

権利者のための税関輸入差止手続入門

(第5回・最終回)



輸入差止手続研究会 (注)

弁護士 関 智文*

1 はじめに

これまで4回にわたり、「税関の輸入差止手続」について読者にご理解していただけるようできるかぎりやさしく紹介してきました。

毎回冒頭に説明をしていますように、本稿は知的財産権の保護や税関手続に関心を持っていただいている読者の方に、税関の輸入差止手続の内容や意義や機能についてご理解していただくことを目的としており、とくに知的財産権を有する権利者の方には、本稿を読まれて税関の輸入差止手続を利用することを考えるきっかけにして頂きたいと考えています。

(注) 輸入差止手続研究会は、知的財産権を保有する権利者の権利を保護する見地から税関の知的財産侵害物品認定手続の機能・役割を再検討して、権利者の利用を促進するための方策を検討したり、認定手続の改善について提言することを目的とする研究会です。弁護士、弁理士、研究者、

税関実務経験者など認定手続に関心を抱いている方々から構成されています。現在のところは本稿の内容に関して調査・検討することを中心に活動しています。C I P I C事務局が輸入差止手続研究会の事務局を担当しています。

前回(第4回)では、「輸入差止手続」において税関長の判断形成に中心的な役割を果たしていると思われるとともに特許権者からの差止申立てが少ない一因となっている可能性がある専門委員制度について詳しく説明しました。その後、特許権者からの差止申立てが少ないという問題について、きっかけとなった神戸地裁判決を紹介しながら、その原因もしくは理由について検討してみました(C I P I Cジャーナル Vol. 221、2014年8月発行号)。

今回は最終回になりますが、「輸入差止手続」の現状のなかで権利者側にとって見逃せない問題点と思われる二つの問題を取り上げたいと思います。一つは自己使用のためであるから

※昭和46年～昭和49年東京税関勤務

昭和50年司法試験合格

昭和53年4月 東京弁護士会に弁護士登録

昭和62年5月 関智文法律事務所設立

平成12年度～平成21年度通関士試験委員、平成25年度～財務省関税等不服審査会委員

業としての輸入ではないと主張された場合への対応策であり、もう一つは真正品の並行輸入であると主張された場合への対応策です。その後には簡単ですが、認定手続で制度として認められている申立供託制度、特許庁長官への意見照会、農林水産大臣への意見照会、経済産業大臣への意見照会、通関解放制度の現状についても触れます。

2 業としての輸入ではないと主張された場合について

(1) この問題は、輸入者から自己が個人的に使用するために輸入する物であるから「業として」の輸入ではないと主張された場合に関するものです。この問題は認定手続開始にあたり輸入者が争わない旨を申し出た場合に行われる「簡素化手続」と密接に関係していますので、まず「簡素化手続」から説明します。

第1回で簡単に説明しましたように「簡素化手続」とは、特許権・実用新案権・意匠権を除く知的財産に係る輸入差止申立てを対象として、対象物品が輸入されようとする場合に、まず輸入者に侵害物品に該当するか否かについて争う意思を確認し、通知書を受けた日から10執務日までに輸入者から争う旨の申出がなければ、当該物品は侵害物品に該当すると認定する手続をいいます。

財務省ホームページに掲載された全国税関における知的財産輸入差止実績における簡素化手続の実施状況を見ますと平成23～25年では次のようになっています。税関の認定手続のうち簡素化手続が90.4%を占めていることがわかります。この状況は、輸入者が争わなかったことにより、権利者にとっては侵害品の輸入を差し止めることができたことを表しています。

簡素化手続の実施状況

	平成23年	平成24年	平成25年	前年比	構成比
認定手続開始件数	25,359	29,089	30,169	103.7%	100.0%
通常手続	2,449	3,343	2,883	86.2%	9.6%
簡素化手続	22,910	25,746	27,286	106.0%	90.4%
争う旨の申出	1,415	2,150	2,037	94.7%	6.8%

