

【資料3】 模倣品の越境取引に関する商標法上の規制の必要性について

2020年11月6日

特許庁



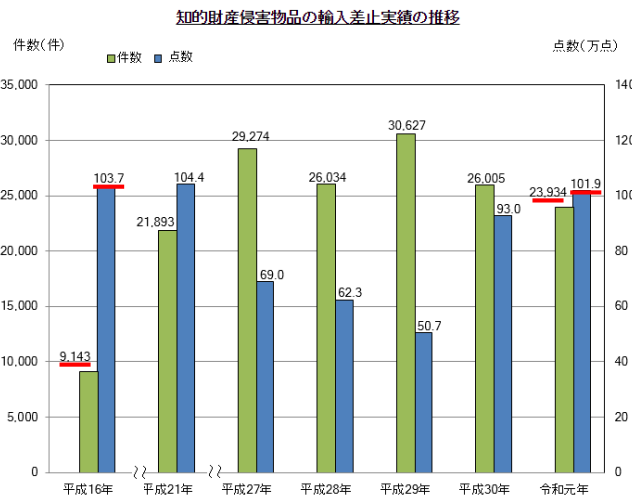
知的財産侵害貨物の小口化と商標権侵害物品

- 財務省公表の「令和元年の税関における知的財産侵害物品の差止状況」によれば、平成16年と比較して、近年、差止件数は大きく増加（約1万件→約2～3万件）しているが、差止点数は同程度（約100万点）であり、**侵害貨物は小口化の傾向**（下記A-1）。侵害品の内訳は、件数ベースで**商標権侵害品が突出**（下記A-2）。直近の**令和2年上半期**においても、**小口化の傾向は顕著**（下記B）。

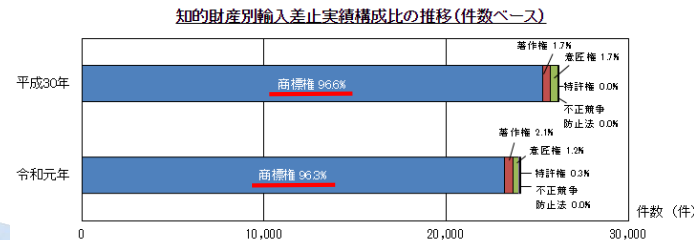
※「輸入差止件数」は税関が差し止めた知的財産侵害物品が含まれていた輸入申告又は郵便物の数。「輸入差止点数」は税関が差し止めた知的財産侵害物品の数。（例）1件の輸入申告又は郵便物に、10点の知的財産侵害物品が含まれていた場合「1件10点」として計上。

<令和元年>

A-1



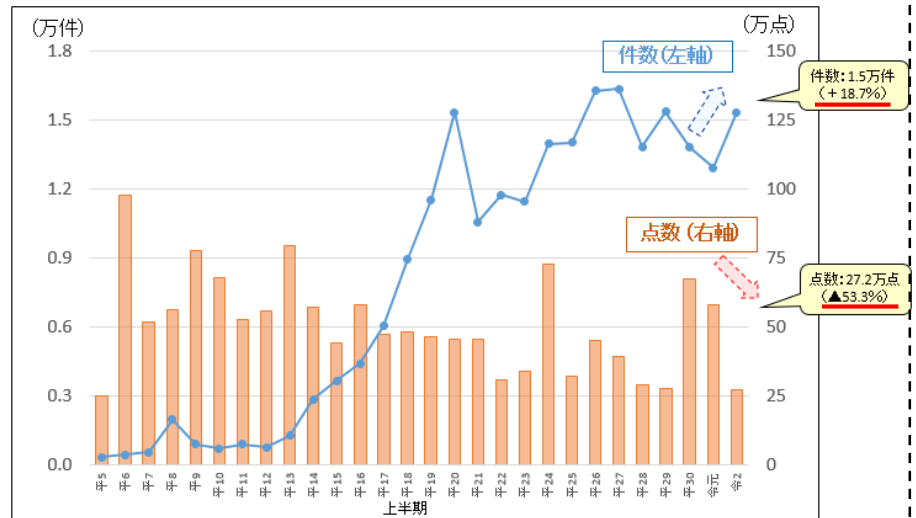
A-2



<令和2年上半期>

B

(1) 輸入差止件数・点数【上半期の推移】



財務省「税関における知的財産侵害物品の水際取締りの現状及び課題」
日本関税協会知的財産情報センター講演会資料（令和2年10月）

※赤線部加筆

知的財産推進計画2020

- ・ 知的財産推進計画2020において、模倣品の個人使用目的の輸入について具体的な対応の方向性を検討することとされている。

5. コンテンツ・クリエイション・エコシステムの構築

(2) 模倣品・海賊版対策の強化

(施策の方向性)

