

TMI Associates Newsletter

SUMMER 2018

Vol.36

TMI 総合法律事務所

CONTENTS

- | | |
|--|--|
| P.1 行政が保有するパーソナルデータの利活用 | P.16 部分意匠制度の活用—第4回 部分意匠の意匠権侵害に基づく損害賠償請求 |
| P.5 シンガポールの個人情報保護法における要配慮個人情報(センシティブ個人情報)について | P.20 スーパープロ向け不動産ファンド |
| P.7 カジノ実施法(IR整備法)の成立について | P.22 拡大するESG投資とリーガルの役割 |
| P.10 引用文献が膨大な数の選択肢を記載している場合における進歩性の有無等に関する大合議判決 | P.25 ブランド保護戦略とドメイン名紛争統一処理方針(UDRP) |
| P.13 親子会社間等における商標法4条1項11号の適用除外制度 | P.28 TMI月例セミナー紹介、書籍紹介 |

行政が保有するパーソナルデータの利活用

— 弁護士 野呂悠登

第1 はじめに

本稿は、行政が保有するパーソナルデータを民間事業者において利活用しようと考えた場合に、その調査方法及び提供を受ける方法としてどのようなものがあるかについて解

説するものである。

なお、本稿においては、国の機関、地方公共団体、独立行政法人等及び地方独立行政法人のいずれかに該当する主体を「行政」といい、行政以外の個人情報を取り扱う主体を「民間事業者」という。

第2 日本の個人情報保護法制の体系

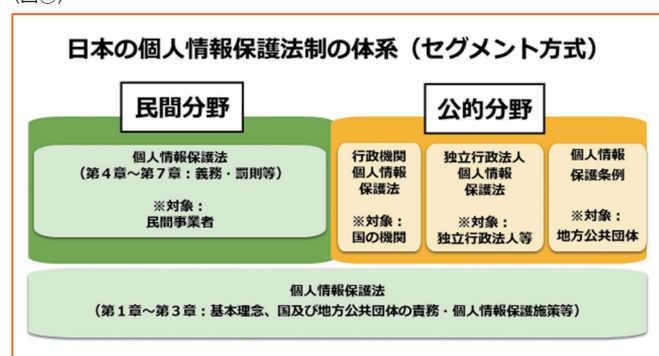
日本の個人情報保護法制は、民間分野と公的分野に適用される法令を分離させた「セグメント方式」を採用している。

個人情報の保護に関する法律（平成 15 年法律第 57 号。以下「個人情報保護法」という。）の基本法の部分（第 1 章～第 3 章：基本理念、国及び地方公共団体の責務・個人情報保護施策等）は、民間事業者と行政のいずれにも適用されるものの、一般法の部分（第 4 章～第 7 章：個人情報取扱事業者等の義務・罰則等）は、民間事業者にのみ適用される。

行政に適用される個人情報保護法の一般法の部分は、主体ごと異なる法令が適用され、国の機関には、行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律（平成 15 年法律第 58 号。以下「行個法」という。）、独立行政法人等には、独立行政法人等の保有する個人情報の保護に関する法律（平成 15 年法律第 59 号。以下「独個法」という。）、地方公共団体には各地方公共団体が制定する個人情報保護条例（以下「個人情報保護条例」という。）が適用される。

日本の個人情報保護法制の体系を示したものが図①である。

〈図①〉



第3 行政が保有するパーソナルデータの調査方法

Ⅰ 国の機関及び独立行政法人等のパーソナルデータの調査方法

国の機関及び独立行政法人等が保有するパーソナルデータの調査方法として、「電子政府の総合窓口 e-Gov」⁽²⁾ で個人情報ファイル簿を検索するという方法がある。

行政機関の長及び独立行政法人等の作成した個人情報ファイル簿は、公表しなければならないとされており（行個法第 11 条第 1 項、独個法第 11 条第 1 項）、公表された個人情報ファイル簿は、「電子政府の総合窓口 e-Gov」で検索することができる。

法令上、個人情報ファイル簿には、主に次に掲げる事項が記載されることになっている（行個法第 11 条第 1 項及び第 10 条第 1 項第 3 号～第 5 号、独個法第 11 条第 1 項第 3 号～第 5 号）。

- ①個人情報ファイルの利用目的（例：個人情報保護試験の実施及び合格者の選定のため）

- ②個人情報ファイルに記録される項目（例：氏名、生年月日、住所、受験年度）
- ③本人として個人情報ファイルに記録される個人の範囲（例：個人情報保護試験の受験者）
- ④個人情報ファイルに記録される個人情報の収集方法（例：本人から受験申込書）

したがって、民間事業者としては、国の機関及び独立行政法人等の個人情報ファイル簿を検索することによって、個人情報ファイル簿に記録される個人情報について、①どのような利用目的なのか、②どのような情報が記録されているのか、③どのような個人を対象としているのか、④どのような方法で収集されたのかなどを知ることができる。

Ⅱ 地方公共団体のパーソナルデータの調査方法

地方公共団体が保有するパーソナルデータについては、行個法及び独個法における「個人情報ファイル簿」に相当する制度が必ずしもあるものではなく、「電子政府の総合窓口 e-Gov」において検索することができない。また、一部の地方公共団体においては、「個人情報取扱事務」等の名称で、各地方公共団体のウェブサイトにおいてどのような個人情報を取り扱っているかなど公表しているが、本稿執筆時点において、地方公共団体の公表した内容について横断的に検索できるようなデータベースはない。

地方公共団体が保有するパーソナルデータを効率的に調査する方法は、本稿執筆時点においてないと思われるが、現時点でもあり得る調査方法としては、各地方公共団体のウェブサイトを閲覧する方法、各地方公共団体の担当者に電話照会する方法等が考えられる。

第4 行政が保有するパーソナルデータの提供を受ける方法

Ⅰ 国の機関及び独立行政法人等のパーソナルデータの提供を受ける方法

- (1) 提供を受ける方法の選択肢

国の機関及び独立行政法人等が保有するパーソナルデータの提供を受ける場合、次に掲げる方法が考えられる。

- ①「個人情報」に該当しないものとして提供を受ける方法
- ②「利用及び提供の制限」の例外として提供を受ける方法
- ③「非識別加工情報」として提供を受ける方法