(注) 1事案で通常手続と簡素化手続の両方で開始した場合は、双方に1件ずつ計上されています。

(2) ところで第4回で紹介しましたように、財務省ホームページに掲載された全国税関における知的財産に係る輸入差止実績において

一番件数が多かったのは、商標権でした。すなわち、平成25年の商標権侵害品の差し止め件数は27,975件(599,142点)であり、件数

ベースでは実に全体の 98.4%を占めています。点数ベースでも 94.4%を占めていて、一番でした。

他方、同じ統計の輸送形態別輸入差止実績の方から見ますと、平成 25 年では郵便物が 26,416 件 (358,615 点)、一般貨物が 1,719 件 (269,572 点) でしたので、件数ベースの構成比で見ると郵便物は 93.9%を占めています。これらの統計からすると、知的財産侵害品は郵便で送付されてくるのが圧倒的であること、その約 9 割が商標権侵害品であるがわかりません。そして、先に説明しましたとおり、その 9 割が簡素化手続により差し止められていることとなります。

認定手続開始通知に対して輸入者から争う旨の申出があるのは上記の表から分かるように 6.8%にすぎませんが、そのなかで権利者にとって大きな問題となるのは輸入者から当該輸入は自分が個人的に使用するためであるから業としての輸入ではないとの主張がなされた場合の対処の仕方です。

(3) 税関の行政は他の省庁と同じく通達により行われていますので、権利者としては関係する通達をよく理解しておく必要があります。この問題について規定している通達は、「知的財産の侵害とならない物品」というタイトルが付けられている関税法基本通達 69 の 11-6 ですので、その概略を紹介しておきます。

関税法基本通達 69 の 11-6 の (1) は、知的財産の侵害とならないものとして「業として輸入されるものでないもの」を最初に挙げています。そして、「業として」に当たるか否かの判断に当たっては、「輸入の目的、輸

入貨物の数量、輸入者等の職業、輸入取引の内容等の諸事情を総合的に勘案する必要がある。」と規定しています。すなわち、「輸入の目的」、「輸入貨物の数量」、「輸入者等の職業」、「輸入取引の内容等」の諸事情について、どの事情を重視するというのではなく、それらの事情を総合的に勘案して判断すべきであると言っているのです。

それに続いて、同通達は「輸入貨物の数量が 1 個であるか複数個であるかは、『業として』に当たるか否かを直ちに決定するものではなく、発見された侵害疑義物品が 1 個の場合でも、これらの諸事情を輸入者等から聴取する必要がある。このため、侵害疑義物品の数量の多寡にかかわらず、原則として認定手続を執り、輸入者等及び権利者から提出される証拠や意見等に基づき判断するものとする。」という強い態度をとるよう規定しています。このように、通達は認定手続を執ることを原則とする一方、「輸入の目的」、「輸入貨物の数量」、「輸入者等の職業」、「輸入取引の内容等」の諸事情について、どの事情を重視するというのではなく、それらの事情を総合的に勘案して判断することになっているため、権利者としては具体的なケースによっては「業として」に当たるとされたり、当たらないとされたりすることもあることに注意しておく必要があります。

(4) ここで、実際に争われたケースをとり上げてみたいと思います。このケースは、財務省のホームページに公表されている平成 21 年 2 月 13 日付関税等不服審査会答申の対象となったケースです。これを見ていただいて、具体的なケースにおいてはどこが争点になる

かをご理解して頂きたいと思っております。

① このケースが起こったのは、平成 20 年 5 月でした。A 税関 B 出張所は、郵便事業株式会社 C 支店から審査請求人を名宛人、D を差出人とする E 国来の 2 件の国際スピード郵便物を受け取った旨の通知を受けました。同日、B 出張所の通関担当職員は、本件郵便物について開披検査を実施し、ポロシャツ 12 枚、シャツ 5 枚、履物 2 足、バッグ 9 個、財布 5 個の合計 33 点に、各権利者の商標法 2 条 5 項に規定する登録商標と同一又は類似の標章が付されていることを確認しました。そこで、同日、B 出張所長は、関税法 69 条の 12 第 1 項の規定により、輸入してはならない貨物に係る認定手続を開始するため、審査請求人及び各権利者に対し、「認定手続開始（輸入者等意思確認）通知書」を送付しました。同月 22 日、審査請求人から B 出張所長宛に、本件貨物は販売目的ではなく審査請求人の代表取締役、家族、友人が使用するために輸入したもので、知的財産の侵害に当たらない旨の意見書が送付されたので、B 出張所長は審査請求人が本件貨物について輸入してはならない貨物に該当するか否かを争う意思を有していることを確認しました。同月 23 日、B 出張所長は、審査請求人及び各権利者の双方に対し、本件貨物について証拠の提出及び意見陳述の機会等を与えるため、審査請求人及び各権利者に対し、同年 6 月 6 日を証拠・意見の提出期限とする旨の「証拠・意見提出期限通知書」を送付しました。また、各権利者に対し審査請求人の意見書について意見を述べる機会を与えるため、そ

