

8 不正競争防止法の整備（ドメイン名と商標等との調整）に関する調査研究

我が国においても、インターネットの普及が急速に進み、インターネットの利用が企業の経済活動や個人の社会生活に深くかわるものとなっている。これに伴い、インターネットの「入り口」となるドメイン名は、それ自体の経済的・社会的な価値が増大しているが、他方で商標等との関係でドメイン名を巡る利害の対立も顕在化してきている。

本調査研究では、我が国のインターネットの健全な発展を図るとともに、商標等の知的財産を適切に保護するため、まず現行法制下での各種の表示の保護や本問題に関連する国内外の動向を踏まえ、ドメイン名と商標等との調整に関する現行の民法、商標法、不正競争防止法の各法及びドメイン名登録機関による対応の可能性とその限界について整理した。さらに法整備の方向性について、保護対象及び範囲、法形式、「周知性」の要件、「不正の目的」の要件、類似性の判断、救済措置、国際的課題及び罰則の要否等について検討を行った。

問題の所在

1 ドメイン名の概要

インターネットを介して情報の伝達を行う場合には、インターネットに接続しているホスト・コンピュータが特定されなければならない。その識別番号が「インターネット・プロトコル・アドレス（IPアドレス）」であるが、IPアドレスは単なる数字の羅列（例、「112.16.11.181.」）で記憶しにくい。このため、IPアドレスと1対1で対応する形で、アルファベット等で表現し覚えやすい形としたのが、ドメイン名である^(*)。この意味では、ドメイン名はインターネットでの「住所」の役割を果たしている。

ドメイン名は、その一番右端の文字列（第一レベル・ドメイン）に応じて、以下の2種類に大別できる。

(1) 一般ドメイン (general Top Level Domains: gTLDs)

現在、「com」(組織属性・営利企業)、「net」(同:ネットワーク管理組織)、「org」(同:非営利団体)、「edu」(同:4年制大学)、「gov」(同:米連邦政府)、「mil」(同:米軍事組織)及び「int」(同:国際機関)からなり、そのうち、「com」、「net」及び「org」の三つは、国籍に関係なく誰でも登録可能である。最も多い「com」ドメインの登録件数は、2000年12月現在で約2,050万件にも上っている。

(2) 国別ドメイン (country code Top Level Domains: ccTLDs)

「jp」、「uk」、「de」、「kr」など、国別二桁のCountry Codeからなり、各国により登録申請要件は異なる。例えば、「co.jp」などのJPドメインは、現在、「一組織一ドメイン名」などを原則としている。JPドメインの登録件数は、2000年12月1日現在で約23万件である。

なお、gTLDs及びccTLDsいずれのドメイン名の登録も、登

録機関において、登録商標や著名商標等との抵触を事前に審査することなく、原則先着順に登録が行われている。

2 ドメイン名の管理体制

gTLDs及びccTLDsの双方を含めたドメイン名全体の管理（ドメイン名管理ポリシーの策定、ネット資源の割当・調整、ルート・サーバの管理等）は、1998年11月より、ICANN (The Internet Corporation for Assigned Names and Numbers) が行っている。

gTLDsについては、ICANNの認定を受けた世界各国の登録受付機関がドメイン名の登録の申請を受け付け、VeriSign Global Registry Services社が一括して管理する体制となっている。

他方、ccTLDsは、原則として各国のNIC (Network Information Center) が管理する体制となっている。我が国では、(社)日本ネットワークインフォメーションセンター (JPNIC) が、JPドメインの登録受付及びその管理を担当している。

3 ドメイン名と商標等に関する問題の発生

(1) ドメイン名は、以下の特徴を有している。

ドメイン名登録機関の登録を受けないと使用ができない。

同一ドメイン名が複数存在することはないので、最先にそのドメイン名を登録した者が独占的な使用権を有する。

(2) ドメイン名の特徴及び財産的・社会的価値の増大を背景として、近年、下記のような行為が頻発し、紛争に至る事例が数多く発生している。

他人の商標等と同一又は類似のドメイン名を登録し、当該商標等につき権利を持つ者による登録・使用を妨げる行為。さらに、そのドメイン名を当該権利者や第三者に営利目

(*) 本報告では、ドメイン名とは、原則として、例えば「http://www.abodefg.co.jp/news」というURL (Uniform Resource Locator) のうち、ドメイン名登録機関への登録が必要となる「efg.co.jp」の部分を目指す（この部分は狭義のドメイン名と呼ばれることもある）。

的に販売・貸与しようとする行為。

他人の商標等と同一又は類似のドメイン名を登録し、自らのウェブ・サイトで使用することによって、当該他人のウェブ・サイトであるかのように公衆に混同を生じさせ、公衆を自らのウェブ・サイトに引き寄せようとする行為。

他人の商標等と同一又は類似のドメイン名を保有し、これを用いてアダルト・サイトを開設するなど、その商標等のイメージや信用を汚染・希釈化する行為。

(3) このような行為によって、当該企業は、企業努力により信用、顧客吸引力等が化体した商標等と同一又は類似のドメイン名を使うことができなくなり、結果、当該企業の競争上の優位性を奪ったり、また他人の商標等の価値に「ただ乗り（フリー・ライド）」して利益を得たり、さらにはその価値を毀損することにより他人に損害を与えるおそれがある。かかる行為については、インターネットにおける公正な競争秩序を図る観点及び商標等に化体した信用、顧客吸引力等の保護の観点から、ドメイン名登録の自由の確保にも留意しつつ、一定の要件の下に抑止することが必要である。

国際的な動向

1 WIPO

WIPOでは、1998年6月に「商標とドメイン名の紛争解決のためのスキームについて国際的な検討を経て提案すべき」と米国から要請を受け、ドメイン名を巡る紛争処理手続、ドメイン名における周知・著名商標の保護等の課題について検討を開始した。