- (2)「個人情報」に該当しないものとして提供を受ける方法（①）

行個法及び独個法の定義において、「個人情報」は、特定の個人を識別することができるものとされているため（行個法第2条第2項及び第3項、独個法第2条第2項及び第3項⁽³⁾）、国の機関及び独立行政法人等において、個人情報が特定の個人を識別することができないように加工されていれば、民間事業者は、行政にとって「個人情報」に該当しないものとして、行個法及び独個法の規制を受けずに提供を受けることができる。

もっとも、行個法及び独個法の「個人情報」の定義は、「他の情報と照合することができ、それにより特定の個人を識別することができることとなるものを含む。」とし、照合の容易性を求めないという点で、個人情報保護法よりも厳格な定めとなっており、特定の個人を識別することができないようにするために求められる加工の水準が高い。また、国の機関及び独立行政法人等において、仮に特定の個人を識別することができる記述等を削除するなどの加工を行ったとしても、行政としては、加工前の個人情報を内部でそのまま保有せざるを得ないため、加工前の個人情報と照合することによって特定の個人を識別できる可能性を払拭することは難しいと考えられる。

これらを踏まえると、行政が保有するパーソナルデータが行政にとって「個人情報」に該当しないとされる場合は、限定的にならざるを得ない点に注意が必要である。⁽⁴⁾

(3) 「利用及び提供の制限」の例外として提供を受ける方法 (2)

国の機関及び独立行政法人等が民間事業者にパーソナルデータを提供する場合、行個法及び独個法の「利用及び提供の制限」の対象となるが、「利用及び提供の制限」の例外として、主に次に掲げるものが該当し得る（行個法第8条第1項及び第2項、独個法第9条第1項及び第2項）。

- (a) 法令に基づく場合
- (b) 本人の同意があるとき
- (c) 専ら統計の作成又は学術研究の目的のために保有個人情報を提供するとき
- (d) 本人以外の者に提供することが明らかに本人の利益になるとき
- (e) 保有個人情報を提供することについて特別の理由のあるとき

なお、上記 (b) ～ (e) に該当する場合であっても、「本人又は第三者の権利利益を不当に侵害するおそ

れがあると認められるとき」には利用及び提供が認められないとされている点に注意が必要である。

(4) 「非識別加工情報」として提供を受ける方法 (3)

「非識別加工情報」とは、一定の措置を講じて特定の個人を識別することができないように個人情報を加工して得られる個人に関する情報であって、当該個人情報を復元することができないようにしたもの⁽⁵⁾をいう（行個法第2条第8項、独個法第2条第8項）。

「非識別加工情報」は、行政機関の保有する個人情報について、民間事業者にとって有用性のある形で提供して活用を図るためのものであることから、個人情報保護法における「匿名加工情報」（同法第2条第9項）と基本的に同様の定義となっている。⁽⁵⁾

もっとも、「匿名加工情報」と「非識別加工情報」の実務上の大きな違いは、「非識別加工情報」は、行個法第4章の2及び独個法第4章の2の規定に従わなければ、提供を受けることができないという点にある。⁽⁶⁾

民間事業者から国の機関及び独立行政法人等から行政機関非識別加工情報の提供を受ける場合のフローを示したものが図②である。⁽⁷⁾

2 地方公共団体のパーソナルデータの提供を受ける方法

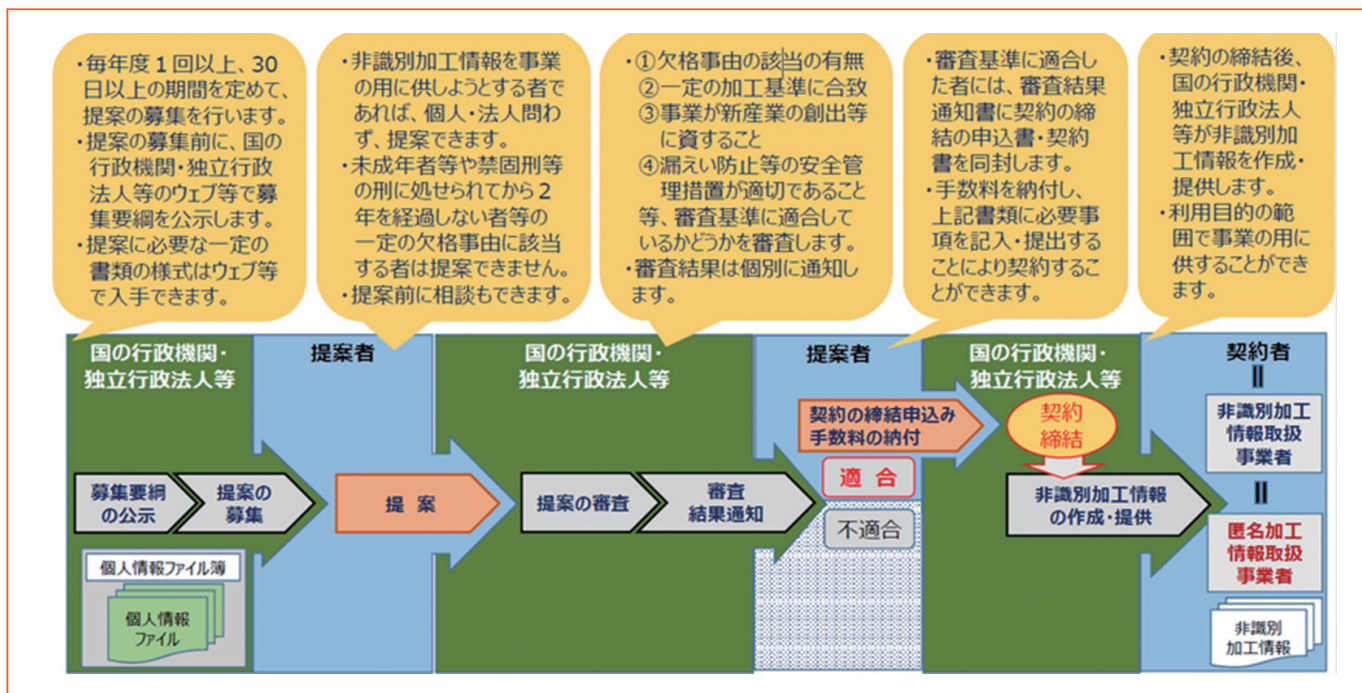
地方公共団体においては、それぞれ個人情報保護条例を制定しているため、民間事業者としては、各地方公共団体の個人情報保護条例に従い、パーソナルデータの提供を受けるべく個別の対応を行うことになる。

