管理が非常に難しくなります。ファッションは比較的短いライフサイクルの商品で、春夏のものは半年で売り切り次のシーズンには秋冬が

出てくるというのですが、ルイ・ヴィトンはそのようなファッションビジネスではなくてむしろ定番のものを長く使っていただくという商品を作っていましたので、これをやってこなかった。今はファッションの分野に進出をしておりますが、季節が終わったもののバーゲンセールはやらないというのがポリシーでございます。

それから、今日のテーマで私の仕事のところでございますけれども、創業当時から性能が良くて評判が良かったからでしょうけれども、模倣品が常に出てきておりまして、それと戦ってきたという歴史があります。よく偽物は人気のバロメーターだから少しぐらいあった方がいいんだと言う方がいらっしゃるのですが、会社としては一切そういうものを許容しないという姿勢で一貫しています。

2-3-4 模倣品流通の現状

高級ブランドの模倣品はどういう流通をしているかということですが、特にルイ・ヴィトンに関していうと偽物は偽物という認識のもとに売買されているのですね。これは逆に根が深い問題でもありまして、消費者がだまされているわけではなくて、消費者が望んで偽物を買っているということでもあります。

作っているところは韓国・中国が中心です。韓国や中国の人達が悪いというわけではなくて、昭和から平成に移るぐらいまでは日本でもいっぱい作られていました。これをずいぶん摘発していただいて、コストの問題もあると思いますが、だんだん外国に移っていったという状況がございます。近年は中国で作られるものが非常に増えてきているという傾向があります。

これがどのように入ってくるかですけれども、先ほど税関のプレゼンテーションの中でもご説明がありましたが、こういうブランド品の偽物についてはコストは嵩むのですが、小口にして郵便などで送るものが非常に多い。むしろ、ほとんどがそのようにして入ってきております。コストは嵩むけれどもそれでもペイするほど儲かるものなんだろうと思いますが、併せて刑事訴追などをされるリスクは非常に少なくなるわけで、制度上そういう盲点を突いてきている。それから、日本に来る郵便というのは年間に 1,000 万という数らしいのですが、それをいちいち全部チェックするのは難しい。そういうところを突いてきているというのも一方ではあるかもしれません。

最近売り方も段々時代に乗って変わってきておりまして、インターネットのオークションなどを使って、商品は海外から直接郵便で送るようなことがあります。これは非常に摘発が難しい。商標権の侵害ということにしても、個人が 1 点、2 点の偽物を海外から買って、自分で輸入するということの法律的な評価というのは非常に難しいところがありまして、そういうところも狙ってきているということです。

それから一方で、国内の流通や販売というのは組織化される傾向がございます。組織化というのはどういうことかと言いますと、犯罪組織が深く関与するようになってきているということで、要はそういう人たちの資金源になっているという傾向がございます。

2-3-5 ルイ・ヴィトンの模倣品対策

私どもの会社はフランスに本社がありまして、私どもの仕事については世界的なネットワークがございます。実は今は海外の拠点も増えていまして、韓国にもあります。中国では香港と上海に拠点があります。アメリカではニューヨーク、南米にはブエノスアイレスにありまして、そのようにワールドワイドなネットワークで対応しています。私は日本国内の水際の差止めから国内での対策を担当していますが、アジアなど他国の担当者とのコミュニケーションによって情報交換もやっています。

実際に何をやっているかということですが、ほとんどの偽物は海外から来るわけです。国内での製造はほぼなくなったということで、海外から来るわけですから、水際で止めるというのが一番効率上がる、効果が高い。それでも入ってしまうものについては国内では刑事的な措置と民事的な措置とがありますが、民事的な対応として相手方と話をし、もしくは法律的手段をとったとしてもなかなか止めてくれるような方々ではないので、警察による取締りというものに頼らざるを得ないような状況です。

この 3 つ（水際差止、刑事摘発、民事的救済）はいわゆるエンフォースメント、権利の執行のところですが、それだけではなくてやはり買う方をなくす、要はマーケットを小さくすることが非常に重要なこととございまして、そのために消費者の皆さんに PR をしていくということを会社の名前だけではなくて、例えば官公庁もしくは公的な団体などを通じていただいております。お手元にお配りしたと思いますが、

私どもの会社では偽物対策についての冊子を作って、リクエストがあればお客様にお渡しするというのもしております。

知財は今、政策的にも力を入れようということで、小泉首相のもっとも偉大な功績だと私はいろいろところで言っているのですが、知財政策の強化に合わせて、現場ではこんな問題がありますということを政府にお話することで、制度の改正に役立てていただくというようなこともやっております。

水際対策ですけれども、ルイ・ヴィトン マルティエという会社が日本の商標権者になっておりまして、私ども LVJ グループ株式会社はルイ・ヴィトン マルティエの子会社ですので、日本国内の連絡先ということで税関に対しての窓口になっております。代理人は立えずに我々が税関の官署に赴いて点検、それから意見を申し上げる。もちろん鑑定書を通じてですけれども、そういう手続きを担当しております。これが結構大変な数でありまして、おかげで日本全国いろいろなところへ行けるわけです。空港へ行ったら空港だけで帰ってくるというのも多いのですが、そういうものが我々の業務の主たるものになっております。

先ほども言いましたが、国際郵便で来るものが多いものですから、1つの問題としては、事前にこの港にこんなサイズのコンテナが入りますというような流入情報の把握ができないということです。最初のサーチはどうしても税関の係官に頼らなくてはいけないということです。ほとんどは郵便で来るわけですから、非常に小口で雑多なものの中に入っている。中には堂々と宅配便ぐらいのサイズに偽物満載で送ってくるものもあるのですが、そういうものを1件ずつ処理していただくというのが水際取締りのほとんどのケースでございます。

そこでの課題の1つは、やはり“業”としての要件が関税率法や商標法にありまして、個人による輸入というのは厳密に言うと対象になっていない、権利侵害にならないというところがあるわけです。ほとんどはそのように小口で個人宛に来る郵便ですから、これを形式的に適用するのは非常に無理があります。それを国内で集めて大規模に取引をしている連中がいるところからすると、やはりここは法律上、制度上問題があるというのは、私どもだけではなくて実は取締りの現場で税関職員の皆さんが非常にご苦労されて

いるところでございます。

先ほども解説がありましたが、来年3月から不正競争防止法の違反を組成する物品についても取締りの対象になります。この中で、2条1項2号というのは、著名なマーク、ルイ・ヴィトンのマークが著名だというのは疑いないところだと思いますが、これが付いているものは原則どんなものでも止まるようになるということで、非常に広範囲な保護を受けるということになります。しかし、これが運用上どのように使われていくかというのは、まだ法律ができたばかりで決まっていません。その準備期間として来年3月までということですので、なるべく実効を挙げる制度になるような準備をこれからしていく必要があります。

2条1項3号というのはいわゆる形態模倣で、デザインの盗用というのはファッションの業界では非常に多くて、日本では残念ながら業界で堂々に行われているようなことがございます。これをどのように対応するかというのは国内でも大きな問題なのですが、この水際のところでも大きなテーマになるということです。それから、広く一般の方にどのように問題を広めて行くかということも問題になるのではないかと思います。

少し簡単に製造国における対策をお話ししておきます。先ほども言いましたように、アジアの各地にも担当者がおります。そういうところと情報を共有することで国際ネットワークに対処して行く。特に中国は問題だと言っておりますが、そこで摘発・押収される点数などは日本より断然多いわけでありまして、製造拠点の摘発が行われています。中国では輸出のところでもチェックはしているわけですね。我々は日本国内のことを担当しているのですが、参考までに先月中国に行って摘発の現場に立ち会ったので、写真だけ見ていただこうと思います。

非常に環境の悪いところで偽物をいっぱい作っているわけです。写真だとそれほどわからないのですが、衛生的でないところで子供などを使って偽物が作られています。これはごっそり押収してきている絵です。これは日本の会社の商標などが侵害されているものを、たまたま倉庫で見かけたのでアッとと思って撮ったものです。

ブランド品についてはやはり日本人の需要が海外での製造を支えているというところからすると、外国の

問題というよりはやはり我々の認識の問題だということ常を申し上げていますので、そこを改めてもう一度お話しさせていただいて、私のお話のまとめとさせていただきます。どうもありがとうございました。

