

# 知的創造サイクルに関する今後の課題

## ・保護分野

### 1. 迅速・的確な特許審査の実現

#### 情報提供制度の充実

特許審査の迅速化と、特許の質の維持・向上を両立させるためには、「情報提供制度」等を通じた外部の知見の積極的な活用が欠かせない。

「情報提供制度」をより使いやすいものとし、その利用を促進するため、例えば以下のような方策を検討すべきではないか。

オンラインによる情報提供の可能化

「特許審査着手見通し時期照会」とのリンク など

#### (1) 背景

- ・ 現在、特許庁では、「イノベーション促進のための特許審査加速プラン」（2006年10月公表）に基づき、任期付審査官の採用や、先行技術調査の民間外注の拡大など、特許審査の迅速化のための諸施策を講じているが、2006年9月末における特許審査の順番待ち件数は81万件に達しており、更なる特許審査の迅速化が急務である。
- ・ その一方で、高額の特許侵害訴訟において、特許権の有効性が否定されるケースが生じるなど、特許権の質と安定性の維持・向上も重要な課題となっている。
- ・ 限られた資源を有効に活用し、特許審査の迅速性と的確性を両立させるためには、民間の研究者・専門家の知見の活用が欠かせない。「情報提供制度」<sup>(1)</sup>は、そのような民間の知見を特許審査に活用するための制度であり、近年その利用が拡大してきているが、まだ年間7000件程度であり、更なる利用拡大の余地がある。

#### (1) 「情報提供制度」

特許庁に継続中の特許出願について、誰でも、公開公報等の「書類」を提出することにより、その出願が新規性や進歩性を有しない等の旨の情報を特許庁に提供できる制度。匿名での情報提出も可能である（特施則13条の2）。なお、特許付与後にも同様の情報提供制度が設けられている（特施則13条の3）。

## (2) 具体的方策

### オンラインによる情報提供の可能化

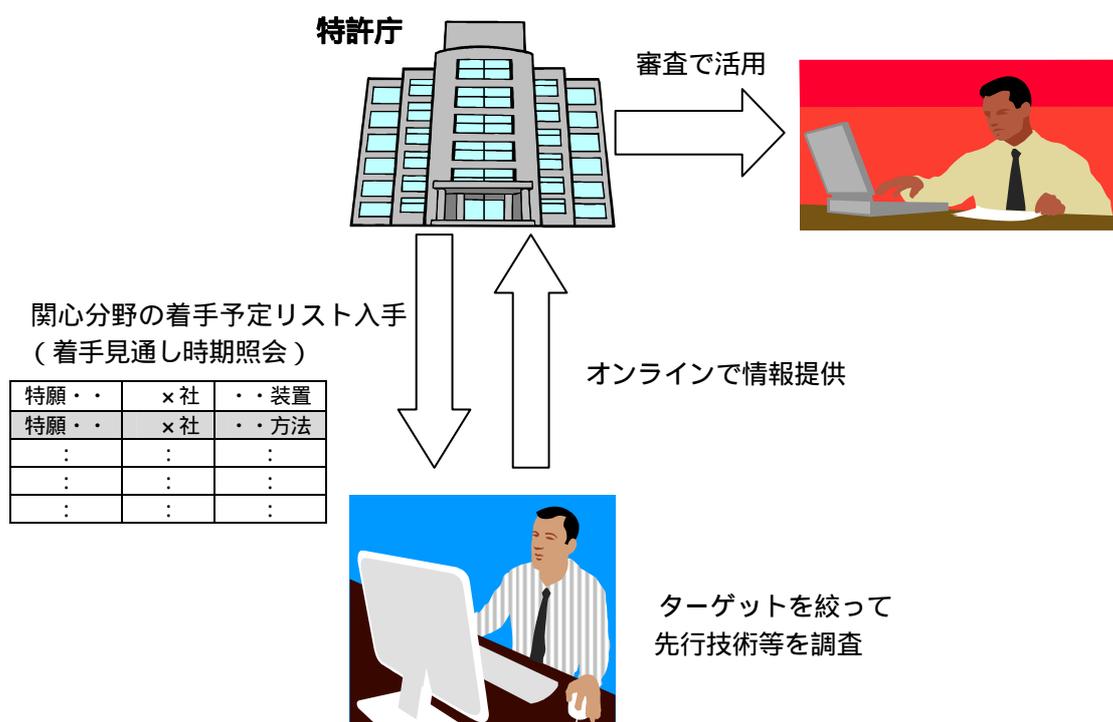
現在は、「書類」の提出に限られている情報提供を、オンラインでも可能とし、情報提供制度の利用をより簡単にする。その際、情報提供者の匿名性を確保しつつスパム等による審査妨害を防ぐための一定のアクセス管理の可能性等についても検討する。

### 「特許審査着手見通し時期照会」とのリンク

現在特許庁が提供する「特許審査着手見通し時期照会」では、リストが見られるのは出願人または代理人本人のみであり、他者の出願についての情報は得られない。

「特許審査着手見通し時期照会」における着手予定案件の情報提供範囲を、他者の出願も含めるよう拡大し、情報提供制度の利用を検討する対象を、近々に着手予定の案件に絞り込み可能とすることによって、同制度を利用するインセンティブを高める。

### (情報提供制度の活用イメージ)



### 自らの特許権の強化手段としての利用の促進

情報提供制度は、他者の特許権の成立を防ぐだけでなく、自らの特許権の強化にも役立つ。出願後、新たに関連する先行技術文献等を発見した場

合には、情報提供制度を活用し、それらを積極的に審査官の考慮の対象とすることで、侵害訴訟にも耐えうる強い特許権の構築が可能となる。

今後、実務者向けのセミナー等において、自ら先行技術を積極的に開示し強い権利を構築するといった考え方についての啓蒙を図り、情報提供制度の更なる活用を促進する。

### (3) 参 考

#### ・情報提供制度の利用回数

年度	2001 年度	2002 年度	2003 年度	2004 年度	2005 年度
回数	4496 回	4594 回	4789 回	6272 回	7414 回
(内) 付与前	4484 回	4582 回	4768 回	6208 回	7365 回

特許庁調べ

2004年度以降、利用件数が増加しているが、2003年の特許異議申立制度廃止に伴い、その代替手段としての利用が増えている可能性がある。

#### ・「特許審査着手見通し時期照会」

特許庁では、「特許審査着手見通し時期照会」として、審査未着手案件の着手見通し時期情報を、ホームページを通じて提供している(2006年度より年4回更新に強化)。同サービスでは、着手見通し時期、出願人名、指定分類、発明の名称等の情報がリストとして得られるが、識別番号とパスワードにより管理され、出願人または代理人本人の出願に関する情報の閲覧のみに限定されている。

また、IPDL(特許電子図書館)では、審査請求日による経過情報の範囲指定検索が行えるが、分野毎に審査の進捗状況は異なり、必ずしも着手見通し時期と一致するものではない。