の写しを送付しました。

各権利者のうち、F 社以外の権利者から、前記期限内に B 出張所長宛に、本件貨物は商標権侵害物品である旨の意見書が提出され、同月 6 日、B 出張所長は、審査請求人に対し権利者意見書について意見を述べる機会を与えるため、その写しを送付しました。その後さらに、審査請求人から B 出張所長宛に意見書が送付されました。同月 27 日、B 出張所長は、認定手続における本件貨物の確認の結果並びに審査請求人及び本件各権利者から提出された意見書から、F 社の登録商標と同一又は類似の標章が付されたバッグ 1 点を除く本件貨物に付されている標章は、本件各権利者が本邦に登録している商標と同一又は類似であり、本件各権利者から何ら許諾を受けずに使用したものであることを理由に本件認定処分を行いました。その後、審査請求人は A 税関長に対し異議申立てを行い、A 税関長（処分庁）は、B 出張所長が行った本件処分は適法に行われた旨の結論を出しましたので財務大臣に審査請求をすることになりました。

② 答申は、まず「業として」に関して、次のように理由を展開して、業として商品の譲渡等を行う者に当たらない者により、その商品に標章を付したものが輸入される場合には、当該標章が登録商標と同一であるか又は類似しているとしても、その輸入行為は商標権を侵害する行為とはならないという見解を述べました。以下に、その見解を紹介します。

まず答申は「商標権を侵害する物品は、関税法第 69 条の 11 第 1 項第 9 号の規定に

より、輸入してはならない貨物とされている。商標権を侵害するか否かは、商標法に照らして判断される。」と述べました。

これは、商標権を侵害するか否かは、関税法によって輸入してはならない貨物に該当すると判断されれば足りるというのではなく、商標法に照らして判断されなければならないということを述べたものです。

次に、答申は「具体的には、商標法第 25 条の規定により、商標権者は指定商品について登録商標を使用する権利を専有しているため、商標権者から許諾を受けず指定商品について登録商標と同一の商標を使用することは、商標権の侵害となる。また、商標法第 37 条の規定により、指定商品についての登録商標に類似する商標の使用は、商標権を侵害する行為とみなされる。」と述べました。

これは、商標権の侵害となるのは、第一には商標権者の許諾を受けずに指定商品について登録商標と同一の商標を使用した場合であり、第二には商標法第 37 条により商標権を侵害する行為とみなされているところの指定商品についての登録商標に類似する商標を使用した場合であるということを述べたものです。

次に、答申は「『商標』とは、商標法第 2 条第 1 項の規定により、標章であって、『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するもの』等とされている。標章の『使用』とは、商標法第 2 条第 3 項に列挙されている行為であり、商品又は商品の包装に標章を付し

たものを譲渡、輸入等する行為をいう。」と述べました。

これは、「商標」及び標章の「使用」の意義は商標法第 2 条の定義により判断されることを述べたものです。すなわち、同条に規定されているように、商標とは標章であって「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するもの」であるから、商標の定義自体に「業として」という要件が含まれているということを述べているのです。

次に、答申は「したがって、業として商品の譲渡等を行う者により、その商品に標章を付したものが輸入される場合に、当該標章が登録商標と同一又は類似していれば、その輸入行為は商標権を侵害する行為となる。逆に、業として商品の譲渡等を行う者に当たらない者により、その商品に標章を付したものが輸入される場合には、当該標章が登録商標と同一であるか又は類似しているとしても、その輸入行為は商標権を侵害する行為とはならない。本件において、登録商標と同一又は類似の標章を付した商品を輸入しようとしたことについて争いはなく、業として商品の譲渡等を行う者により輸入されたかどうか争点となる。」と述べました。これは、上記の商標法第 2 条の定義により「商標」は「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するもの」であることから、「業として」商品の譲渡等を行う者に当たらない者により、その商品に標章を付したものが輸入される場合には、当該標章が登録商標と同一であるか又は類

