

11 模倣品・海賊版の個人輸入・所持等に関する調査研究

本調査研究は、模倣品、海賊版が我が国国民によって輸入、所持、販売等される行為について、産業上の被害、被害に対する取組みの現状、それに応じた法的措置を含む必要な措置を検討した。まず、事例、被害状況の情報を収集し、技術の進歩による模倣、複製の容易化、流通手段の国際的拡大により、個人の行為が私的領域にとどまらず産業的な領域にも作用する可能性の理解を深めた。次に、我が国法制の中で、財産権の保障、適正手続の確保を始めとする諸原則の要請を満たし、他の規制措置との均衡を得る対応の在り方を議論した。また、対応の手法及び国際的なバランスを考慮する上で、仏、伊を含む欧米主要国の最新の法的、政策的対応を調査し検討した。今後、この問題がより広く理解され議論が深められることで、知的財産権の適切な保護、活用を通じた我が国産業の発展と、国民の健康な経済的文化的生活の維持、発展がともに均衡的に確保されることが望まれる。

I. 序

1. 調査研究の趣旨

模倣品・海賊版問題には、海外市場における我が国企業の事業活動に与える影響と、我が国市場への流入・流通が国内の産業・消費者に与える影響の二面がある。また、近年その被害は深刻化しているとされる。特に、経済のグローバル化の進展により、模倣品・海賊版は容易に国境を越えて取引される状況になっており、特に中国等アジア諸国で製造されたそれらの日本国内への流入が問題となりつつある。日本国内への流入については、関税定率法に基づき税関による水際における取締りが強化されているが、なお一層の強化が必要との指摘がなされている。中でも、知的財産侵害物品に関して個人がなす輸入、所持及び販売についても、被害が指摘されている。とりわけ、個人の行為を偽装しながら、実態は「業として」なされている「個人」による行為による被害が少なくないことから、これに対する対応がファッション・ブランド産業界等を中心に強く求められているところである。

他方、我が国の法体系では、個人の行為は、「業として」の行為に当たらないため産業財産権の効力が及ばない行為とされ、また、著作権法においては、国内において頒布する目的のない輸入や所持には著作権が及ばないものとされ、著作権法113条所定の一定のみなし侵害に当たらない限り、規制対象とされていない。

このような状況の下で、知的財産推進計画2005(2005年6月10日知的財産戦略本部決定)では、「模倣品・海賊版の個人輸入や個人所持は、現状では法律で禁止されておらず、また模倣品・海賊版に対する国民の意識も極めて低い。このため、模倣品・海賊版の個人輸入・個人所持が社会悪であることを国民に明確にするとともに、模倣品・海賊版が氾濫することを防止するため、2005年度中に、模倣品・海賊版の個人輸入・個人所持の禁止について更に検討を行い、必要に応

じ新法の制定等法制度を整備する」ことが警察庁、法務省、財務省、文部科学省、経済産業省に課せられた。

これを受けて、本調査研究は、個人がなす知的財産侵害物品の輸入、所持及び販売等の中で、特に問題となるケースが多い商標権侵害品及び著作権侵害品について、法規制の必要性及び可能性について検討することを目的とした。

2. 調査研究の内容、方法と本報告書の構成

本調査研究では、国内における事例収集や統計資料、ヒアリングを通じて、模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等に係る被害の実態と、それに対する各所の取組の現状をとりまとめる作業を行った。また、知的財産権侵害物品に関する規制の在り方を検討するに当たって、比較対象を得る目的で、第一に、我が国法制に関して、他の「物」に係る、あるいは、他の輸入禁制品に係る規制の現状や、現行法令上の、刑事罰以外の抑制措置の現状につき、委託による国内法令調査を実施した。第二に、模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等に関する欧米諸国の対応の現状を把握するための海外調査を海外弁護士事務所への委託により実施すると共に、事務局において文献及びインターネットによる情報収集を行った。以上の作業により得た検討対象を、土肥一史一橋大学大学院教授を委員長として15名で構成した委員会において、4回に渡り議論した。