#### ・米国特許庁におけるコミュニティ・パテント・レビュー・プロジェクト

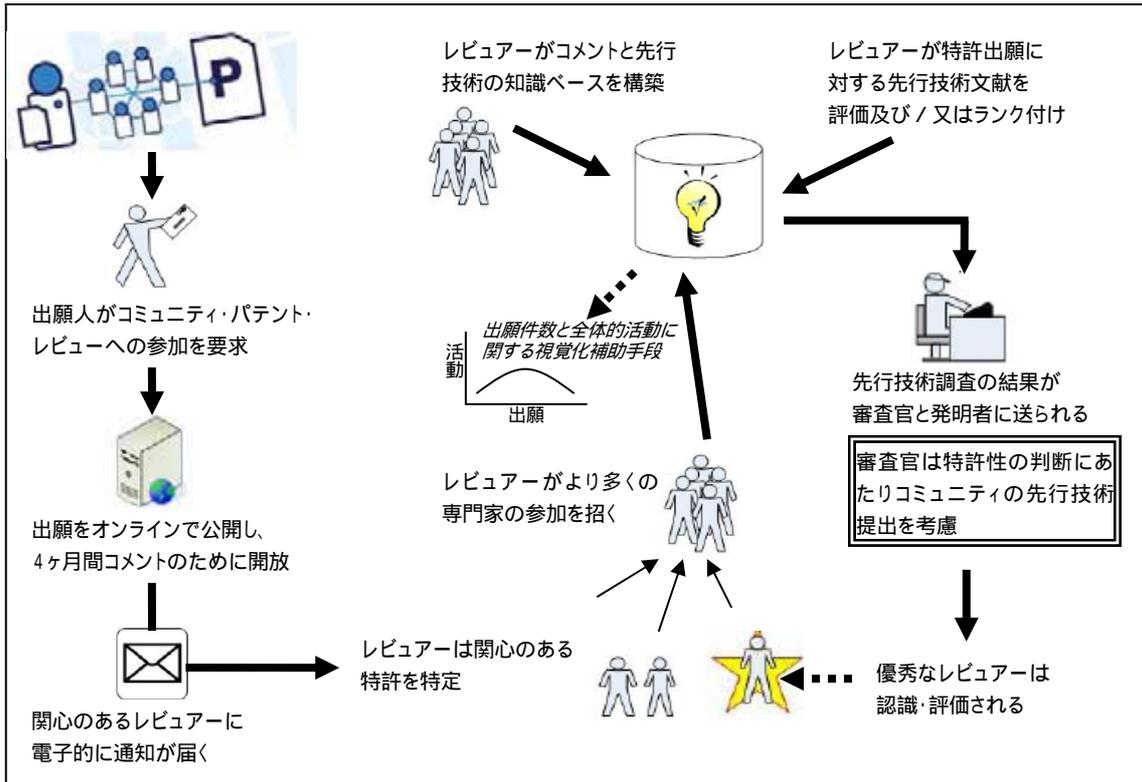
米国特許庁では、ニューヨーク・ロー・スクールと共同で、コミュニティ・パテント・レビュー・プロジェクトと呼ばれる、ウェブ技術を活用した外部コミュニティによる特許出願のレビュープロジェクトの検討を行っており、来年4月より試行を開始予定。

試行は、ソフトウェア分野の出願250～400件を対象に行われる予定で、GE、HP、IBM、Intel、International Characters、Microsoft、Oracle、Out of the Box Computing、Red Hat が参加を表明している。

#### (コミュニティ・パテント・レビューの大まかな流れ)

出願人が審査前の自らの出願をレビューの対象として選定  
選定された出願を4ヶ月間コメントの対象として専用のウェブサイトで公開  
新たな出願の選定をレビュー・コミュニティに通知  
レビュアーが興味のある出願にコメントを付与又は先行技術を提出  
他のレビュアーが出願、コメント、先行技術、レビュアー等をランク付け  
ランク付けされた先行技術の提出情報が審査官に送られ審査に利用される

(コミュニティ・パテント・レビューの処理イメージ)



ニューヨーク・ロー・スクールの資料に基づき知財事務局作成

## 2. 特許制度調和と世界特許の実現

### One Application の更なる推進

出願様式の統一により、単一の願書・明細書を翻訳するだけで、複数国への出願を可能とする One Application の考え方を更に推し進め、多数従属請求項の取扱いや、請求項数にかかる料金体系の統一など、請求項の記載に影響を与える諸要件についても統一を図るべきではないか。

#### (1) 背景

- ・ 日米欧三極のユーザ団体からは、特に出願コストの低減の観点から、単一の願書・明細書を翻訳するだけで、複数国への出願を可能とする One Application の実現に向け、出願様式の統一への強い要望が出されている。
- ・ これを受け、本年5月より、三極特許庁の作業部会における検討が開始され、11月に開催予定の三極特許庁会合での合意が期待されている。
- ・ しかし、現在の検討は、出願様式の統一のみに限定されており、多数従属請求項の取扱いや請求項数にかかる料金体系の統一などは対象とされていない。One Application を真に実現するためには、請求項の記載に影響を与えるこれらの要件についても統一を図る必要がある。

#### (2) 具体的方策

##### 多数従属請求項の取扱いの統一

多数従属請求項（例えば「 を備えた、請求項1～3の××装置」など複数の請求項を引用して書かれた請求項）の取扱いは、国毎に異なっている。米国では、多数従属請求項に対する追加料金が存在し、また、多数従属請求項を基礎とする多数従属請求項は、日本やEPOでは許容されているが、米国では、PCT規則同様、記載自体が禁止されている。

これらの違いは、各国における請求項の記載方針に少なからぬ影響を与えており、One Application の実現のため、各国における多数従属請求項の取扱いの統一を図る。

##### 請求項数に関連する料金体系の統一

各国における平均請求項数は大きく異なっており、請求項数に関連する料金体系の違いも、各国における請求項の記載の仕方に影響を与えているものと認められる。出願人による請求項の記載が統一されるよう、請求項数に関連する各国の料金体系の統一を図る。

### (3) 参 考

#### ・三極特許庁における多数従属請求項の取扱い

	多数従属請求項	多数従属請求項を基礎とする 多数従属請求項
日本	許容	許容
米国	許容(複数項として料金カウント +追加料金)	禁止
E P O	許容	許容

#### ・料金体系の違いによる平均請求項数の違い

(サーチ料金 + 審査料金)

日本	168,600 円 + (請求項の数 × 4000 円)
米国	700 ドル + (20 を超える請求項の数 × 50 ドル) + (3 を超える独立請求項の数 × 200 ドル)
E P O	2,335 ユーロ + (10 を超える請求項の数 × 45 ユーロ)



(平均請求項数)

日本	8.0 (特許行政年次報告書 2006 年版より)
米国	22.6 (米国特許庁調べ(2003 年 1 月))
E P O	13.0 (EPO「特許費用に関する調査(2004 年 8 月)」より)

## 審査官の長期派遣による「日米国際連携審査」

日米に共通に出願を行う出願人に対し、同一の審査結果を保証するとともに、日米特許庁の審査官相互の信頼感を醸成するため、日本特許庁から米国特許庁に審査官を長期に派遣し（または米国特許庁から審査官を招聘し）日米に共通に出願された案件を日米特許庁の審査官が共同で審査する「日米国際連携審査」を開始すべきではないか。