2-4 意匠権に基づく輸入差止 (弁理士 福島氏)

2-4-1 はじめに

皆さんこんにちは。弁理士の福島でございます。大阪のある中小企業が輸入差止めを行った事案をご報告したいと思っております。皆さんの中には輸入差止めと言いますと、有名ブランドに限られると考えておられる方も多いかと思いますけれども、決して輸入差止制度は有名ブランドに限るものではないということを知っていただきたいと思っております。ご報告いたします。

2-4-2 事案の概要

私が関与させていただいた事案は意匠権のもので、平成 13 年に行った事案でございます。当時はまだ意匠権については輸入差止申立てという制度ではなく、輸入差止情報提供という制度でございました。その後、平成 15 年になりまして輸入差止申立てに変わりましたので、それを引き続きやっております。まず簡単に全体の経過を説明いたしますと、平成 2 年に出願をした意匠出願でございます。輸入差止めになったのは平成 13 年でございます。登録になったのが平成 4 年でございますので、権利の存続期間としてはまだまだ残っています。

まず意匠権ですけれども、非常に身近な商品の靴底でございます。靴に意匠権が当然あることは皆さんご存知かと思っておりますけれども、靴の意匠権とは違っていて、靴底というのは部品です。こういう部品についても意匠権がございますので、この意匠権を使ってどのように差止めをしたかと言いますと、完成品として靴で入ってくる場合と、靴底のまま入ってくる場合があります。靴で入ってくる場合は、完成品だけれどもその部品として使われているということで差止めの対象になります。こういう部品についても意匠権がとれるということは、意外とうっかりされると思うのですが、今は部分につきましても意匠権がとれるようになっております。

この靴底について平成 2 年に出願したものが平成 4 年に登録を受け、さらに平成 9 年には類似意匠の登録も受けております。このデザインは結構評判が良くて、

年間に数 10 万足の販売になっているそうです。ところが、疑義物品と書いておりますが、これが侵害物品で、平成 12 年の年末頃に輸入されるらしいという情報が入ってきたのです。当時は現物は入手しておりませんでしたので、どのように対処するかということを考えていたのですが、後日わかったときにこの物品が入ってきたのです。右側が意匠権者の商品で、少し見難いのですがよく似ていることがわかっていただけだと思います。

2-4-3 輸入差止手続き

意匠権者から最初に相談を受けたときは、輸入差止めをしてくださいという依頼ではございませんでした。とにかくこういう偽物が出てくる、侵害物品が製造されるらしいという情報が入ったので、何とかこれを阻止して欲しい、これを使って靴を製造されたらうちは大損害だというのが最初の相談でございました。

最初に考えましたのは、この相手を見つけて裁判を起こす、国内で仮処分をし、裁判を起こそうということでした。ところが、よく聞きますと、製造はどれも外国らしい、日本ではないらしいということがわかってきたのです。外国、特に中国らしいということは想像したのですが、製造元に対して意匠権侵害を言いたかったのですが、残念なことに意匠権は日本だけでしか取っていませんでした。中国での意匠権もその他の権利も取っていませんでしたので、日本に対処するしかないということでした。

では、日本に入ってきた後、販売をされたときを押し返さえるということも考えたのですが、実際に靴になって販売する段階になりますと、靴販売業者の数が非常に多くなるのです。何社も出てきて、これをいちいち抑えていくというのは大変な作業になってくる。経費的にも時間的にも大変な作業になってくる。

そこで考えたのが輸入差止めでした。輸入差止でもしも止められたら一網打尽にできるのではなかろうかということで検討したわけです。そのように一網打尽にできることもありますが、もう 1 つは当時、私どもも一緒に研究していたのですが、もし輸入差止め止められるとすれば、非常に短期間で処理してもらえらるだろうということがございました。もしも輸入差止めが見つかったときには約 1 ヶ月で処理してもらえらる。裁判をすれば数ヶ月あるいは数年かかることは十分予想されましたので、これも魅力でございま

した。

一網打尽にできて、しかも迅速に処理してもらえらという素晴らしい輸入差止めの制度なのですが、意匠権を持っているだけで税関担当の方が勝手に輸入差止めをしてくれるかと言いますと、そんなことはございません。もちろん輸入差止申立てという手続きを踏んで、これが受理されないと始まらないのです。実際、平成 12 年の年末近くに相談を受けましてから、意匠権の差止申立てをするまで実は 3 ヶ月ほどかかったのですが、この間は大変でございました。書類をどこまで用意すればいいかということの上限、このハードルが中々クリアできないということがわかって大変でございました。

ただ、一旦受理されてしまった後は非常に早かった。本件の場合には特別かもしれませんが、受理されてから約 2 週間で門司税関から連絡が入りまして、輸入差止めの手続きに入るということになりました。税関の方が大変だということにつきまして、非常にハードルが厳しいということは結局、約 1,000 万を超える数量が輸入件数としてあるわけですので、これに対して迅速に処理するためには入口でしっかりとチェックしておかなければならないだろうということだろうと思います。

今回の事案は商標ではなくて意匠ということもありますので、特に厳しかったのかなということもあります。と言いますのは、商標は外観から見られる。ところが意匠ですと中身を開けて、しかも商品の類似・非類似という問題が起こるということで、なかなか難しく厳しかったのではないかと考えております。

門司税関から認定手続きの開始通知を受けまして、早速アポイントを取り、翌日の 11 時頃に門司税関に参りまして、現物を見せてもらいました。そこで写真を撮り、それが現実に侵害になっているかどうかという鑑定、意見書を行いました。そして、認定手続きをお願いしましたところ、早速に積戻しをするという結果を貰いました。

2-4-4 輸入差止申し立てが受理されるためのポイント

この経験から、輸入差止申し立てを受理されるために我々代理人としてどんなことが重要かという観点でポイントをまとめてみました。まず第 1 が疑義物品の特定。次に権利範囲に属することの明確化。これは特に意匠権などの場合に非常に重要になってくるだろうと思います。第 3 番目は海外でも生産拠点があるような

場合に大事になってくると思うのですが、並行輸入品でないことの説明。この 3 つが我々としては非常に注意しなくてはならない点だろうと思います。

個々に申し上げますと、今回の事件では疑義物品のカタログあるいは現物を入手するということがまだできておりませんでした。ただ、これを特定しないことには税関の方に動いていただくのが困難ということから現物を入手したいということで、当初国内で探したのですが見つからず、最後は中国に行ってきたのですが見つからず、最後は中国に行ってきたのですが、靴底メーカーに行きました。そこでサンプル品として入手を試みたところ上手く見つかりまして、これを持ち帰って輸入差止めの手続きに入ることができました。

サンプル品だけで大丈夫だろうと思っていたのですが、できるだけ情報が欲しいという税関からの希望がございまして、特にどこから輸入されるか、誰が輸入するか、こういう情報についてできるだけ欲しいということで調べましたところ、特定の業者が輸入するところまで絞りきれなかったのですが、数社のうちどこかが輸入するだろうということまでは特定できたのです。これも最後の認定手続きに迅速に入れた要因ではないかと思えます。

今回は意匠権でございますので、権利の特徴を抽出して鑑定をいたしました。先ほど見ていただきましたように、権利者製品と侵害品とは非常によく似ているのですが、意匠権となっている公報に載っているものと現実の商品とは少し違っていたのですね。そのために判断を必要とするということで、今回の商品は実は B に近いところにあるのですが、たまたま A の本意匠と類似意匠がございましたので、本意匠と類似意匠を説明することによって B が類似であるという説明をすることができました。右側の図のピンクで囲んでいるところの Z 型の部分が特徴として言えましたので、これによって類似意匠の範囲に輸入品があるということがわかりまして、認定手続きを認めていただくことができました。

権利の有効性という問題もかなり重要だと思えます。特に認定手続きあるいは申告の段階ですぐに要求されるかどうかは別としましても、公知意匠との比較で本件意匠の特徴を明確にする。そして疑義物件がこの公知意匠にはない特徴で共通しているということが必要になってくるかと思えます。もう 1 つ注意しなくてはいけないのは、その権利が現実に有効に存在して