もっとも、各地方公共団体の個人情報保護条例は、行個法の規律を参考しているものが多いため、基本的な考え方としては、上記第4・11・(1)で述べたことと同様で、①「個人情報」に該当しないものとして提供を受ける方法、②「利用及び提供の制限」の例外として提供を受ける方法、③「非識別加工情報」として提供を受ける方法が選択肢として考えられる。

この点、③の非識別加工情報として提供を受ける方法による場合、非識別加工情報を作成する地方公共団体において、非識別加工情報の導入に係る個人情報保護条例の改正を行う必要があるが、平成29年度中に当該改正を実施したのは5団体にとどまる。⁽⁸⁾ 今後は、各地方公共団体において非識別加工情報の導入に係る個人情報保護条例の改正が逐次なされと考えられるので、地方公共団体のパーソナルデータの利活用を検討している民間事業者においては、条例改正の動向を注視しておくのがよい。⁽⁹⁾

以上

〈図②〉



- (1) 地方公共団体及び地方独立行政法人をいう。以下同様とする。
- (2) URL: <http://www.e-gov.go.jp/>
- (3) なお、「特定の利用者若しくは購入者又は発行を受ける者を識別することができるもの」という文言も用いられているが、この点は割愛する。
- (4) 例えば、統計情報(複数人の情報から共通要素に係る項目を抽出して同じ分類ごとに集計して得られるデータであり、集団の傾向又は性質などを数量的に把握するもの)に該当する場合は、「個人に関する情報」ではないとして、行個法及び独個法の規制を受けずに提供を受けることができると解される。
- (5) 総務省行政管理局「解説 行政機関等個人情報保護法」31頁参照。
- (6) 保有個人情報を加工して非識別加工情報を作成することは、目的外利用に当たると解されているが、行個法第44条の2第1項及び独個法第44条の2第1項において、その作成に法令上の根拠があるため、利用及び提供ができると解されている(宇賀克也『個人情報保護法の逐条解説(第5版)』(有斐閣、2016)603頁)。
- (7) 個人情報保護委員会ウェブサイト「国の行政機関・独立行政法人等における非識別加工情報の制度のあらまし」(https://www.ppc.go.jp/files/pdf/hisikibetu_aramashi.pdf)4頁から抜粋。
- (8) 地方公共団体が保有するパーソナルデータの効果的な活用のための仕組みの在り方に関する検討会「報告書」5頁(平成30年4月)。
- (9) 総務省は、地方公共団体に対して個人情報保護条例の見直しに関する通知を行っており(総務省大臣官房地域力創造審議官「個人情報保護条例の見直し等について(通知)」(総行情第33号)[平成29年5月19日])、今後は各地方公共団体において行個法を参考にした条例の見直しが行われるのが期待される。

弁護士
野呂悠登
(1989年生)

Yuto Noro
直通／ 03-6438-4504
MAIL／ ynoro@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

消費者関連法 / 著作権 / 特許 / 商標 / IT・通信 / 商事関連訴訟 / 知財訴訟・審判 / 国際訴訟・仲裁・調停・ADR / 消費者対応 / その他国際法務

【登録、所属】

第一東京弁護士会(2014)

シンガポールの個人情報保護法における要配慮個人情報(センシティブ個人情報)について

—— 弁護士 水田 進

第1 はじめに

シンガポールでは2014年7月2日に、個人情報保護に関する包括的な法律であるPersonal Data Protection Act 2012(2012年個人情報保護法: 通称PDPA)が全面施行された。それまで個人情報保護について一般的な法律がなかったシンガポールでは、東南アジアの情報ハブとしての価値や信頼感を高めるため、積極的に国内で情報保護の啓蒙活動に力を入れ、国外に向けたアピールを行っている。特に監督官庁であるPersonal Data Protection Commission(個人情報保護委員会: 通称PDPC)はウェブサイトにおいて、個人情報保護法に関連する各種ガイドラインやPDPAの違反事例等を公表している。これらのガイドラインや違反事例等は、個人情報保護委員会による見解を知るために有益である。

第2 要配慮個人情報(センシティブ個人情報)について

日本の個人情報保護法では、通常の個人情報とは別にセンシティブな個人情報(センシティブ個人情報)を「要配慮個人情報」として類型化し、通常の個人情報に対する規制以上の義務を課している。具体的には、本人の人種、信条、社会的身分、病歴、販売の経歴、犯罪により害を被った事実その他本人に対する不当な差別、偏見その他の不利益が生じないようにその取扱いに特に配慮を要するものとして政令で定める記述等が含まれる個人情報を「要配慮個人情報」として(日本の改正個人情報保護法2条3項)、取得には原則として本人の同意を必要とし(同法17条2項)、オプトアウトによる第三者提供を認めない(同法23条2項柱書括弧書)等の規制がなされている。

一方、シンガポールの個人情報保護法では、センシティブ個人情報に関する明文規定がなく、通常の個人情報とセンシティブ個人情報とを区別していない。もっとも、同法の施行にあたって事前に公表された個人情報保護委員会のガイドラインには、適用対象者は「センシティブ性の度合いに応じた適切なレベルのセキュリティを確保するためのポリシーや手続」を策定すべきといった記載があり、その後公表されたガイドラインにも「センシティブ個人情報を含む

書面や連絡には特別の手当てが必要である」といった記載が見受けられることから、センシティブ個人情報は通常の個人情報よりも慎重に取り扱うべきと考えられている。

第3 ガイドライン等における具体的な定めについて

各ガイドラインにおけるセンシティブ個人情報に関する規定としては、たとえば以下のようなものがある。

1 包括的なガイドラインにおいて

- ・適用対象者は、センシティブ性の度合いに応じた適切なレベルのセキュリティを確保するためのポリシーや手続を策定すべきである。⁽⁴⁾

2 一定のトピックについてのガイドラインにおいて

- ・個人情報を使用又は開示するために匿名化するか否かを決定する際には、適用対象者は、仮に個人が特定された場合に生じ得る潜在的な悪影響を考慮すべきである。個人情報が高度にセンシティブなもの(例: HIV罹患者の記録、養子及び実父母の記録)である場合にはそのような考慮が特に重要である。⁽⁵⁾
- ・個人情報保護法は、未成年者に関する個人情報の収集、使用又は開示について、特に規定を設けていない。しかしながら、一般的に未成年者の取扱いがよりセンシティブであることを考慮すると、適用対象者は、未成年者の個人情報を収集、使用又は開示する場合には予防策(規程・規約を分かりやすい表現にする等)を整備することを検討してもよいだろう。⁽⁶⁾

