

## 第四部 共通する改正項目

# 第一章 産業財産権の効力の拡大 （「輸出」の定義規定への追加）

## 1. 改正の必要性

### (1) 従来 の 制度

従来 の 産業財産権法上、意匠、発明及び考案の実施行為並びに標章の使用行為は、産業財産権各法の定義規定において、製造・使用・譲渡・貸し渡し・輸入・譲渡等の申出などをいうと規定されており、権利者はこれらの行為を行う権利を専有する。一方、「輸出」は、従来 の 産業財産権法における「実施」、「使用」に規定されていない。

なお、一般的に、国境を超えた模倣品の取引が行われる場合には、国内において模倣品の製造や譲渡といった行為が行われることが多いことから、現行法でもこうした製造や譲渡を侵害行為として捕捉することは可能となっている。

### (2) 改正 の 必要性

経済のグローバル化の進展により、企業等による国境を越えた経済取引が活発化し、我が国の産業財産権侵害品が国境を越えて取引される事例が増大している。

また、模倣品問題の国際化・深刻化に鑑み、我が国としても、各国が模倣品・海賊版の輸出及び通過を規制すること等を内容とする「模倣品・海賊版拡散防止条約」の実現を目指しているところである。

一方、従来 の 産業財産権法においては、「輸出」は侵害行為とされていないことから、「輸出」の前段階として国内で行われる模倣品の製造や譲渡といった行為が捕捉できなければ、実際に水際において「輸出」される段階で模倣品が発見されても差止め等を行うことが困難な場合があることが指摘されている。

#### 第四部 共通する改正項目

このため、今改正により、「輸出」を産業財産権の「実施」や「使用」の定義に加え、国内の製造や譲渡の段階では差止めができない場合であっても、輸出者が判明した場合には、権利者が「輸出」の段階で差止め等の措置を講じることを可能とする必要がある。

なお、輸出行為自体は、国内で行われる行為であり、我が国の産業財産権の効力を直接的に海外における譲渡等の行為に対して及ぼすものでもないため、属地主義には反しない。

## 2. 改正の概要

意匠法第2条第3項、特許法第2条第3項、実用新案法第2条第3項、商標法第2条第3項における実施・使用の定義規定に、輸出する行為を追加する。

また、意匠法第38条、特許法第101条、実用新案法第28条に規定されている「侵害とみなす行為」として権利侵害品を輸出するために所持する行為を追加する。

## 3. 改正条文の解説

### (1) 定義規定への輸出の追加

#### ◆意匠法第2条

##### (定義等)

##### 第二条 (略)

##### 2 (略)

3 この法律で意匠について「実施」とは、意匠に係る物品を製造し、使用し、譲渡し、貸し渡し、輸出し、若しくは輸入し、又はその譲渡若しくは貸渡しの申出（譲渡又は貸渡しのための展示を含む。以下同じ。）をする行為をいう。

4 （略）

◆特許法第2条

（定義）

第二条 （略）

2 （略）

3 この法律で発明について「実施」とは、次に掲げる行為をいう。

一 物（プログラム等を含む。以下同じ。）の発明にあつては、その物の生産、使用、譲渡等（譲渡及び貸渡しをいい、その物がプログラム等である場合には、電気通信回線を通じた提供を含む。以下同じ。）、輸出若しくは輸入又は譲渡等の申出（譲渡等のための展示を含む。以下同じ。）をする行為

二 （略）

三 物を生産する方法の発明にあつては、前号に掲げるもののほか、その方法により生産した物の使用、譲渡等、輸出若しくは輸入又は譲渡等の申出をする行為

4 （略）

◆実用新案法第2条

（定義）

第二条 （略）

2 （略）

3 この法律で考案について「実施」とは、考案に係る物品を製造し、使用し、譲渡し、貸渡し、輸出し、若しくは輸入し、又はその譲渡若しくは貸渡しの申出（譲渡又は貸渡しのための展示を含む。以下同じ。）

をすることをいう。

◆商標法第2条

(定義等)

第二条 (略)

2 (略)

3 この法律で標章について「使用」とは、次に掲げる行為をいう。

一 (略)

