

# 判決要約

No.336

番号	概要	キーワード
1	事件番号(裁判所)	3 出願番号
2	判決言渡日(判決)	4 要約

336-1	<p>育成者権を有する原告の当該種苗の生産等に対する差止請求等が、権利の濫用に当たるとされ棄却された。</p>	<p>種苗法, 品種登録, 権利の濫用</p>
	<p>1. 平 18 (ネ) 10059 号 (知高 3)                  2. 平 18. 12. 21 (棄却)                  3. 品種登録第 10615 号                  4. (1) 事案の概要: 種苗法に基づき品種登録されたエリンギ (品種名:「ホクト 2 号」) の育成者権を有する控訴人 (原告) が, 被控訴人 (被告) の生産, 販売するエリンギがホクト 2 号と同一の品種であり控訴人の育成者権を侵害しているなどとして, 被控訴人に対し, 当該種苗の生産の差止め等を請求した。これに対し, 被控訴人は, ホクト 2 号の品種登録には種苗法 3 条 1 項 1 号違反等の無効事由があるなどと主張して争った。                  (2) 主な争点:                  1. 品種登録が種苗法 3 条 1 項 1 号に違反してされたことを抗弁として主張することの可否について                  2. 鑑定嘱託に供された試料 (クンヌタリ 1 号) の公知性について                  3. ホクト 2 号とクンヌタリ 1 号の明確区別性について                  (3) 裁判所の判断: 品種登録が取り消される前であっても, 当該品種登録が種苗法の規定に違反してされたものであること, 取り消されるべきものであることが明らかな場合には, その育成者権に基づく差止め又は損害賠償等の権利行使 (補償金請求を含む。) は, 権利の濫用に当たり許されないと解</p>	<p>するのが相当である (最高裁判所平成 10 年 (オ) 第 364 号同 12 年 4 月 11 日第三小法廷判決・民集 54 卷 4 号 1368 頁参照)。                  韓国ではキノコ種菌業者たちが作った社団法人である韓国種菌生産協会が種菌の普及のため種菌を頒布しており, クンヌタリ 1 号については平成 10 年中に 36 件の品種生産輸入販売申告があり, 社団法人韓国種菌生産協会は農業科学技術院から平成 11 年 1 月 22 日にクンヌタリ 1 号を含む 12 品目 27 品種のキノコ種菌を譲り受け, そのころ, 分譲を申し込んだ 15 の協会員にクンヌタリ 1 号を譲り渡していることが認められる。よって, クンヌタリ 1 号は遅くとも同日において種苗法 3 条 1 項 1 号にいう「外国において公然知られた」品種となったと認められる。                  鑑定嘱託の結果によれば, ホクト 2 号と鑑定に「クンヌタリ 1 号」として供された試料とは, 比較栽培試験を行ったすべての項目においてその特性が明確に区別できないこと, 対峙培養試験において帯線はみられず, 子実体の実際の目視形状においても差異はみられないことが認められ, 両者がその特性において明確に区別されないものであることは明らかというべきである。                  (種苗法 3 条 1 項 1 号, 4 条 2 項) 重要度★☆☆ (井上 洋一)</p>
336-2	<p>優先権主張の基礎とされた米国部分継続出願は, バリ条約 4 条 C (2) の「最初の出願」に該当しないと判示された</p>	<p>バリ条約に基づく優先権主張, 間接侵害, 米国部分継続出願, 最初の出願</p>
	<p>1. 平成 18 年 (ワ) 第 8811 号 (東地民 46 部)                  2. 平 18. 2. 26 (棄却)                  3. 特許 2695514 号                  4. (1) 事件の概要: 原告は, 被告の製造販売するスパッタ装置は, 原告が専用実施権を有する「平面及び非平面の支持体上に光学的な性能を有する薄いフィルムを付着させる方法」についての特許権を間接侵害するとして, 同製品の製造販売の差止め及び損害賠償を求めたのに対して, 被告は, 被告製品で用いられる方法は上記特許発明の技術的範囲に含まれず, また, 上記特許権には特許法 29 条 1 項 3 号, 39 条 1 項, 29 条 2 項違反の無効理由が存すると主張した。                  (2) 本件特許とその関連特許の出願経過および争点: 米国の訴外会社は, '88 年 2 月 8 日, 米国特許出願 (米国第 1 出願) をした。この米国第 1 出願のみを基礎としたバリ条約の優先権を主張して, '89 年 2 月 8 日, 日本で特許出願を行い (日本第 1 出願), '90 年 1 月 9 日に出願公開された (刊行物 1)。また, 上記訴外会社は, '89 年 7 月 18 日, 米国第 1 出願を原出願として部分継続出願 (米国第 2 出願) を行い, '90 年 7 月 18 日, 米国第 2 出願のみを基礎としたバリ条約の優先権を主張して日本特許出願 (本件特許出願) を行い, '97 年 9 月 12 日に設定登録された (本件特許, 特許第 2695514 号)。                  以上の経過から, 本件特許発明が米国第 2 出願よりも先出願である米国第 1 出願に係る書類に記載されている (バリ条約 4 条 H) とすれば, 本件特許発明の「最初の出願」は米国第 1 出願となるため, 本件特許発明についての米国第 2 出願に基づく優先権主張は無効となる (争点)。                  (3) 判示事項: 本件特許発明のすべての構成要件が米国第 1 出願書類に記載されている。したがって, 本件特許発明において優先権主張の基礎とされるべきは米国第 1 出願であって, 優先権主張の基礎とされた米国第 2 出願はバリ条約 4 条 C (2) の「最初の出願」に該当しない。この結果, 本件特許</p>	<p>発明ではバリ条約の優先権の効果は得られず, その出願日は現実の日本出願の日となるが, 米国第 1 出願の出願日から既に 2 年以上経過した後であるから, 米国第 1 出願書類に記載の発明がその部分継続出願である米国第 2 出願書類にも記載されているとしても, 本件特許発明については米国第 2 出願日を優先権主張日とすることは, バリ条約 4 条 C (1) に反する。よって, 本件特許発明は刊行物 1 記載の引用発明と同一であるから新規性に欠け, 無効とされるべきものである。                  原告は, 米国第 1 出願では DC マグネトロンスパッタリング装置を含む装置及びその使用方法が記載されているにすぎないのに対し, 本件特許発明においては, 光学的性能を有する薄いフィルムの形成方法に技術的範囲を拡大するとともに, DC マグネトロンスパッタリング装置を使用する場合についても追加された実施態様にまで技術的範囲を拡大しているため, 米国第 1 出願は「最初の出願」に該当しないと主張する。                  しかしながら, 原告は, 米国第 1 出願書類において DC マグネトロンスパッタリング装置を用いた本件特許発明の構成がすべて記載されていることを自認している。したがって, 本件特許発明のうち, 少なくとも DC マグネトロンスパッタリング装置を用いた構成については, 本件特許出願時において既に米国第 1 出願日から 2 年 5 月以上経過しており, バリ条約上の優先権を主張し得る期間を徒過しているため, 本件特許発明の上記構成について優先権主張は認められない。仮に, 原告主張のとおり本件特許発明の技術的範囲が DC マグネトロンスパッタリング装置を用いた構成 (米国第 1 出願書類に記載された構成) よりも広いものであるとしても, 少なくとも DC マグネトロンスパッタリング装置に関する構成を含む本件特許発明について優先権主張を認めることができなことは明らかである。                  (バリ条約 4 条 C (1), (2), H, 特許法 29 条 1 項 3 号, 同 104 条の 3 第 1 項) 重要度★☆☆ (永井 豊)</p>