3 ヘルスケア部門に関するガイドラインにおいて

- ・個人情報保護委員会が個人情報保護法に違反した適用対象者に罰金を科す際の加重要素として、個人に甚大な損害や被害を生じさせ得るセンシティブ個人情報(病歴や財務記録等)を大量に取り扱う事業を行う適用対象者が、当該個人情報の開示により生じる損害に比例する十分な安全策を講じていないことが挙げられる。⁽⁷⁾

4 電子メディアにおける個人情報保護に関するガイドにおいて

- ・パソコンその他のコンピューターデバイスやデータベースの保護のために推奨される安全管理措置の手法として、漏洩した場合に個人に悪影響を及ぼすリスクの高いセンシティブ個人情報について暗号化し、適切かつ安全であるかを確認するため定期的に暗号化の方法を検証することが挙げられる。⁽⁸⁾
- ・電子メールについて、全てを暗号化する必要はないものの、漏洩した場合に個人に悪影響を及ぼすリスクの高い守秘性のある又はセンシティブな個人情報を含んでいる場合には、適用対象者は暗号化を検討すべきで

⁽¹⁰⁾
ある。

5 情報漏洩の際の対応に関するガイドにおいて

- ・ センシティブ個人情報の漏洩が起きた場合、適用対象者は当該情報の主体に対して直ちに漏洩を通知すると共に、個人情報保護委員会にも通知すべきである。⁽¹¹⁾

第4 センシティブ個人情報に関する個人情報保護委員会の決定

このように各ガイドラインにはセンシティブ個人情報に関する規定は存在しているものの、具体的に何がセンシティブ個人情報に該当するかを明確に定めた一般的规定は存在しなかった。そのような中、個人情報保護委員会が公表した2017年10月11日付け決定は、センシティブ個人情報の具体例を列挙したうえで、センシティブ個人情報については高度な保護義務が生じることを明確にしておき、注目される。

当該決定は、保険会社が保険契約者に対して、別の保険契約者とその配偶者の個人情報を記載した書類を間違えて送付したことにより、個人情報が漏洩したという事案について、「パスポート番号」「NRIC 番号」⁽¹²⁾「FIN 番号」⁽¹³⁾「CPF 口座番号」⁽¹⁴⁾「配偶者の氏名」「銀行口座、中央預託口座、保有証券、取引支払記録等の金融関係の個人情報」「保険契約者の配偶者又は受取人の氏名」「保険契約に基づく保険金額」「保険料の額」「保険の種類」「薬物使用履歴」「不貞歴」「センシティブな病状」「未成年者の個人情報」等は「センシティブ個人情報」に該当するとした。

そして、前述のガイドライン等を引用して、センシティブ個人情報についてはより高度な保護が必要であると示したうえで、今回問題となっている保険会社が定めていた個人情報保護ポリシーは、単なる抽象的な義務や禁止事項を規定した「べし・べからず集」に過ぎず、具体的で実践的な規定になっていないことや、保険契約者の情報の日々の取扱いが杜撰であったこと等を考慮し、適用対象会社に対して罰金 6,000 シンガポールドルを科した。

第5 まとめ

前述のとおり、シンガポールの個人情報保護法では、センシティブ個人情報に関する明文規定がなく、日本の個人情報保護法と異なり、通常の個人情報とセンシティブ個人情報とを区別していない。しかしながら、個人情報保護法に関する監督官庁である個人情報保護委員会は、ガイドラインや決定等において、センシティブ個人情報は通常の個人情報よりも慎重に取り扱うべきであるという観点から、具

体的な指針やセンシティブ個人情報の具体例を示している。シンガポールの個人情報保護法への対応策を講じる場合には、それらを詳細に検討する必要がある点に留意が必要である。

以上

- (1) 2016年4月21日から個人情報保護委員会のウェブサイト上で公表を開始している。
- (2) Advisory Guidelines on Key Concepts in the Personal Data Protection Act (revised on 27 July 2016) at 17.3 c)
- (3) Guide to Preventing Accidental Disclosure When Processing and Sending Personal Data at 2.2
- (4) Advisory Guidelines on Key Concepts in the Personal Data Protection Act (revised on 27 July 2016) at 17.3 c)
- (5) Advisory Guidelines on the Personal Data Protection Act for Selected Topics (revised on 28 March 2017) at 3.14
- (6) Advisory Guidelines on the Personal Data Protection Act for Selected Topics (revised on 28 March 2017) at 8.12
- (7) Advisory Guidelines on Enforcement of the Data Protection Provisions at 25.2.5
- (8) Guide to Securing Personal Data in Electronic Medium (revised on 20 January 2017) at 10.8, 13.5, Annex A1 38 and 52
- (9) Guide to Securing Personal Data in Electronic Medium (revised on 20 January 2017) at 13.5
- (10) Guide to Securing Personal Data in Electronic Medium (revised on 20 January 2017) at 14.3
- (11) Guide to Managing Data Breaches at iv
- (12) National Registration Identity Card:日本におけるマイナンバーと同様のもの
- (13) Foreign Identification Number:外国人識別番号
- (14) Central Provident Fund:中央積立基金

弁護士
水田 進
(1980年生)

Susumu Mizuta
直通 / 03-6438-5414
MAIL / smizuta@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

一般企業法務 / M&A / アライアンス / コーポレートガバナンス / 起業・株式公開支援 / 消費者関連法 / フランチャイズ / コーポレートファイナンス / IT・通信 / 商事関連訴訟 / 刑事訴訟 / 下請法 / 人事制度の構築・運用 / M&A、IPOにおける労務デューデリジェンス / 労働審判・労働関係訴訟等への対応 / 組合対応等 / アジア / その他国際法務 / ブランド / 医療 / ヘルスケア / バイオ / ファンド / 人材・教育・福祉

【登録、所属】

第一東京弁護士会(2007)

カジノ実施法 (IR整備法) の成立について

—— 弁護士 米山貴志
 —— 弁護士 中山 茂
 —— 弁護士 阿部洸三
 —— 弁護士 松岡 亮

第1 はじめに

「最初にカジノが設置される自治体はどこか?」、「カジノのオペレーターはどの事業者が有力か?」といった話題を中心に、統合型リゾート (Integrated Resort、通称 IR) をめぐる報道がよく見られるようになっている。政府は、IR を 2020 年東京オリンピック後の観光促進の起爆剤とし、インバウンド観光客の増加及び地域経済の押上げを狙い、IR の実施法となる特定複合観光施設区域整備法案 (以下「IR 整備法」という。) を今国会に提出し、成立するに至った。