WIPOは、同年7月から「インターネット・ドメインネーム・プロセス」という国際的な検討の枠組みを設置し、1999年4月には「WIPOインターネット・ドメインネーム・プロセス最終報告書」を取りまとめた。この最終報告書では、ドメイン名の管理について、(1) 不正目的での商標等の侵害に対する裁判外紛争処理手続(ADR)の適用、(2) 周知・著名商標について他人によるドメイン名登録を排除するシステムの構築等を提案している。

また同年9月には、商標法、意匠法及び地理的表示に関する常設委員会(SCT)における検討結果も踏まえ、ドメイン名と周知商標との抵触についてのルールが「WIPO周知商標の保護規則に関する共同勧告」に盛り込まれた。この勧告は、ドメイン名又はその要部が周知商標の複製、模倣、翻訳、音訳から構成され、そのドメイン名が不正の目的で(in bad faith)登録又は使用されている場合には、商標権者等

にドメイン名の取消し又は移転を請求する権利を認めるよう加盟国に求めている。

さらにWIPOは、2000年7月には、オーストラリア、米国、欧州連合等の要請を受けて、商標以外の氏名、国際的医薬品一般名称(INNs)、国際機関名、地理的表示及び商号を、統一紛争処理方針の対象とすることについて検討を開始した(WIPOインターネット・ドメインネーム・セカンド・プロセス)。このプロセスに関しては、2001年7月に最終報告書が公表される予定である。

2 ICANN

ICANNでは、「WIPOインターネット・ドメインネーム・プロセス最終報告書」を踏まえ、1999年10月に、ICANN認定のドメイン名登録機関が採用する「統一ドメイン名紛争処理方針」及びICANN認定の紛争解決機関(現在、WIPO仲裁調停センター、全米仲裁協会[NAF]、紛争解決連合[DEC]、CPR紛争解決協会[CPR]の4機関・団体)が採用する「統一ドメイン名紛争処理方針の手続規則」を承認し、同年12月より実施することとなった。

同方針では、(1) 権利者の商標と同一又は混同を招くほど類似するドメイン名が、(2) 正当な権限なく、(3) 不正の目的(in bad faith)で登録及び使用されている場合を、紛争処理の対象とし、救済措置として当該ドメイン名の取消し・移転を認めている。

同方針に基づいて、ICANN認定の紛争処理機関に申し立てられた紛争の件数は、1999年12月からの約1年間で、約2,500件に上る。

3 米国

米国では、1990年代後半よりドメイン名を巡る多数の訴訟が発生してきた^(*)2)。裁判所は、1996年に施行された商標希釈化法等を適用して対応してきたが、同法の要件(商業的使用による希釈)を厳格に解して商標権者の主張を否定する判例^(*)3)もあり、ドメイン名関係の紛争を扱う立法を求める声が高まった。これを受けて、1999年11月に成立したのが、「反サイバースクワッティング消費者保護法(Anticybersquatting Consumer Protection Act)」である。

同法では、(1) 識別可能な他人の商標と同一若しくは混同を招くほど類似するドメイン名、又は、著名な商標と同一若しくは混同を招くほど類似する、若しくは著名な商標を希釈化するドメイン名を、(2) 不正な意図(bad faith intent)をもって、登録、取引又は使用する行為を規整の対象とし、ドメイン名の没収・取消し・移転及び登録者に対する差止め・損

(*)2) Panavision International LP v. Toepfen, F.Supp.616 (C.D.Cal.1996)等。

(*)3) Juno Online Service, LP v. Juno Lighting, Inc., 979 F.Supp. 684 (N.D.Ill.1997)、Lockheed Martin Corp. v. Network Solutions, Inc., 985 F.Supp.949 (C.D.Cal.1997)等。

害賠償を認めている。また、存命中の他人の氏名と同一又は実質的に混同を招くほどに類似しているドメイン名についても、当該ドメイン名を売却することにより利益を得ようとの明らかな意図を持って登録する行為を規整の対象としている。

4 欧州

(1) 欧州委員会

商標等とドメイン名との調整に関するルール整備に向けた動きは表面化していない。ただし、2000年4月に発表された「インターネットの組織と管理 :1998年から2000年までの国際的及び欧州における政策事項」によれば、ドメイン名の不正使用を抑止するため、登録機関に対する行動規範 (code of conduct) の策定等の提案を検討する考えを示している。

(2) 域内主要国

ベルギー及びイタリアでは、ドメイン名の不正登録に関する新たな立法が検討されている模様である (法案策定の時期については未定)。

他方、英国、ドイツ及びフランスでは、裁判所が既存法 (商標法、不正競争防止法、民法等) に基づいて判断を下してきたところであり、今のところ新規立法に向けた具体的な動きは見られない模様である。なお、ドイツにおいては、不正競争防止法1条 (いわゆる一般条項) の下で、他人の商標に類似するドメイン名を登録している (ただし使用はしていない) 者に対して、登録取消請求が認められている (*4)。

5 韓国

1998年以降、ドメイン名を巡る紛争が増加しているが、現実に裁判所によって判決又は決定が下されたケースはまだ数少なく、確定的な判例理論の形成には、まだ時間が掛るものと見込まれている。

ドメイン名の不正登録・使用に関連する法律として、裁判で実際に適用可能性が検討されているものは商法、商標法及び不正競争防止法である。このうち商標法及び商法については、「商標としての使用」や「営業との誤認混同」などの点において立証が困難な場合があるため、不正競争防止法が援用される傾向にある。

これまでの判決では、不正競争防止法等に基づく原告の請求を認めた例 (*5) があるが、請求を否定した例 (*6) もある。

我が国における現状

1 紛争の実態

我が国では、ドメイン名と商標等との抵触の問題に関して、裁判に至った事例は数少ない。しかし我が国企業が ICANN の紛争処理手続や米国の裁判所に訴えた事例は、増加している。