### （１）背景

#### 三極における審査官交流（国際審査官協議）の現状

- ・ 日本特許庁とEPOの間では、継続的に審査官の交流が行われており、2000年以降は、多い年で双方合わせて60名以上、少ない年でも30名以上の審査官が、2～3週間にわたって相手側の特許庁に滞在し、他庁における先行技術調査・審査手法の習得や分類調和の推進等に努めている。
- ・ 同様の取組は、少人数ながら日独、日韓、日英、日スイス間でも行われているものの、出願件数において世界第1位と世界第2位である日米の間では、定期的な審査官の交流は行われていない。<sup>（２）</sup>

（２）なお、日米欧三極特許庁間では、2004年以降、毎年2回、「三極審査官会合」を各庁持ち回りで開催し、日米欧から4名ずつの審査官が集まって、サーチ結果、サーチツールの比較検討等を行っている。

### （２）具体的方策

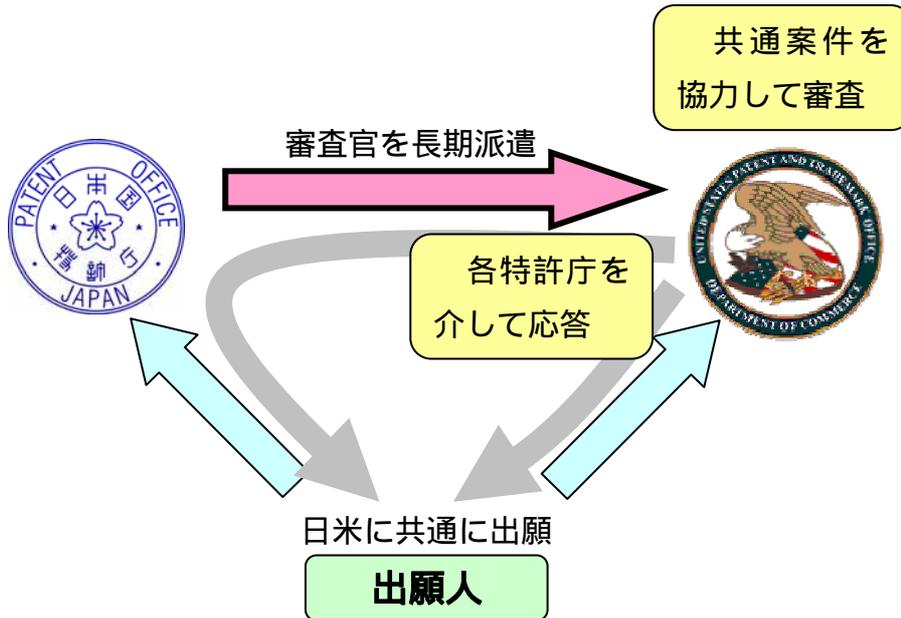
日本特許庁から米国特許庁に、6カ月程度の長期にわたり審査官を派遣し（または米国特許庁から審査官を招聘し）日米に共通に出願された案件を日米特許庁の審査官が共同で審査する「日米国際連携審査」を開始する。

まずは、日米で審査の運用に差の少ない分野を選び、年10名程度の審査官を派遣することから開始する。日本から審査官を派遣する場合には、日本からの出願の多い分野を中心に選定することで、受け入れ側の米国特許庁にも審査促進のメリットがある。

日米の審査官が実際の出願を共同で審査することにより、審査官相互の信頼感を醸成できるとともに、出願人に対しては、安定的な権利付与、日米で統一された審査結果を保証することができ、日米特許庁間におけるサーチ・審査結果の相互利用の促進と、将来的な相互承認の実現に資することができる。

(日米国際連携審査のイメージ)