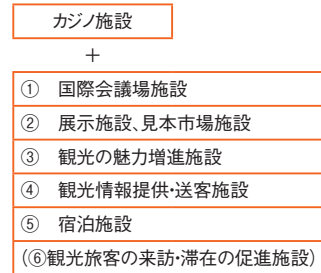
2016 年 12 月 26 日には、IR の基本法となる「特定複合観光施設区域の整備の推進に関する法律」が公布・施行され、施行日より 1 年以内に IR 整備法の国会提出が目指されていたが、2017 年 10 月の衆議院解散により、IR 整備法の審議は遅れていた。2018 年の常会 (いわゆる通常国会) において、再び議論の機運が生じ、同年 4 月 27 日に IR 整備法は国会に提出され、同年 5 月 22 日に衆議院で審議入りをした。この際、安倍首相は「観光や地域振興、雇用創出といった大きな効果が見込まれる」ことを強調した。このことは、政府が、IR を単なる商業施設として設置するのではなく、公益に寄与させる施設として設置することを企図していることを意味する。

本稿では、IR 整備法の成立を受けて、IR 施設がどのように定義されたか、今後のプロセス及びスケジュールの見通し、どここの場所に設置されるか、等のポイントについて解説する。

第2 特定複合観光施設 (IR施設) とは

IR 整備法では、「特定複合観光施設」の内容について、以下のとおり、定義とともに具体化された。

【図1】



法文上の定義では、「特定複合観光施設とは、カジノ施設と 1 から 5 までに掲げる施設から構成される一群の施設 (これらと一体的に設置され、及び運営される 6 に掲げる施設を含む。) であって、民間事業者により一体として設置され、及び運営されるものをいう」とされている (2 条 1 項)。それぞれの具体的な内容は、以下のとおりである。

1 カジノ施設

カジノ施設とは、カジノ事業者がカジノ行為業務を行うために、①カジノ行為区画、②本人確認区画、③これらに附帯する監視、警備その他の業務を行う区画により構成されるものと定義されている (2 条 10 号)。なお、「カジノ行為」とは、

- i) カジノ事業者と顧客との間又は顧客相互間で、
- ii) 同一の施設において、
- iii) その場所に設置された機器又は用具を用いて、
- iv) 偶然の事情により金銭の得喪を争う行為

であって、海外におけるカジノ行為の実施の状況を勘案して、我が国においても行われることが社会通念上相当と認められるものとして、その種類及び方法をカジノ管理委員会規則で定めるものとされている (2 条 7 項)。

2 ①国際会議場施設

「国際会議の誘致を促進し、及びその開催の円滑化に資する国際会議場施設」と定義され (2 条 1 項 1 号)、いわゆる国際的な会議場の設置が想定される。

3 ②展示施設、見本市場施設

「国際的な規模の展示会、見本市その他の催しの開催の円滑化に資する展示施設、見本市場施設その他の催しを開催するための施設」と定義され (2 条 1 項 2 号)、いわゆる展示施設や見本市を行う施設が想定される。

4 ③観光の魅力増進施設

「我が国の伝統、文化、芸術等を生かした公演その他の活動を行うことにより、我が国の観光の魅力の増進に資する施設」と定義され (2 条 1 項 3 号)、劇場、博物館、美術館その他のレクリエーション施設等が想定される。「我が国の伝統、文化、芸術」という文言が明確に含まれている点特徴的であり、日本の伝統、文化、芸術の要素が含まれ

ることが必須になると考えられる。

⑤ ④観光情報提供、送客施設

「我が国における各地域の観光の魅力に関する情報を適切に提供し、併せて各地域への観光旅行に必要な運送、宿泊その他のサービスの手配を一元的に行うことにより、国内における観光旅行の促進に資する施設」と定義され（2条1項4号）、旅行代理店のような専門家が、観光客の旅行をサポートする窓口のようなものと考えられる。IR施設を起点とし、国内の観光旅行需要を増進するものとして、今回のIR整備法の趣旨から重要なものと言える。

⑥ ⑤宿泊施設

「利用者の需要の高度化及び多様化に対応した宿泊施設」とされ（2条1項5号）、いわゆるホテル施設が想定される。

⑦ ⑥観光旅客の来訪・滞在の促進施設

法文では、上記①から⑤に掲げるもののほか、「国内外からの観光旅客の来訪及び滞在の促進に寄与する施設」とされ（2条1項6号）、多様な施設が考えられる。具体的には、遊園地、ゴルフ場、ショッピングモールなどが想定される。

第3 参入の形式

① カジノ事業者としての参画

カジノ事業者の基本的な形態としては、カジノ事業者が土地、施設を所有し、経営、運営を一体として行うパターンがベースとなる。カジノ事業者は、カジノ施設のみならず、会議場、ホテル等のすべてを一体的に管理・運営することになるため、いわゆるカジノオペレーターと、その他の事業者等との間で、コンソーシアムを組む形態が考えられる。

カジノ事業者は、カジノ事業免許を取得する上で厳格な規制に服し、カジノ事業者・役員のみならず、関係者等も厳格な審査・背面調査の対象となる。カジノ事業者は、会社法上の会社である必要があり（9条11項3号ハ）、カジノ事業者の議決権・持分が5%以上を保有するものも、主要株主等として、厳格な審査の対象となる（2条12項、60条等）。

② 業務受託者としての参画

カジノ事業者は、原則として、カジノ業務を委託してはならないが（93条1項）、反対に、カジノ業務以外は、第三者への業務委託が可能である（95条1項2号参照）。

カジノ業務以外の運営に関しては、カジノ事業者から業務委託を受ける形で、IR施設の運営に関与することも考えられる。但し、カジノ事業者が締結する契約については、契約内容に関しても法律上の種々の制限があり（94条）、また、契約を締結する場合には、カジノ管理委員会の認可

が必要となる（95条以下）。

③ 施設供用事業者としての参画（施設所有の分離パターン）

カジノ事業の運営と、施設の所有が分離するパターンも法文上想定されている。施設を所有し、提供する事業者は、「施設供用事業者」と定義され（2条5項、6項）、カジノ管理委員会の免許を受けて、カジノ施設供用事業を行うことができる（124条以下）。

