



Newsletter

21世紀COE(企業法制と法創造)総合研究所
知的財産法制研究センター

※ RCLIP アジアセミナー (2007/2/8 開催)

1. ベトナムセミナー

2007年2月8日に開催されたベトナムセミナーでは、ベトナム人民最高裁判事 Nguyen Van Luat 氏、ハノイ市人民裁判所判事 Nguyen Thi Thuy 氏、ベトナム人民最高裁リーガルエキスパート To Thi Kim Nhung 氏の3名を招聘し、ベトナム知財法制の概要、ベトナム裁判所における知的財産事件、並びに、知的財産権紛争処理における裁判所の管轄権に関する報告を得た。また、東京地方裁判所の杉浦正樹判事にパネリストとしてご出席頂き、3名の報告内容について補足説明を得た。



まず、Nguyen Van Luat 氏により、「ベトナムにおける知的財産法の紹介」と題する報告において、昨年施行された新知的財産法についてその概要を条文を示しつつ解説して頂き、著作権や工業所有権に止まらず植物品種に関する権利についても規定が整えられていることなどが紹介された。また、新法の内容に加え、WTOへの加盟に至る事情など法改正の経緯等についても併せて報告がされた。

次に、ハノイ市人民裁判所判事 Nguyen Thi Thuy 氏による「ベトナム裁判所における知的財産事件の紹介」と題する報告において、裁判所における知的財産紛争処理の手續等の紹介があり、

引き続き、ハノイ市人民裁判所で実際に取り扱った著作権関連紛争の判決が紹介された。これら判決は、一方が著作権登録されていない著作物に基づき第三者の利用行為を差し止めることができるかという点が争われたものであり、もう一方が引用への該当性が争われた事例であった。また、報告中、ベトナムでは知財関連紛争の裁判例が民事、刑事ともに少ないこと、特に損害賠償に関する判断事例が少なく、例えば知的財産法は侵害者に原告が弁護士を代理に付ける際の費用を賠償しなければならないと規定しているが、具体的にどの程度が妥当な金額となるのか等については相当に認定に困難がある等の事情が紹介された。

続いて、ベトナム人民最高裁リーガルエキスパート To Thi Kim Nhung 氏により「知的財産権紛争処理における人民裁判所の管轄権」と題する報告がされた。ベトナムにおいて設置されている裁判所の概要(最高裁判所、省級裁判所、県級裁判所等)及び、例えば損害賠償を請求する場合としない場合とでは事件を管轄する裁判所が異なるなど、それぞれの裁判所の管轄についての説明がされ、また、警察、市場管理局、人民委員会などが行政的措置により侵害行為を取り締まる場合の手續及びペナルティーの概要について、更には、このような行政措置が違法になされた場合に裁判所に不服を訴える手續に関しても詳細な説明がされた。



以上の報告を受け、ベトナム法制に詳しい東京地方裁判所の杉浦正樹判事より、ベトナム裁判所の管轄に関する補足、民法上の所有権概念の我が国との相違及びこれに基づいて生じる知財概念の相違について補足説明がされた。

最後に、会場より幾つかの質問を受け、パネリストとの間で活発な意見交換が行われた。

(RA 五味飛鳥)

2. インドネシアセミナー

2月8日、ベトナムセミナーに続き、午後5時より7時まで都市センターホテル、スバルの間にて行われた。インドネシア最高裁より Agung Sumanatha 判事、弁護士の Fiona Butar 氏、弁理士の Gunawan Sursyotoy 氏を迎え、インドネシアにおける知財エンフォースメントをテーマに各氏よりプレゼンテーションが行われた。

早稲田大学知的財産法制研究センター（RCLIP）では、アジア諸国の知財判例を集積し英語による要約を公開している。インドネシアの判例についてもインドネシア最高裁のご協力により2006年に80件が搭載された。今回お招きした Agung 判事、Butar 氏はこれまで、データベース集積にご協力いただいていた実務面の中心的メンバーでもある。