日本から審査官を派遣する場合

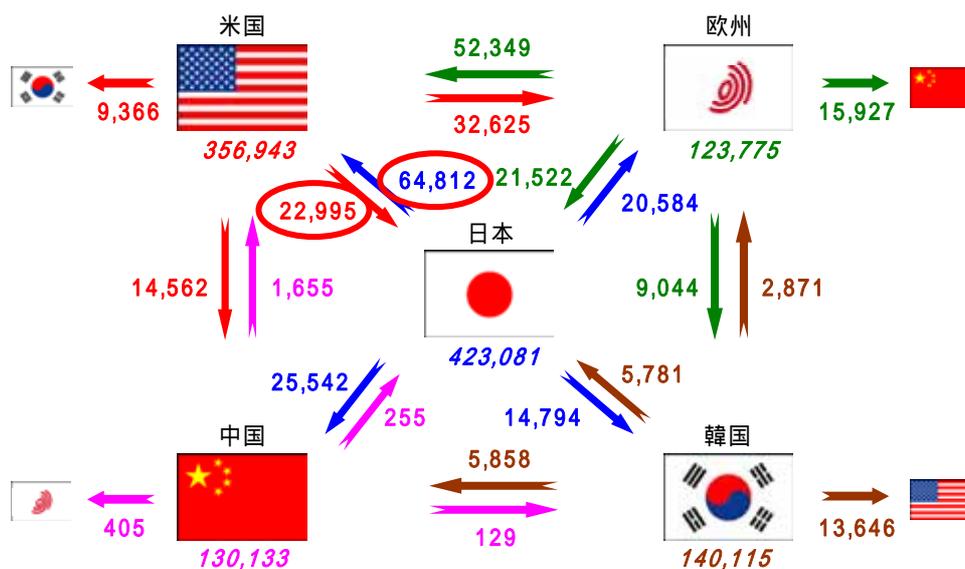


(3) 参 考

・日本特許庁とEPOの間の審査官協議の実績

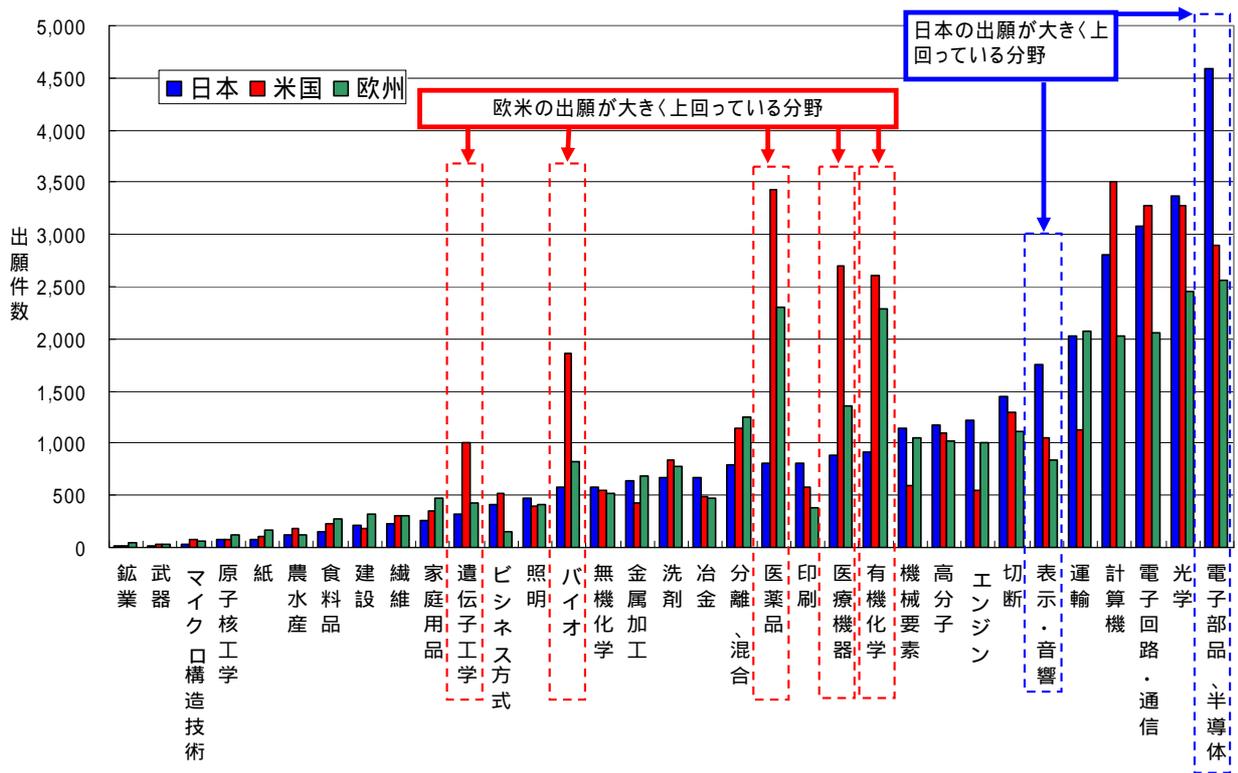
年度	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
日 欧	30人	32人	27人	32人	33人	16人	17人
欧 日	11人	31人	30人	28人	19人	16人	15人

・五極特許庁間の特許出願件数(2004年)



特許行政年次報告書2006年版より

・日米欧の技術分野別三極コア出願件数（2001年）



特許行政年次報告書 2006年版より

### 3. 商標制度

#### 地域団体商標の登録率の向上

2006年4月から施行された地域団体商標制度について、登録率の向上と審査の効率化を図るため、主要な拒絶理由を類型化した出願前チェックフローチャートの配布・利用促進、地方面接審査の実施など、出願人の観点に立った普及・啓発活動に取り組むべきではないか。

#### (1) 背景

##### 地域団体商標制度の出願及び審査状況

- ・ 2006年4月より、地域団体商標の出願受付が開始され、10月26日までに605件の出願が行われるなど、地場製品の発掘・ブランド化による地域経済の活性化の観点から広く注目を集めている。
- ・ 一方、4月に提出された374件のうち一次審査において登録査定がなされたものは、52件（約14%）に過ぎない。
- ・ これら以外の出願についても、手続き補正等の対応により、最終的に登録査定となるものが相当数存在すると思われるが、他方でまだ使用していない商標に関する出願がなされるなど、制度及び手続きの不十分な理解によるものと見られるケースも散見される。

#### (2) 具体的方策

地域団体商標の登録には、団体の適格性、地名と商品（役務）の密接な関連性、出願人の使用による一定程度の周知性の獲得、商標全体として商品（役務）の普通名称でないことなどの要件を満たすことが必要であるが、要件が複雑で分かりにくいとの指摘もある。

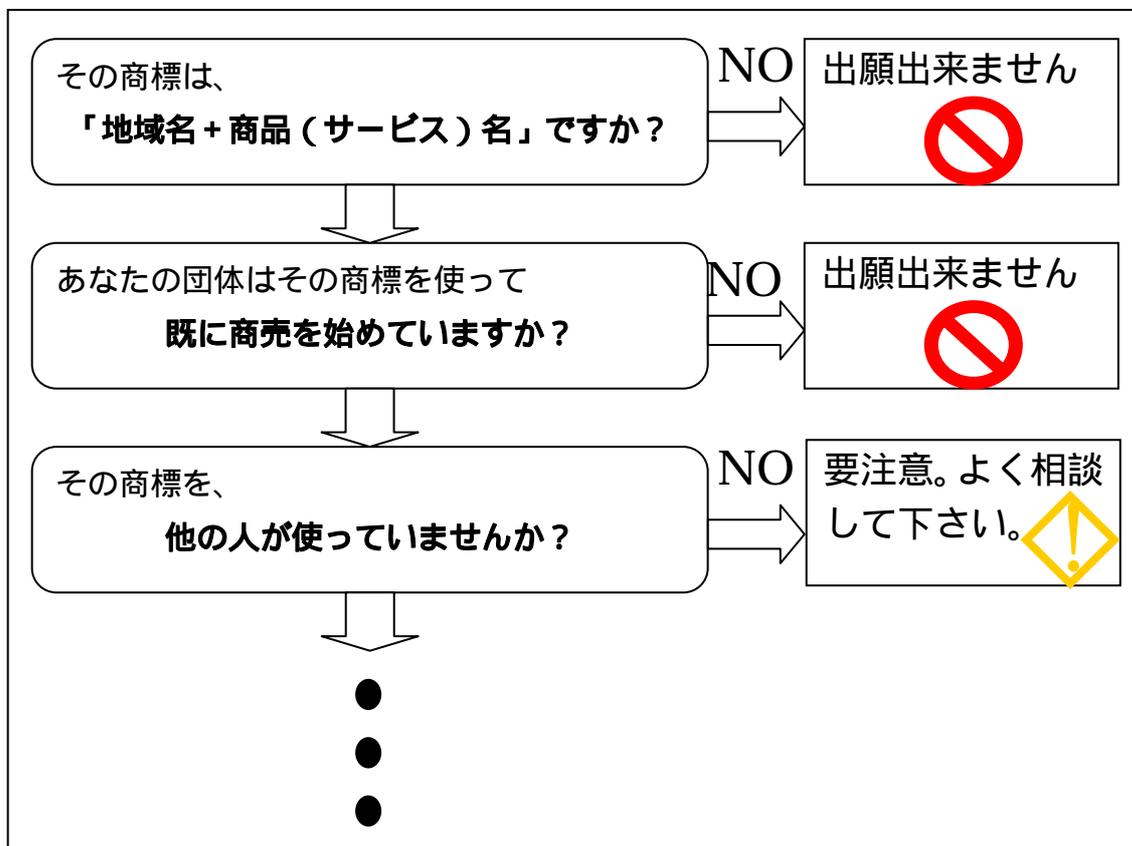
最終的な出願を行うに当たっては、制度の正確な理解は欠かせないが、出願を検討する初期の段階で、無駄なコストの発生を防止することも重要である。このため、登録できない主要な類型に当てはまるかどうかを簡単にチェックできるフローチャートを作成・配布するとともに、弁理士等による初期相談での利用を推奨するなど、制度の誤解に基づく無駄な出願の防止と、出願当初における必要な書類の十分な提出を促す。