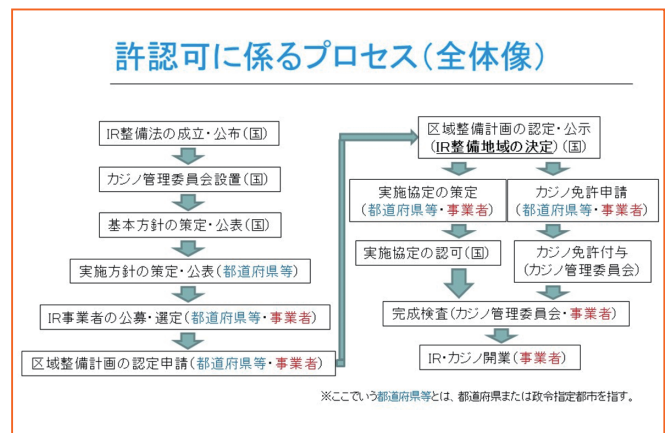
④ 土地提供者としての参画（土地所有の分離パターン）

さらに別のパターンとして、カジノ事業者に対して、対象となるIR施設の土地提供を行うパターンも想定されている。この場合、IR施設の土地を提供する事業者は、「認可施設土地権利者」（2条16項）と定義され、カジノ管理委員会の認可を受けて提供を行う（136条以下）。

第4 IR施設開業に至るまでのプロセス

次に、IR整備法が定めるIR開業に至るまでのプロセスを概説する。同プロセスを図示すると図2のとおりとなる。また、図2の用語の一部については、図3の用語整理を参照されたい。

【図2】



カジノ管理委員会とは、内閣府の外局に設置され、カジノ免許の付与を行うとともにカジノ事業の監督を行ういわゆる三条委員会である。このカジノ管理委員会が設置された後に、IR施設を設置することができる地域を最大3つ選定するプロセスが開始されることになる（基本方針の策定・公表から区域整備計画の認定・公示まで）。もっとも、この選定とカジノ事業の免許付与は別のプロセスであるため、区域整備計画の認定が下りた都道府県等及び当該都道府県等から選定されたIR事業者は、その後改めてカジノ免許付与を受けなければならない。

【図3】

	作成主体	主な内容	備 考
基本方針 (5条関係)	・国(国土交通大臣)	・区域整備計画の認定に関する事項 ・設置運営事業に関する事項 等	
実施方針 (6条関係)	・都道府県等 (都道府県又は政令指定都市)	・IR事業者の募集・選定に関する事項 ・設置運営事業に関する事項 ・施設の種類、機能、規模 ・区域の位置、規模 等	・策定に当たって地元自治体等との協議が必要
区域整備計画 (9条関係)	・都道府県等 ・都道府県等によって選定されたIR事業者	・設置運営事業に関する事項 ・区域の位置、規模 ・施設の種類、機能、規模 ・経済的社会的効果の見込み ・入場料金の使途に関する事項 等	・事業者の一部の原案作成義務あり ・策定に当たって地元自治体の決議・同意が必要
実施協定 (13条関係)	・区域整備計画の認定を受けた都道府県等 ・同認定を受けたIR事業者	・設置運営事業の具体的な実施体制、実施方法 ・事業の運営が困難になった場合や協定違反があった場合の措置 等	・イメージとしては、都道府県等とIR事業者間での共同事業契約に近い

第5 今後の具体的なスケジュール

図2で示したプロセスの前半半分について、今後の具体的な時期を予想したものが図4である。

【図4】

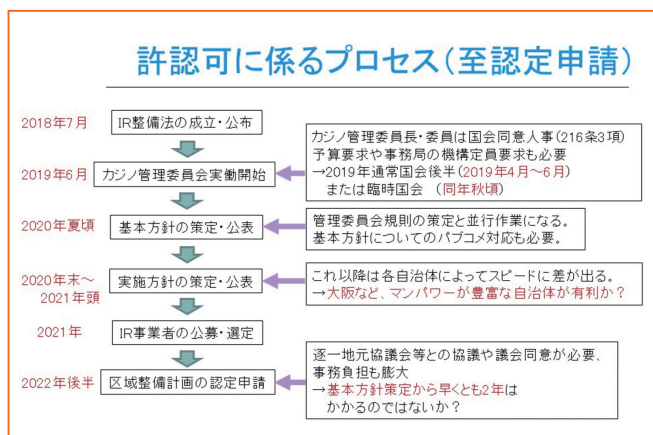


図4の左側に赤字で示した時期が、各プロセスを最速で進んでいった場合の時期として予想したものである。また、図4中でも説明しているが、基本方針策定・公表後においては、各自治体側にボールが回るところ、各自治体の作業・合意形成のスピードによって時期に差が出るものと予想される。そこで、本稿では、各種作業のスピードが比較的前いと思われる大都市圏が立候補した場合を念頭に各プロセスの時期を予想した。

第6 どこに設置されるか(各自治体の反応)

IR整備法の中で、IRの設置は3か所までとされている(9

条11項7号。なお、かかる「3か所」という数については、最初の区域整備計画の認定の日から起算して7年経過後において再度見直しの検討をするものとされている(附則4条))。

このように、IR整備法の中でIRの設置が3か所までとされていること等もあり、IRの誘致に名乗りを上げる自治体による誘致合戦が熱を帯びつつある。

ここでは、2018年6月下旬時点において明らかとなっている、主要な自治体の首長の最近の発言等をピックアップする。

・大阪府(松井一郎知事)

「仮でもいいので地域指定を早くしてもらうように働き掛けたい」、「IR事業者も地域指定があるからこそ、本気で中身の提案をする」(2018年6月21日付大阪日日新聞)

・北海道(高橋はるみ北海道知事)

(IRを道内に誘致するかどうかについて)「なお(判断に)時間を要する。」(2018年6月23日付北海道新聞電子版)

・神奈川県横浜市(林文子市長)

「先に可決されたギャンブル等依存症対策基本法案と合わせて、参議院でしっかりご審議いただきたい。市としては法案や国の動向等踏まえ、引き続き情報収集、分析を進める」、「誘致は白紙」(2018年6月20日付毎日新聞)

・長崎県(中村法道長崎県知事)

「アジア太平洋地域に近い九州に、IRという玄関口を設けることは重要だ。」(2018年2月14日付共同通信「カジノの早期整備訴え 超党派議連に4道府県知事」)。長崎県・佐世保市IR推進協議会は、2018年6月21日に、「長崎IR区域整備の実施方針検討・作成等業務」の公募型プロポーザルを公告したことも注目される。