II. 模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等に関する現状

ここでは、模倣品・海賊版の個人輸入等に係る事例を含む被害の実態、及び、それに対する取組の現状を概観している。

1. 模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等に関する被害の実態

本節で(1)の事例に見たように、模倣品・海賊版の個人輸入、所持、販売等に係る被害の実態について、実際は「業として」なされているが、個人を偽装した脱法行為が、模倣品・海賊版の輸入から国内における流通販売の過程で、多様に存在していることが理解される。しかし、(2)では、随所に記述したように、被害実態の系統的で定量的な把握は、現状では困難であることも明らかになった。例えば、我が国に入国する個人が携行品として持ち込む形で輸入しようとした知的財産侵害物品について、統計的数値は存在しない。また、関税法、知的財産権諸法の違反により刑事手続に係っている事案又は犯則事件において、違反が問われた行為、根拠条文及び検察への告発件数等は、統計データの収集において明らかにされておらず、それらを明らかにするためには、別途手段を講じる必要がある。

今後、模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等に係る規制について、具体的な事例の把握をより進めるとともに、省庁間の協力等を得て、既存の各種統計においてこれら被害の実態把握が可能な手法を検討する、及び、市場や消費者意識に関する独自の調査を行う等を通じて、我が国産業への影響の実態につき広く理解を得られる材料を得た上で、対応を検討することが求められている。

2. 模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等に関する取組の現状

前節に見た模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等による被害に関して、本節では、現行の関連法令上はどのように規定しているか、また、これまでどのような対応が執られてきたかを概観している。

商標法、著作権法を含む知的財産権法、関税定率法及びその基本通達等の関税関連法令における現行規定を確認するとともに、インターネット上の取引に係る特定商取引法やプロバイダ責任制限法におけるガイドライン策定等を通じた対応、消費者基本法における消費者の役割の一つとしての知的財産権等の適正な保護への配慮を挙げている。

次に、エンフォースメントにおける対応として、知的財産推進計画2004及び2005にこの問題が取り上げられていることを筆頭に、模倣品・海賊版撲滅キャンペーンの実施、税関による水際取締りや警察、検察における事件処理、さらに、産業界における刑事告発や消費者啓発について、数値面から明らかにしている。模倣品・海賊版がインターネット上で取引されている現状に関する取組においても、官民挙げての協議会設立、政府による事例集公表、産業界からインターネット・プロバイダに対する出品削除要請活動、さらにプロバイダ側

の自助努力の到達についてまとめている。

ここからは、模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等に関して、官民挙げた対応が執られてきており、主要オークション・サイトの模倣品による汚染状況の改善にあるように、相当の効果を挙げているものもあると評価できる。引き続き、これら既存の枠組みにおけるエンフォースメントの強化が必要であることは、言うまでもない。その上でなお、このような既存の法令の枠組みでは対応が不足なのかを検討することが、本調査研究のテーマである。

Ⅲ. 我が国の法令における行為規制の現状

ここでは、知的財産権侵害物品以外の「物」に関する輸入、所持、譲渡等各種行為の規制の現状や、知的財産権侵害物品と他の輸入禁制品に対する規制、我が国法制における刑事罰以外の抑制措置、に関する国内法令調査について、結果をまとめている。さらに、調査を実施いただいた江幡奈保弁護士の、本問題に関する私見を提示いただいている。

1. 「物」の個人輸入・所持・販売に関する規制状況の調査

個人による模倣品・海賊版の譲渡、所持、輸入等の法規制の必要性について検討するに当たり、我が国の法令において、模倣品・海賊版以外の、国民生活に関連の深い「物」について、個人輸入・所持・販売等がどのように規制されているか、現状の調査を行った。

まず、目的要件に関する特徴としては、輸入や所持の規制に関しては、販売、頒布、授与・提供、行使・使用といった様々な目的が行為に付随していることを要件としている場合が多く見られた。一方、覚醒剤、麻薬、大麻等の薬物や銃等の輸入及び所持等の罰則については、一部を除いて目的が要件とされていない。