似しているとしても、その輸入行為は商標権を侵害する行為とはならないということ述べたものです。

最後に、答申は「業として」の意義について「模倣品の個人輸入及びインターネット取引に関する事例集（平成17年2月、特許庁）」を引用して、「ここで、『業としては』とは、一般に『反復継続的意思をもってする経済行為として』といった意味に解されています。」と述べています。この解釈を基準にして、答申は「輸入されようとする貨物に係る商標権侵害の判断においては、『反復継続的意思をもってする経済行為として』譲渡等をする者による輸入であるか否かが問題となる。そして、個別の事案におけるこの問題に対する判断は、輸入の目的、輸入貨物の数量、輸入者等の職業、輸入取引の内容等の諸事情を総合的に勘案して行われるべきものと思料される。」と述べています。末尾の「個別の事案におけるこの問題に対する判断は、輸入の目的、輸入貨物の数量、輸入者等の職業、輸入取引の内容等の諸事情を総合的に勘案して行われるべきものと思料される。」との部分は先に紹介した関税法基本通達と同じ内容です。

- ③ 答申は以上の「業として」でなければならないことと「個別の事案におけるこの問題に対する判断は、輸入の目的、輸入貨物の数量、輸入者等の職業、輸入取引の内容等の諸事情を総合的に勘案して行われるべき」との見解を基礎として、次のように判断して自己使用のための輸入であるという審査請求人の主張を認めました。

「イ. 審査請求人の代表取締役が、本件処分対象貨物と同種の衣類等を海外から輸入した実績があるかどうかは明らかではない。しかし、仮に過去の輸入実績がなくても、一度に輸入されようとする物品の数量が多い場合には、それらの物品が順次国内において反復継続的に経済行為として譲渡される可能性は高くなると認められる。本件処分対象貨物の数量である32点については、一般的に個人が輸入する量としては多いと考えられる。

ロ. しかしながら、審査請求人は、使用者等を付した品目リストにより、本件処分対象貨物のそれぞれが具体的に誰により使用されるものであるかを示しており、その殆どは審査請求人の代表取締役の本人及びその家族により自己使用され、また、ごく一部が特定の部下により自己使用されるものである旨主張している。

ハ. 本件処分対象貨物は、同種の商品のみではなく、様々な種類の商品から構成されており、審査請求人の提出した資料を勘案すれば、審査請求人の代表取締役の本人、その家族及び特定の部下による自己使用のために輸入されたものであるとの審査請求人の主張は、必ずしも真実に反するとまでは言い切れない。」

答申は以上のように述べて自己使用のための輸入であるという審査請求人の主張を認めましたが、権利者としてはこの結論は当該ケースについてのみのものであることを理解しておく必要があります。繰り返しますが、通達は、「業として」の輸入に該当するか否かは、「輸入の目的」、「輸入

貨物の数量」、「輸入者等の職業」、「輸入取引の内容等」の諸事情を総合的に勘案して判断する必要があると規定しているため、輸入貨物が1個でも「業として」の輸入に該当すると判断される場合もありますし、複数個でも「業として」に当たらないとされたりすることもあることに注意して下さい。

- ④ 以上紹介したとおり、「業として商品の譲渡等を行う者に当たらない者により、当該標章が登録商標と同一であるか又は類似しているとしても、その輸入行為は商標権を侵害する行為とはならない。」という解釈が関税等不服審査会の見解であり、学説上もそのように解釈されていると思われます。

したがって、権利者としてはその解釈を変更させて、業として商品の譲渡等を行う者に当たらない者が、その商品に標章を付したものを輸入する場合に当該標章が登録商標と同一であるか又は類似していれば、その輸入行為は商標権を侵害するという見解を税関に採用させることは大変難しいと思われる。

そこで、権利者とすれば、認定手続が開始された場合は、意見書を提出するだけでなく、税関側に専門委員の意見照会手続を開始してもらうよう働きかけ、さらに意見聴取の場の開催も求めて、専門委員に「業として」の場合に当たるか否かについて慎重に検討してもらうことが重要になると思われます。

なお、認定手続において専門委員に意見照会をする要件として、第4回で紹介した「知的財産侵害物品の取締りに関する専門委員制度の運用等について」と題する個別通達に、輸入差止申立ての際に明らかでなかった新

たな争点などにより、認定手続に係る貨物が侵害物品に該当するか否かを判断することが難しい場合と規定されていますので、「輸入差止申立ての際に明らかでなかった新たな争点」であることをまず税関側に理解させることが必要になると思われます。