336-3	被控告人が運営する放送番組送信サービスは、原告人の送信可能化権を侵害するものではないとして、原告を棄却した	著作権、著作隣接権、放送可能化、公衆送信、申立ての趣旨の変更
<p>1. 平 18 (ヲ) 10012 号 (知高 3)</p> <p>2. 平 18. 12. 22 (棄却)</p> <p>3. なし</p> <p>4. (1) <b>事実の概要</b>：被控告人は、「まねき TV」という名称で、海外や放送区域外に居住する利用者からソニー製のロケーションフリーテレビのベースステーションの寄託を受け、利用者がインターネット回線を通じてテレビ番組を視聴できるようにするサービスを提供している。本事案は、当該サービスは送信可能化権を侵害するものではないとして差止仮処分申立て(申立て 1)を却下した原審の決定(平 18 (ヨ) 22027 号)を不服として、放送事業者である原告人が当該決定の取り消しを求めた事案である。また、原告人は、原告審において、公衆送信権に基づく差止仮処分申立て(申立て 2)を追加する旨の申立ての趣旨の変更を行った。</p> <p>(2) <b>裁判所の判断</b>：(a) <b>申立て 1 について</b> ①被控告人のサービスで用いられるベースステーションは「1 対多」の送受信を行う機能を有しないこと、②各ベースステーションからの送信の宛先はこれを所有する利用者が別途設置しているパソコン等に設定されていて、被控告人がこの設定を任意に変更することはないこと、③各ベースステーションからの送信はこれを所有する利用者の発する指令により開始され、被控告人がこれ関与することはないこと等から、「ベースステーションないしこれを含む一連の機器が「自動公衆送信装置」に該当するということができず、またベースステーションから行われる送信も「公衆送信」に該当するものではない</p>		<p>とした。そして、「被控告人の行為は、単に各利用者からその所有に係るベースステーションの寄託を受けて、電源とアンテナの接続環境を供給するだけであって、著作権法 99 条の 2 所定の送信可能化行為に該当するものではない」として、原告を棄却した。</p> <p>(b) <b>申立て 2 について</b>：訴えの変更に関する民訴 143 条は原告審の手続きに準用されるとしたうえで、送信可能化権と公衆送信権とは「その性質において異なる権利であり、被保全権利の存在を認めるための審理の対象となる事実関係も全く異なるものであることに照らせば、原告人において権利侵害行為として主張する被控告人の事実行為が同一のものであるとしても、当審における追加申立てに係る本件申立て 2 が原審における本件申立て 1 と請求の基礎を同一とすると解することはできず、申立ての趣旨の変更は許されないとした。原告人が申立てを管轄裁判所に移送することを求めなかったことから、申立て 2 を却下した。なお、裁判所は、ベースステーションに接続されたアンテナは受信設備の一環をなすことから、被控告人の行為は公衆送信行為には該当しないことを付言している。</p> <p>(3) <b>備考</b>：同様の原告を行った他の在京テレビ局 5 社に対しても同様な決定が下されている(平 18 (ヲ) 10009 号～10014 号)。</p> <p>(著 23 条, 99 条の 2, 民訴 143 条) 重要度★★★ (田中 拓人)</p>