いるということ。うっかりと権利が失効しておりますと申立ては当然認められませんので、権利が十分に存続しているということを明らかにしておく必要があります。

それから、並行輸入の問題は先ほど味の素様の方でご報告されたような問題もありますので、十分注意して対処しておかれる必要があると思います。

また、BBS 判決に基づいてどういう点が除外されているかということを一明らかにしておく必要があるかと思えます。

2-4-5 まとめ

まとめとしまして、私の感じたことは、とにかく輸入差止申立てをするに当たっては用意周到に当たるべきだろう。ただ権利があるから輸入差止めをしたいというだけでは、なかなか入口さえ通過できない、受理さえしてもらえないだろうというのが全体の感じでございます。

もっと遡って考えますと、新しい商品を作るときには輸入差止申立てというようなことも想定して、例えばまず意匠権をとっておく。そして1つの意匠権ではなくて関連意匠を1つでもとっておく。これは説明をするときに武器になりますので、準備万端という意味ではそこから考えていただきたいと思えます。迅速にいたしましたら、輸入差止めで行きますと1コンテナが止まります。今回の靴底でもおそらく数千から数万足分を止めてもらえたと聞いております。国内の販売ルートに乗ってからはとてもそれだけは止められません。それを一網打尽に止められるというところに輸入差止申立てがある。それから、今回の靴底のような身近な商品も意匠権を持っている、これによって十分輸入差止めの制度は使えるんだということを知っていただけたらと思えます。

最後ですけれども、今日は弁理士の日ですので……。弁理士は関税定率法に基づく特に知的財産権につきましては輸入差止申立ての代理を行うことができます。これは私が考えますのに、権利を取得する段階に我々弁理士が関与しているからだろう。それから権利範囲について、類似品についての鑑定能力もあるだろう。そして手続書類についての作成能力も十分熟達しているだろうということから、輸入差止申立てに用意周到・迅速に十分対応できるということを知っていただいているのだろうと思えます。我々がこれから権

利者の権利擁護に少しでもお役に立てたらと思っております。どうも今日はありがとうございました。

2-5 特許権に基づく侵害品の輸入差止

(弁理士 秋山氏)

2-5-1 はじめに

ただいま紹介に預かりました弁理士の秋山です。北浜(大阪市)で特許事務所を開いております。これから少しの時間ですけれども、特許権に基づく侵害品の輸入差止についてお話をさせていただきます。

今までの講師の方々のお話で十分でもう付け加えることはないと思うのですが、実際に特許権に基づいて輸入差止申立ての手続きをとりまして、受理通知書を頂きました。その経験に基づいて少しばかり、特に弁理士の立場からどのようなことができたのか、その点を中心にお話をさせていただきます。特にこの中で輸入差止めの手続きを有効に進めるためにどのようなことをするべきか。輸入差止申立手続きをする場合の弁理士の役割というのはどういうものか。その点についてお話をさせていただきます。

先ほどの福島先生の意匠権に基づく輸入差止めの場合は最後の輸入差止申立手続きの次に、税関の方から受理通知書を頂いて、その後、さらに輸入品が入ってきたのでそれを止めるために認定手続きをされていますが、私の方は受理通知書を頂いた時点で輸入品が入ってきていなかったもので、認定手続きまではやっております。幸いなことにそこで止まったということです。

2-5-2 輸入差止めの条件

輸入差止めの条件としまして、大阪税関の河野先生のお話でもありましたように、5つの要件がありますけれども、ここでは簡単に。まず特許権が有効に存在していること。2つめとして輸入品が特許権の技術的範囲に属していること。3つめ、輸入業者が正当な権限を有していないこと。これについて説明をさせていただきます。これらのうちで特に特許権が存在していること的前提としての特許権の取得・権利維持、そして2つめの権利範囲に属しているか否かの判断、これらについては私ども弁理士が一番お役に立てる点かと思えます。3つめの輸入業者が正当な権限を有していないことについては、権利者側から言うべきことというよりは、輸入業者の方が正当な権限があることを抗

弁として言い立てることではないかと思えます。

まず特許権の存在について、特許権に基づく侵害品の輸入を差止めるためにはまず特許権があること、権利期間が存続していること、年金を納付して権利が維持されていること、これらが必要です。後でもお話が出るかと思えますけれども、認証つきの特許原簿あるいは特許公報、それから年金納付したもののコピーです。私の場合は年金納付のプールのコピーを添付しました。ただ、年金納付というのは輸入差止申立ては 2 年間有効ですので、そのときまで特許権が確実に残っているかどうかということをはっきりさせるために、前もって 2 年分の年金を納付し、そのコピーを添付しました。

特許権の存在する前提としては、特許権を取得する必要があるのですけれども、これについては特に特別なことはなく、通常の場合と同様の注意で足りると思えます。例えば権利範囲を無意味に狭くしない、権利範囲の解釈に疑義を残さない。特に多義的な語句の使用をなくす。メインの技術思想をサポートする具体的な実施形態を明細書、図面に記載する。特許請求の範囲には上位概念の他、中間的な概念、具体的な形態を従属請求項としてきちんと記載しておくこと、などが重要です。というのは、抽象的な請求項だけでは税関で侵害・非侵害を見極めるときに時間がかかります。多分これは入っているだろうという形にとってくればいいのですけれども、対応する具体的な請求項があれば、特にそっくりの模倣品に対しては税関の担当官にこれは入っていると認めてもらいやすいという利点があります。この辺は侵害訴訟あるいは侵害訴訟の仮処分申請のときにも同じようなことが言えるかと思えます。結局、発明をどれだけ強く保護するのか、それを十分考えるならば、抽象的な考えだけではなく、その抽象的な発明を支えるたくさんの具体的な実施例、具体的な請求項をきちんと書いておくことが重要です。これらも私ども弁理士が一番力を入れている仕事です。

輸入差止申立てをする前に注意しておくことが 1 つあります。それは、予めできるだけ先行技術文献を調査して無効理由がないことを確認しておくことです。出願して審査を受けて特許になったとしても、審査官はすべての文献をわかった上で特許査定しているわけではなくて、どこかに漏れている先行技術文献などが

ある可能性があります。結構難しいのですけれども、できれば広くそういう先行技術文献を調査して、無効理由がないことを確認した上でされる方がいいと思えます。このような強い特許権あるいは権利行使しやすい特許権に対する手続き、これらは私ども弁理士の仕事ですので、十分頼っていただいてもいいと思えます。

2-5-3 事例報告

次に、私の経験している事件はそんなに数が多くないのでありますが、具体的な話をさせていただきます。ここに挙がっているのは花生け用具というものです。お花を生ける方にとっても、見ただけでは何のことかわからないと思いますが、サンプルがありますので。こういうガラス製品で、ドーナツ形をしていて先端にとがったものがあります。これを水盤などで水に浮かべて、この真ん中に花の茎を短く切って差し込んで開く。そうするとフラフラと水盤の上を泳いでいく、その動きを楽しむというものです。普通はお花を生けるときには静止したものしか見られないのですけれども、このように動くものについてこの発明者は素晴らしいアイデアで作られたのだと思えます。

これを特許権にする場合、このような言い方になります。請求項 1 として「水を張った容器に花を生ける用具であって、中空のドーナツ状の形態を有し、水に浮くことができる、花生け用具」。請求項 2 は「薄肉のガラス製である請求項 1 記載の花生け用具」。請求項 3 として「側面の少なくとも一か所に、側方に突出する突起を備えている請求項 2 記載の花生け用具」。実際はこの後ろにもまだいくつか請求項がついているのですけれども、輸入品との関係で言いますと、この 3 点が全部満たされていたということでこれを挙げています。

請求項 1 だけでも十分に権利範囲に属しているということがはっきりしているのですけれども、これが相手の方もこちら側の製品と全く同じ薄肉ガラス製であったこと、相手の輸入品の方も先端に突起がそのままであったこと、そういうことがありましたので、税関の方でも申立ての受理を迅速にいただけたものと思えます。

発明者の方がこのような素晴らしいアイデアで作られて、私どもの事務所に来て、これで出願して欲しい、権利を取って欲しいということで発明者の方と私どもの二人三脚でいろいろ工夫をして、こういう明細書を