なお、この点については、当研究会の中では、「業として」の解釈・運用として、商標法の改正をするのではなく、関税法基本通達69の11-6の4(1)を改正することで対処する案も検討されましたので、紹介しておきます。この考えは、そもそも模倣品は以前なら「禁制品」と言われたものであり、本来であれば我が国に輸入されるべき貨物ではありませんから、それを例外的に通関しようとするのであれば、輸入者にも例え1個でも相応の負担を強いるべきではないかという考えを前提にしています。具体的には、知的財産侵害品には該当しないとの認定処分が出た場合は、輸入者自身はその身分を証明するものをもって、認定開始通知を発した税関に対象貨物を引き取りに来なければならないとするように処理方法を変えることです。輸入者に税関まで対象貨物を引き取りに来させるという負担を課すことによって、税関担当者が輸入者を直接的に確認し、事実上、知的財産侵害品と疑われる貨物の輸入を抑える効果が出てくるのではないかという考えです。

3 並行輸入品と主張された場合について

(1) 並行輸入品と主張された場合についても通達で規定されています。すなわち、先に紹介

した関税法基本通達 69 の 11-6 は、知的財産権の侵害とならない物品の一つとして、同通達 69 の 11-7 により並行輸入品として取り扱うこととされているものを挙げています。

そこで関税法基本通達 69 の 11-7 を見ますと、これは「商標権等に係る並行輸入品の取扱い」というタイトルが付されたもので商標権に係る並行輸入品と特許権に係る並行輸入品について規定しています。本稿では、このうち件数が最も多い商標権に係る並行輸入品についてのみ説明することにします。

上記通達は総論として「商標権者以外の者が、我が国における商標権の指定商品と同一の物品につき、その登録商標と同一の商標を付したものを輸入する行為であっても、次の全てを満たす場合の当該物品は、商標権の侵害とはならない並行輸入品として取り扱うものとする。」と規定しています。すなわち、次の 3 つの要件をすべて満たした場合にはじめて商標権の侵害とはならないとしているのです。（逆に言えば、税関は真正品の並行輸入を差止対象としているということになりますので、その点は念頭に置いておく必要があります。）

第 1 の要件は「当該商標が外国における商標権者又は当該商標権者から使用許諾を受けた者により適法に付されたものである場合」であることです。すなわち、当該商標が権原のある者により適法に付されたものであることが必要とされるのです。この要件により、偽ブランド品は除外されます。また、例えば、工場で契約により決められた個数以上に製造された物は、契約に違反して製造されたものですから、契約当事者の間ではそこに付された商標は「適法に付されたものである」とは

言えませんが、税関職員とすると外見から判断できないと「適法に付されたものである」とは言えないと言う結論を導くことは困難になってきます。

第 2 の要件は「当該外国における商標権者と我が国の商標権者とが同一人であるか又は法律的若しくは経済的に同一人と同視しうるような関係があることにより、当該商標が我が国の登録商標と同一の出所を表示するものである場合」であることです。すなわち、外国における商標権者と我が国の商標権者とが同一人であるか又は法律的若しくは経済的に同一人と同視しうるような関係があることが必要とされるのです。

第 3 の要件は「我が国の商標権者が直接的に又は間接的に当該物品の品質管理を行いうる立場にあり、当該物品と我が国の商標権者が登録商標を付した物品とが当該登録商標の保証する品質において実質的に差異がないと評価される場合」であることです。すなわち、我が国の商標権者が直接的に又は間接的に当該物品の品質管理を行いうる立場にあることと当該物品と我が国の商標権者が登録商標を付した物品とが当該登録商標の保証する品質において実質的に差異がないことが必要とされるのです。この要件は次に紹介するフレッドペリー事件の最高裁判決（最高裁第一小法廷平成 15 年 2 月 27 日判決：最高裁ホームページに掲載）で示されたものであり、後に述べますように税関職員がその存否を判断することは容易ではないと思われます。

(2) フレッドペリー事件は係争商品の輸入

がいわゆる真正商品の並行輸入として違法性を欠くなどと主張されたケースに関するものですが、係争商品が契約地域外の国にある工場に下請製造させたものである点が問題になりました。最高裁判決の結論及び理由を紹介する前に事実関係の概要を紹介しておきます。

英国法人である「D社」は、第1審判決別紙商標目録一記載の構成から成る商標につき、指定商品を「被服、布製身回品、寝具類」とする商標権を有し、同日録二記載の構成から成る商標につき、指定商品を「被服（運動用特殊被服を除く）、布製身回品（他の類に属するものを除く）、寝具類（寝台を除く）」とする商標権を有していました。