2 JPNIC の動き

JPNIC では、2000年10月に J P ドメイン名に関する紛争処理手続を創設した。

この「J P ドメイン名紛争処理方針」は、ICANN の「統一紛争処理方針」に沿ったものとなっており、(1) 登録者のドメイン名が、申立人が権利又は正当な利益を有する商標その他表示と同一又は混同を引き起こすほど類似しており、(2) 登録者が当該ドメイン名の登録についての権利又は正当な利益を有しておらず、(3) 不正の目的で登録又は使用されている場合を、紛争処理の対象とし、救済措置としてドメイン名登録の取消し又は移転を認めることとしている。

さらに、JPNIC では、2000年10月より、既存のドメイン名空間 (「...co.jp」, 「...or.jp」等) について、ドメイン名登録の移転を当事者の合意等により可能とするよう運用を改めた。加えて、2001年春から、一組織による複数のドメイン名の登録を可能とするなどの新たな運用に基づくドメイン名空間 (汎用 J P ドメイン名) を創設する予定である。

3 現行法による対応の可能性と限界

他人の商標等と同一又は類似のドメイン名を使用等した場合、現行法の下ではどのような扱いになるのかについて、法律ごとによる対応の可能性及び限界を整理する。

(1) 現行法による対応の可能性

() ドメイン名の使用の評価

ドメイン名の使用が商標の使用に当たるかについて、『ネットワーク商標問題調査研究委員会報告書』 (*7) では、以下のように整理している。

・ (ドメイン名の使用が商標の使用に当たるかについては、) ドメイン名が使用されている状況やホームページの構成全体から、URL におけるドメイン名の果たす機能について総合的に判断するのが妥当である。

・ ホームページのコンテンツ内において、その情報の発信人を識別するための商標が一切現れず、かつ当該出所の識

(*4) Epson v. Engelke (D.C.Dusseldorf.1997) 等。

(*5) C hanel 事件 (ソウル地方裁判所 1999年10月判決、99カ合41812)、himart 事件 (ソウル地方裁判所 1999年11月24日決定、99カ合2819; ドメイン名使用禁止仮処分の事案)、legokorea 事件 (ソウル地方裁判所 2000年7月18日決定、2000カ合1189; ドメイン名使用禁止仮処分の事案)。

(*6) Viagra 事件 (ソウル地方裁判所東部支院1999年11月18日判決、99カ合8863)、jooyontech 事件 (仁川地方裁判所2000年6月16日判決、2000カ合1637)。

(*7) (財)知的財産研究所『ネットワーク商標問題調査研究委員会報告書』(平成9年)(<http://www.jpo.go.jp/tousi/net.htm>から入手可能)。

別がURLのドメイン名においてのみ可能である場合には、当該ドメイン名を商標としてとらえることも可能であると考えられる。

・コンテンツ内において識別標識としての商標は現れるが、それとは異なる特に周知・著名な商標と同一又は類似のドメイン名がURLで使用されているような場合には、URLの表示態様を含めて個別具体的に判断されるべきものではあるが、当該ドメイン名を商標の使用としてとらえられることもあると考えられる。

() 不正競争防止法による対応

ドメイン名の使用が、現行不正競争防止法上の「不正競争」に該当する可能性があるのは、当該ドメイン名の使用が商品等表示（不正競争防止法2条1項1号の定める「商品等表示」をいう）の使用に当たり、かつ

他人の商品等表示として周知なものと同一又は類似の商品等表示を使用し、他人の商品又は営業と混同を生じさせる行為（同法2条1項1号）

他人の著名な商品等表示と同一又は類似の商品等表示を使用する行為（同法2条1項2号）

のいずれかの行為に当たる場合である。また、地名を含むドメイン名が商品・役務の原産地等を誤認させるように使用される場合には、商品若しくは役務若しくはその広告若しくは取引に用いる書類若しくはその通信にその商品の原産地...について誤認させるような表示を.....する行為」（同法2条1項12号）に該当する。

上記の場合、営業上の利益の侵害又は侵害のおそれがあれば、差止請求（同法3条）が可能である他、故意又は過失があり、かつ営業上の利益の侵害があれば損害賠償請求（同法4条）が可能であり、また故意又は過失があり、かつ営業上の信用を害していれば信用回復措置請求（同法7条）が可能であり、さらに、不正の目的で同法2条1項1号又は2条1項12号に規定する行為をした場合は、刑事罰（同法13条1項）の対象となる。

() 商標法による対応

「商標」とは、「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をする標章」、あるいは「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標章」（商標法2条1項）とされ、標章についての「使用」の概念についても定義が置かれている。

ドメイン名の使用が「商標としての使用」に該当する場合において問題となり得るのは、指定商品又は指定役務についての登録商標の使用（同法25条）、又は指定商品若しくは指定役務についての登録商標に類似する商標の使用又は指定商品若しくは指定役務に類似する商品若しくは役務に

についての登録商標又はこれに類似する商標（ドメイン名）の使用」（同法37条1号）と認められる場合である。この場合、差止請求（同法36条）が可能であるほか、故意又は過失がある場合（過失推定あり）には損害賠償請求が（同法38条、民法709条等）、また業務上の信用を害し、かつ故意又は過失がある場合（過失推定あり）には信用回復措置請求が可能であり（商標法39条において準用する特許法103条、106条）、さらに故意がある場合には刑事罰（商標法78条）の対象となる。また、防護標章登録を受けている場合には、その防護標章登録に係る指定商品又は役務について当該標章を使用する行為は、商標権の侵害となる（同法67条）。

() 民法による対応

「商品等表示の使用」や「商標としての使用」に該当するか否かにかかわらず、対応可能性のある規定は、「他人の利益の侵害、故意又は過失、損害の発生、利益の侵害と損害の発生との間の相当因果関係の存在を要件とする不法行為」（民法709条）である。この場合の救済措置は損害賠償請求であり、原則として差止めは認められない。