作ろう、出願をしようということで頑張っってやっって権利を取りました。取れたときはクライアントさんだけの喜びではなくて、私どもの方も一緒に喜びました。

ところが、これに対して侵害品が現れました。事件の発端というのは、特許権者の納品業者の方が、この商品とそっくりな品物が町中で安く売られているということを見つけたのです。これが平成 15 年ですから約 2 年前です。この商品は夏場が売れ時です。涼やかな形をしていますので、夏場が一番売れるときなのですね。

連絡を受けた権利者はすぐに私どもの事務所に相談にお見えになりまして、一緒になって販売元を探しましたところ、九州の会社が作って販売しているだろうと。しかし日本でこれを作って、この値段で売れるはずがない、多分輸入しているはずだということ、外国の方も調べましたところ、やはり門司港に輸入品が入ってきているらしいということがわかりました。そこで警告書を出したのですが、一度発注した品物はなかなか止められないのか、のりくらりとして販売が止まりませんでした。そこで、平成 15 年の 4 月から始まっていました特許権に基づく輸入差止申立ての制度を利用することにしました。

輸入差止申立てで必要なことは、まず特許権の存在を税関に対して証明する必要があるのですが、それについては先ほど言いました認証つきの特許原簿や年金納付書の写し、特許公報などが必要です。これは私どもの事務所ですぐに準備できましたので、それを添付しました。特許権の技術的範囲に属していることということも必要です。難しい発明の場合はなかなか税関の担当官に説明するのは難しいのですけれども、この件については税関の方が 1 つ 1 つ品物を見ながら、これは水を張った容器に花を生ける用具である、中空のドーナツの形態を有している、水に浮かぶことができると、これで請求項 1 を満たしている。薄肉のガラス製である、これで請求項 2 も満たしている。側面に突起が設けられている、そうすると請求項 3 も満たしているじゃないか。こういう形で税関の方は 1 つ 1 つ確認しながら、ほとんどそのときの表情でこれは侵害品で、特許権の技術的範囲に属しているということを確認されていたみたいです。それでスムーズに行ったと思います。

ただ、一応形式上と言いますか、弁理士の方から権利侵害説明書を出してください、あるいは鑑定書を出

してくださいと、権利侵害説明書と鑑定書の添付が並んでいますけれども、これはどちらか一方、この件については、明細書の文言解釈という難しいことがなかったの、権利侵害説明書の添付だけで良かったのです。

条件としましては、輸入業者に輸入することについて正当な権利がないことというのがありますが、これも先ほど言いましたように、業者の方が正当な権限がある旨を抗弁的に述べることだと思います。また、輸入業者が先使用による通常実施権を持っていたり、職務発明による通常実施権を持っている、あるいはこれが並行輸入品で特定の要件を満たしている、だから正当に輸入できるのだということに向こう側が立証すれば、その場合は輸入を止められないということもあり得ます。

最後の意匠権との関係ですけれども、特許権に基づく輸入差止めだけではなくて、意匠権に基づく輸入差止めもやろうと思いました。ところが、意匠公報の形はこういうもので意匠権がとれています。そして、実物の侵害品はほぼこれに類似しているものである。そうすると、この先端の形状が少し似ていないじゃないかということがありましたし、第三者の意匠権でこの部分がかかなり長いものが意匠登録になっていました。その辺を考えるとこの意匠権の類比的判断はかなり難しいということで、それでは特許権だけに絞ってやろうということになりました。

実際に止める場合、認定手続きを取る場合も必要になってくると思うのですけれども、申立ての段階でも真偽識別ポイント表、相違点指摘のポイント表や参考資料の提示を求められます。これは侵害品と真正品の両方の写真を撮って並べて、相違点はこういうところだとか、見極めるポイントを書いたものです。と言いますのは、実際の権利者が輸入する場合は止めてはいけなくて、侵害品だけを止めなければならない。そういう点で税関の方で見極める必要があるからです。

これは単に申立てで終わってしまったのですけれども、実はそこで油断してはいけなかったのです。その後、1 年後にまた別の会社が大量に輸入してきました。これについてはまた別の事件で決着がついていないので、その決着がついてからお話しする機会があるかと思えます。

2-5-4 おわりに

今までお話ししましたように、私ども弁理士はこういう特許の権利の取得、その権利を守るために審判で頑張ったり、輸入差止めの手続きをしたりとか、常に発明者の苦勞を傍で見守って、いわば苦樂を共にして、そのような特許権が侵害されたときは弁理士の立場を忘れて、権利者と一緒になって憤ることもあります。そして、これで権利者の侵害が止まったり、権利が取られて権利者に喜んでいただけることが私ども弁理士の一番の喜びだと思います。これからも税関・クライアントさんと協力しまして、模倣品の輸入の撤廃に向けて今後も努力をしていきたいと思ひます。どうぞご清聴ありがとうございました。

2-6 中国税関における知的財産権の保護

(中国弁護士・弁理士 徐氏)

2-6-1 はじめに

こんにちは。中国の弁護士・弁理士の徐申民でございます。よろしくお願ひします。先ほどの講師のお話の中で、中国からの模倣品を差止めろということをおっしゃいました。中国の模倣品について同じ中国人として恥ずかしいです。中国側の水際取締制度の理解と活用は重要なことと感じています。

今日のテーマとしては、中国税関における知的財産権の保護というものです。その内容は7つあります。重要なのは4番目です。この手続きについては4番目に詳しく説明します。

2-6-2 税関における知的財産権保護の沿革

まず、中国税関の知的財産権保護の変化を簡単に紹介します。中国では1987年に税関法を施行しました。その時期の税関法の中では、知的財産権の保護という規定はないです。2000年に、中国政府はWTOに加盟するためにいろいろ法律の改正をやっています。2001年に改正税関法が出てきました。その中では、輸入・輸出の貨物に伴っている知的財産権の保護という条文が出てきました。

1995年には中国国務院から、知的財産権税関保護条例という法令ができました。95年から中国税関では確かに税関保護ということをやっています。2004年3月1日に知的財産権税関保護条例および2004年7月1日に知的財産権保護条例に関する改正実施弁法を施行しました。今から紹介することは、その改正の

実施弁法と改正の保護条例です。

2-6-3 税関で保護される知的財産権

第2番目は、税関で保護される知的財産権の範囲を紹介します。多分これは日本の税関保護の範囲とは少し差があるかもしれません。中国の税関で保護されているものは商標権、著作権および著作権に関する他の権利、例えば隣接権とか、または特許権です。中国の特許法は特許発明、実用新案、意匠を含めています。特許権は特許発明権と実用新案権および意匠権を皆含めています。中国の税関で保護されている知的財産権の範囲は、不正競争防止法に基づいて保護されているもの、例えば営業秘密、商号、会社の名称、原産地名は保護されていません。また中国の特許法の中では並行輸入という条文があります。特許権について並行輸入ということが保護の範囲に入っています。特許の並行輸入は中国の税関保護条例では認められません。

2-6-4 税関総務署への届出

中国で税関保護を求めるときは、普通は税関へ届出の手続きを行います。この届出の手続きは、権利者が侵害物の輸入・輸出を差し止めることを求める際に、自分の知的財産権の情報、侵害物、または製造メーカー、輸出者というような関係情報を事前に税関に知らせします。

こういう手続きで注意すべきこととしては、2つあります。1つは申請者の制限があります。申請者というのは必ず権利者です。特許権とか商標権の専用実施権者、または専用使用権者、あるいは専用利用権者というのは申請者の資格はなく、申請することはできません。もう1つ注意することとしては、外国メーカー、外国の自然人の場合、中国でこういう手続きをする場合は、中国の代理人を利用することができます。中国代理人は、特許出願のプロセスについて渉外事務所という制限があります。でも税関への手続きにはそういう制限はありませんので、渉外事務所であるという必要はありません。したがって特許事務所、商標事務所、法律事務所が代理をすることができます。その手続きは簡単です。

申請の種類としては、願書、または知的財産権者である証明資料、これは外国人の場合はパスポートのコピー、外国メーカーの場合は会社の謄本または権利証明書、これは特許権証明書あるいは商標登録書というようなものです。

税関へ届出の手続きをするときは、ほとんどの申請は認められます。期間は 30 日以内です。届出を認めてから有効期間は 10 年間で、更新することができます。

これは届出手続きのフローチャートです。ほとんどの申請は皆認められますが、出願書類が完全でないあるいは無効なものである場合、申請者が権利者でない場合、または法律保護の期間を過ぎたものである場合の 3 つの場合は認められませんので注意しなければなりません。例えば特許権の保護期間が過ぎたものは保護されません。こういう手続きは本当に簡単です。