- ・ 越境電子商取引の進展に伴う模倣品・海賊版の流入増加へ対応するため、個人使用目的を仮装して輸入される模倣品・海賊版を引き続き厳正に取り締まるとともに、特に増加が顕著な模倣品の個人使用目的の輸入については、権利者等の被害状況等及び諸外国における制度整備を含めた運用状況を踏まえ、具体的な対応の方向性について引き続き検討する。（短期）（財務省、経済産業省）

模倣品購入に対する消費者の意識の変化

内閣府の「知的財産に関する特別世論調査」によれば、**模倣品等を「どんな理由でも購入すべきでない」と**の回答は平成16年の40%から**平成26年の52%**と10年間で12%増加している。

- ・以下は「あなたは、『ニセモノ』であることがわかった上で『ニセモノ』を購入することについて、どう思いますか。この中から1つだけお答えください。」という問いに対する回答。
- ・このアンケートにおいて、「ニセモノ」とは、「バッグや時計などの偽ブランド品や、音楽CD、映画のDVDなどの海賊版」を示す意味で用いられている。

〔参考〕 「ニセモノ」購入についての認識（時系列）

	該 当 者 数	き ど ん な 理 由 で も 購 入 す べ き で な い と 思 う	と 購 入 す る の り は も 仕 方 が な い 、 正 規 品 よ り は 安 い の で 、 思 う	で 、 正 規 品 に は な い 仕 様 の 品 も あ る の で 、 購 入 す る の は 仕 方 が な い と 思 う	と 購 入 す る の は 仕 方 が な い 、 公 然 と 売 つ て い る の で 、 思 う （ 注 ）	そ の 他	わ か ら な い
	人	%	%	%	%	%	%
今 回 調 査	1,801	51.9	23.8	7.5	12.4	1.3	3.1
平 成 24 年 10 月 調 査	1,866	44.7	23.0	8.8	17.1	1.2	5.1
平 成 20 年 9 月 調 査	1,770	39.9	27.3	7.5	17.6	2.1	5.5
平 成 18 年 7 月 調 査	1,801	47.4	29.8	9.8	5.6	1.6	5.9
平 成 16 年 7 月 調 査	2,097	39.6	29.9	10.3	6.7	1.6	12.0

（注）平成18年7月調査までは、「公然と売っているの、購入してもよいと思う。」となっている。

「商標」の定義と商標権侵害

- 「**商標**」とは標章（マーク）のうち、業として商品を譲渡等する者（以下「**事業者**」という。）がその商品等について使用するもの（第2条第1項第1号・第2号）。
- **事業者に該当しない者（以下「個人」という。）が使用するマーク ≠ 「商標」**



○商標法

第二条 この法律で「**商標**」とは、人の知覚によつて認識することができるもののうち、文字、図形、記号、立体的形状若しくは色彩又はこれらの結合、音その他政令で定めるもの（以下「**標章**」という。）であつて、次に掲げるものをいう。

- 一 **業として**商品を生産し、証明し、又は譲渡する者がその商品について使用をするもの
- 二 **業として**役務を提供し、又は証明する者がその役務について使用をするもの（前号に掲げるものを除く。）