まず Agung 判事より、インドネシアにおける知財法制と裁判システムについての詳細な説明をいただいた。知財の全体的制度のご説明の後、親告罪としての犯罪行為知財法執行における二重制度について述べ、緊急差止措置の問題点についても触れた。



次に Butar 弁護士より、インドネシア法の発展と現在の状況について、国際条約との関連性も含めご説明いただいた。インドネシアにおける知財法の発展について述べられた。商標法は2001年法律第15号によって、非親告罪から親告罪へ変更されている。

最後の Gunawan 氏は、当初の二人のインドネシアの知財法制についてのご説明に対し、具体的な判例紹介をいただいた。商標権判例としては、著名商標を別の種類の製品のために使用する場、商標としての記述的な言葉の使用、著名商標と類似商標の登録等が挙げられた。意匠権判例としては、伝統的な柄を登録した祈禱用マットの事件、ホンダバイク事件が解説された。



(RA 小川明子)

❖ RCLIP 協賛・国際知的財産権紛争処理シンポジウム（2007/3/3 開催）

1. 概要

国際取引やインターネットの発達により、同一国内で行われたならば知的財産権の侵害となる行為が国境を跨いで行われるということが現実のものとなっている。このため、ある国の知的財産権の効力は外国における行為には及ばないという伝統的な属地主義の考え方を維持していくのがよいのかという議論が起こっている。

また、自らは知的財産を活用せず専ら排他権のみを行使するいわゆるパテントトロール問題に関連して、知的財産権の侵害に対して裁判所が一律に差止を認めることが妥当かどうかという議

論も起こっている。

この点、米国最高裁は、米国から外国に供給されたプログラムディスクを外国において複製しコンピューターにインストールする行為が米国特許権の侵害にあたるとした AT&T 事件 CAFC 判決に対する裁量上訴を受理したり(*)、eBay 事件最高裁判決において特許権侵害を理由とする差止請求が認められるのは特許権者が所定の四要件を主張立証した場合に限られる旨を判示するなど、近年積極的にこれらの課題にとりくむ姿勢を示している。

今回のシンポジウムでは、パネルディスカッション1で知財紛争処理の経験に長い経験を持つ日米の裁判官を招聘し、AT&T 事件及び特許発明の構成要件の一部が外国で行われたとしても全体として米国特許権の侵害を構成するとされた BlackBerry 事件を中心に、国境を跨いだ行為に対する知的財産権の行使に関する問題を検討するとともに、パネルディスカッション2で日米欧、韓国、台湾の研究者を招聘し、eBay 米国連邦最高裁判決を中心に、知的財産権の侵害に対する適正な救済としての差止と損害賠償のありかたについて、比較法的検討を行った。

2 .パネルディスカッション1 - 知的財産権の国際的行使に関する現代的課題 -

はじめに、高林龍早稲田大学教授によりパネラーの紹介及び日米における法制と判例の現状についての報告が行われた。

高林教授は、日本の法制と判例として、BBS 事件最高裁判決に触れつつ属地主義・特許独立の原則について述べるとともに、複数の者が特許発明の実施行為を分担した場合における直接侵害の成否、間接侵害の成否についてどのような考え方が紹介された。また、このような場合における共同不法行為、教唆、幫助の成否についてどのような考え方が紹介された。

他方、米国の法制と判例として、AT&T 事件及び BlackBerry とともに、特許権侵害を規定する

米国特許法 271 条 a 項、f 項について簡単な紹介を行った。

次に、Randal Rader 連邦巡回控訴裁判所判事からの報告がなされた。



Rader 判事は BlackBerry 事件の事実関係を紹介した上で CAFC 判決に触れ、CAFC 判決は特許発明の構成要件の一部を外国で行うことにより極めて容易に特許権侵害を回避することができるという問題に対して答えを出したものであると述べた。

また、Rader 判事は BlackBerry 事件についても事実関係を紹介した上で CAFC 判決に触れ、CAFC は外国における複製行為を米国特許法 271 項 f 項の「供給」に該当するものであると判断したが、複製行為は外国の法律で規律されるべきとの少数意見があったことを指摘した。