以上の登録商標は、世界的に著名なブランドである「フレッドペリー」の商標であり、D社は、シンガポール共和国、マレーシア、ブルネイ・ダルサラーム国、インドネシア共和国及び中華人民共和国を含む世界 110 か国において、本件登録商標と実質的に同一の商標を含む一連のF商標について商標権を有していました。

被上告人B1株式会社の100%子会社である英国法人のE社は、平成7年11月29日、D社が有する我が国以外のすべての「フレッドペリー」商標についての商標権を承継しました。我が国においては、被上告人B1が、専用使用権を有していたところ、平成8年1月25日、D社から本件商標権の譲渡を受け、同年5月27日、その登録を了して商標権者となりました。上告人は、平成8年3月頃から7月頃まで、本件登録商標と同一の第1審判決別紙標章目録一及び二記載の標章が付された中国製ポロシャツ（本件商品）を輸入し、

同年6月以降我が国内で販売しました。本件商品は、シンガポール法人のG社が、中華人民共和国にある工場に発注して下請製造させ、シンガポール法人Hを経て、上告人が輸入したものでした。G社は、D社から、平成6年4月1日から3年間、本件登録商標と同一の商標の使用につき許諾を受けていました（本件許諾契約）。なお、本件契約上の許諾者の地位は、平成7年11月29日、E社に移転しました。

本件許諾契約には、次の許諾条項がありました。

ア D社は、G社に対し、契約地域であるシンガポール共和国、マレーシア、ブルネイ・ダルサラーム国及びインドネシア共和国において、契約品を製造、販売及び頒布し、契約地域内で契約品につき本件登録商標と同一の商標を使用すること等を許諾する。

イ G社は、D社の書面による事前同意なく、契約品の製造、仕上げ又は梱包の下請につき、いかなる取決めも行わないことを約する。G社がD社に対して下請業者に関するすべての関連事実又は事項に関し完全な情報を与えるとともに、下請業者が、本件契約の下で規定される仕様及び品質基準を遵守、履行し、それらに関連するすべての情報を秘密に保持することについて、D社の代理人がチェックするために、D社に対して同じ便宜を与えることを承諾することの約束を下請業者から取り付ける限り、D社の同意が不合理に留保されることはない。

本件商品は、G社が、D社の同意なく、契

約地域外である中華人民共和国にある工場に下請製造させたものであり、G社の行為は、本件許諾条項に違反していました。そこで、被上告人B1は、被上告人株式会社B2新聞社発行のB2新聞に、本件商品等が偽造であるなどという広告を掲載し、本件商品等に関し関税率法所定の輸入禁制品の認定手続の申立てをし、さらに本件商品の販売につき商標権侵害を理由とする告訴を行いました。

本件ケースにおいて、上告人は被上告人らに対し、上記の被上告人らの行為が営業を妨害し又は信用を害するものであると主張して、民法709条に基づき損害賠償等を請求したのに対し、被上告人B1は上告人に対し、上記の上告人の行為が本件商標権の侵害に当たると主張して、同条に基づき、損害賠償等を請求しました。

最高裁判所は以上の争点について、次のように判断を示しました。

「3 商標権者以外の者が、我が国における商標権の指定商品と同一の商品につき、その登録商標と同一の商標を付したものを輸入する行為は、許諾を受けない限り、商標権を侵害する（商標法2条3項、25条）。しかし、【要旨1】そのような商品の輸入であっても、（1）当該商標が外国における商標権者又は当該商標権者から使用許諾を受けた者により適法に付されたものであり、（2）当該外国における商標権者と我が国の商標権者とが同一人であるか又は法律的若しくは経済的に同一人と同視し得るような関係があることにより、当該商標が我が国の登録商標と同一の出所を表示するものであって、

（3）我が国の商標権者が直接的に又は間接的に当該商品の品質管理を行い得る立場にあることから、当該商品と我が国の商標権者が登録商標を付した商品とが当該登録商標の保証する品質において実質的に差異がないと評価される場合には、いわゆる真正商品の並行輸入として、商標権侵害としての実質的違法性を欠くものと解するのが相当である。」

以上が最高裁判決の結論部分ですが、この判決要旨の部分が関税法基本通達に採り入れられているのです。

その理由として最高裁は「けだし、商標法は、『商標を保護することにより、商標の使用をする者の業務上の信用の維持を図り、もって産業の発達に寄与し、あわせて需要者の利益を保護することを目的とする』ものであるところ（同法1条）、上記各要件を満たすいわゆる真正商品の並行輸入、商標の機能である出所表示機能及び品質保証機能を害することがなく、商標の使用をする者の業務上の信用及び需要者の利益を損なわず、実質的に違法性がないということが出来るからである。」と述べています。