また、担当官による地方面接審査を実施し、拒絶理由通知を送付した出願人・代理人と直接面接して、説明や助言を行うなどきめ細やかな対応を行う。

なお、地域ブランドの確立には、地域団体商標としての登録だけでなく、

その使用にあたっての地理的範囲や生産方法・品質などの適切な管理が重要であり、これらに関する基準の自主的作成と公表を促すための方策についても検討を行う必要がある。

(出願前チェックフローチャートのイメージ)



(3) 参 考

・地域団体商標の出願件数 (10月26日現在)

(地域別出願件数)

北海道	東北	関東	甲信越	北陸	東海
20	39	41	38	51	72
近畿	中国	四国	九州	沖縄	その他
206	31	20	55	29	3

(産品別出願件数)

農水産一次産品	加工食品	菓子	麺類
287	78	28	21
酒類	工業製品	温泉	その他
12	154	18	7

## ・模倣品・海賊版対策

### 1. 海賊版対策の強化

#### 海賊版の広告行為を権利侵害とする法制度の検討

著作権法において著作権を侵害する海賊版を販売するための広告行為は権利侵害を構成することとはされていない。商標権・意匠権など他の知的財産権と同様に、著作権を侵害する海賊版についても、広告行為自体が権利侵害となるような法制度の整備を検討するべきではないか。

#### (1) 背景

- ・ 現在、インターネットオークションやウェブサイト、スパムメール等を利用して、知的財産権侵害品を販売するための広告行為が繰り返し行われている。
- ・ 商標権・意匠権等を侵害する偽ブランド品とは異なり、海賊版CD等の販売の広告は著作権の侵害行為とされていないが、知的財産立国をめざす我が国において、模倣品・海賊版の流通を防止する観点から、これらを販売するための広告を許容することは適切ではないとの指摘がある。
- ・ また、海賊版がインターネットオークションへ出品（販売広告）された場合に、偽ブランド品の出品時（権利侵害）との法律上の取扱いの差が、権利者・オークション事業者による自主対応を困難にしているとの指摘がある。

#### (2) 具体的方策

産業財産権法や種苗法では、広告や譲渡の申出自体を侵害行為としており、著作権法においても海賊版を販売するための広告行為そのものを権利侵害行為とするよう法制度整備を行う。

#### (3) 参考

- ・ 産業財産権法・種苗法では、広告や譲渡の申出を侵害行為としている。

##### 【商標法】

##### 第2条第3項

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、輸入し、又は電気通信回線を通じて提供する行為

八 商品若しくは役務に関する広告、価格表若しくは取引書類に標章を付して展示し、若しくは頒布し、又はこれらを内容とする情報に標章を付して電磁的方法により提供する行為

## 【意匠法】

### 第2条第3項

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、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。

## 【特許法】

### 第2条第3項

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。）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

## 【実用新案法】

### 第2条第3項

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、貸し渡し、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。

## 【種苗法】

### 第2条第5項

この法律において品種について「利用」とは、次に掲げる行為をいう。

一 その品種の種苗を生産し、調整し、譲渡の申出をし、譲渡し、輸出し、輸入し、又はこれらの行為をする目的をもって保管する行為

## ・「譲渡の申出」を追加する法改正の経緯（平成6年改正）

TRIPS 協定第 28 条中の「販売の申出（offering for sale）」は、特許発明に係る物を販売のために展示する行為だけでなく、例えば、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。

これに対し、従来の特許法では、…「譲渡若しくは貸渡のための展示」が規定されているものの、この「展示」の概念には、現実に特許発明に係る物が存在しないカタログによる勧誘やパンフレットの配布等のような行為は含まれず、TRIPS 協定上の「販売の申出」を担保する規定とはなっていなかった。

このため、TRIPS 協定第 28 条の規定に従い、「譲渡若しくは貸渡しの申出」を物の発明（第 1 号）及び物を生産する方法の発明（第 3 号）の実施行為として規定した。…（中略）…

実用新案権及び意匠権についても、保護水準の引き上げの観点から特許法と同様、「譲渡若しくは貸渡のための展示」を「譲渡若しくは貸渡しの申出」に改正した。  
（「工業所有権法の解説」2002 年、特許庁・工業所有権制度改正審議室）

## 【TRIPS 協定】

### 第 28 条 1

特許は、特許権者に次の排他的権利を与える。

(a) 特許の対象が物である場合には、特許権者の承諾を得ていない第三者による当該物の生産、使用、販売の申出若しくは販売又はこれらを目的とする輸入を防止する権利

## ・各方面からの意見

インターネット知的財産権侵害品流通防止協議会（2006 年 4 月 20 日）

知的財産権侵害品を販売するための広告をすることは、その手段を問わず許されるべきではないと考えられる。そのため、知的財産権侵害品の販売のための広告行

為そのものが、権利侵害品となるような法制度が必要であると考えられる。

さらに、インターネットにおける全ての知的財産権の侵害品を販売するための広告行為が、権利侵害行為となる制度が整備されることによって、プロバイダ責任制限法の発信者情報開示請求の要件を満たすことが可能になると考えられる。そこで、協議会としては、「権利侵害の該当性の問題」への対応の1つの方策として、インターネット上の全ての知的財産権の侵害品を販売するための広告行為を権利侵害とするような制度を整備することの検討を求める。

## 著作権法における「親告罪」の見直し

悪質化・巧妙化する海賊行為を積極的に取り締まるため、著作権法における親告罪の取り扱いを見直すべきではないか。

### <親告罪>

親告罪とは、被害者等による「告訴」がなければ公訴を提起することができない罪をいう。「犯罪自体が比較的軽微であって、被害者等の意思を無視してまで訴追する必要がない場合（例：過失傷害罪）又は被害者等の意思を問わず訴追することが却って被害者等の利益に反する場合（例：名誉毀損罪）に、その罪は親告罪とされる」（林修三 ほか編「法令用語辞典」）。なお、告訴を欠く公訴は、訴訟条件を欠くものとして判決で公訴棄却とされる。

現在、海賊行為（著作権等侵害）については、著作権法において親告罪とされている。他に親告罪を採用している罪としては、過失傷害、名誉毀損、親族間の窃盗・恐喝、非営利目的の略取・誘拐、器物損壊等がある。

### （１）背景

- ・海賊版の氾濫は、コンテンツ産業への脅威となり、イノベーションの促進を損なうとともに、犯罪組織の資金源となり得ること等、社会にもたらす重大な悪影響が指摘されている。
- ・このような指摘を踏まえ、強力かつ効果的な取締を推進していく必要があるが、海賊行為を親告罪としておくことにより、以下のような取締上の支障又はリスクが生じている。

海賊行為が巧妙であったり、権利者が複数存在していることで権利関係が複雑になっている場合には、告訴権者による侵害の立証、関係者の調整等が困難であり負担が大きくなる。