次に、Kent Jordan 第三巡回控訴裁判所判事からの報告がなされた。

Jordan 判事は最高裁が裁量上訴を受理したという点で AT&T 事件を非常に重要な意義を有するものであると位置づけた。

また、Jordan 判事は Deepsouth 事件など特許発明の構成要件の一部が外国で行われた場合には米国特許権の侵害を構成しないと判例の存在を指摘し、AT&T 事件については被告に道義的な責任を問うたものとも解されるが、法律はその規定どおりに運用されるべきであり、道義的責任を問うか否かは立法論ではなからうかと述べた。

次に、設樂隆一東京地方裁判所判事からの報告がなされた。

設樂判事は FM 復調装置最高裁を紹介し、こ

れに基づいて AT&T 事件 CAFC 判決を日本において執行する場合にどうなるか、という問題について検討を行った。そして、外国判決の日本における執行には日本の裁判所の執行判決が必要であるが、外国の判決の内容が日本の公序に反する場合には執行判決が得られないため、AT&T 事件 CAFC 判決は日本における属地主義の原則に反するものとして執行判決が得られない可能性が大きいと述べた。

また、設楽判事は日本の法制の下では特許発明の構成要件の一部が外国で行われた場合には属地主義の原則から共同不法行為も否定される可能性が高いと述べた。

最後に、塚原朋一知的財産高等裁判所判事からの報告がなされた。

塚原判事は、一太郎事件知財高裁判決を紹介し、日本の法制における間接侵害についての検討を行った。

また、塚原判事は特許発明の構成要件の一部が日本以外で行われた場合における日本特許権の行使の可否について言及し、このような場合には権利行使を認める方向で調整をすることが望ましいが、しかし権利行使を認める条件や範囲を十分に検討することが必要であるとした。そして、差止請求ではなく損害賠償請求のみを認容するという考え方が検討されるべきであるとした。

以上の報告の後に Intel Corp. の David Simon 氏からコメントを頂き、最後に質疑応答を行った。

質疑応答では、AT&T 事件について、複製が簡単だからといって複製物を原本と同視することは妥当でないという意見に対し、複製行為自体が重要なのではなく、複製する意図の有無が重要であるといった反論がなされたり、米国特許権侵害訴訟において被告の日本における行為についてまで損害賠償がなされた場合に当該行為に対する日本特許権侵害訴訟における損害賠償はどうなるのか、と言った質問に対して、米国における損害賠償を日本における訴訟において考慮すべきという見解とこれらはあくまで独立したも

のとして扱うべきという見解とが表明されたりと、非常に活発な討論が行われた。



(*)2007年4月30日、米国最高裁は米国から外国に供給されたプログラムディスクを外国において複製しコンピューターにインストールする行為は特許権の侵害にはあたらないとの判決をした。

(RA 加藤 幹)

3 .パネルディスカッション2 - 知的財産権侵害に対する救済に関する現代的課題

第2セッションの司会であるワシントン大学ロースクール竹中教授から挨拶の後、報告者の紹介があった。2部セッションでの報告者はペンシルバニア大学ロースクールのポーク・ワーグナー教授、ソウル大学のサンジョ・ジョン教授、ペンシルバニア大学ロースクールのギデオ・パチョモヴスキ教授、台湾大学のミンヤン・シェ教授、ブレイメン大学のハインツ・ゴッター教授である。

まず竹中教授は知的財産侵害に対する救済に関する基本的な考え方を紹介した。特許法における救済は2種類あるが、エクイティーローによる救済である差止め(日本100条・米国230条)はコモンロー上の救済である損害賠償とは異なる地位にある。しかし、救済において差止めと損害賠償を別々に考えるべきではなく、両者をどういうふうに位置づけるべきかが問題になるという。

日本では特許も著作権も同じ損害賠償規定を有するが、米国は分野ごとに異なる損害賠償規定を有する。知財における救済という意味で、損害賠償規定は共通していいか、それとも各分野の性