次に、特に営利目的がある場合、及び、業として行われている場合については、そうでない場合に比べて重い罰則が規定されていることが多い。

また、輸入規制と所持規制との間には、特段の関連性は見いだせず、輸入だけが規制されている「物」、所持だけが規制されている「物」、その双方について規制されている「物」の各々が見られた。輸入だけが規制されている「物」としては、火薬類、貨幣、紙幣若しくは銀行券又は有価証券の偽造品、変造品、特許権侵害品、実用新案権侵害品、意匠権侵害品等がある。所持だけが規制されている「物」には、火えん瓶、放射性同位元素、対地雷等、さらに、輸入及び所持の双方が規制されている「物」には、覚醒剤、麻薬、大麻等の薬物、けん銃等、爆発物、サリンなど、偽造クレジットカード、兎

童ポルノ、それに商標権侵害品及び著作権・著作隣接権を侵害する物がある。

さらに、罰則については、輸入は、販売、購入、所持に比べて重い罰則が科されている場合が多いことも明らかになった。

2. 関税定率法上の輸入禁制品と根拠規制法令との関係

知的財産権侵害物品を含む関税定率法上の輸入禁制品と、商標法や著作権法をはじめとする輸入禁制品に関する根拠規制法令とで、規制の射程や罰則の比較を試みた。

まず、関税定率法21条1項7号において輸入禁制品に挙げられている公安・風俗を害すべき書籍、図画、彫刻等に対応するとされる刑法175条のわいせつ物については、頒布、販売、販売目的所持、公然陳列を処罰対象行為としているが、輸入は含まれていない。同じく7号に相当する、破壊活動防止法4条1項1号に掲げる文書又は図画は、同法上は印刷、頒布、公然掲示が処罰対象行為である一方、やはり輸入が含まれていない。この点、関税定率法上の輸入禁制品は、①他の法令により、関税法上の輸入禁制品の輸入に係る罰則と同程度の罰則の適用を以て輸入又は所持を禁止している物品であること、②当該物品の輸入の禁止が、国民の健康・安全、社会秩序、経済秩序の維持といった社会公共の利益の保護の観点から特に必要かつ重要であることや、税関をして積極的に水際取締りを行わせ輸入禁止の実行を期すことについて国民的なコンセンサスがあること、③現実の国内流入により、社会公共の利益が著しく損なわれているか又はそのおそれがある物品であること、を考慮して定めているということであった。

また、輸入禁制品の3号物品(爆発物)、5号物品(偽造貨幣等)、7号物品、8号物品(児童ポルノ)及び10号物品(不正競争組成物品)については、各々の根拠規制法令上は、行為に何らかの目的があることが要件とされている。しかし、輸入禁制品としての該当性に関しては、これら目的があることは要件ではない。また、根拠規制法令上では罰則適用には故意の存在が必要なところ、輸入禁制品への該当性に関しては、やはり故意・過失の有無は関係しない。関税定率法上の輸入禁制品に関しては主観的要件が設けられていないのは、輸入禁制品を輸入するための正規の手続きはあり得ないため、通常は隠匿して輸入を試みることになり、隠匿してまで輸入しようとすることで各々の根拠規制法令上の主観的要件を満たすと考えられるとのことであった。ただし、9号物品(知的財産権侵害品)の輸入は、「業として」行われていない場合、及び、海賊版を頒布目的なく輸入した場合には、そもそも知的財産権の侵害が成立しないため、輸入禁制品にもあたらない。

さらに、関税定率法21条1項に定める輸入禁制品を輸入した場合に適用される罰則である関税法109条1項及び2項と、各々の根拠規制法令上の罰則において、刑の重さに対応は見られず、まちまちであった。

3. 刑事罰以外の行政的抑制措置に関する現状

刑事罰以外の行政上の制裁措置である、過料、過料以外の経済的負担、行政処分としての没収について、基本的な枠組みと規定の例を概観した。行政処分としての没収は、現行法令の幾つかにその規定を見ることができるが、関税定率法上の税関長による没収を除き、実際に行われていることは確認されなかった。例えば、未成年者飲酒禁止法及び未成年者喫煙禁止法の下では、没収のための手続や権限者が明らかでなく、規定もないため、実行することができない。また、旅券法上の外務大臣による没収も、手続規定が伴っておらず、過去にも実績が見あたらなかった。