その上で、上記の見解を本件ケースにあてはめて、「これを本件について見るに、前記事実によれば、本件商品は、シンガポール共和国外3か国において本件登録商標と同一の商標の使用許諾を受けたG社が、商標権者の同意なく、契約地域外である中華人民共和国にある工場に下請製造させたものであり、本件契約の本件許諾条項に定められた許諾の範囲を逸脱して製造され本件標章が付されたものであって、商標の出所表示機能を害するも

のである。また、本件許諾条項中の製造国の制限及び下請の制限は、商標権者が商品に対する品質を管理して品質保証機能を十全ならしめる上で極めて重要である。これらの制限に違反して製造され本件標章が付された本件商品は、商標権者による品質管理が及ばず、本件商品と被上告人B1が本件登録商標を付して流通に置いた商品とが、本件登録商標が保証する品質において実質的に差異を生ずる可能性があり、商標の品質保証機能が害されるおそれがある。したがって、このような商品の輸入を認めると、本件登録商標を使用するD社及び被上告人B1が築き上げた、「フレッドペリー」のブランドに対する業務上の信用が損なわれかねない。また、需要者は、いわゆる並行輸入品に対し、商標権者が登録商標を付して流通に置いた商品と出所及び品質において同一の商品を購入することができる旨信頼しているところ、上記各制限に違反した本件商品の輸入を認めると、需要者の信頼に反する結果となるおそれがある。」という結論を導き出しました。

さらに、最高裁は、「【要旨2】以上によれば、本件商品の輸入は、いわゆる真正商品の並行輸入と認められないから、実質的違法性を欠くということとはできない。また、輸入業者は、輸入申告の際に輸入商品の製造地を明らかにする必要があるから（関税法67条、関税法施行令59条1項2号）、外国における商標権者自身ではなく、同人から使用許諾を受けた者が我が国における登録商標と同一の商標を付した商品を輸入する場合においては、少なくとも、使用許諾契約上、被許諾者が製造国において当該商品を製造し当該商標を付することができる権原を有することを確認し

た上で当該商品を輸入すべきである。上記義務を尽くした上で本件商品を輸入したことの立証のない上告人につき、過失の推定（商標法39条において準用する特許法103条）を覆すことはできない。」と述べて、上告人の主張を排斥しました。

以上の最高裁判決と関税法基本通達が求めていることについて言いますと、真正な商品について、税関に輸入申告がされた時、税関職員がその全てについて、最高裁が示す3要件、特に第3の要件の存否を調査することは、かなり困難な作業であることと思われま

す。この点を差止申立てが受理されるか否かが問題になる場合と受理された後の認定手続に分けて、税関がどのように処理しているかについて紹介してみます。

税関は並行輸入品に該当するか否かは、原則として差止申立てがあった段階で判断しています。この段階では、申立人（権利者）が特定した対象物が真正品の並行輸入でないことを立証することが求められているのです。すなわち、申立人（権利者）においてフレッドペリー最高裁判決に示された3要件のいずれかを充足していないと主張する必要があり、この申立てに対して利害関係者としては、3要件を満たしていると反論することになります。他方、受理後は税関では淡々と識別ポイントに基づき、認定手続をすすめますので、輸入者においては上記の3要件を備えていることを主張立証しなければならず、それに成功しなければ、侵害品に該当するとの認定処分が出されます。

差止申立てがあった段階で、専門委員に対する意見照会がされたとしても、専門委員自

体も短期間のうちに限られた主張と証拠から判断せざるを得ないことから、どうしても慎重になり、その意見書においては受理するかどうかについて「保留」との結論を出すことも予測されます。3人（場合によっては5人）の専門委員の過半数が「保留」という意見を出した場合は、税関もその意見を尊重しますので受理しないこととなります。この結論を権利者が受け容れられないと考えた場合は、裁判所の判断を仰ぐ道を選択せざるを得ないかもしれません。