格にあわせて別々に考えるべきなのかというのも問題になる。米国特許法 284 条の損害賠償規定は「最低賠償」であり、特許だけの特別扱いである。

また、現代には新しいタイプの問題も紹介された。ソフトウェアやビジネスモデルなどは、先行技術の DB が充実していなかったため、その新規性・進歩性が確かではなかった。一つのソフトウェアにはたくさんの機能があり、実際侵害されるのはそのソフトウェアの非常に小さい部分である。その場合、損害賠償をどう考えるかも問題になる。

竹中教授による様々な問題提起の後、各パネルの報告が続いた。



ワーグナー教授は、特許のエンフォースメントのホットな話題であるパテントトロール問題に焦点を当てた。特許救済の話をする際には特許の執行の話になると思うといいながら、パテントトロールの定義は固まっていなと、私たちが、パテントトロールについて何をわかっていて、何をわかっていないかを詳しく説明した。

ジョン教授は e-Bay 事件における米国裁判所の態度を見ながら、韓国の裁判所は米国裁判所と非常に類似した態度をとっていると紹介した。侵害が立証されたケースには自動的に差止めが認められ、裁量権がないといわれるにも関わらず、実際には裁判官の裁量権が認められているという。また、Daewoo Motors 判例(大法院 93マ2022 1994年11月10日)を具体的に挙げながら、損害賠償の算定(韓国特許法 128 条・商標法 67 条)に関する問題を紹介した。

パチョモヴスキ教授は米国著作権法の救済措

置の概観をまず説明した後、予備的差止め(Preliminary Injunction)の実務上の重要性を強調した。予備的差止めの一般的な基準4つ、第9巡回裁判所が追加した著作権の基準2つ、第2巡回裁判所により追加された基準3つを紹介した。続いて終局的差止め(Permanent Injunction)について言及しながら、著作権者に利益がもどることは無いけど、抑止力はあるという効果を説明した。損害額に関してはテレビ番組事件(Columbia Pictures v. Krypton 9thCir 2001)を挙げながら紹介した。

次にシェ教授は、台湾の知財紛争システムを紹介しながら、設立が推進されている IP COURT の話題も紹介した。台湾では特許侵害に対する刑事責任を2003年度に廃止したが、なぜ廃止したのかを説明した。米国では民事責任だけで、ドイツ・日本には民事刑事両方の責任があると比較法的アプローチもした。

最後にゴッダー教授は、ドイツにおける差止め請求(ドイツ特許法139条)を米国と比較した。Discovery 手続きのない国においてはその立証が難しいといいながら、特に水際措置(税関における差止め)では、これが侵害品か否かを輸入業者で立証しなければならない。その立証は時間がかかるため輸入業者には負担になるという問題点を提起した。

休憩の後は、スチュアート弁護士や三村判事からのコメントをいただき、その後活発な質疑応答とディスカッションが行われた。



(早稲田大学研究助手 張睿暎)

❖ RCLIP 第19回研究会(2007/04/25開催)

「パブリシティ権をめぐる課題と展望」

立教大学法学部 上野達弘 准教授



1. 概要

2007年4月25日に開催されたRCLIP第19回研究会では、上野達弘立教大学准教授をお招きし、「パブリシティ権をめぐる課題と展望」というテーマについて報告を頂いた。

上野准教授は、パブリシティ権の侵害判断について「他人の氏名、肖像等のパブリシティ価値に着目し専らその利用を目的とするものであるといえるか否か」という基準がいったん定着しかかったものの近時揺らぎが生じている、という問題意識の下に、パブリシティ権の生成過程を概観するとともにパブリシティ権をめぐる論点を整理し、これに基づいて最近の裁判例について現物の影像を用いた分析を行うとともに残された課題の提示を行った。

2. パブリシティ権の生成

パブリシティ権の生成過程については、上野准教授はパブリシティ権の生成過程をふたつの時期に分けて捉えることができるとした。

まず、パブリシティ権創成期の代表的な裁判例としてマーク・レスター事件判決を掲げ、この時期には芸能人の氏名・肖像の商業的利用について不法行為に基づく損害賠償請求が認められていたことを指摘した。