4. 知的財産権侵害物品と他の「物」との比較検討

他の「物」と比較した場合に、知的財産権侵害物品の特徴としては、知的財産権侵害の成立の判断が困難であり、侵害物品への該当性が判断困難な場合があること、権利の無効化により侵害物品に該当しなくなる場合もあること、「物」自体に危険性がなく人の身体・財産や公共の安全等への害がないこと、物理的な奪取行為を伴わない、権利者の意思に反する情報の利用であること、が挙げられる。

このような特徴を有する知的財産権侵害に係る罰則(5年以下の懲役又は500万円以下の罰金)を、他の「物」の輸入、所持等の規制法令における罰則と懲役刑部分のみで比較すると、例えば、向精神薬の非営利目的での輸入、輸出及び製造や、偽造クレジットカードの「人の財産上の事務処理を誤らせる目的」での所持、等と同等である。

以上の調査結果を受けて、本章の筆者からは、模倣品・海賊版の個人輸入等に係る問題への対応として、以下のような提案があった。個人の輸入や所持行為については法律で禁止せずに、一種の第三者所有物の没収のような考え方に基づいて、外国において商標権又は著作権を侵害した可能性が高く、国内で「業として」又は「頒布目的」で輸入されれば侵害が成立したであろう模倣品・海賊版について、取得した時点で悪意があった場合に、輸入の際に没収する制度を導入してはどうか。関税定率法21条4項の認定手続を参考にしつつ可能な範囲で簡略化した手続とし、問題の物品が没収の対象となりうることの通知、及び、事前の弁解・防御の機会の提供を備えるものとする、という案である。委員会では、この提案も含めて、V章に概略を示したような議論を行った。

IV. 欧米諸国の模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等に関する規制の現状

ここでは、模倣品・海賊版の個人輸入等に関わり、欧米諸国における被害実態や取組に関する動向について、海外弁護士事務所への委託による海外調査、及び、文献、資料による調査の結果を取りまとめている。調査対象は、EU及びその構成国であるフランス、イタリア、ドイツ、英国、さらに米国として、模倣品・海賊版の被害実態、及び、それに対する取組としての、模倣品・海賊版の(a)譲り渡し(販売)、購入、贈与、(b)所持、携帯、授受、運搬、(c)輸出、輸入、(d)貸し付け、借り受け、の禁止及びその例外に関する法令、判例や学説、また法令の執行状況や政策について、特徴的な点を中心に検討した。

なお、模倣品及び海賊版の定義は、条約やこれらの国・地域さらに我が国の間で異なっているため、冒頭でその定義を比較した上で、EU及びその構成国、米国における被害実態と取組をまとめている。特にフランス及びイタリアに関しては、一定の要件を満たす場合に、個人であるか否かを問わずに、模倣品・海賊版の輸入等の行為に対して刑罰あるいは行政罰を以て罰しているとの指摘がなされてきたことから、詳しく検討している。

その結果、まず、欧米諸国において、模倣品・海賊版が量的、質的に変化しており、産業、経済への影響が無視し得ない程に被害が甚大化しているという認識、及び、そのような認識に基づいた官民挙げての行動計画の立案と対策の強化が見られる。

その下で、従来、非営利業者として行為する場合には多く知的財産権の侵害に当たらないとされてきた、個人による模倣品・海賊版の輸入、所持、販売等の行為の扱いについても、議論とそれを踏まえた法的な対応が一部の国において検討されている。

例えば、欧州では、EC商標法指令、情報化社会指令のように知的財産権の実体法のハーモナイズに係るルールから、EU税関規則、ECエンフォースメント指令さらに知財に関する刑事手続に関する欧州委員会提案のような知的財産権の執行に係るルールまで、EU法上は一貫して、行為における商業的目的の要件、又は、取引の過程における行為という要件が維持されてきている。その下で、EC商標法指令、情報化社会指令における「商標の使用」、「取引の過程における行為」、「私的使用であり、非商業的目的における、権利者が公正な補償を受けられる条件による媒体の複製」等の概念を取り込んだ構成国法について、共同体及び各構成国の双方のレベルで、学説や判例の蓄積を通じた解釈が進んでいる。また、知的財産権侵害に関する民事、刑事手続をハーモナイズして、適正手続を確保しつつ統一的な制裁を科そうとして