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。

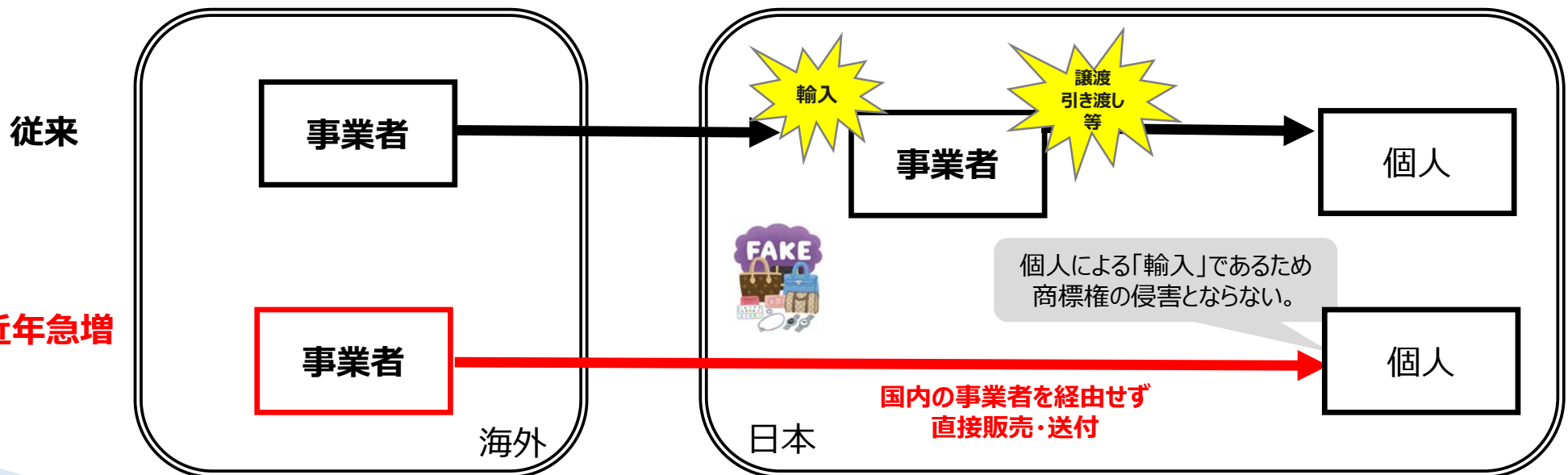
- 二 **商品又は商品の包装に標章を付したものを**譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、**輸入し**、又は電気通信回線を通じて提供する行為

- 事業者が行為主体**となって、権原なく、登録「商標」を「使用」（第2条第3項）し、又は侵害とみなす行為（第37条）をした場合には、**商標権侵害となる。**
- 個人（事業者に該当しない者）が行為主体**となる場合は、「商標」の使用等に該当せず、**商標権侵害とならない。**