なお、自然人の氏名は、人格権として保護され、その侵害行為について、差止請求が認められる可能性がある^(*)8)。

() 裁判例（不正競争防止法について）

2000年12月6日に富山地方裁判所で出された「faccs.co.jp」事件の判決では、「ドメイン名は自己の名称等を示す文字列が登録されているケースが多く、ドメイン名が特定の固有名詞と同一の文字列である場合などには、当該固有名詞の主体がドメイン名の登録者であると考えるのが一般的であり、ドメイン名の登録者がホームページにおいて商品の販売をするときには、ドメイン名が当該商品の出所を識別する機能を有する場合があると解するのは相当である」として、本件ドメイン名の使用を「商品等表示の使用」と認めた。また被告により本件ドメイン名の使用を今後も継続されるおそれがあること、当該ドメイン名が原告の営業表示と混同され、原告の営業表示の価値が毀損される可能性があることから、本件ドメイン名の使用差止めを認めている。

(2) 現行法による対応の限界

まず民法の下では、原則差止めが認められず、救済措置が不十分である。

一方、現行不正競争防止法又は商標法の下では、ドメイン名自体が「商品等表示として使用」又は「商標として使用」されている場合は、商品等表示又は登録商標との関係で差止めを含む救済措置が講じられる可能性がある。

しかし、ドメイン名については、元来登録されなければ使用することができず、また重複した登録が認められないため、他者がある商品等表示と同一又は類似のドメイン名を登録

(*)8) 最大判昭和61年6月11日民集40巻4号872頁（北方ジャーナル事件）、最判昭和63年2月16日民集42巻2号27頁参照。

するだけで、その商品等表示の利用者は当該ドメイン名を登録・使用できず、不利益を被るおそれがある。

また、ドメイン名が上記のような他者に使用される場合であっても、インターネットの特性も踏まえれば、「ドメイン名が商品等表示として使用される場合」のみを規整するだけでは、ドメイン名を巡る紛争に十分対応できないおそれがある。

さらに、不正競争防止法については、保護対象が周知の又は著名な商品等表示に限定されること、2条1項1号の関係では、「混同」が要件とされることも、問題となり得る。

また、商標法については、保護対象が登録商標に限られること、防護標章登録がなされている場合を除き、「指定商品・役務と同一又は類似の商品・役務についての商標としての使用」が前提となるため、これに該当しないことが明らかであるケースについては対応することができない、という問題がある。

4 登録機関による事前審査及び契約による対応の限界

ドメイン名登録機関において、自主的に紛争の事前予防又は事後的な紛争解決のための対応をとるといふ、以下の方策が考えられる。

(1) 登録機関における登録時の審査の厳格化による紛争の事前予防

ドメイン名の登録に当たっては、既存の商標等との関係についての審査は行われていない。すなわち、ドメイン名の選択については先に同一のものが登録されていない限り、原則自由とされている。

登録機関において、登録段階の審査を行い、例えば他人の登録商標や著名な商品等表示と同一又は類似のドメイン名の登録を排除することについては、限界があると考えられる。

すなわち、まず現行法制上、登録商標や商品等表示が保護されるのは、他人の商標等が特定の商品・サービスについて「使用」されている場合、当該商品等表示が「周知」又は「著名」である場合など、一定の要件が満たされる場合に限定されている。登録段階の審査時に登録商標等とドメイン名との調整を行うとしても、個別の事例に即した慎重な判断が必要となる。

他方、ドメイン名の登録については、簡易・迅速・安価な手続が求められている。そこで、仮にドメイン名の登録段階で、個別の登録ごとに実質的な審査をすることとした場合には、ドメイン名登録手続の遅滞、審査体制の整備等の問題が生じることが不可避である。

結局、登録機関による審査を導入するとしても、ドメイン名登録の不当性を比較的簡易・単純な審査で認め得るような

場合にのみ登録を排除するという制度とすることが現実的であり、紛争の事前防止の機能は限定的なものにとどまらざるを得ないと考えられる。

(2) 登録機関と登録者の間の契約をベースとした紛争解決

現在、国際的にドメイン名を巡る紛争を迅速かつ簡易な手続で解決するための裁判外紛争処理手続の構築が進められている（ICANN「統一紛争処理方針」）。この「方針」はドメイン名登録申請者（方針の効力発生時に既に登録を受けている者を含む。）と登録機関との間の契約に組み込まれ、登録者は、第三者が裁判外紛争処理機関に申し立てた場合にこの手続に応じる契約上の義務を負う。そして紛争処理機関のパネルが、当該ドメイン名の不正目的での登録・使用を認め、登録の取消し又は移転を命じる裁定を出したときは、登録者は登録機関がこの裁定に従う措置をとることを認める義務を負う。このような裁判外紛争処理手続は、ドメイン名を巡る紛争の解決に実効を挙げることが期待され、現に、導入から1年ほどが経過したICANNの手続については、利用件数の多さに示されるように、実効を挙げていると評価されている。

また、紛争処理機関のパネルによる裁定は、当事者を最終的に拘束するものではなく、紛争処理手続開始前、手続中又は終了後、いずれの当事者も裁判所に出訴することが可能とされているが、裁判に持ち込まれた場合にも、上記のような契約は、紛争解決のベースとして機能する可能性がある。

しかし、上記契約の当事者でない第三者（商標権者等）が一方当事者となる訴訟においては、実体法上の権利義務関係が問題となると考えられる。そして、前述のように、ドメイン名を巡る紛争を想定していない現行法の下では、仮に裁判外紛争処理手続によりドメイン名登録の取消し・移転を命じる裁定が出た場合であっても、訴訟において裁定の結論が覆される懸念もある。

以上をまとめれば、登録申請者と登録機関との間の契約をベースとして紛争解決を図ることについては、ある程度の効果が期待できるものの、究極的な紛争の解決のためには、ドメイン名を巡る紛争に対応できる法制度の整備が必要と考えられる。

対応の方向

1 総論

(1) 法整備の必要性

() ドメイン名は、前述のように、インターネットにおける取引に参加するプレーヤを識別するための標識としての機能も有しており、インターネット上で当該標識と他人の商標等との