いる。さらに、欧州委員会は、EU税関規則のように各構成国に直接適用されるルールにおいて、旅行者の手荷物に含まれる知的財産侵害物品に関する要件の明確化や、税関による侵害物品の簡略放棄手続の導入により、模倣品・海賊版に係る個人の行為にも及ぶ手続のハーモナイズを行う方針である。

以上の欧州の潮流の中にあるEU構成国、並びに、米国においては、第一に、知的財産権の保護範囲を画する境界について、解釈が進んでいる。インターネット上の取引の場合も含めた、商標法等の「取引の過程における」の要件(ECJ判決、ドイツの商標法及び判例、他)、著作権法上の私的利用の例外に関して、免責される行為類型あるいは要件(フランスの判例、イタリアの著作権法及び判例、ドイツの著作権法及び判例、英国の判例)を明確にする方向性がある。米国刑法2320条における模倣品の「取引」の定義も、ここに含めることができよう。

第二に、税関通達類において取締り対象とする模倣品・海賊版の要件を明示する試みも見られる(EU税関規則及びそれを受けた構成国の通達改正、米国税関通達)。

第三に、模倣品、海賊版に係る行為に対する罰則、制裁の強化が見受けられる。模倣品、海賊版に係る行為に関しては、知的財産権法において、行為の営利性にかかわらず刑事罰を科すと規定する(フランス、また故意の存在を要件として米国)、あるいは、知的財産権法と別の立法により模倣品、海賊版の購入及び所持に対して行政罰を科す(イタリア)、模倣品、海賊版に係る行為に関して、盗品に係る刑法規定を適用する(イタリア)、刑法中に重罪としての扱いを含む罰則規定を置く(イタリア、米国等)等が挙げられる。

さらに、以上の法制の変化の前提とも言えるが、欧米ともに、模倣品(counterfeited goods)、海賊版(pirated goods)について、我が国とは異なり、知的財産権一般の侵害(infringing)と区別する形の定義を置いている点が特徴的である。

これらの法的な対応は、技術の進歩による模倣、複製の容易化、流通手段の拡大により、個人の行為が私的領域にとどまらず産業的な領域にも及ぶ可能性が高まったことに応じて、知的財産法を始めとする諸法において、今一度権利の効力の限界を考えようという法的な検討に基づいている。こうした動向を等閑視することなく、我が国においても、知的財産権法中の各種概念、及び、税関取締りの対象物品の明確化について、また、模倣品、海賊版に係る行為に対する罰則、制裁の強化について、執行の現状、及び、そうした措置に基づく正反の作用を、検証していく必要がある。また、本章では検討できていないが、これらの国における、模倣品、海賊版が有する問題性に関する消費者啓発等、予防的な対応についても、検討が求められるところである。

それら課題の検討を前提としつつ、以上のような海外法制

の対応振りとその効果は、我が国において模倣品、海賊版に係る行為に対する法的な対応を考える上での材料を提供するものである。

V. 模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等に関する対応の必要性及び可能性の検討

本調査研究委員会では、模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等に関する被害及び取組の実態、国内法令一般における「物」の規制状況等、及び、模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等に係る海外法制についての理解を踏まえつつ、「我が国現行法制の執行強化等により対応は可能か、それとも何らかの法的措置が必要か」を問う主要論点に基づく議論を行った。

本委員会における議論は、各論点に関して多岐に亘ったため、その概要は両論併記の形で記述している。議論においては、「業として」の要件を明確化する趣旨の税関ガイドラインを策定してはどうかという提案や、産業財産権法上の「業として」の要件を外さずに、個人に対する制裁としては過酷に過ぎる刑罰ではなく行政上の没収措置を以て模倣品・海賊版の個人輸入・所持・販売等に対応してはどうかという提案、あるいは、商標法における「業として」の要件の規定条文の移動、著作権法における適切な保護範囲の検討といった現行知的財産権法に関する提案も示された。