→ 例えば「使用」の一形態である標章を付した商品の「輸入」は、個人による場合、侵害とならない。

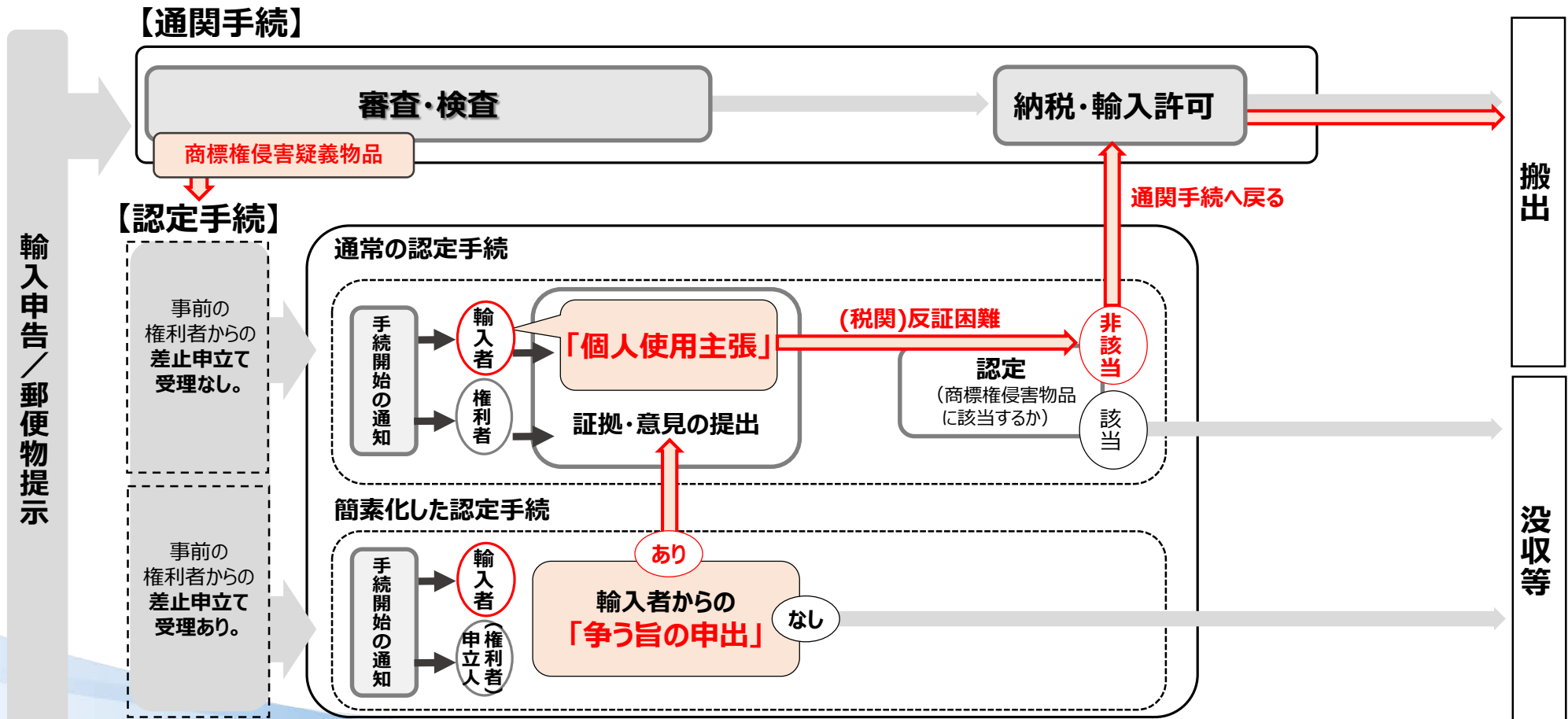
模倣品の越境取引の変化と商標権侵害（「輸入」）

- **従来**：模倣品の越境取引においては、国内に事業者（輸入・販売業者）が存在した。
→この場合、国内の事業者による「輸入」は商標権侵害となる。
- **近年**：**eコマースの発展、国際貨物の配送料金低下等**により、海外事業者が国内の個人に対し、模倣品を直接販売・送付するケースが急増。
→この場合、個人（事業者に該当しない者）による「輸入」は商標権侵害とならない。



商標権侵害物品と税関における没収等

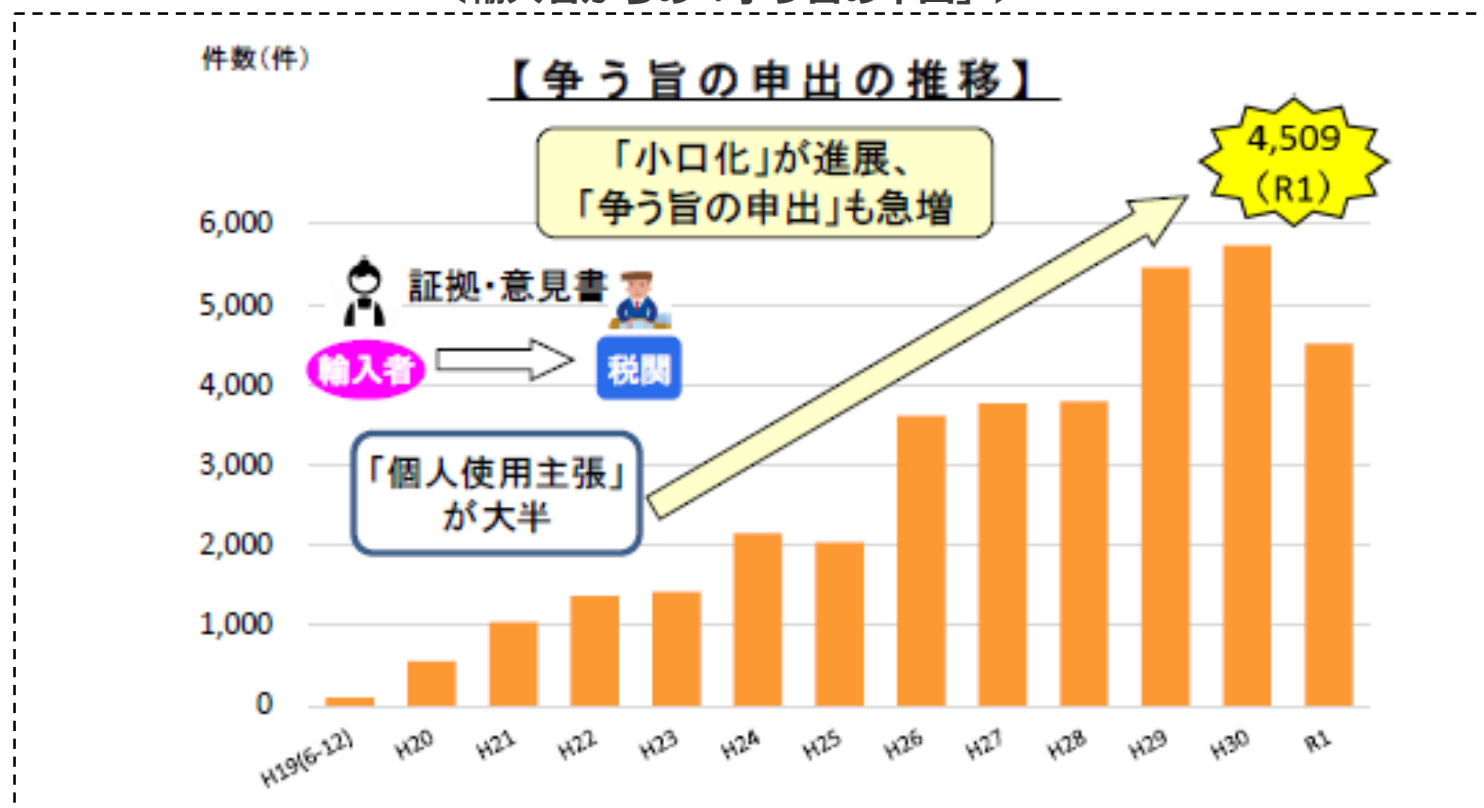
- ・ 商標権侵害物品は、「輸入してはならない貨物」として税関での没収等の対象となる。
 - ・ 没収等の前提として認定手続により、商標権侵害物品の該当性を判断。
- 模倣品の購入者（輸入者）が「**個人使用主張**」をして商標権侵害該当性を争うと、税関では反証困難となり、**模倣品の流入を阻止できないケースがある**（下記図の赤色矢印）。