告訴権者が中小企業、ベンチャー企業等、資力や人員の制約が大きい場合には、負担を考慮するあまり、告訴を躊躇する恐れがある。

親告罪は、刑事訴訟法により、「犯人を知った日から6ヶ月を経過したとき」は告訴が不可能になる。そのため、侵害事実の立証に時間が掛かる場合や、何らかの事情で告訴を躊躇した場合には、出訴期間が経過してしまう事態が発生し得る。出訴期間が経過すれば、起訴及び没収を含む科罰が不可能になる。

- ・ 海賊行為のなかでも、商業的規模に達しているもの、あるいは営利目的によるものについては、文化の健全な発展及びコンテンツ産業の発達にとって明白かつ重大な脅威であること、獲得した金銭は犯罪収益として犯罪組織の資金源になり得ること、動機が悪質であること等、反社会性が高く、経済的な悪影響も大きい。

このような悪質な事犯については、国際組織犯罪の防止・根絶という観点からも、その撲滅を目指して特に強力な取締を推進する必要があるが、現行の著作権法が一律的に親告罪として取締に制約を設けていることは、制度として適当ではないとの指摘がなされ得る。

なお、特許権、実用新案権、意匠権、商標権及び育成者権の侵害行為については、非親告罪となっている。また、不正競争防止法違反については、営業秘密にかかる不正競争行為を除き、非親告罪となっている。

- ・ 他方、親告罪の扱いについて、次の点が指摘されている。

著作権等についての意識が十分でないことから、日常的な活動の中で著作権侵害が生じてしまうことも少なくないため、非親告罪化した場合に第三者による告発の濫発の恐れがある。

(2002年11月 文化審議会 著作権分科会 司法救済制度小委員会における指摘)

他人の著作物をコピーするような行為は、「他人の土地に入り込んでいる」という場合と同様に、客観的には「了解を得ているかどうか」が不明であるし、仮に了解を得ていないとしても、権利者が「まあいいや」と思っている場合には問題ない。

( 親告罪を採用している理由：「著作権テキスト(平成18年度)」文化庁)

## (2) 具体的方策

著作権等侵害のうち、一定の場合について、非親告罪化する。

「一定の場合」として、例えば、海賊行為の典型的パターンである営利目的又は商業的規模の著作権等侵害行為が考えられる。

営利目的の侵害行為は、その様態から侵害の認定が比較的容易であるとともに、他人に損害を与えてまで金銭を獲得するという動機は悪質である。また、営利目的ではなくても、例えば愉快犯が商業的規模で侵害を行った場合には、権利者の収益機会を奪い、文化的創造活動のインセンティブを削ぐなど、経済的・社会的な悪影響が大きい。

### (3) 参 考

- ・ 主要先進国の状況

米国は職権起訴が可能であり、またドイツは親告罪を採用しているものの、特別な公益上の必要性を認めた場合には、職権起訴が可能。

EUでは、商業的規模 (commercial scale) であるもの等一定の知的財産権侵害にかかる刑事手続に関し、被害者による通報又は告訴を待つことなく、捜査又は起訴を可能とするよう要求するEU指令を提案している (2006年4月改正提案)。

- ・ 文化審議会における議論

2002年11月に開催された文化審議会 著作権分科会 司法救済制度小委員会において、次の指摘がなされている。

「著作権侵害が親告罪である理由の一つが私益であるということだが、刑法上の窃盗・横領・背任などは全部私益であるが、これらは親告罪にはなっていない。」

「著作権侵害は、懲役が3年以下 (注：2002年11月時点) とされていることから、法益が軽微なものではないと考えられるため、親告罪にする必要はないのではないか。このような重大な犯罪行為が行われているのに、告訴期間を過ぎてしまい、引き続き堂々と侵害行為が行われているというような状況は、著作権侵害に対する規範意識を失わせる原因となっているのではないか。」

「6ヶ月という告訴期間はあまりにも非現実的である。刑事告訴をする場合も発見してから告訴するまでの間に、弁護士の依頼や料金の算段、被害事実についての資料の作成などをしなくてはならず、6ヶ月は短かすぎる。」

## 2. インターネットオークション対策

### オークション事業者による迅速な対応を促進するための制度導入の検討

インターネットオークション上の売買取引は短時間で行われるため、模倣品・海賊版の流通を防止するためには、出品された段階で迅速な措置を講じることが必要である。

権利者が権利侵害品の出品を確認しオークション事業者に通報がなされた場合には、オークション事業者による違法出品の削除や出品者情報の開示の措置が迅速に行われるような新しい制度の導入を図るべきではないか。

#### (1) 背景

- ・ 権利者がインターネットオークションへの権利侵害品の出品を発見し、プロバイダ責任制限法（「特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律」）に基づいてオークション事業者に対し当該出品の削除や出品者情報の開示を求めた場合にも、オークション事業者による迅速な対応がとれないケースが増加している。
- ・ この要因として、権利侵害の判断が困難な巧妙な出品形態が増加しており、オークション事業者が権利者からの求めに応じ判断を誤って出品情報を削除または出品者情報を開示した場合は、出品者から責任追及を受けられるリスクが高まっていることが挙げられる。
- ・ このような背景から、オークション事業者に迅速な措置を促すうえで、以下のプロバイダ責任制限法の規定についての課題が指摘されている。

#### 出品者情報の開示における課題

- ・ 権利者からの侵害の通知によって出品者情報の開示が請求された場合は、オークション事業者自身が「権利侵害の明白性」の要件充足性を厳格に審査することが求められ、その判断を誤って開示に応じた場合には出品者に対する責任を負うため、判断は慎重にならざるを得ない。
- ・ 他方、開示請求に応じないことにより権利者に生じた損害についての賠償責任は、オークション事業者に故意または重過失がある場合に限られるため、開示請求に応じない選択にインセンティブが働く。
- ・ また、権利者から開示請求を受けた場合、オークション事業者は出品者の意見を聴かなければならないとされており、この意見照会のために一定の時間経過が必要となっている。

## 出品削除における課題

- ・ オークション事業者は、自主的に出品削除の措置を講じた場合、権利侵害があったと信じるに足る相当の理由があるときは免責を受けられる。
- ・ しかし、このような相当の理由を持たない場合には、権利者からの削除の申出があった場合、出品者への照会后7日の期間を経過しなければ削除により出品者に生じた損害について免責を受けることができないことから、迅速な出品削除の対応が困難となっている。

## (2) 具体的方策

米国の Notice & Takedown 制度なども参考にし、権利者が権利侵害品の出品を発見しオークション事業者に通知を行った場合、オークション事業者がその通知に応じるかどうかを容易に判断し、通知を行った権利者の責任のもとに権利侵害品の削除や出品者情報の開示の措置が迅速に行われるような新しい制度の導入を図る。

### < Notice & Takedown 制度 >

- ・ 米国著作権法 512 条(“Digital Millennium Copyright Act”) で採用されている制度で、権利者から一定の形式的要件を備えた侵害通知を受けた場合、これに従って送信防止措置を行ったプロバイダは免責を受ける旨を規定。
- ・ プロバイダが権利侵害の有無を判断する責務を負わないため、プロバイダは権利者からの通知に従って迅速な送信防止措置を講じることができ、権利者にとっては権利侵害状態の速やかな是正が期待できる。