なお、権利者から見た並行輸入の問題点は第3の品質管理性の要件にあると思われます。すなわち、3要件のうち一つでも充足しなければ真正品の並行輸入ではないので、権利者としては第1の適法性の点が不明であっても、第3の品質管理性の点で違いがあれば、その点については確実に立証できます。しかし、その品質管理に関する要件がフレッドベリー最高裁判決では具体的に明示されていないので、その点が争点になった場合、税関が判断に迷うことも予想されます。たとえば、アフターサービスの有無、商品の形状の違い（たとえば、並行輸入品として欧米向けの商品が輸入された場合、欧米人に合わせた規格であるのに対し、日本向けは日本人の規格である場合、形状が異なります）等があれば、品質管理に関する要件を充足していないと言えるのかということです。税関が、裁判例にないにもかかわらず、それらの点について個別具体的に踏み込んで判断することができるかということが問題になると思われます。

（フレッドベリー事件最高裁判決の解説を含む並行輸入への対応問題につきましては、川田篤弁護士著「真正な商品の並行輸入への対

応—コンバース事件を契機として—」C I P I CジャーナルVol.210、2012年10月発行号に詳しく説明されていますので、そちらをご参照下さい。）

4 「通常の認定手続」で利用される 攻撃防御手段の実際

最後に簡素化手続ではない「通常の認定手続」で利用される攻撃防御手段の実際について、簡単に触れておきます。結論から申しますと、認定手続ではほとんど利用されていないということです。

（1）申立供託制度

輸入差止申立てに係る侵害疑義物品について認定手続を執った後において、申立人と輸入者の主張が対立し、当該物品について侵害物品か否か認定しがたい場合等で、輸入者への損害の賠償を担保するために必要があると認められるときに税関長が申立人に対し、金銭等の供託命令を行う制度ですが、認定手続ではほとんど利用されていないということです。差止申立てが受理されれば、認定手続においては多くの場合は規定の期間内に知的財産侵害物品に該当するとの認定処分が出されます。そのような状況のために供託を必要とされていないと思われます。

（2）特許庁長官への意見照会手続

特許権、実用新案権又は意匠権を侵害するかどうかについての認定手続が執られたときは、当該認定手続に係る権利者又は輸入者等は、当該特許権者等が認定手続開始通知を受けた日から起算して一定の日までの期間内は、認

定手続が執られている間に限り、税関に対し、当該認定手続に係る貨物が特許権、実用新案権の技術的範囲又は意匠権の類似の範囲に属するか否かについて、特許庁長官の意見を聴くことを求めることができます。しかし、認定手続ではほとんど利用されていないとのことです。税関は、差止申立てが受理されれば、認定手続においては多くの場合は知的財産侵害物品に該当するとの認定処分を出します。そのような状況のために必要とされていないと思われま

(3) 農林水産大臣への意見照会制度

育成者権を侵害するか否かについての認定手続が執られた場合において、侵害の該否を認定するために必要があると認めるときは、税関は農林水産大臣に意見を求めることができます。しかし、認定手続ではほとんど利用されていないとのことです。税関は、差止申立てが受理されれば、認定手続においては多くの場合は知的財産侵害物品に該当するとの認定処分を出します。そのような状況のために必要とされていないと思われま

(4) 経済産業大臣への意見照会制度

不正競争防止法違反物品か否かについての認定手続が執られた場合において、侵害の該否を認定するために必要があると認めるときは、税関は経済産業大臣に意見を求めることができます。しかし、認定手続ではほとんど利用されていないとのことです。税関は、差止申立てが受理されれば、認定手続においては多くの場合は知的財産侵害物品に該当するとの認定処分を出します。そのような状況のために必要とされていないと思われま

(5) 通関解放制度

通関解放制度は、輸入差止申立てが受理された特許権、実用新案権又は意匠権に係る貨物について認定手続が執られたとき、輸入者は一定期間経過後、税関長に対し認定手続の取りやめを求めることができる制度です。その場合税関長は、当該認定手続に係る貨物が輸入されることにより権利者が被るおそれがある損害の賠償を担保するため、相当額の金銭（通関解放金）を供託する旨を命じ、通関解放金が供託されると、認定手続を取りやめ、輸入を許可します。しかし、通関解放制度は認定手続ではほとんど利用されていないとのことです。税関は、差止申立てが受理されれば、認定手続においては多くの場合は規定された期間内に知的財産侵害物品に該当するとの認定処分を出します。そのような状況のために必要とされていないと思われま

5 連載を終えるにあたって

今回で5回にわたりました税関で行われている輸入差止申立て手続と知的財産侵害該否認定手続についての解説を終わります。関係するすべての事項について説明することができなかったのですが、権利者にとって重要と思われる事項については説明することができたのではないかと考えています。不十分であった点や触れられなかった点については別の機会に解説させて頂きたいと思っております。

(以上)