模倣品の輸入者による「個人使用主張」の増加

- 認定手続において、「争う旨の申出」が急増しており、その大半は「個人使用主張」。
- 結果として、**模倣品の流入増加に歯止めをかけることができていない。**

<輸入者からの「争う旨の申出」>



財務省「最近の関税政策と税関行政を巡る状況」（令和2年10月23日）関税・外国為替等審議会 関税分科会資料

→ 模倣品の越境取引の問題について、何らかの措置を講じるべきではないか。

過去の検討経緯

- 模倣品の越境取引の問題については、平成16年の商標制度小委員会（第7回・第8回）において、国内の個人の行為（輸入・所持）に着目して、規制の検討が行われた。
- しかしながら、個人の行為（輸入・所持）を商標法で規制することについては、産業財産権法の制度趣旨や法体系（「業として」）への影響を踏まえ、慎重に検討すべきとの意見が多く、改正は見送られた。

＜商標法の改正について、委員から提出された主な意見（概要）＞

- 模倣品が社会悪ということに異論はないが、商標法で個人輸入・個人所持を取り締まるために、定義から「業として」をはずす改正を行うことには消極的である。産業財産権法のうち商標法だけそのようにしてよいのか疑問である。
- 個人が模倣品を1回程度輸入することを規制することには疑問がある。その代わり、国民への啓蒙活動や、輸出国側での取締りの働きかけが重要である。また、個人になりすました輸入代行は現行法の「業として」の解釈で対応できる。
- 個人輸入を取り締まることについて、国民（消費者）の意識が高まっていると言えるか疑問。
- 「業として」の要件によらず個人輸入を規制しているのがフランスのみであることからすると（当時）、国際的整合性の点でも、規制にはもう少し議論が必要なのではないか。
- 商標法には、出所識別機能を重視する考え方と、財産権的機能を重視する考え方がある。個人所持は私的領域に入るため規制しにくい。が、個人輸入については、損害が微々たるものといえないならば、商標法の改正により対応ができるとも考えられる。

→ 個人の行為（輸入・所持）を商標法で規制することについては、引き続き慎重な検討が必要ではないか。

欧米の規制状況との比較

	個人使用目的による模倣品の輸入は税関で差し止められるか (携帯品*を除く)。	備考
アメリカ	○	
EU	○	(従来) 個人使用目的による模倣品の輸入が商標権侵害に該当するか、税関で差し止められるか等について、争いがあった。  規制状況の変化 2014年、欧州連合司法裁判所判決 (Case C-98/13) は個人使用目的による模倣品の輸入の事案について、EU域外の「販売業者」の行為に商標権侵害等が成立するものとして、税関差止めの対象とすることを認めた。 判決を踏まえ、EU域内の者が個人として使用する場合であっても、EU域外の事業者が模倣品をEU域内に宛てて送付した場合については、当該事業者の行為(「輸入」等)に商標権侵害が成立すると解釈し、税関差止めの対象とされている。
日本	×	個人の輸入する模倣品は商標権侵害物品に該当しないため、税関差止めの対象とされていない。