### 検討すべき新制度(例)

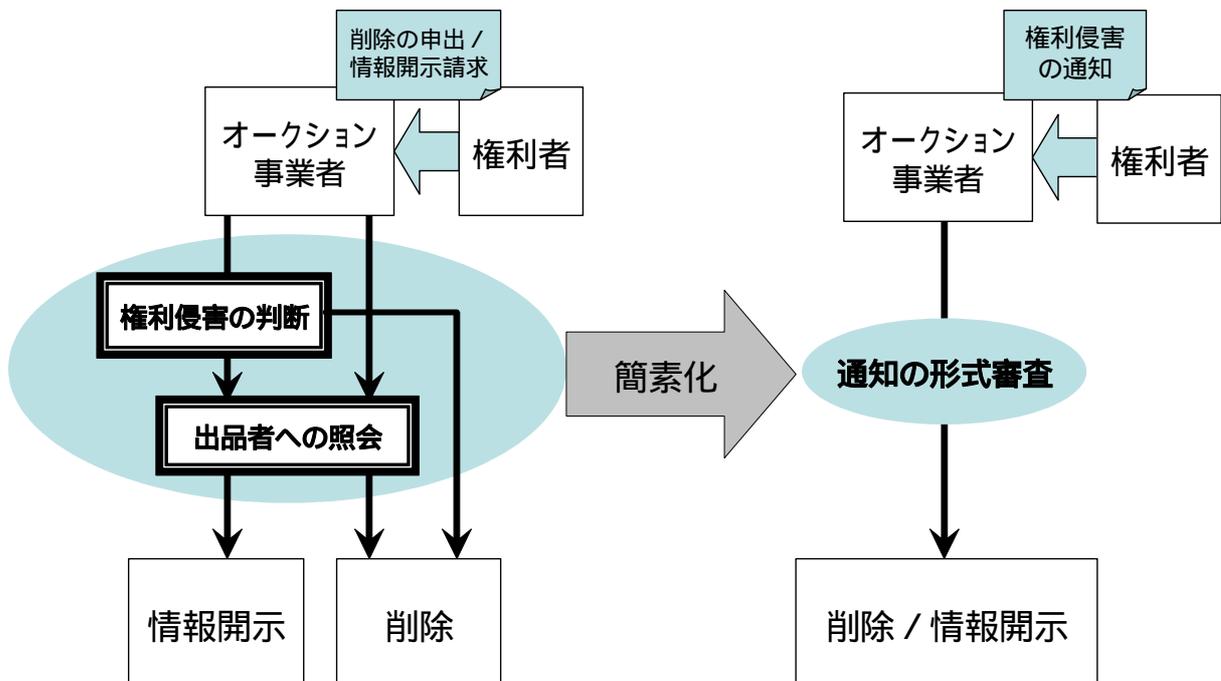
	プロバイダ責任制限法	新制度(例)
対象	権利侵害一般(知的財産権、名誉毀損、プライバシー等)	知的財産権の侵害
出品の削除	出品を削除したことにより出品者に生じた損害について、以下の場合、オークション事業者の賠償責任を免除。 権利が侵害されていると信じるに足る相当の理由がある場合、又は権利者からの通知を受領し、出品者に照会后7日経過後も反対の通知がなかった場合。	<ul style="list-style-type: none"> <li>・ 権利者から形式的要件を満たす権利侵害の通知を受領し、これに従って出品削除又は出品者情報開示を行った場合、これによって生じた損害について、オークション事業者の賠償責任を免除。</li> <li>・ 権利者は、通知内容の真偽及び当該手続によって出品者に生じた損害につい</li> </ul>

<b>出品者情報の開示</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>以下の場合、権利者はオークション事業者に出品者情報開示を請求できる。 権利侵害が明白、かつ損害賠償請求に必要な開示を受ける正当な理由がある。</li> <li>開示請求時、オークション事業者は出品者の意見を聴かなければならない。</li> <li>オークション事業者が開示請求に応じないことにより権利者に生じた損害につき、故意又は重過失がある場合に限り賠償責任が生じる。</li> </ul>	て責任を負う。
<b>制度の課題 / 効果等</b>	(課題) <ul style="list-style-type: none"> <li>権利者からの通知時、出品者に対し同意の照会后7日間を経過しなければ削除による損害の免責を受けることができないため、迅速な出品削除が困難。</li> <li>オークション事業者が権利侵害の有無の判断を誤って出品を削除又は出品者情報を開示した場合には、出品者に対する責任を負うため、判断は慎重にならざるを得ない。</li> </ul>	(効果) <ul style="list-style-type: none"> <li>オークション事業者は権利侵害の有無を判断する責任を負わないため、迅速な出品削除、出品者情報開示が可能。</li> </ul> (留意点) <ul style="list-style-type: none"> <li>出品者保護のため、一旦削除された出品の復活手続等の手当が必要。</li> <li>一旦開示された出品者情報について原状回復は不可能。</li> </ul>

<イメージ図>

**プロバイダ責任制限法**

**新制度(例)**



### (3) 参 考

#### ・プロバイダの守秘義務

オークション事業者には、出品者情報の守秘義務が課されており、正当な理由なく開示した場合には法的責任を問われうる。

##### 【電気通信事業法】

###### 第4条第1項

電気通信事業者の取扱中に係る通信の秘密は、侵してはならない。

###### 第179条

電気通信事業者の取扱中に係る通信の秘密を侵した者は、二年以下の懲役又は百万円以下の罰金に処する。

2 電気通信事業に従事する者が前項の行為をしたときは、三年以下の懲役又は二百万円以下の罰金に処する。

#### ・プロバイダ責任制限法

##### <権利者の開示請求権>

インターネットオークションにおいて、「情報の流通によって自己の権利を侵害された」とする権利者は、「権利侵害の明白性」など一定の要件を満たす場合、プロバイダ責任制限法に基づいてオークション事業者に対し発信者（出品者）情報の開示を請求することができる。

##### 【プロバイダ責任制限法】

第4条 特定電気通信による情報の流通によって自己の権利を侵害されたとする者は、次の各号のいずれにも該当するときに限り、当該特定電気通信の用に供される特定電気通信の設備を用いる特定電気役務提供者（以下「開示関係役務提供者という。」）に対し、当該開示関係役務提供者が保有する当該権利の侵害に係る発信者情報（氏名、住所その他の侵害情報の発信者の特定に資する情報であって総務省令で定めるものをいう。以下、同じ。）の開示を請求することができる。

一 侵害情報の流通によって当該開示の請求をする者の権利が侵害されたことが明らかであるとき。

二 当該発信者情報が当該開示の請求をする者の損害賠償請求権の行使のために必要である場合その他発信者情報の開示を受けるべき正当な理由があるとき。

開示関係役務提供者は、第一項の規定による開示の請求に応じないことにより当該開示の請求をした者に生じた損害については、故意又は重大な過失がある場合でなければ、賠償の責めに任じない。ただし、当該開示関係役務提供者が当該開示の請求に係る侵害情報の発信者である場合は、この限りでない。