2-6-5 通関税関への被疑侵害貨物の差押え申立

次に、中国では税関保護について差押え申立制度があります。その制度について紹介します。こういうフローチャートを利用します。

中国で税関の保護を求めるときは、2 つの流れがあります。先ほど言った届出の手続きが終わったもの、または届出されていないものの、この 2 つの情報に分かれています。ここでは赤い色は権利者の行為です。青いものは税関の行為です。緑のものは貨物輸出者の行為です。届出がされている場合で、権利者がもし侵害する可能性がある品物が通関されようとしているのを見つけたような場合は、直接税関へ差押えの申立または担保金の納付をするということが出来ます。また、届出してから税関が通関する貨物をチェックしています。その場合、もし侵害物を見つくと、直ちに権利者に通知書を出します。この 2 つの場合は、権利者が必ず差押の申立または担保金の納付ということをやります。税関から通知書を貰ってから 3 日以内に権利者が申立てあるいは担保金の納付ということをやらなければなりません。

ここで少し説明する必要があります。この流れです。通知書を貰ってから権利者としての 1 つのやり方は侵害しない、あるいはそういう申し立てをしない場合は権利行使の放棄をすることができます。我々の事務所でもやったことがあります。日本側の会社のために届出をしたもので、申請した税関から通知書を貰いました。申請した税関が、通関するときに侵害物を見つけて、うちの事務所に 3 日以内に担保金を 2 万元出せという通知書を貰いました。早速権利者に連絡したところ、権利者が貨物を輸出する人から電話を受けて、中国の下請けの会社で作ったものと判明したのですか

ら、すぐに権利行使はしないという申立てを税関に知らせました。こういうケースがあります。

権利行使すれば 3 日以内に必ずこういうことをやります。申立をする、または担保金を出してから、税関は直ちに差押えの決定をします。また輸出者、権利者に通知をします。また差押えの決定が出てから 30 日以内に税関は決定します。この決定としては、実は 2 種類に分かれています。1 種類は侵害の認定、もう 1 種類は侵害しないという認定です。これはこの流れです。相違する場合は侵害か侵害しないという認定を出してから、当事者が不服を申立てる可能性があります。不服を申立てれば 3 ヶ月以内に裁判所で行政訴訟が行われます。被告は税関です。税関から侵害認定ができない、決定ができないなど、もしも判断が難しい場合は直ちに権利者に通知されて、権利者は侵害訴訟を人民法院に提訴することができます。こういう流れです。中国の税関は侵害認定がやさしい場合はすぐ認定します。特許のような侵害認定が難しい場合は、普通は認定されません。直ちに提訴します。当事者が民事訴訟します。そういう流れです。

日本のメーカーは知的財産権を何千件、何万件持っている会社がありますが、それを全部届出ても意味がないです。でも、権利者自らが侵害する可能性がある品物が通関されようとしているのを発見した場合は、もし届出がされていない場合でも、直ちに税関に差押えの申立または担保金の納付ということが出来ます。それがあってから税関がそういう決定を出して、それから通知書で権利者および輸出者に通知します。この流れのときに注意すべきことは、税関は侵害認定をやるらないということです。直ちに決定を出して、20 日以内に権利者が裁判所に仮処分の申立あるいは侵害訴訟の提訴をします。そうしなければ通関させます。中国の税関は届出されていないものに対して侵害認定をすることはやらないです。

通関する条件を説明します。通関するには 2 つの条件があります。1 つは、反担保の申立てまたは通関解放金を納付すれば通関します。もう 1 つは、例えば侵害と確定ができない場合、50 日以内に侵害訴訟が提訴をされないと通関します。ここも同じで、20 日以内に仮処分の申立や侵害訴訟の提訴がされない場合は通関します。

2-6-6 担保金制度

担保金のことを説明します。ここで1つ訂正することがあります。ここでは品物の申告価額を超えない担保金と訂正します。この担保金制度は中国では普通の運用面から見て、権利者が差押えの申出をするとき担保金は申告価額の2分の1、50%です。その担保金としては現金と銀行の担保の両方ができます。その解放金としては、申告の価額と同じ値段です。ここには書いていませんが、同じ値段です。

この資料の最後に1つの見本があります。この見本はうちの事務所が行った実際の例です。簡単に説明します。このような実用新案に関する申立てです。請求項は省略しました。実用新案を侵害する品物の差押えの申立てです。このケースでは、申立てをしてから担保金を出して、直ちに税関から差押えの決定が出ました。出てからすぐ裁判所に提訴しました。理由は、税関ではその認定が難しかったからです。最後は裁判所で和解しました。そういう例としては、税関の手続きを利用すると、日本のように難しくはありません。ただ、税関は知的財産保護を認める際、ある権利者の目的は税関の侵害認定ではなく、手続きを利用して侵害物を差押えることです。

以上のことが皆さんのお仕事の参考になれば幸いです。どうもありがとうございました。

3. 第二部 パネルディスカッション

コーディネータ：大瀬戸

パネリスト：河野，杉崎，光岡，徐，福島，秋山

(以下、敬称略)

大瀬戸：大瀬戸でございます。これから短い時間ですけれども、パネルディスカッションを開始したいと思います。先ほど質問用紙が回収されてきて多くの質問が出されております。1時間足らずの間でこれを全部扱うということは難しいと思いますので、私どもの方で読ませていただきまして、お答えできるものを選択しました。せっかく書いていただいたのに、時間の関係で取り上げられない質問もあろうかと思いますが、その点をご容赦願いたいと思います。

それでは、さっそくですが、ご報告いただいた順番に質問に対するお答えをいただきたいと思います。まず税関の河野先生に対して質問が出されております。質問を読み上げさせていただきます。1つは、「税関

での検査はどの程度のレベルまで行われるのでしょうか。全品開封してチェックされますか」というご質問でございます。

河野：税関の検査は、侵害物品、疑われる品物を発見した場合には全品……。開封というのがどういう意味かはこちらへ置かせていただいて、税関が確認できる程度で全て検査をさせていただきます。と言いますのは、認定手続きを開始させていただくときに数量を記載する欄がございますので、当然のことながら全量検査という理解でお願いしたいと思います。

大瀬戸：もう1点です。「偽物が発見された連絡が入った場合、その後はどのような対応をしておられますか」ということでございます。

河野：実際に輸入検査の中で疑いのあるものが発見されますと、認定手続きに入ります。一般的に各出先と申しますか、必ず知的財産調査官もしくは知的財産担当官というのがおりますので、その担当官が認定手続きという手続きに入るという理解でお願いいたします。

大瀬戸：今のお答えでよろしいでしょうか。これに関連して何かご意見あるいはご質問がございましたら御発言をお願いします。よろしいですか。ありがとうございました。

それではもう1つ、これもやはり税関の河野先生に対する質問です。「実際、私が扱った事件ですが、認定手続き中に疑義貨物の輸入者が滅却申請したため、外国での購入ルートなどの情報を入手できずに終わったことがありました。権利者には輸入者及びForwarderの連絡が来ましたが、具体的な船積み書類、例えばインボイス等外国での購入元を知る手がかりとなるものを開示されないのは不都合に感じました。最終的に模倣品の現物は権利者の手元に残らせないため、輸入者ならびに外国の購入元を知る情報源をもっと開示できないのでしょうか」という質問です。

河野：このご質問の時期というのがわかりませんが、そのところは疑問が残るのですけれども、16年の4月以降については権利者さんに輸入者情報と生産者情報、製造者情報などの開示をさせていただいております。そういう制度が導入されております。この類の元になる書類は何かということになりますと、税関に提出された書類ということで、関係書類でわかる範囲の中で輸入者情報、生産者情報というのは現在開

示されております。そういう理解でお願いいたします。

大瀬戸：質問された方、あるいは他の方でも結構ですが、これに関連して何かございますか。なければ次の質問に移りたいと思います。

これは企業の方に対する質問ということになっています。「輸入差止申立ては全製品の何%程度で申告されているのでしょうか」ということですが、この点について味の素(株)の杉崎さん、いかがでございましょうか。