*携帯品 (ハンドキャリア) については、アメリカでは数量等の制限を超える場合に差止め対象。EUでは「業として」の性質を有する場合に差止め対象。日本では事業者による場合に差止め対象。

→ **EUのように、海外の事業者の行為に着目して規制を行うことはできないか。**

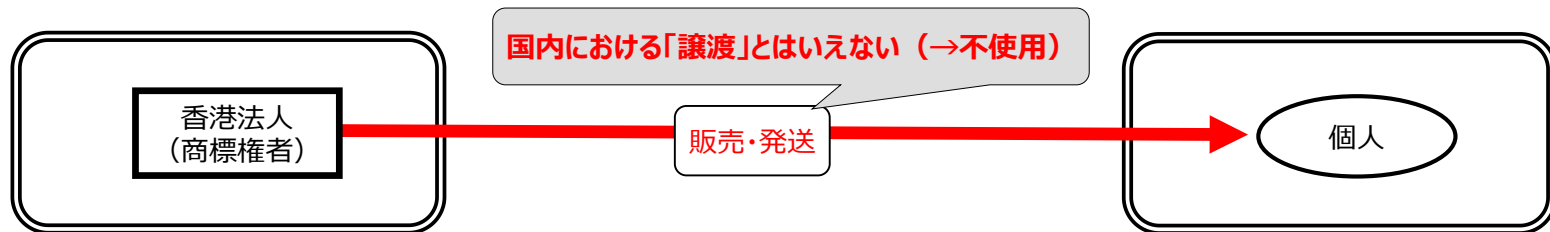
海外事業者の行為と現行法における商標権侵害①（「譲渡」）

- 海外事業者が国内の個人に模倣品を**直接販売**する行為が、現行商標法上の「**譲渡**」（第2条第3項第2号）に該当し、**商標権侵害が成立するとも考えられる**。
- しかしながら、過去の不使用取消審判（※）の審決取消訴訟では、海外事業者による直接販売・発送行為は、国内における「譲渡」に該当しないと判断した例がある。

※ 継続して3年以上日本国内において、商標権者、専用使用権者又は通常使用権者のいずれもが登録商標の**使用**をしていないときは、何人も、商標登録の取消しについて審判を請求することができる（商標法第50条第1項）。

知財高判平成18年5月25日（平成17年(行ケ)第10817号）〔WHITE FLOWER事件〕

香港法人である商標権者が、日本国内の個人に対し、自己の登録商標を付した商品を販売し、香港から日本に発送した事案。



「商標法2条3項2号にいう「譲渡」が日本国内において行われたというためには、譲渡行為が日本国内で行われる必要があるというべきであって、日本国外に所在する者が日本国外に所在する商品について日本国内に所在する者との間で譲渡契約を締結し、当該商品を日本国外から日本国内に発送したとしても、それは日本国内に所在する者による「輸入」に該当しても、日本国外に所在する者による日本国内における譲渡に該当するものとはいえない。」

海外事業者の行為と現行法における商標権侵害②（「輸入」）

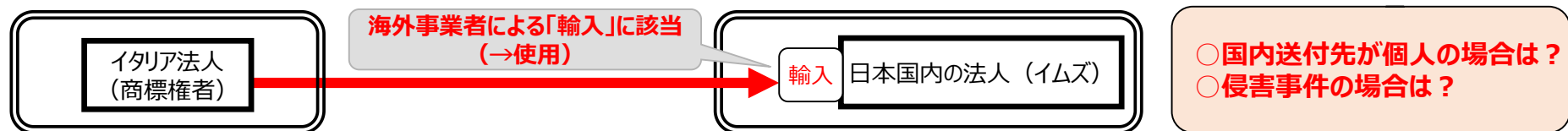
- 「輸入」（第2条第3項第2号）について、商標法上は定義がないが、関税法と同様に解する場合、外国から到着した貨物を本邦に引き取る行為（関税法第2条第1項第1号）となる。→ 輸入の行為主体は、国内の者となるのが原則と考えられる。