二 商品又は商品の包装に標章を付したものを譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、又は電気通信回線を通じて提供する行為

三～八 (略)

4～6 (略)

輸出を「実施」及び「使用」行為として追加することとした。

(補説1) 輸出の申出について

輸出は、内国貨物を外国に送り出す行為として単独で成立し得る行為であるから、通常、申出行為というものは観念し得ない。また意匠法第2条第3項、特許法第2条第3項、実用新案法第2条第3項において実施とされている「譲渡等の申出」とは、権利品の展示やカタログによる勧誘・パンフレットの配布等も含む概念であると解されているところ、上記のような展示等の行為は、譲渡や貸渡しを目的としてなされるものであって、輸出という事実行為自体のためになされることは観念できない。

こうした観点から、「輸出の申出」は実施行為として規定しないこととした。

## 第一章 産業財産権の効力の拡大（「輸出」の定義規定への追加）

### （補説２） 間接侵害規定との関係

意匠法第38条、特許法第101条第1号、実用新案法第28条第1号は、自己の権利に係る物の製造にのみ用いる物の生産、譲渡等をする行為を「侵害とみなす行為」として規定している。属地主義の観点から、侵害品を海外で製造する行為は、我が国産業財産権法上の侵害行為ではないため、「製造にのみ用いる物」の輸出を侵害とみなすことは、侵害行為でない海外での製造行為の予備的行為を侵害行為としてとらえることとなり、適切でない。このため、「製造にのみ用いる物」の輸出行為は、「侵害とみなす行為」として規定しないこととした。

### （補説３） 「通過」について

産業財産権侵害品が輸出国から日本において積み替えられ、第三国へ輸出される新たな手口（通過）が発生している現状を踏まえ、侵害品の通過を水際で取り締まることの必要性が指摘されている。

侵害品の「通過」としては、(a)外国から到着した貨物が単に我が国の領域を通過する場合、(b)我が国を仕向地としない貨物が荷繰りの都合上いったん我が国で陸揚げされた後に当初の仕向地に向けて運送される場合、(c)我が国を仕向地として保税地域に置かれた貨物が必要に応じ改装、仕分け等が行われた後、通関されることなく、我が国を積み出し国として外国に向けて送り出される場合等が考えられる。

この点、上記(c)については、侵害品の通関は行われていないものの、我が国を仕向国として陸揚げされていることから、我が国の領域内にあるものとして、我が国産業財産権法の効力が及び得るものと考えられる。また、陸揚げされ保税地域におかれた侵害品について譲渡等を行うことも可能であり、国内において生産された侵害品等と同様に権利者の利益を害する蓋然性が高いと考えられる。

したがって、一般的に「通過」として考えられる行為のうち、我が国を仕向地として保税地域に置かれた貨物を通関することなく外国に送り出す行為（上記(c)）は、輸出に該当すると考えられる。

(2) 侵害とみなす行為への「輸出を目的とする所持」の追加

◆意匠法第38条

(侵害とみなす行為)

第三十八条 次に掲げる行為は、当該意匠権又は専用実施権を侵害するものとみなす。

一 (略)

二 登録意匠又はこれに類似する意匠に係る物品を業としての譲渡、貸渡し又は輸出のために所持する行為

◆特許法第101条

(侵害とみなす行為)

第一百条 次に掲げる行為は、当該特許権又は専用実施権を侵害するものとみなす。

一・二 (略)

三 特許が物の発明についてされている場合において、その物を業としての譲渡等又は輸出のために所持する行為

四・五 (略)

六 特許が物を生産する方法の発明についてされている場合において、その方法により生産した物を業としての譲渡等又は輸出のために所持する行為

◆実用新案法第28条

(侵害とみなす行為)

第二十八条 次に掲げる行為は、当該実用新案権又は専用実施権を侵害するものとみなす。

一・二（略）

三 登録実用新案に係る物品を業としての譲渡、貸渡し又は輸出のために所持する行為

改正法においては、侵害品の「譲渡等を目的とした所持」を侵害とみなす行為として追加することとしている（後述）。これに併せて、輸出により侵害品が拡散してしまうことを防止し、権利の効力の実効性を確保するため、輸出の前段階である「輸出を目的とした所持」を侵害とみなす行為として追加することとした。