今後の対応につき結論を導くためには、これらの議論における指摘を踏まえて、なお一層の検討による収斂が求められると考える。

VI. 結びにかえて

以下では、本調査研究を通じて明らかになった課題を整理する。

模倣品、海賊版の個人輸入等による被害については、現状では定量的な被害状況の確定は困難であるが、産業界等から示されているデータからみる限り、個人輸入等を偽装する行為を通じて、一定の産業分野に被害が生じていることは確認される。このような行為に対する取組としては、関係各省庁共同のキャンペーンに始まり、税関による水際取締、警察による国内取締り、産業界によるインターネット上の取引に対するそれを含む物流の各過程における対策に至るまで、各段階で執られていることは明らかであるが、それでは足りないという見解もある。

このような立場の違いを前提とするまでもなく、今後も、模倣品、海賊版に関して、外国における製造から、我が国への輸入、国内における流通さらに個人による持ち込みや所持に

至る各段階における動向を、量的、質的に、可能な限り把握する必要がある。その上で、各段階について、被害が発生する要因を明らかにし、それら要因に対して法的、政策的な対応を執り、国民の広い理解を得ることで、法的、政策的な対応の実効性を確保していかなければならない。模倣品、海賊版を手にする国民の感覚が改善され、知的財産権に関する知識が向上することがまず必要であり、それ抜きに何らかの法的、政策的対応措置を執ったとしても、我が国における模倣品、海賊版の需要をなくすという根本的な解決は望めない。

模倣品、海賊版に対する国民全体の適切な理解を図りつつ、本委員会で検討された、模倣品、海賊版の個人輸入を偽装した行為に係る税関取締り上の要件の明確化、又は、没収措置の導入、あるいは、国内において個人が所持等する場合の行政的な没収措置の導入といった案を始めとする、各段階における法的、政策的措置の妥当性及び整合性を検討していくことが求められる。

法的な対応の検討に際しては、模倣品、海賊版の個人輸入等による被害は、技術の進歩による模倣、複製の容易化、流通手段の国際的拡大により、個人の行為が私的領域にとどまらず産業的な領域に作用する可能性についての適切な理解が求められるとともに、現行法令における財産権の保障、適正手続の確保を始めとする諸原則の要請を満たし、かつ、他の規制措置との均衡を得る必要がある。それらを通じて、個人の領域への影響を適切かつ妥当なものにすることが重要である。

以上のような前提の下で、模倣品、海賊版の個人輸入を偽装した行為等にかかる被害に直面して知的財産法に求められている問題は、商標法を始めとする産業財産権法における「業として」の要件、あるいは、著作権法における頒布目的の要件、私的利用に関する著作権の例外、さらに、現在、有体、無体双方において流通している著作物に係る著作権の保護の在り方等の問題がある。これらの問題のすべてにわたり検討を進めてきたが、結論の一致をみることは困難であったと認めざるを得ない。そもそも、模倣品、海賊版の個人輸入等により侵害される法益と、知的財産権法における保護法益の対応に関する議論についても、さらなる検討が求められている。

さらなる検討に際して、諸外国における被害の現状、及び法的措置を含む対応とその効果は参考にできよう。本調査研究では、その一歩として欧米諸国の動向を検討したが、例えば、フランスやイタリアにおける法的な対応に対する正確な理解とその効果を見るには、実施から日が浅い事項も多く、今後の情報の蓄積と分析が必要である。模倣品、海賊版対策は渉外的な問題であり、その適切な解決が世界的な課題となっている現在、我が国における措置は、諸外国との関係で

均衡を得たものにする必要のあることは明らかであり、国際的な動向についても、引き続き、注視が求められる。

以上のように、模倣品、海賊版の個人輸入、所持、販売等に関して適切な対応を模索する上で、検討すべき課題は多いが、本調査研究では、想定されるあらゆる観点から、現在収集することができる可能な範囲で、この問題による事例、被害状況、主要各国の最新の法的、政策的対応を調査し、我が国の法制度全体のバランスの中での議論を進め、本報告書に取りまとめた。今後、この成果をもとに、この問題がより広く理解され、議論が深められることにより、知的財産権の適切な保護、活用を通じた我が国産業の発展と、国民の健康な経済的文化的生活の維持、発展がともに均衡的に確保されるよう望まれる。

(担当:研究員 加藤暁子)