○関税法 第二条 一 「輸入」とは、外国から本邦に到着した貨物（外国の船舶により公海で採捕された水産物を含む。）又は輸出の許可を受けた貨物を本邦に（保税地域を経由するものについては、保税地域を経て本邦に）引き取ることをいう。

- 他方で、過去の不使用取消審判の審決取消訴訟では、（国内の事業者の輸入行為をもって）海外の事業者による「輸入」に該当すると判断した例がある。
- しかしながら、この裁判例を踏まえても、国内の送付先が個人である場合や、侵害事件の場合に、同様の解釈が可能か明らかでない。

東京高判平成15年7月14日（平成14年(行ケ)第346号）

イタリア法人である商標権者が、日本国内の法人に対し、自己の登録商標を付した商品を販売し、イタリアから日本に発送した事案。



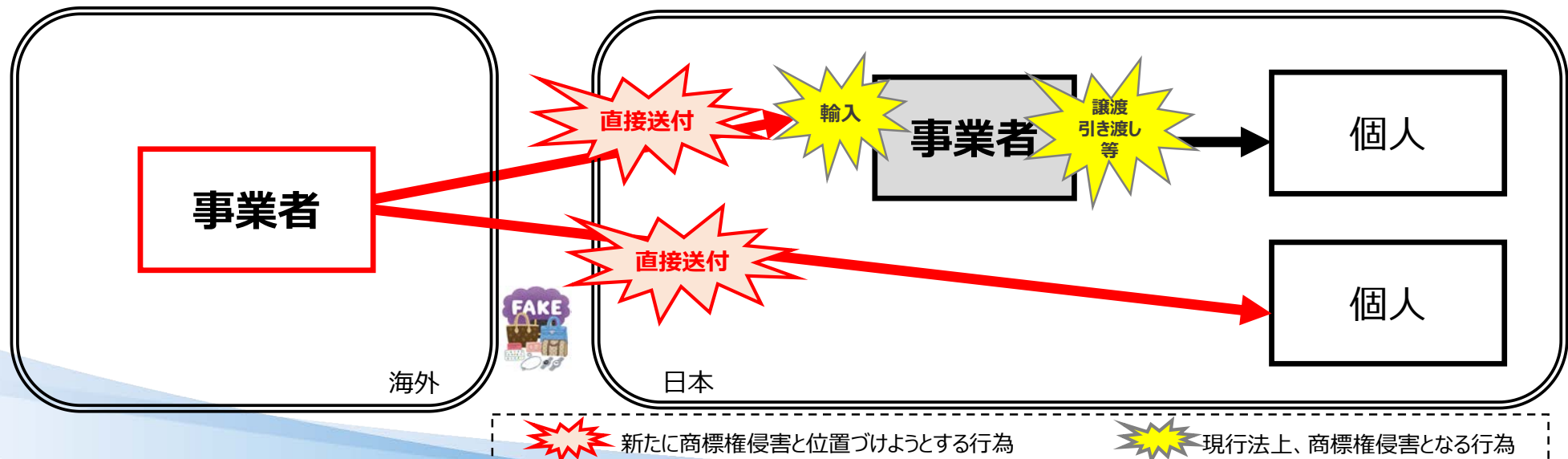
「本件のような我が国で商標登録を有する外国法人との関係についてみれば、商標権は、国ごとに出願及び登録を経て権利として認められるものであり、属地主義の原則に支配され、その効力は当該国の領域内においてのみ認められるところから、当該外国法人が商標を付した商品が我が国外において流通している限りは、我が国の商標法の効力は及ばない結果、我が国の商標法上の「使用」として認めることはできないものの、その商品がいったん日本に輸入された場合には、当該輸入行為をとらえ、当該外国法人による同法2条3項2号にいう「商品に標章を付したものを輸入する行為」に当たる「使用」行為として、同法上の「使用」としての法的効果を認めるのが相当である。そうだとすれば、本件においては、（中略）取引先のイムズがこれを輸入したとの事実を認定できるから、上記イムズの輸入行為をもって、商標法50条に規定する商標権者による本件商標の「使用」があったものと認めることができるというべきである。」

商標法改正の方向性（海外事業者の行為に着目した規制）

- 近年の越境取引の変化、模倣品の流入増加を踏まえ、**何らかの措置を講じるべき**。
- 過去の検討に照らし、**個人の行為を商標法で規制することについては**、商標法の制度趣旨や法体系（「業として」）に影響を与えるものであり、**慎重な検討が必要**。
- **海外事業者の行為（国内の者に模倣品を直接販売・送付する行為）は**、現行商標法上、商標権侵害に該当するか明らかでない。