**【関連する改正事項】**

◆意匠法第44条の3

（回復した意匠権の効力の制限）

第四十四条の三（略）

2 前条第二項の規定により回復した意匠権の効力は、第四十四条第一項の規定により登録料を追納することができる期間の経過後意匠権の回復の登録前における次に掲げる行為には、及ばない。

一・二（略）

三 当該登録意匠又はこれに類似する意匠に係る物品を譲渡、貸渡し又は輸出のために所持した行為

◆特許法第112条の3

（回復した特許権の効力の制限）

第一百十二条の三（略）

2 前条第二項の規定により回復した特許権の効力は、第一百十二条第一項の規定により特許料を追納することができる期間の経過後特許権の回復



#### 第四部 共通する改正項目

の登録前における次に掲げる行為には、及ばない。

一・二 (略)

三 特許が物の発明についてされている場合において、その物を譲渡等  
又は輸出のために所持した行為

四 (略)

五 特許が物を生産する方法の発明についてされている場合において、  
その方法により生産した物を譲渡等又は輸出のために所持した行為

#### ◆実用新案法第33条の3

(回復した実用新案権の効力の制限)

第三十三条の三 (略)

2 前条第二項の規定により回復した実用新案権の効力は、第三十三条第一項の規定により登録料を追納することができる期間の経過後実用新案権の回復の登録前における次に掲げる行為には、及ばない。

一・二 (略)

三 当該登録実用新案に係る物品を譲渡、貸渡し又は輸出のために所持  
した行為

意匠法第44条の3第2項、特許法第112条の3第2項、実用新案法第33条の3第2項は、登録料の追納により回復した権利の効力の制限について、登録料納付期限経過後の追納時期経過時（権利消滅時）から権利回復の登録まで（権利回復時）の期間になされた実施には、回復した権利の効力は及ばない旨が規定されている。改正法において、当該権利の及ばない実施行為として、譲渡目的所持が追加されることに伴い（後述）、輸出目的所持についても追加することとした。

◆意匠法第55条

（再審により回復した意匠権の効力の制限）

第五十五条（略）

2 無効にした意匠登録に係る意匠権が再審により回復したときは、意匠権の効力は、当該審決が確定した後再審の請求の登録前における次に掲げる行為には、及ばない。

一・二（略）

三 善意に、当該登録意匠又はこれに類似する意匠に係る物品を譲渡、貸渡し又は輸出のために所持した行為

◆特許法第175条

（再審により回復した特許権の効力の制限）

第一百七十五条（略）

2 無効にした特許に係る特許権若しくは無効にした存続期間の延長登録に係る特許権が再審により回復したとき、又は拒絶をすべき旨の審決があつた特許出願若しくは特許権の存続期間の延長登録の出願について再審により特許権の設定の登録若しくは特許権の存続期間を延長した旨の登録があつたときは、特許権の効力は、当該審決が確定した後再審の請求の登録前における次に掲げる行為には、及ばない。

一・二（略）

三 特許が物の発明についてされている場合において、善意に、その物を譲渡等又は輸出のために所持した行為

四（略）

五 特許が物を生産する方法の発明についてされている場合において、

善意に、その方法により生産した物を譲渡等又は輸出のために所持した行為

◆実用新案法第44条

(再審により回復した実用新案権の効力の制限)

第四十四条 (略)

2 無効にした実用新案登録に係る実用新案権が再審により回復したときは、実用新案権の効力は、当該審決が確定した後再審の請求の登録前における次に掲げる行為には、及ばない。

一・二 (略)

三 善意に、当該登録実用新案に係る物品を譲渡、貸渡し又は輸出のために所持した行為

意匠法第55条第2項、特許法第175条第2項、実用新案法第44条第2項は、再審によって回復した意匠権の効力の制限について、無効審決確定後（権利消滅後）から再審の請求の登録までの間になされた実施には、回復した権利の効力は及ばない旨が規定されている。改正法において、当該権利の及ばない実施行為として、譲渡目的所持が追加されることに伴い（後述）、輸出目的所持についても追加することとした。