誤認が生じるなどの問題を防ぎ、ネット上の取引秩序を維持する観点から、ドメイン名の登録等に関する規整を検討する必要がある。

() 現行法の下では、他人の商標等と同一又は類似のドメイン名を登録・使用する場合、下記、のようなインターネット及びドメイン名の特殊性により、商標等に化体した信用、顧客吸引力等の保護を徹底できないおそれがある。

同じドメイン名は複数の者が登録できないため、商標権者等以外の者がドメイン名を登録するだけで、商標権者等が自らの商標等をドメイン名として用いることを妨害することが可能である。また高額で商標権者等への転売を図るなど、積極的な営業妨害により、混同のおそれなくとも、商標権者等に損害が発生する可能性がある。

インターネット上では、ビジネス情報と非ビジネス情報が混在しており、非ビジネス情報も不特定多数の公衆に継続的に発信できるため、ビジネス目的の行為でなくとも、公衆を混同させたり、商標等に化体している信用の汚染等が可能である。

このため、インターネット及びドメイン名の特質を踏まえ、表示に関する利益保護のための規整を検討する必要がある。

() 我が国現行法における登録商標等に係る不正出願対策等とのバランス

現行法上、商標登録及び商号登記に関して、ドメイン名を巡る紛争と類似する紛争を防ぐために、対策が講じられている。すなわち、まず商標法4条1項19号は、日本国内又は外国における周知商標と同一又は類似の商標であって不正の目的で使用するのは、商標登録を受けることができない旨を定めている。同号については、外国で周知な他人の商標と同一又は類似の商標が我が国で登録されていないことを奇貨として、高額で買い取らせるために先取りに出願するケースや、外国の権利者の国内参入を阻止したり国内代理店契約を強制したりする目的で出願するケース、日本国内で全国的に著名な商標と同一又は類似の商標について、出所の混同のおそれまでも出所表示機能を稀釈化させたり、その名声を毀損させる目的をもって出願するケース、その他日本国内又は外国で周知な商標について信義則に反する不正の目的で出願するケース等^(*)9)が該当するとされている。

また、商法21条1項は、「何人ト雖モ不正ノ目的ヲ以テ他人ノ営業ナリト誤認セシムベキ商号ヲ使用スルコトヲ得ス」としている。今日、ドメイン名がインターネット上の経済活動に関して大きな価値を有するものとなっていることを踏まえれば、ドメイン名に関して、登録商標等と同様の対策を講じることが

適切と考えられる。

(2) 留意点

具体的な規整の内容の検討に当たっては、特に、商標権者等の利益とドメイン名登録者の利益保護のバランス、

『W IPO周知商標の保護規則に関する共同勧告』を始めとする国際的な動向との整合性に留意すべきである。

2 各論

(1) 保護の対象

() 商品表示・営業表示(商品等表示)

保護の対象については、登録商標に限定する理由はなく、商品等表示全般とすることが適当である。この考え方は、『W IPO周知商標の保護規則に関する共同勧告』において(周知の)商標(marks)を保護の対象としていること、及び、ICANNの「統一紛争処理方針」においても「商標及びサービスマーク(trademarks and service marks)」とドメイン名の抵触を対象としていることとも合致しているものと考えられる。

() 氏名、地名等

氏名、地名等とドメイン名との調整については、国際的なルール形成の方向性はいまだ明らかでない。また以下、の点も踏まえれば、現時点で新たな立法措置の対象とする必要はないと考えられる。ただし、今後の紛争実態や国際的な動向等も踏まえ、必要に応じて将来検討することが適当である。

氏名

実際に問題となる可能性の高い著名人の氏名については、営業表示と認められる場合が多いと考えられる(歌手、俳優等)。

また、自然人の氏名一般については、現行法の下でも人格権として保護され、侵害行為の差止めが認められる可能性がある。

地名(地理的表示)

JPNICは、我が国の地方公共団体及びその下部組織のみが登録可能な「地方公共団体ドメイン名」というカテゴリを設けている(例、city.chiyoda.tokyo.jp(千代田区)、town.hakone.kanagawa.jp(箱根町))。したがって、地方公共団体及びその下部組織が、その名称を含むドメイン名を他の者に先に登録されて自らは使えないという事態は生じない。

また地名を含むドメイン名が商品・役務の原産地等を誤認させるように使用される場合も現行不正競争防止法2条1項12号の定める「商品若しくは役務若しくはその広告若しくは取引に用いる書類若しくは通信にその商品の原産地……について誤認させるような表示を……する行為」に該当すると

(*)9) 特許庁工業所有権制度改正審議室編「平成8年改正工業所有権法の解説」143頁以下(発明協会、1996)参照。

して、多くは対応可能であると思われる。

国際的医薬品一般名称 (INNs) 及び政府間国際機関名 (その略称を含む)

INN や政府国際機関名の特典、登録機関における登録段階での排除可否、W IPOインターネット・ドメインネーム・セカンド・プロセスの動向などを踏まえて更に検討する必要がある。

我が国の政府機関名

登録機関 (JPNIC) において自主的な対応を検討している。当面はその動向を見守る必要がある。

公序良俗に反する語

登録機関による排除の可能性があることから、その実効性の有無を見守ることが適切である。

(2) 法形式

新たな規整としていかなる法形式が適切かについては、商品等表示を保護対象とする場合を想定すれば、以下 ~ の理由により、不正競争防止法で措置することが適切と考えられる。

現行不正競争防止法において、商品等表示に化体された事業者の信用、顧客吸引力等の価値の保護が講じられている。新たな規整もドメイン名との関係で商品等表示の実効ある保護を徹底するためのものである。

新たな規整は、直接の競業者間の行為のみならず、商品等表示の使用者 (例えば、商標権者等) と競争関係にない者の行為も対象とする必要がある。後者の行為は、第三者によるものとはいえ、商品等表示の使用者が当該表示と同一又は類似のドメイン名を使用することを妨害することにより、その者の有する競争上の優位性を喪失させ、他の事業者との関係で競争上不利にする行為である。公正な競争秩序の維持という観点から「不正競争」と位置付けることが可能である。