→ **海外の事業者が国内の者に模倣品を直接発送する行為を、新たに商標権侵害と位置づける**ことで、「業として」を維持しながら、模倣品の流入に歯止めをかけたい。

※ 同様の問題は他の産業財産権との関係でも生じ得ることから、産業財産権四法の改正を検討。

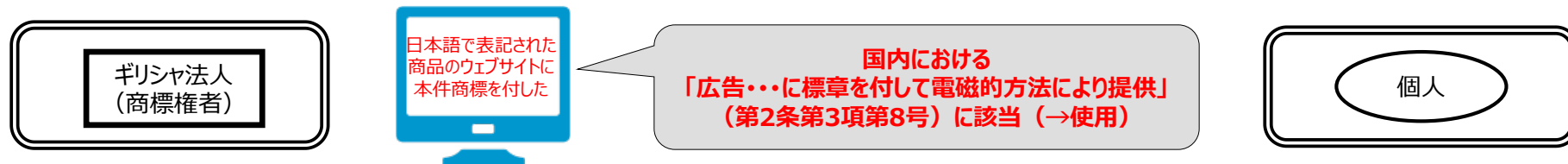


(参考) 海外事業者の行為とインターネット上における商標の「使用」

- 不使用取消審判の審決取消訴訟では、海外事業者が、日本語で表記されたウェブサイト上に日本の登録商標を付す行為について、日本国内での使用（第2条第3項第8号）に該当すると判断した例がある。

知財高判平成29年11月29日（平成29(行ケ)第10071号）

ギリシャ法人である商標権者が、商品のウェブサイト上に、登録商標を付し、日本語で登録商標に関するブランドの歴史、実績、注文フォーム等を表記していた事案。なお、商標権者は、ウェブサイト上の使用のほか、国内の通常使用権者による使用（輸入・譲渡）等も主張していた。



「原告は、…本件ウェブサイトにおいて、本件商標及び日本語でこれを仮名書きした「カバーダーム」という名称を表題に付して、「カバーダームは最先端のスキンケア化粧品の専門ブランドです。」「輝かしい歴史を誇り、さらに成長を続ける製品ラインナップを、長年にわたり80ヶ国以上の国々にお届けしています。」、…、「世界中の皮膚科医やメイクアップアーティストにも長年支持されています!」という文章を掲載した。そして、原告は、その下に「下記の空欄に必要な事項をご記入のうえ、ご注文ください。」という文章を掲載した上、…名、姓、住所、製品名、数量…、送信ボタンを設けるなどして、原告の商品をインターネットで注文できるように設定するとともに、その下に「弊社製品に関する詳しい説明はこちらをクリックしてください。」という文章を掲載し、COVERDERMの商品の紹介ページにリンクさせていた。…本件ウェブサイトは、本件商標が付された原告のCOVERDERMの商品につき、日本における販売促進及び日本の消費者から直接注文を受けることを目的として、平成20年に作成されたものである。また、原告のインターネット経由での売上げは、平成23年が7863,49ユーロ、…平成26年上半年が4289,94ユーロであることがそれぞれ認められる（甲15）。…上記認定事実によれば、原告は、…本件ウェブサイトにおいて、日本の需要者に向けて原告の「COVERDERM」の商品に関する広告及び当該商品の注文フォームに本件商標を付して電磁的方法により提供していたことが認められる。したがって、原告は、本件商標について…日本国内で商標法2条3項8号にいう使用をしたものといえるから、同法50条1項に該当するものとは認められず、原告…理由がある。」

- 模倣品の物理的移動を問題とする事例でなく、また侵害該当性を明らかにしたものではないが、日本国内の需要者を対象とする海外の事業者の行為を問題とする点で、今回の検討の参考になるのではないか。
- なお、インターネット上の商標の使用については、2001年、工業所有権保護のためのパリ同盟総会及びWIPOの一般総会で採択された共同勧告に規定がある（本勧告は条約のような強制力はないが、各国がガイドラインとして考慮可能）。

○インターネット上の商標及びその他の標識に係る工業所有権の保護に関する共同勧告

第2条（メンバー国におけるインターネット上の標識の使用）インターネット上の標識の使用は、その使用が、第3条で書かれているようにメンバー国で商業的効果を有する場合に限り、これらの規定の適用上、当該メンバー国における使用を構成する。