そして、パブリシティ権確立期の代表的な裁判例としておニャン子クラブ事件控訴審判決を掲げ、時代を経てパブリシティ権は排他的権利であ

ると把握されるようになり、芸能人の氏名・肖像の商業的利用について損害賠償請求のみならず差止請求が肯定され得るようになったことを説明した。

3. パブリシティ権をめぐる論点

パブリシティ権に関する問題点については、上野准教授はパブリシティ権の法的性質・根拠、主体、客体、侵害判断の4つの問題について整理を行った。

パブリシティ権の法的性質・根拠について、従来からの学説として財産的利益の保護を正当化する財産権説と差止請求を正当化する人格権説を説明し、前者については制定法なき財産権を認めることが問題視され得ること、後者については人格権が財産的利益を保護することを正当化することが困難であること、を指摘した。

そして、最近提唱されている学説として、パブリシティ権の根拠を不競法2条1項1号(混同惹起行為)に求める不競法説と、芸能活動等の事業のインセンティブを確保する必要性からパブリシティ権が認められるとするインセンティブ説とを紹介した。

ついで、パブリシティ権の主体について、芸能人以外にもパブリシティ権が認められるか、芸能プロダクションに何かしらの権利が認められるか、パブリシティ権は譲渡又は相続が可能か、パブリシティ権はいつまで存続するか、という問題があることを指摘した。

さらに、パブリシティ権の主体について、物の影像や物の名称の利用について、物の所有者等が何らかの権利を有するか、という問題があることを、関係する裁判例を踏まえて紹介した。

そして、侵害判断については、まずこれまでの裁判例がしばしば「他人の氏名、肖像等のパブリシティ価値に着目し専らその利用を目的とするものであるか否か」という基準を採用していることを述べた。その上で、最近2年内の裁判例に「肖像等の内容・性質、使用目的、使用態様、損害の程度等を総合的に衡量する」という総

合衡量基準や、「肖像等の利用という事実のほか
にその利用が名誉毀損、プライバシー侵害に該
当するなどの付加的要件を要する」という厳し
い基準、「肖像等を無断で商業的な方法で利用
する場合には不法行為を構成する」という緩い
基準を採用したものがみられることを指摘し、
パブリシティ権の侵害判断の基準はいったん
定着しかかったものの近時揺らぎが生じてい
るとした。

また、基準のあてはめについては、裁判例を
書籍出版、写真週刊誌等、ゲームに関するも
のに分類してこれを仔細に検討し、基準の相
違が結論に大きな影響を与えているとはい
えないとした。

4. 残された課題

残された課題の提示については、解釈論の
方向性として法的性質に関する議論の帰趨、
侵害判断の基準の確立を指摘した。また、立
法論の方向性として、パブリシティ権に関す
る新規立法、不正競争防止法の改正を示唆す
るとともに、パブリシティ権が実演家の著作
隣接権に類似することを示し、著作権法の改
正を提案した。

5. 質疑応答

以上の報告に引き続き、参加者との質疑応
答が行われた。質疑応答は芸能界の現状を
踏まえた実務的なものからパブリシティ権の
法的性質に関する理論的なものまで広い分
野にわたって行われ、報告会は盛況なうち
に終了した。

(早稲田大学助手 張睿暎)

アジア知的財産判例データベース進捗状況

<http://www.21coe-win-cls.org/rclip/db/>

中国 DB プロジェクトの進捗状況

中国知的財産権判例データベース構築2006
年度プロジェクトは、北京著作権15件以外
すであがって、予定通りに完成した。中国
DBにおける2007年度の新たな補強に関し
ては、引き続き北京大学、清華大学、中
国人民大学と中山大学及び上海高級人民
法院知財法廷の各先生の協力を得て、順
調に進めているとみられる。(RA 俞風雷)

タイ DB プロジェクトの進捗状況

現在、254件の判例が掲載されている。近
々、すでに準備されている50件の判例が
追加される予定である。(RC 今村哲也)

インドネシア DB プロジェクトの進捗状況

80件の判例に加えて、2006年度中に追
加20件の判例をすでに入手している。近
日中にアップ予定である。(RA 小川明子)