杉崎：先ほど申しましたように、味の素の場合は並行輸入の防止ということでございまして、海外における子会社で生産しているモノソデューム・グルタメートを止めると言いますか、そういう目的でございまして、グルタミン酸ソーダ自体がだんだん比率が落ちておまして、今、正確に何%というようには申し上げられないのですけれども。品目はグルタミン酸ソーダのみということでございまして、そんなに大きなパーセンテージではございません。

大瀬戸：もう 1 点、「現行差止制度の評価と今後の課題をご教示ください」と、少し一般的な質問になりますが、これについては、お答えできる範囲でルイ・ヴィトンの光岡さんも併せてお願いできますでしょうか。

杉崎：差止制度の評価と今後の課題の部分について、私の先ほどのお話の中でも述べさせていただいたのですが、やはり税関さんの方も顕著性ということで識別がキチッと出てこない止められないということがあります。そこをどこまで緩められるのか。例えば製法特許の場合にどこまで止めていただけるのか、あるいは他の質問にもありましたけれども、化学分野のものについてどこまで外形で示せるのかと言いましてもなかなか難しいものがございます。したがって、外形上の条件をどこまで緩和していただけるのか、そのためには何が必要なのか、これは今後の課題かなと思っております。

光岡：現行の制度のことについては、先ほど中国のお話にもありましたけれども、日本の水際の差止制度というのは非常に優れた手続だと私は思っています。別にヨイショするわけではないのですけれども、税関で疑義物品を止めて、侵害のところまで突っ込んで判定をしていただいて、最終的に処分までするというのが一連の制度でございまして。外国で結構多いのは、

疑わしいものは止める、後は当事者がやってくれという制度が多いわけでございまして、そういう意味では日本の制度は非常に進んでいる。ただ、権利者の側からいくと、ここに甘んじて税関におんぶに抱っこでは全体としての効率はなかなか上がってこないということですから、権利者としての努力が求められており、逆に甘えることになってまいかと思っています。

あとは、先ほど申しましたように、個人輸入の問題というのは引続き大きな問題になっています。これは税関の制度の問題ではなくて、全体の知財法の体系も併せての問題ですけれども、やはり個人でも、国内で偽物を持つことも含めて、やっぱりいけないんだということを制度上きちんとはっきりするべきだと思います。それに対して罰を与えるかどうかというのはまた別の議論ですが、日本人はもう偽物を持ちませんという制度を検討していく時機にあるのではないかと、それが知財立国を目指す我が国の 1 つのあり方ではないかと思っております。これはかなり極論ですのでお叱りを受ける向きもあるかもしれませんが、私はそのように思っています。

大瀬戸：今の回答に対して何かご意見ございませんか。

味の素(株)の杉崎さんの方から回答がありましたが、製法特許の分野については難しいだろうということですが、それとの関連でこういう質問も出されています。「特許発明が化学分野のように外観でわからないものについて、税関への説明はどのようにしたらよいのでしょうか」。これは河野さんにお答えいただくのがいいのでしょうか。

河野：すみません。勉強しておきます。(物を見て不明なものは、取引がなされている外装などの特徴などを参考にして侵害疎明を頂くことなる。)

大瀬戸：おそらく税関での差止めについてこれまでいろいろ多くの事件を扱ってきたルイ・ヴィトンさんなども、今日のお話の中でもありましたように、昨日・今日の問題ではなくて、やはり長い時間をかけて水際取締りを税関当局との協力のもとに実際に行われているようだというお話がありました。

河野：育成者権などの場合に、DNA 鑑定というような方法があるものについては、今後とも使っていこうということが制度にのっているということだけは一言申し上げておきます。

大瀬戸：特許侵害品について水際取締りができるようになったのはごく最近のことです。商標権については長い歴史が、ルイ・ヴィトンさんのお話にもありましたけれども、新しい制度の下でこれがどのように実際に運用されていくのか、今後の大きな課題になるのではないかと思います。ただ、現時点では今言われたようなところで、税関さんの方もいろいろ工夫はされているようですが、やはりこれは税関当局の問題だけではなくて、権利者側の情報提供に大きく関わっているものだと思います。そういった意味で、今後そうした権利者側からの十分な情報提供というものを積極的に進めていただければと思います。

さて、次に中国の徐先生に対する質問です。「中国税関へはどこへ届け出ればよいのですか。税関総署北京、それとも各地方の税関、あるいは北京へ届け出れば各地方へ届け出る必要はありませんか」ということです。

徐：審査は北京の中国税関総署です。届出は各地の税関に届出ても大丈夫です。1 箇所に届出たら、例えば上海税関に届出たらそういうものを北京税関に移して、そこで審査を受けてから中国各地の税関にも通用します。

大瀬戸：そうすると、各地方の税関へ通知をすれば、それが北京の方へ回って行くということですか。

徐：そうです。

大瀬戸：よろしいでしょうか。

質問者：はい。今の届出というのは、差押えの申立てとは違って、最初に知的財産権届出で登録しておくという理解でよろしいでしょうか。

徐：これは 2 つの手続きです。届出は届出です。差押えの申立は申立です。これを分けています。

質問者：それは例えば 1 つの税関に申立の方もしておけば、他の税関にも回るということですか。

徐：そうじゃないです。届出は中国各地の税関でも経由してできます。申立ては通関税関に申し立てなければ駄目です。

質問者：申立ては通関の税関ごとですね。わかりました。

大瀬戸：次に、ルイ・ヴィトンの光岡さんへの質問で、「インターネットオークションを利用した侵害品の対応はどのように行っていますか。特にプロバイダ責任制限法を利用したことはありますか」ということ

ですが。

光岡：先ほども申し上げましたように、インターネット、特にオークションサイトは最近問題としては非常に大きくなってきています。政府もこの問題は認識をさせていただいておりまして、今年の基本計画の中にも盛り込まれているところです。何が問題かというところ、インターネットの特徴として匿名性というのがありまして、誰がどこでやっているかというのがよくわからないというのが一番の大きな問題です。そのために我々はいろいろな方法で調査したりアクションをとっています。その中にはもちろん刑事事件として売っている者が警察に摘発をされるような事案もありますし、民事的に警告をするような場合もあります。

それから、オークションサイトの主催者に対して、これはプロバイダ責任制限法という法律での電気通信事業者にオークションサイトのオーナーが当たるかどうかというのは議論があるところですが、一応それに則って出品者の情報を開示しろということでリクエストを出しているような事例もあります。答えが来るかどうかについては、責任制限法はプロバイダの責任を制限するという法律なので情報開示が全て得られるというのではなくて、これを使っても相手を特定するというのは実は難しいところがございます。

オークションサイトに載っているものについては我々も日々パトロールをして、これはしてくれというようなものが年間に何万件もあります。ただ、匿名性が維持される限り、これについてはいたちごっこのところがありますので、オークションサイトの主催者に対しては出品者については匿名性をある程度制限して、取引のところでもより透明度を高めるような仕組みを作ってくださいという要望を出しています。オークションサイトは偽物だけではなくていろいろなものが取引をされたり、詐欺の温床になっていまして、政府でもいろいろ取り組みがあると聞いていますが、私どもは模倣品対策の立場でこのようなお願いをしているところなんです。

大瀬戸：インターネットオークションに関連して、「もっと広く個人輸入への対応はどのようにされていますか」ということですが、今言ったようなことよろしいでしょうか。

光岡：完全に個人輸入となってしまうと今の法律の網に引っかかるかどうかという問題が出てきますの

で、ここは個人輸入を装った、商売としてやっているようなものについてはもちろん法律上も違法な行為です。それについてはアクションがとれる。純粋に個人的な輸入だということになると、今の法律の適用は難しいということで、先ほど申しましたように抜け道になってしまっているところですから、ここは制度上の手当てが求められているところです。

大瀬戸：よろしいでしょうか。それでは次に移りますが、やはり光岡様宛の質問です。「模倣品対策を担当する方々の人数は何人ぐらいでしょうか」これが1つ。「年間何度ぐらい税関での鑑定に出向されているのでしょうか」という質問です。

光岡：実は人数はどのぐらいの体制でどうやっているか、具体的にどのように調べているかというのはあまり具体的にお話をしていません。というのは、ルイ・ヴィトンはずごい力を入れてやっている、世の中の偽物を取引している皆さんは認識していただいているので、すごく大きな部署でやっているんだぞというように見せてはいます。実際のところ偽物対策の人数としては相当大きな部類ではないかと思えます。多分、他の会社ではそこまでの体制はなかなかないのではないかと思います。