ドイツにおいても、不正競争防止法1条の下でサイバー・スクワッティング行為 (競業者ではない者が著名企業の商標に類似したドメイン名を登録し、当該企業又は第三者に転売しようとしたケース) の差止め (登録抹消) を認容した例が見られる^(*)10)。

(3) 「周知性」要件について

現行不正競争防止法2条1項1号は「需要者の間に広く認識されている」商品等表示を、また同項2号は「著名な」商品等表示を、それぞれ保護対象としている。「需要者の間に広く認識されている」とは、我が国全体に広く知られていることを要するという趣旨ではなく、一地方において知られているこ

とを含むと解されている^(*)11)。また、「著名」とは周知性よりも更に高い知名度を有することをいう^(*)12)。

しかしドメイン名との関係で保護する商品等表示については、以下、の理由により、周知性 (さらには著名性) を要件としないことが望ましいと考えられる。

上記現行規定は、他人の商品等表示と同一又は類似の商品等表示の使用を規整することにより、商品等表示に化体した信用、顧客吸引力等を保護しようとするものである。上記規定が定める不正競争行為が行われる場合、その商品等表示の価値が損なわれることになるが、当該他人がその商品等表示を使用すること自体が不可能となるわけではない。むしろ、当該他人と不正競争行為者のいずれもが表示を使用していることが前提となっている。そして、そのどちらを保護するかを判断する基準として、表示の周知性・著名性が要件とされている。

他方、今回導入を検討しているドメイン名に係る規整は、現行規定と同様、商品等表示に化体した信用、顧客吸引力等の価値を保護するという趣旨を有するものであるが、保護対象となる表示を一定の態様で使用するを直接妨害する行為を規整するという点で、現行規定とは異なる面を有している。すなわち、今回の規整は、重複登録が許されず、また登録しないと使用できないというドメイン名の特性に乗じて、ある者が商品や営業に使用している表示を自らのドメイン名に用いることを妨害する行為を規整するものである。このような妨害行為の態様としては、当該商品等表示の周知性・著名性にただ乗りして消費者等を引きつけようとするものや、消費者との関係は念頭になく、むしろ当該商品等表示を使用する者を直接害することを目的とする行為 (例えば、ある事業者のインターネット上の事業展開を妨害する意図で、その事業者の商品等表示と同一又は類似のドメイン名を先に登録してしまうようなケース) など、多様なものがあり得る。そして、後者の例については、当該表示が周知性を帯びるに至っていない場合でも、ドメイン名登録者の妨害意図が明白であるような場合には、規整の対象とすべきではないかと考えられる。

また、ドメイン名はインターネットという世界的な広がりを持った空間で用いられるものであり、その意味で地域性を持たないことから、商品等表示がたまたま一地域で知られているか否かによって規整の可否を決めることは、必ずしも合理的とは思われない。

ただし、今回の規整の下での、具体的な案件の検討においては、商品等表示の価値を高めるためにどの程度の企

(*)10) 前掲注(*)4)判例参照。

(*)11) 最判昭和34年5月20日刑集13巻5号755頁等。

(*)12) その具体的な意味、例えば全国的に知られていることを要するか等については、諸説ある (山本庸幸 要説不正競争防止法、101頁以下 (発明協会、第2版、1997)、小野昌延編著「新・注解不正競争防止法」287頁以下 (青林書院、2000) 参照)。

業努力が払われているか、その結果としてその表示がどの程度周知・著名かを考慮すべき場合が多いと考えられる。この点については、後述する「不正の目的」といふ要件の検討の中で、商品等表示の周知性・著名性を考慮することが可能である。

(4) 「不正の目的」の要件について

() 「不正の目的」の要件の必要性

規整する行為の規定の仕方として考えられる主なものは、以下の～である。

他人の商品等表示と同一又は類似のドメイン名の登録・使用」する行為と広く規定（意図は問わない）。

「不正の目的」の意図をもって行うの行為を規定。

客観的な行為をよりも限定列挙した行為を規定。

規整する行為を定めるに当たって、ドメイン名は登録機関へ登録をしないと使用できないこと、及び、同じドメイン名が世界で二つと存在しないというドメイン名の特殊性を踏まえれば、自らが使用している商品等表示と同一又は類似のドメイン名を他者に登録又は使用されれば、それだけでも商品等表示の使用者には大きな損失となる可能性がある。

その意味では、は、商品等表示の保護をドメイン名に関して徹底したものと見える。しかし、では、正当な利益を有する者によるドメイン名の登録・使用や、非商業的目的でのドメイン名の登録・使用などに対してまで、差止め等が認められることとなるため、ドメイン名登録の自由が阻害され、商品等表示の保護に偏りすぎると考えられる。

一方、については、ドメイン名の特殊性に乗じて、商品等表示の使用者が当該商品等表示をドメイン名に用いることを妨害する行為は、当該商品等表示の周知性・著名性にただ乗りするものや、当該商品等表示の使用者を直接害することを目的とする行為など、多様なものがあり得るため、規整する行為の類型を客観的かつ限定的に規定することは困難と考えられる。

WIPO、ICANN等の国際的な動向との整合性を確保しつつ、ドメイン名登録者の利益と商標権者等の利益とをバランスよく保護するためには、のオプションをベースとすることが適切と考えられる。現行不正競争防止法は「不正の目的」を「不正の利益を得る目的、他人に損害を加える目的その他の不正の目的をいう」と定義付けており（不正競争防止法11条1項2号）本件でもこの定義を適用することで問題はないものと考えられる。

どのような場合に「不正の目的」が認められるかについては、ドメイン名についての正当な利益の有無やドメイン名の使用の意図・態様などを総合的に勘案して、最終的には裁判所が判断すべきものであるが、例えば、ドメイン名登録者

が、他人の商品等表示と同一又は類似するドメイン名であることを認識している場合であっても、登録者自身がそのドメイン名につき正当な利益を有しており^(*)13)、かつ、当該他人の商品等表示に化体した信用等にただ乗りしたり、その表示を汚染しない形でそのドメイン名を使用しているような場合には、不正の目的は認められないと考えられる。