・その他

その他にも、愛知県常滑市、大阪府泉佐野市、和歌山県和歌山市などがIR誘致に関心を示している他、東京都及び沖縄県の今後の動向も注目されるところである。

以上

(1) いわゆる三条委員会とは、国家行政組織法第3条に基づく委員会をいう。それ自体として国家意思を決定し、外部に表示する行政機関であり、高い独立性を担保するための制度上の各種措置が施されている。

弁護士
米山貴志
(1975年生)

Takashi Yoneyama
直通 / 03-6438-5654
MAIL / tyoneyama@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

一般企業法務 / IT・通信 / 人材・教育・福祉 / 知財訴訟・審判 / リスクマネジメント / 広報法務 / カルテル・談合 / 国際カルテル / 消費者対応 / 人事制度の構築・運用 / 労働審判・労働関係訴訟等への対応 / その他国際法務

【登録、所属】

第二東京弁護士会(2003) / ニューヨーク州(2010)

弁護士
阿部洸三
(1984年生)

Kozo Abe
直通 / 03-6438-5572
MAIL / kabe@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

リスクマネジメント / 国際訴訟・仲裁・調停・ADR / 消費者対応 / 労働審判・労働関係訴訟等への対応 / IT・通信

【登録、所属】

東京弁護士会(2010)

弁護士
中山 茂
(1980年生)

Shigeru Nakayama
直通 / 03-6438-5705
MAIL / snakayama@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

一般企業法務 / コーポレートガバナンス / 著作権 / メディア / エンタテインメント / スポーツ / IT・通信 / リスクマネジメント / 不正調査

【登録、所属】

第一東京弁護士会(2006) / 「知的財産管理技能検定」技能検定委員(2011)

弁護士
松岡 亮
(1989年生)

Ryo Matsuoka
直通 / 03-6438-6094
MAIL / rmatsuoka@tmi.gr.jp



【登録、所属】

東京弁護士会(2017)

引用文献が膨大な数の選択肢を記載している場合における進歩性の有無等に関する大合議判決

—— 弁理士 山田 拓
—— 弁理士 岩崎正路

第1 本判決の意義

本件は、12件目の大合議事件である。知的財産高等裁判所は、4部構成となっており、通常、各部に所属する3名の裁判官により判断されるところ、5名の裁判官によって構成される合議体により判断される事件が、大合議事件と呼ばれている。したがって、大合議事件においては、知財高裁全体の意見を反映した運用が行われることになるゆえ、重要事件が審理対象になっているといえる。

これまでの大合議事件と比すれば、本判決は、これまでの実務に大きな影響を与えるものではないかもしれないが、①訴えの利益、②進歩性の有無等とされた争点につき、改めて裁判所の判断が示されたという点で意義あるものとする。

第2 本件事案の概要

原告（日本ケミファ株式会社（第1事件））及びX（第2

事件）は、被告（塩野義製薬株式会社）が保有する、名称を「ピリミジン誘導体」とする発明に係る特許（特許第2648897号）について特許無効審判を請求したところ、特許庁は特許無効審判の請求は成り立たないとの審決をした。本件事案は、特許無効審判請求を不成立とした審決の取消訴訟であり、裁判所は、原告の請求を棄却している。

争点は、①訴えの利益の有無⁽¹⁾、②進歩性の有無、及び③サポート要件違反の有無⁽²⁾である。本稿では、実務上特に有益であると考えられる争点②について特に解説する。

本件事案では、本件発明に係る化合物の構造と、主引用文献（甲1：特表平3－501613号公報）に記載された発明（以下、「主引用発明」という。）に係る化合物の構造とに相違点が存在しており、主引用発明と、副引用文献（甲2：特表平1－261377号公報）に記載された発明（以下、「副引用発明」という。）とを組み合わせることにより、本件発明に係る化合物とすることができるか否かが判断された。

本件発明及び主引用発明はいずれも、コレステロール生合成の律速酵素である3－ヒドロキシ－3－メチルグルタリルコエンザイムA（HMG－CoA）還元酵素阻害剤に関するものであり、それぞれ表1に示す構造を有する化合物を対象としている。

本件発明と主引用発明との相違点は以下のとおりであり、表1に示す構造において相違点を特定している。なお、本件事案では、相違点1についてのみ検討され、相違点1

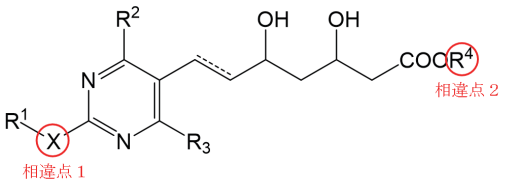
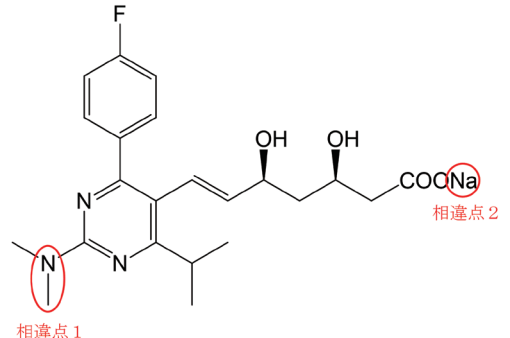
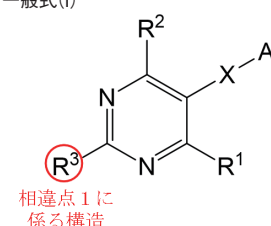
が容易想到とはいえないことから、相違点 2 については検討されていない。

(相違点 1)：本件発明では、X がアルキルスルホニル基により置換されたイミノ基であるのに対し、主引用発明では、対応する構造がメチル基により置換されたイミノ基である点。

(相違点 2)：本件発明では、R⁴ が水素又はヘミカルシウム塩を形成するカルシウムイオンであるのに対し、主引用発明では、対応する構造がナトリウム塩を形成するナトリウムイオンである点。

相違点 1 に係る構造との関係で参照された副引用文献は、表 1 に示す一般式 (I) の化合物が HMG - CoA 還元酵素を阻害することを記載している。副引用文献には、一例として、相違点 1 に係る構造である R³ が -NR⁴R⁵ であり、R⁴ 及び R⁵ がアルキル及びアルキルスルホニルであることが記載されている。この構造は、本件発明に係る化合物の -X - R¹ (R¹ が低級アルキル、X がアルキルスルホニル基により置換されたイミノ基) の構造に相当する。