それから、何回ぐらい税関に行くかですが、数えたことはありませんが、年に数十回ぐらいでは済まないと思います。例えば、先ほど言いましたように郵便局にある税関の出張所には、なぜ郵便局に税関があるかというのは河野さんにお答えいただいた方がいいかもしれませんが、国際郵便は郵便局に来るので郵便局に税関の出張所がありまして、特に東京と大阪は非常に郵便量が多いところですので、そこには毎週定期的に伺って、決まった時間帯に点検するという体制になっています。

大瀬戸：ありがとうございます。今、国際郵便のことが出ましたけれども、東京・大阪以外に税関の調査官の方はどのような配置になっているのですか。支障がなければ。

河野：知的財産調査官としましては、東京税関以外には本関には1名、出先機関に5名、大阪の場合は関西空港税関支署の貨物を扱うところと、大阪外郵出張所の中に知的財産調査官がおります。東京税関に5名おまして、東京税関にはその他に総括知的財産調査官というものが全国の認定手続き等の統一を図るために

おります。その上に関税局の業務課に知的財産専門官という役職が1名おまして、これを全て足していただくと20名になる、そういう中でやっております。その他、先ほど少し触れましたが、出先機関の中に知的財産担当官というのを課長相当職で指名をいたしておまして、これが127名おります。

大瀬戸：それではもう1点、光岡様にお願いしたいのは、「偽物とわかって購入している意識が問題と言われましたが、そういった意識は日本人だけのものなのか、全世界的に共通したものなのでしょうか。どちらだとお考えでしょうか」という質問が出されております。

光岡：私は文化人類学とかそういうものの専門ではないので、そこはよくわからないのですが、1つ明らかなのは、日本はこういうブランド品では非常に大きなマーケットである、世界最大と言ってもいいぐらいの大きなマーケットであるというのが1つです。もう1つは、日本はこれから特にこういう特許とか先端技術のところではそれによって国をたてていくんだということをして1つの目標にしている。

知財の目的は大きく分けると2つあると思うのですが、1つはもちろん権利者の保護ですね。もう1つは、社会全体の利益に帰すること、権利を保護することで社会全体の利益に繋げることです。偽物の取引とか偽物を買わないということはルイ・ヴィトンのためだけではなくて、偽物のない社会を実現することで、国民の知的財産を保護するという規範もしくは、知財の分野での秩序の維持というものに直結する非常に重要なものだと思います。特にブランド品は一般の消費者の方が買われるものですから、一般のレベルで偽物を買わないということが将来的には自分たちの国の産業や競争力の強化につながるんだという認識がなければいけない。

そういう意味で、日本人が偽物とわかって偽物を買うというのは非常に罪深い、天にツバするような行為だと私は思っています。それは私がルイ・ヴィトンにいるから言っているわけではなくて、特に外資系で外国人といろいろなところでコミュニケーションする機会を持つごとに、日本人として我々の行動とはどうなのだろうということをどうしても思い知らされるので、そういうふうを考えてしまいます。ちょっと答えになっていないかもしれませんが、そういうところで

偽物を偽物とわかって買うというのは罪が深いことですというご説明でございます。

杉崎：今のことに関連しまして。味の素（株）の場合ですと、例えばインドなどにはかなり偽物が多いのです。それで、その人たちとインダイレクトに話をしてみますと 2 つあるのです。1 つは民度が低くて、経済的にも豊かではない。そういう中で偽物であるとは知りつつも買うという方と、それから、味の素自体がやや普通名称的になっているというところがあって、これは普通名称だからということで知らず知らずに「味の素」と表示された安いものを買ってしまう。そういう 2 タイプがあるのではないかと思います。

大瀬戸：今の件で何かご意見あるいは確認したい事項などございませんでしょうか。よろしいですか。

それでは、また徐先生の方に戻りますが、「中国税関で差押えられた模倣品はその後どのように処分されるのでしょうか」という質問が出ております。

徐：侵害したということを受けて、まず税関が侵害物を没収します。没収してから処理するには、まず公益事業に利用できる場合は世界の公益機構に移します。もしも権利者が侵害物を買うことを希望する場合は税関が権利者に有料で譲渡します。もしも権利者からそういう希望がなければ、第 3 番目の処分方法としては、侵害部分を貨物から取り消して競売します。もしも競売できない、例えば侵害した部分を取り消すことができない場合は破棄します。このような順番に処分します。

大瀬戸：今のでお答えになっているのでしょうか。最初の処分は何だったのでしょうか。

徐：最初の処分は、世界公益機構で使えればです。

通訳：社会的公益に利用するということです。

大瀬戸：公共のために利用できるということですが、それは具体的にはどうなるのでしょうか。

徐：例えば、老人の設備に使えればそのまま無償で移します。

大瀬戸：日本にはそういう制度は。

河野：ございません。アメリカにはあるというような話は聞いておりますが。

大瀬戸：今の質問をされた方、よろしいでしょうか。

それでは、これは秋山先生宛の質問になっていますが、「先ほどの報告の最初の件で、特許権について十分説明されて、税関当局にも十分理解してもらって

るはずなのに、かつ比較的理解しやすい特許権であるにも関わらず、その後の 2 件目の件でご苦労が続いている理由は何でしょうか」という質問です。

秋山：1 回目のときに輸入差止申立てで受理していただきましたので、本来は誰が輸入するかということに関わらず、そういうものであれば誰が輸入する場合でも全部止まるというのが本来の原則です。しかし、先ほどの説明でも参考資料やこういうものを出して欲しいということで船便の番号だとかコンテナ番号、荷姿・梱包の姿の写真とか、そういう資料を出して、そういうものだったら見つけやすいから差止めやすい。しかし、それ以外の形になると実はすり抜けられてしまうということも多分あると思うのです。だから、1 年後にまた 2 回目の別の業者の輸入品が入ってきたというのは、先ほど見ていただいたみたいに小さなものですので、他のものと混載されていた、あるいは発泡スチロールの袋などにビシッと詰まっていたという全然別の包装形態という形で、1 回目のときとは全然違う荷姿、あるいは入ってきた国などが違っていたから結局止められなかったのだろう。それは単なる推測です。

大瀬戸：よろしいでしょうか。

それでは次の質問です。これはどなたにお聞きすればよろしいのか。質問の内容を読んでみます。「輸入差止において権利行使しやすい特許権とは具体的にどのようなポイントがあるのか。企業の知的財産を扱う部門として特許明細書の書き方で注意するポイントを知りたいのでお願いします」ということですが、これは秋山先生でしょうか。先ほど少し報告の中でもこの点に触れられたかと思えますけれども。

秋山：どなたもご存知のように、特許請求の範囲の書き方で権利範囲が決まります。それで、無駄な限定をしないように。特に審査官の方から拒絶理由通知が来ますと、それを何とかクリアするためにいろいろな構成要素を入れて、それに特有の作用効果を何とか主張しようとしていきます。それはそのときに通ってしまうからいいのですけれども、後で権利行使をしようとしたときに、こういう作用効果があるからこの発明が生きている。ということは、その作用効果がなかったら権利から外れるじゃないか、という形で弱い権利になってしまいます。

それから考えると、意見書の提出のときが一番気を

つけないといけないと思います。出願のときはどなたもすごく広い請求の範囲でやっているのですが、その後の意見書、補正書を提出するときに一番注意すべきではないかと思ひます。

大瀬戸：よろしいでしょうか。一般的な説明以上には答えられない問題ではないかと思ひます。

さて、非常に難しい問題ですが、こういう質問が出ています。「輸入差止申立てを行った後、侵害被疑物品について認定手続きがとられて侵害と認定されて、輸入品が差押えられた後、同一製品について国内で訴訟提起を行ったが非侵害との判決が出された場合、差止めた税関、差止申立てを行った代理人、権利者にはどういった責任が生じるのでしょうか」という質問です。お答えできますでしょうか。行政処分が先行して、行政処分に誤りがあったという場合にどういった責任が生じるか。これは行政庁あるいは権利者側ということになると思ひますが。