なお、米国反サイバースクワッティング消費者保護法並びにICANN及びJPNICの紛争処理方針は、不正の目的の判断要因を例示しているが、不正競争防止法における他の「不正の目的」の規定の仕方に照らすと、判断要因を例示することは困難と考えられる。しかし、「不正の目的」といふ文言は非常に包括的・抽象的であることから、例えば、行政の関係部局において、内外の裁判例やICANNやJPNICの紛争処理方針の下での裁定等における考え方を整理して外部に示すことも検討すべきである。

() ドメイン名の「非商業的使用」・「公正な使用」の取扱い

ICANN及びJPNICの紛争処理方針並びに米国反サイバースクワッティング消費者保護法においては、登録者によるそのドメイン名の使用が「非商業的使用」又は「公正な使用」であるときは、登録者が当該ドメイン名について権利又は正当な利益を有していることが推定されることとなっている。具体的には、ICANNの統一紛争処理方針及び米国反サイバースクワッティング消費者保護法の下では、例えば、個人的な趣味で他人の商品等表示と同一又は類似のドメイン名を登録し保有している行為や、商品等表示の使用者やその商品等を論評する目的で商品等表示と同一又は類似のドメイン名を使用する行為などは、ドメイン名の「非商業的使用」や「公正な使用」として規整の対象とならない可能性があると考えているようであるが、規整対象範囲については更に事例及び議論の蓄積を待つ必要がある。

いずれにせよ、我が国で不正競争防止法の改正により法整備を実施する場合、かかる行為については、「不正の目的」や救済規定（不正競争防止法3条及び4条）の「営業上の利益」等の文言の解釈により、国際的な動向とも整合性の取れた対応が可能であり、あえて「非商業的使用」や「公正な使用」について明示的に規定する必要はないと考えられる。

(5) ドメイン名の範囲

新たな規整の対象とするドメイン名の範囲に関し、サブ・ドメイン名、ファイル名等は、ドメイン名を使用する者が自由に付けられるものであり、先に第三者に使用されたとしても商標権者等の使用に制約が生まれるわけではないので、現行不正競争防止法の下で商品等表示と認められる場合に規整すれば十分とも考えられるが、他方、インターネット・ユーザーにとっては、特にサブ・ドメイン名と狭義のドメイン名とは

(*)13) 例えば、「Asahi」という文字を含むドメイン名については、複数の著名企業が正当な利益を有すると解される。

区別せずに一体的にとらえる場合が多いことから、あえてサブ・ドメイン名を規整対象から外す必要はないとも思われ、この点についてはなお検討が必要である。

(6) 類似性」についての判断

ドメイン名と商品等表示の類似性の判断については、実体法上は現行規定(不正競争防止法2条1項1号等)と同様に「同一又は類似」という文言を用いつつ、ドメイン名の特徴(原則アルファベット又は数字による表示であること、「.co.jp」や「.com」等の第一レベルや第二レベルのドメイン名が必ず付されること等)に応じた適切な判断が可能と考えられる。

(7) 規整対象行為に関する規定ぶり

WIPOの周知商標の保護規則に関する共同勧告、ICANN並びにJPNICの紛争処理方針等は、「不正の目的での登録又は(及び)使用」と定めている。

この表現をベースとして検討すると、以下のとおりである。

「登録」と「使用」を分けることについては

(a) 例えば、未使用のドメイン名を高額で売りつけるようなケースをカバーするためには、「使用」のみでは不十分であることは明らかであり、他方、(b) ドメイン名を登録した者が第三者に使用させるケースや、(c) 外国で登録したドメイン名を用いて日本向けにサイトを発信するケース等をカバーするためには、規整に盛り込む表現として、「登録」と「使用」を並記することが適切と考えられる。

さらに、「登録する行為」というように一回的行為として表現した場合、

(a) 登録時点では「不正の目的」を有していなかったが、後になって「不正の目的」を有するに至った(しかし「使用」はしていない)ケースや、(b) 新法施行前に不正の目的で登録したドメイン名について、新法施行後に不正の目的で当該ドメイン名を登録している状態が継続している(しかし「使用」はしていない)ケース等をカバーすることができないとも考えられるため、登録を継続している状態を含む規定とすることが適切である。

以上を踏まえ、具体的表現については更に検討が必要であるものの、「(ドメイン名の不正な目的での)登録、保有又は使用」とすることが考えられる^(*)14)。

(8) 救済措置

現行不正競争防止法上、不正競争行為に対する民事上の措置としては、3条で定める差止請求権と、4条で定める損害賠償請求権が認められている。

以下では、ドメイン名の不正目的での登録・使用等を新たに「不正競争」と位置付けた場合、差止請求権に関連していかなる措置があり得るかにつき検討する。

() 使用の差止め

ドメイン名の登録者を被告として、当該ドメイン名の使用の差止めを求めることは、現行の不正競争防止法3条1項^(*)15)の下で当然可能と考えられる。なお、事案によっては、使用一般でなく、特定の態様での使用(例えば、特定分野の商品の販売に関するウェブ・サイトについての当該ドメイン名の使用)の差止めのみが認められることもあり得よう。

() ドメイン名登録の取消し

事案に応じて、ドメイン名の登録の取消しを救済措置として認める必要がある。例えば、不正の目的でのドメイン名の登録を訴えの対象とする場合(ドメイン名が実際に使用されていない場合等)、差止請求として登録の取消しの請求が認められる必要がある。かかる請求については、現行3条1項の「侵害の停止又は予防」ないし同条2項の「侵害の停止又は予防に必要な行為」の請求として可能と考えられる。