##### <オークション事業者による削除時の免責>

オークション事業者は、以下の場合に送信防止措置をとったことにより発信者に生じた損害について免責される。

「情報の流通によって他人の権利が不当に侵害されていると信じるに足る相当の理由」がある場合、または

権利者から送信防止措置の申出があった場合に発信者に対し同措置への同意について照会後7日経過後も反対の申出がなかったとき。

## 【プロバイダ責任制限法】

### 第3条第2項

特定電気通信役務提供者は、特定電気通信による情報の送信を防止する措置を講じた場合において、当該措置により送信を防止された情報の発信者に生じた損害については、当該措置が当該情報の不特定の者に対する送信を防止するために必要な限度において行われたものである場合であって、次の各号のいずれかに該当するときは、賠償の責めに任じない。

一 当該特定電気通信役務提供者が当該特定電気通信による情報の流通によって他人の権利が不当に侵害されていると信じるに足りる相当の理由があったとき。

二 特定電気通信による情報の流通によって自己の権利を侵害されたとする者から、当該権利を侵害したとする情報（以下「侵害情報」という。）侵害されたとする権利及び権利が侵害されたとする理由（以下この号において「侵害情報等」という。）を示して当該特定電気通信役務提供者に対し侵害情報の送信を防止する措置（以下この号において「送信防止措置」という。）を講ずるよう申出があった場合に、当該電気通信役務提供者が、当該侵害情報の発信者に対し当該侵害情報等を示して当該送信防止措置を講ずることに同意するかどうかを照会した場合において、当該発信者が当該照会を受けた日から七日を経過しても当該発信者から当該送信防止措置を講ずることに同意しない旨の申出がなかったとき。

## ・各方面からの意見

### インターネット知的財産権侵害品流通防止協議会（2006年4月20日）

必要に応じて、何らかの制度面の検討を行うことも視野に入れるべきとの意見があり、そのイメージとしては、アメリカ合衆国におけるDMCAに一部類似した「権利者の宣誓に基づき発信者情報を開示する」考え方が提案された。この考え方では、権利侵害の有無について、インターネットオークション事業者による判断が不要とされていることから、迅速な削除および情報開示を可能とし、権利者と侵害行為者の当事者解決が促進されるとの評価があった。その一方で、制度趣旨、目的及び必要性が不明確であることや既存の制度との整合性の問題、善良な出品者から理解が得られない等の懸念も示された。

### 3. 消費者に対する普及・啓発活動の促進

#### 関係省庁が一体となった戦略的な広報活動の展開

消費者が模倣品・海賊版の購入をする蓋然性の高い機会に焦点を当て重点的に対策を講じる等、消費者の意識向上を図るための戦略的かつ効果的な啓発活動を、関係省庁間が一体となって展開すべきではないか。

#### (1) 背景

- ・ 2006年8月には、知的財産に関する国民の意識を調査した「知的財産に関する特別世論調査」の結果が発表され、一般消費者の模倣品・海賊版購入を容認する回答は50%近くもあったこと、政府による消費者啓発活動の認知度は約50%に留まっていること等が明らかになった。
- ・ 模倣品・海賊版の撲滅のためには、製造・流通の防止に加え、消費者が模倣品・海賊版の購入をすることがないように、意識向上を促すための対策を講ずることが重要である。

#### (2) 具体的方策

次の取組を、関係省庁が一体となって実施する。その際、十分な調整を行いつつ、マスタープランを作成し、予算や人員の制約に配慮しつつ、同プランに沿った取組を推進する。

また、模倣品・海賊版を購入しないよう慫慂することは、消費者教育の一環であると考えられることから、消費者行政、学校教育との連携を確保する。

考えられる具体的な取組は以下のとおり。

外国における購入を抑制するため、海外旅行者に対する啓発活動  
(旅行申込み時、渡航情報収集時、出入国時、現地滞在時、等)

国内における購入を抑制するため、街頭等における啓発活動  
(駅掲示板、学校等、人が数多く集まる場所)

インターネットを活用した啓発活動  
(オークションサイトへの協力要請、省庁ホームページ掲載、等)

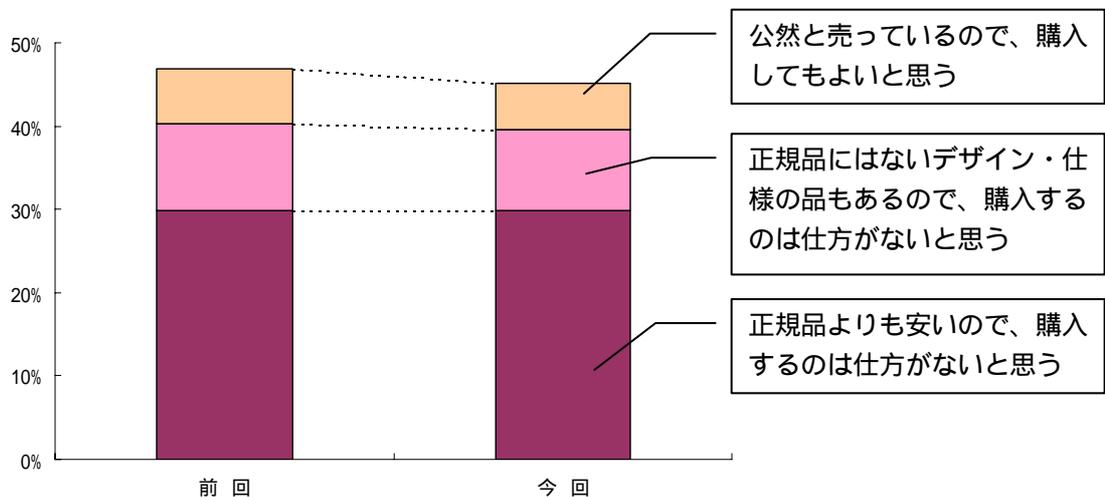
学校教育・生涯学習の場を活用した啓発活動

消費者教育一般の視点に立った啓発活動  
(消費者被害救済の視点、消費者行政との連携、等)

啓発活動のインパクト向上、統一性確保  
(キャッチコピーの統一性確保、等)

### (3) 参 考

- 「知的財産に関する特別世論調査」(内閣府)の結果  
「ニセモノ」を容認する割合は概ね50%で、2年前とほぼ変わっていない。  
なお、「国の啓発活動の認知度」は、52.6%にとどまる。



- 消費者行政・消費者教育との関係  
消費者基本法において、知的財産権等の適正な保護が消費者の責務である旨、規定されている。

消費者基本法(昭和43年法律第78号)

第7条 消費者は、自ら進んで、その消費生活に関して、必要な知識を取得し、及び必要な情報を収集する等自主的かつ合理的に行動するよう努めなければならない。

2 消費者は、消費生活に関し、環境の保全及び知的財産権等の適正な保護に配慮するよう努めなければならない。

- 政府による最近の取組

本年9月15日、模倣品・海賊版対策関係省庁連絡会議を開催。消費者の意識向上のため、関係省庁が一体となった取組を推進することを決定した。