台湾 DB プロジェクトの進捗状況

300件の判例に加えて、2006年度中に追
加50件の判例をすでに入手している。近
日中にアップ予定である。(RA 小川明子)

ベトナム DB プロジェクトの進捗状況

本年度は未だ具体的な作業を開始してい
ないが、昨年に引き続き、現地との協力
の上、複数の判例登載を目標として作業
を進める予定である。(RA 五味飛鳥)

韓国 DB プロジェクトの進捗状況

現在掲載されている60件に追加して、今
年も新たに韓国の知的財産権判例60件
を追加する予定である。夏休みに担当
者が韓国出張に行き、ワーキンググル
ープの構成や関係者との打合せをす
る予定である。(早稲田大学助手 張睿暎)

研究会・セミナー開催のお知らせ

❖RCLIP 第21回研究会

【日時】2007年6月29日(金) 18:30~20:30
【場所】明治大学駿河台研究棟第1会議室
【報告者】今村哲也(明治大学情報コミュニケーション学部専任講師)
【テーマ】「著作権の保護期間に関する理論的考察 - 欧米の議論をふまえて -」
【要旨】現在、我が国では、著作権の保護期間延長について議論がなされている。この課題については、先行して保護期間を延長した欧米に議論の蓄積があり、参考とすべき点も多い。そこで、本報告では、著作権の保護期間の延長が許される理論的な範囲や根拠について、先んじて保護期間を延長した欧米等における議論(Sam Ricketson、N.W. Netanel、Wendy J. Gordon、Richard A. Posner等)や保護期間に関する実証研究(University of GeorgiaのPaul J. Healdらによる興味深い研究がある)を紹介しながら、標記テーマについて検討したい。

❖ RCLIP 第20回研究会(延期開催)

5月25日に予定されていた第20回研究会は、麻疹(はしか)による全校休講に伴い延期し、7月20日金曜日に開催することになりました。

【日時】2007年7月20日 18:30~20:30
【場所】早稲田大学 8号館3階
【報告者】茶園成樹(大阪大学大学院高等司法研究科教授)
【テーマ】「商標権の制限」
【要旨】商標法26条が規定する商標権の制限に関しては、商標法が禁止しようとする出所混同との関係や、いわゆる商標的機能論との関係は未だ十分に解明されていない。その一方で、裁判例の中には、26条の文言に必ずしも適合しない場合に商標権の制限を認めるものが散見される。そこで、本報告においては、商標法における商標権の

制限の位置づけ、26条の趣旨・適用範囲等の問題について考察する。

❖RCLIP 国際シンポジウム - IP エンフォースメント in アジア Part 2

【日時】2007年11月23日(金)・24日(土)
10:00 - 17:00
【場所】早稲田大学 国際会議場 井深ホール

中国・ベトナム・台湾・インドネシア・韓国・タイ・日本のアジア7ヶ国の学者・実務家・裁判官を招聘し、アジアにおける知的財産権を考える大規模な国際シンポジウムです。

1日目と2日目の午前中は、中国とベトナム、台湾とインドネシア、韓国とタイの2カ国ペアに日本が加わり、3カ国セッションが行われます。このセッションでは専門テーマでの報告と議論が行われます。2日目の午後はアジア7カ国の知的財産権専門の裁判官会合が開かれます。知的財産紛争の仮想事例を各国の裁判官が判断するという形式で行われる予定です。

今回のシンポジウムは、RCLIPが今まで構築してきたアジア知的財産権判例データベース(<http://www.21coe-win-cls.org/rcclip/db/index.html>)の総決算の意味もあります。また、アジア7ヶ国の著名な学者・実務家・裁判官から各国の最新の専門情報を聞ける貴重な機会になると思いますので、奮ってご参加ください。

詳しいテーマ及びプログラムは追ってウェブページに掲載いたします。

編集・発行

早稲田大学 21世紀 COE
<企業法制と法創造>>総合研究所内
知的財産法制研究センター長 高林 龍
Web-RCLIP@list.waseda.jp
<http://www.21coe-win-cls.org/rcclip/>