From Editors

## 編集後記

4 月号の準備期間は年度末に重なるためかなり慌しく進めて参りましたが、なんとか発行まで辿り着くことができてホッとしています。海の向こうでは松坂投手が敵地で初勝利を挙げ、順調な滑り出しを見せている様子ですが、この 4 月から始まった画面デザインや小売等商標などはどのような滑り出しを見せるのでしょうか。今後の動向から目が離せません。

最後に、この場を借りて、座談会への参加や原稿執筆などでご協力下さった先生方をはじめとする関係者の方々にお礼申し上げます。(IT)

前回の 10 月号に引き続き、今回も座談会に参加でき、いろいろ勉強になりました。特に出席された先生方のオフレコのお話を聞くことができたことは貴重な体験となりました。また、今回は、若手の先生方の研究成果にも触れることができたこともよい勉強になりました。

座談会に出席いただいた先生方および本誌向けに執筆いただいた先生方には本当に感謝しております。

最後に、本誌の編集作業にはなかなか加われず、同じ班の先生方には大変ご迷惑をおかけしたことをお詫び申し上げます。(A.N)

春 4 月。新年度がスタートしました。巷では真新しいスーツに着られた新入社員の姿をよく見かけます。私自身もこの業界に入って 4 年目になりますが、経験豊富な方々から見れば、まだまだ“弁理士”というスーツに着られている姿として映っていると思われま。

さて、今回の特集では若手弁理士の方々に日頃の活動報告を

執筆して頂きました。経験豊富な方々の論文を掲載することの多い本誌は、若手にとっては少々敷居の高い存在ですが、この特集を通じて、本誌は若手にとっても情報を得るためのツールとしてのみではなく、自ら情報を発信するためのツールとしても活用できるものであることを理解して頂ければ幸いです。そして、これをきっかけとして、今後は若手からの原稿もどしどし寄せられることを期待しています。ご執筆頂いた方々には改めて厚く御礼申し上げます。(Y.S)

多くの先生が種々の分野で研究を重ねられ意見を発していることを間近で感じる事ができ貴重な経験となりました。また、そのような意見が積み重ねられていくことにより知財の世界が形作られていくのを感じ、常にアンテナを広げ研鑽を続けていく必要性を感じました。

私にとっては今月号がパテント編集委員としての最後の仕事になりましたが、パテント誌には、今後とも知財業界の発展に貢献していただきたいと思ひます。(yj)

私は今月号では著作権法の判例の執筆依頼のみを担当させていただきました。著作権委員会からは、毎年判例研究の原稿を投稿して下さっているようで、編集委員としては大変助かります。研究内容も深くまで吟味しており、読みごたえがあります。ありがとうございました。

今月号の編集時期は、年度末と重なりました。このため、座談会への参加や原稿の執筆にご協力して下さった先生方は、時間を割くことが大変だったと思ひます。先生方のご協力に心から感謝いたします。

パテント編集委員は初めてで、私自身、編集作業ではほとんどお役に立てませんでした。しかし、他の編集委員の先生方の顔の広さからいろんな先生にお話を伺うことができ、大変よい経験になりました。この経験を活かし、来年度はもっとお役に立てるように頑張ろうと思ひます。(いわ)

### 次号予告 [2007 年 5 月号]

『5 月号は、「第 1 2 回知的財産権誌上研究発表会」の特集です。知的財産の実務、研究に携わっている方々から寄せられた論文を掲載致しますので、ご期待下さい。』