登録の取消しを求めるためには、ドメイン名登録者のみを被告とすればよいか、登録機関をも被告として加えるべきかについては、一つの問題である。登録者のみを被告とする判決の効力は登録機関に直接及びことはないので、登録の取消しを確実に実施させるためには登録機関も被告とすることが有益とも思われる。しかし、登録機関に対していかなる請求原因を基とするかは必ずしも明らかではない。他方、ドメイン名登録者のみを被告とする訴えであっても、登録機関とドメイン名登録者との間の契約でドメイン名登録者に取消手続を命じる判決があった場合には、登録が実際に取り消されることを期待できるのであれば、そのような判決を出すことは可能と考えられる。

() ドメイン名登録の移転

商品等表示の使用者の救済措置として、問題となったドメイン名登録の移転まで認めるべきかが問題となる。この点について、ICANN並びにJPNICの紛争処理方針、米国反サイバースクワッティング消費者保護法は、問題となったドメイン名の移転を認めている。

本委員会での議論として、現行不正競争防止法3条2項の下で、裁判所が登録の移転を命じる判決を出す可能性については、最終的には個々の事案に応じた裁判所の判断となるが、原告が当該ドメイン名の登録を受けることが適切であることが明らかである場合、同項の「必要な行為」として登録の移転を認めることも可能ではないかとの意見があった。他方、当該ドメイン名による営業上の利益侵害の停止及びその予防は、当該ドメイン名の登録を取り消すことにより実現できることから、登録の移転を「必要な行為」と認めることは困難ではないかとの意見もあった。また、いずれにしろ、登録の移

(*)14) 「保有」という文言は、現行不正競争防止法2条1項7号において用いられており(営業秘密の「保有」)、営業秘密のライセンスを受けている状態を含むと解されている(通商産業省知的財産政策室監修「営業秘密」87頁(有斐閣、1990))。

(*)15) 2000年12月に富山地方裁判所で出された「jaccs.co.jp」事件の判決では、ドメイン名の使用差止請求が認められている。

転が可能であることを明確化するために、法的手当を検討すべきであるとの意見もあった。

原告(商標権者等)が勝訴して登録が取り消されたとしても、その取消しの直後に第三者が当該ドメイン名の登録を受けてしまい、新たに同様の紛争が生じる可能性があり、そのような事態を防ぐ必要があることは確かである。この点については、實際上、勝訴した原告が他者に当該ドメイン名を先取りされないよう、登録の取消しと同時に自ら登録申請を行えば問題ないとも考えられる。また、ドメイン名登録機関による対応として、例えば、訴訟提起とともに原告に登録の移転を受ける地位を仮に認め、原告が勝訴し登録の取消しを命じる判決が確定した時点で、移転の効果を認めるという扱いをすることも考えられる。

登録の移転の扱いについては、以上のような登録機関による対応可能性も含め、更に検討する必要がある。

(9) 国際的課題

インターネットの利用は世界的な広がりを持っており、また、gTLDsなどのドメイン名はインターネットを利用する者の国籍に関係なく登録することが可能である。このため、ドメイン名と商標等との調整に関する法規範の整備に当たっては、準拠法、インターネット上の行為の行為地、エンフォースメント等の国際的課題についても、検討する必要がある。

しかし、これらの課題への対応について、未だ国内外でコンセンサスは得られていないことから、ここでは、新たな法規整がカバーする範囲について、現時点の我が国における考え方を整理するととめることとする。

まず、渉外的な紛争事案において、我が国不正競争防止法が適用されるケースについて検討する。

今回の規整によって発生する請求権について、国際私法における渉外的法律関係の性質をどのように理解すべきかは、現時点では確定したものはない。仮に、これを不法行為に類せられるものとした場合、我が国における国際私法の通則的な規定である法例によれば、「原因タル事実ノ発生シタル地」、すなわち不法行為地の国の法律を準拠法とすることとなる(11条1項)。この不法行為地については、不法行為自体が行われた場所とする説(加害行為地説)、損害が発生した場所とする説(結果発生地説)等の諸説があり、いまだ定説・判例はないが、結果発生地説によれば、我が国で損害が発生したと判断できる場合には、不正な行為が国外で行われた場合であっても、我が国不正競争防止法が準拠法として適用されることがあり得ると考えられる。

また、現時点においては、その性質上国境を越えることが避けがたいインターネット上での行為の行為地の認定については、複数の考え方が可能であり、いまだ定説・判例はない。しかし、対象行為はJPドメイン名に係る行為に限定されるものではなく、例えば、日本に所在する者が、高額で転売

する目的で、日本企業の商品等表示に類似するドメイン名を外国の登録機関に登録(例、「.com」ドメイン名を米国NS社に登録)しているケースは、新たな法規整の対象となり得ると解すべきであろう。

なお、保護の対象である「商品等表示」については、日本国内において使用されるものに限られるわけではなく、外国のみで使用されているものも含むと解される。

(10) 罰則の要否

ドメイン名の不正の目的での登録・保有・使用に係る規整については、現段階においては、以下の理由により、刑事罰の対象とする必要はないものと考えられる。

民間の自主ルールの中で発展を遂げてきたインターネットやドメイン名に関わる行為の規整については、必要最小限を原則とすべきである。

新たな規整の対象行為の一部は、現行不正競争防止法2条1項1号及び2号と重複することとなるが、新たな規整全部を刑事罰の対象とすると、現在は刑事罰の対象となっていない2号との関係で、バランスを欠くこととなる。

ただし、ドメイン名の使用が現行不正競争防止法2条1項1号の定める「不正競争」に該当し、かつ「不正の目的」があると認められる場合には、現行規定(13条1項1号)の下で刑事罰の対象となり得ることは当然である。

おわりに

本問題については、紛争が表面化してからまだ日も浅く、我が国においてはこれまで十分な検討が行われているとはいえない。しかし、今日の我が国の経済社会におけるインターネットの役割に照らせば、そのインフラの一つであるドメイン名システムの健全な活用を図ることは、極めて重要な課題である。特に、現実には紛争が増加しているドメイン名と商標等の抵触を巡る紛争について、実効性のあるルールを整備することは、喫緊の課題と考えられる。

本報告書が、関係各方面における検討の一助となり、迅速な法整備が実現することを期待する。

(担当 研究員 三澤 達也)