河野：輸入者の方の訴えを以って検討が行われます。不服の申立てもしくは行政事件訴訟法による訴訟という中で責任が明らかになっていくだろうと。ただ、裁判の中で非侵害というものが出たときにはどうなるのかということについては、また研究させていただきます。

大瀬戸：私の方からこの点について補足のようなのをさせていただきます。

最近、特許権を行使した、ところが侵害訴訟の場で特許権に無効理由が含まれているという問題があったときに、裁判所が無効となるべき特許権の行使を制限するという規定ができました。その前に、いわゆるキルビー特許という有名な判決がございました。無効となることが明らかな特許権に基づく差止請求権の行使は権利の濫用になるというような判決があって、それを立法化したのがこの4月1日から施行になりました104条の3です。そういう規定ができております。

結局、権利者側としては国からお墨付きを貰った権利を行使した、ところがそれに無効理由があった、そのために権利行使ができず、最終的に無効になった。その場合に、実際に裁判になった例では仮処分の執行までしたわけです。特許権に基づいて侵害だということで。ところが、その元になった特許権が後で無効になってしまった。そこで、権利者から訴えられて侵害者とされた方から、仮処分執行に基づく損害の賠償を

請求した事件がございます。この事件は結論だけを申し上げておきますと、第一審では無効になった特許権の特許権者には過失がないということで損害賠償責任が否定されていますが（大阪地裁平成16年1月20日判決、平成15年（ワ）第6256号）、第二審では逆に、被告に過失があるということで損害賠償責任が肯定されています（大阪高裁平成16年10月15日判決、平成16年（ネ）第648号）。このように、やはり責任の問題となると、損害賠償という問題になると思ひます。

ここで一般的に言えることは、権利者側で、今の例ですと差止申立てをした側に過失があるかどうか、この点に係ってくる問題ではないかと思ひます。これは裁判にしようが、あるいは輸入申ししようが、同じような問題になると思ひます。したがって、権利者側に過失があるかどうか、ここが責任を負うかどうかのポイントになるのではないかと思ひます。

この点についていかがでしょうか。今のような考え方がおかしいということであれば、また議論にはなると思ひますが。

他にも質問が出ていますが、お答えするのが非常に困難な問題も含まれております。まだ若干時間があるようですので、もう少し質問を取り上げてみたいと思ひます。

これはルイ・ヴィトンの光岡さんへの質問ですが、日本と他国との比較ですね。先ほどの意識の問題と関連しているのですが、「侵害差止申立件数は日本と他国とを比べてどういう比率になっているのか」という質問のようです。

光岡：申立ての件数でしょうか。

大瀬戸：そのまま読んでみますと、「日本がそういった偽物を好んで買うというような意識のもとで、その数量は多いのでしょうか」ということです。

光岡：多分、流通している数もしくはその結果差止め・押収されたものの数ということだと思いますが、これは一概に日本が絶対値として大きいかどうかというのは、比べ方の問題もあると思ひます。というのは、作っている国では1回工場に摘発に行くと、そこにはもう何百、何千という偽物があるので、生産国における押収、差押えというのは非常に数が大きくなる傾向にあります。日本のように、そういうものが流通して消費される国では、例えば道端で外国人がルイ・ヴィトンの偽物を売っていたということをこの界限でもご

覧になったことがある方もいらっしゃるかもしれませんが、あれも一生懸命警察にも摘発をしていただいでいて、全然やっていないわけではないのですが、次の日にはまた別の人が来るので、全然やってないじゃないかとよくお叱りを受けます。すみません、ここでいい訳をしておきますが、そういうもので1回捕まえても、手続き的にも結構大変なプロセスを踏みますが、30個持っていた、40個持っていたという程度のもので、それぞれのアクションのクオリティを比べると、絶対値として多いから効果があるかどうかというのはまた別の話になってくると思います。先ほど言いましたように、日本は私どものビジネスにとって重要なマーケットですので、そういう意味では日本で我々が模倣品対策をやるというのはフランスにある本社の方でも非常に重要なことだと位置づけています。

問題に戻りますが、数という意味でいくと日本は世界全体の中ですごくたくさんやっているかと言うと、実はそれほどでもないというのがお答えです。

大瀬戸：よろしいでしょうか。

これは企業の方への質問ということになっておりますので、もう1点、味の素さんを含めてお聞きします。例えば味の素さんの場合は「並行輸入に関して同業他社との共同ワークは何か行っておられるでしょうか」ということですか。

杉崎：特に行っておりません。と言いますのは、私どものやっているものの主たるものは、我が社の海外の子会社との関係で、ライセンスの内容とライセンスの関係ははっきりしているものということでやっておりますので、特に他社との関係はございません。

大瀬戸：ルイ・ヴィトンさんも共同してどうこうというのは。

光岡：権利の執行のところでは、今のお答えとほぼ一緒なのですが、それぞれの権利の内容が違いますので、そういう意味で一緒にアクションするというのはなかなか難しいことが多いのだらうと思います。刑事手続きの場合はこのブランドもこのブランドもあったということで、それは警察としてどれを事件の事実として立てるかというところではもちろん複数のブランドが入ってくることはあると思いますが。

多分、お伺いになっているポイントは、むしろ他のところで業界としてどうしていくかというところではないかと思いますが、例えば啓発、PRの活動、それ

から例えば制度を改正していただくためにお国に何か物申すというようなところでは、あまり利害が対立しないと言いますか、目標とするところはあまり変わらないと思いますので、そういうところでは一緒になって業界もしくは業界団体として意見を申し上げる、もしくはPRをしていくというようなことはやっております。

大瀬戸：よろしいでしょうか。

時間が迫ってきましたが、徐先生にもう1点よろしいでしょうか。「中国税関では日本から取締りのための申請、例えば商標がABCの商標だとします。このABCの文字からなる商標について取締りの申請を行った場合に、このABCの商標が付された商品の全てに関して模倣品か否かをチェックするのか、それともランダムに抜き取り検査をするだけでしょうか」という質問が出ております。

徐：これはどんな商標ですか。中国で登録しましたか。

大瀬戸：日本から取締りのための申請を行ったとありますから、もちろん中国で商標権を持っている事例だと思いますけれども。

徐：普通はピックアップチェックをします。全てではなくランダムに。

大瀬戸：全てではなくてランダムに抜き取り調査だけということですね。

徐：そうです。

大瀬戸：ということのようですが、全てをやるということは到底できないことかもしれません。

さて、並行輸入に関してこういう質問も出ています。要するにアメリカは並行輸入を全面的に禁止している。ところが日本の場合は「NOT FOR SALE IN JAPAN」という表示が付されていなければ並行輸入は自由に許す。こういう状況をどう思うかという質問が出ていますので、杉崎さん、この辺りはいかがでしょうか。おそらくEC域内は自由なのですけれども、域外からの並行輸入はやはりECでも禁止しているのですね。だから比較的先進国と言われる国々の間で並行輸入を広く許しているのはほとんど日本だけだと私も聞いております。アメリカは非常に厳しい態度で臨んでおります。こういう状況下にあって今の日本の現状をどう思うのかという質問も出ていたのですが。

杉崎：企業側からすれば、それぞれ国によって市場が全然違いますし、マーケティングの手法も違いますので、そういう意味では日本の BBS の判決は非常に苦悩して出されたものだと思いますけれども。その理由書きのところにキチッと明示されていますので、裁判所の方でも認めてくれています。私はそれでいいんじゃないかと思っております。

大瀬戸：ほとんどそういう表示があるものについては、並行輸入を税関の方でもキチッと差止めてもらえるという期待を持ってよろしいということですか。

河野：はい。

大瀬戸：外国でまず子会社あるいはライセンスした企業が外国で製造販売した。それが日本へ安い価格で

入ってくる。こういう場合にどういう対応をとるか。今のところは日本はやはり日本への輸出禁止、あるいは日本での販売禁止という表示を付しておくということが最低限、もちろん契約で縛るということも条件になっていますけれども、そういうことがなされている限りは並行輸入も阻止できるというのが日本の現状です。味の素さんの今の御回答では、それでもいいのではないかということでしたが、この点についてはフロアの方々もいろいろご意見があろうかと思いますが、時間が来ましたので、この辺で今日のパネルディスカッションを終了させていただきたいと思います。講師の先生方、どうもありがとうございました。長い間、ご清聴ありがとうございました。