表 1

	構 造
本件発明	 R¹:低級アルキル R²:ハロゲンにより置換されたフェニル R³:低級アルキル R⁴:水素またはヘミカルシウム塩を形成するカルシウムイオン X:アルキルスルホニル基により置換されたイミノ基 破線:2重結合の有無
主引用発明	
副引用文献の開示内容	一般式(I)  相違点 1 に 係る構造 <一例> R³: -NR⁴R⁵ R⁴及びR⁵:アルキル及びアルキルスルホニル

主引用発明と副引用発明とを組み合わせることにより、本件発明に係る化合物とすることができると判断する前提として、そもそも、副引用文献における R³ が -NR⁴R⁵ であり、R⁴ 及び R⁵ がアルキル及びアルキルスルホニルである一般式 (I) の化合物が、副引用発明といえるか否かが問題となる。

第3 裁判所の判断

裁判所は、特許法 29 条 1 項 3 号の「刊行物に記載された発明」は、「当業者が、出願時の技術水準に基づいて本願発明を容易に発明をすることができたかどうかを判断する基礎となるべきものであるから、当該刊行物の記載から抽出し得る具体的な技術的思想でなければならない。」とし、さらに、「引用発明として主張された発明が「刊行物に記載された発明」であって、当該刊行物に化合物が一般式の形式で記載され、当該一般式が膨大な数の選択肢を有する場合には、特定の選択肢に係る技術的思想を積極的あるいは優先的に選択すべき事情がない限り、当該特定の選択肢に係る具体的な技術的思想を抽出することはできず、これを引用発明と認定することはできないと認めるのが相当である。」と判示した。また、裁判所は「この理は、本願発明と主引用発明との間の相違点に対応する他の同条 1 項 3 号所定の「刊行物に記載された発明」(以下「副引用発明」という。)があり、主引用発明に副引用発明を適用することにより本願発明を容易に発明をすることができたかどうかを判断する場合において、刊行物から副引用発明を認定するときも、同様である。」とも判示している。

すなわち、主引用文献であるか、副引用文献であるかに関わらず、引用文献が膨大な数の選択肢を有する一般式の化合物を記載している場合、特定の選択肢を有する化合物を引用発明と認定するためには、特定の選択肢を積極的又は優先的に選択すべき事情が必要である。

これに基づき副引用文献について検討したところ、裁判所は、副引用文献には、①「殊に好ましい化合物」における R³ が -NR⁴R⁵ であり、R⁴ 及び R⁵ がメチル及びアルキルスルホニルであることが記載されているものの、「殊に好ましい化合物」における R³ の選択肢は極めて多数であり、その数が少なくとも 2000 万通り以上あること、②「殊に極めて好ましい化合物」における R³ の選択肢として -NR⁴R⁵ が記載されていないこと、並びに③実施例において R³ が -NR⁴R⁵ である化合物が記載されていないこと、を指摘したうえで、副引用文献の記載から R³ が -NR⁴R⁵ であること、並びに R⁴ 及び R⁵ がメチル及びアルキルスルホニルであるこ

とを積極的又は優先的に選択すべき事情を見いだすことはできないと判断した。

そのため、 R^3 が $-NR^4R^5$ であり、 R^4 及び R^5 がメチル及びアルキルスルホニルである化合物を副引用発明と認定することはできず、主引用発明と副引用発明とを組み合わせることにより、本件発明に係る化合物とすることはできないと結論付けた。

第4 これまでの判決

本件事案では、進歩性の判断における引用発明の認定が問題となったが、新規性及び拡大先願（特許法 29 条の 2）の判断における引用発明の認定について判断した事案も存在する。新規性に関しては、古い判決であるが、昭和 60 年（行ケ）第 51 号があり、いわゆる選択発明の新規性について判示している。⁽³⁾ 拡大先願に関しては、平成 25 年（行ケ）第 10199 号がある。⁽⁴⁾

第5 実務上の指針

化学分野においては、引用文献に具体的な組み合わせとして記載されていなくても、文言上は、特許発明を構成する要素がすべて記載されている場合があり、引用発明として、それらの各要素を抜き出して、本件発明に係る要素がすべて引用文献に記載されているとして、新規性の拒絶理由が通知されるか、それらの各要素の組み合わせの示唆があるとして、進歩性の拒絶理由が通知されることがある。

本件事案に鑑みると、主引用文献が膨大な数の選択肢を有する一般式の化合物を記載している場合において、特定の選択肢を有する化合物を積極的又は優先的に選択すべき事情がないにも関わらず、これが主引用発明として認定された場合には、本判決に沿った反論をすることが有効な場面もあると考えられる。

また、本件事案同様に、化合物に関する特許出願をした場合、その審査において、主引用文献に記載された化合物の構造と、副引用文献に記載された化合物の構造とを組み合わせることにより、特許出願に係る化合物の構造とすることは容易であるとの進歩性の拒絶理由が通知されることは、多くの実務者が経験するところである。そのような拒絶理由に対しては、①組み合わせることの困難性、及び／又は②組み合わせによる予想外の効果、に基づいて反論することが一般的であるが、①組み合わせることの困難性を説明することが難しい場面も多く、②に基づく主張が可能であれば拒絶理由を解消させられる可能性が高いといえるものの、

②に基づく反論を行うためには検証実験が必要となる場合があり、必ずしも容易な方法とはいえない。さらには、検証実験を行うこと自体が不可能である場合もあり得る。本判決に沿って、①に基づく反論のみを行うことが有用である場面が明確化された点で、今後の実務に対して意義ある判決であると考えられる。

以上

- (1)「平成 26 年法律第 36 号による改正前の特許法の下において、特許無効審判請求を不成立とした審決に対する取消しの訴えの利益は、特許権消滅後であっても、特許権の存続期間中にされた行為について、何人に対しても、損害賠償又は不当利得返還の請求が行われたり、刑事罰が科されたりする可能性が全くなかったと認められる特段の事情がない限り、失われることはない。」と判示された。
- (2) 本件発明の課題をどのように認定するかについて争われた。課題の認定において、「医薬品の分野においては、新たな有効成分の薬理活性が既に上市された有効成分と同程度のものであっても、その新たな有効成分は、代替的な解決手段を提供するという点で技術的な価値を有する」との判断がされている。
- (3)「特許請求の範囲がマーカッシュ型式で記載されているからといって、特許請求の範囲に記載された物質又は成分割合の各々について具体的技術内容が開示されていないのに、その開示されていない物質又は成分割合を選択したものについても、これが実質的に開示されているとすることは、単なる擬制にほかならないのみならず、およそ先行発明の特許請求の範囲がマーカッシュ型式で表現されている場合は、たとえ後行発明の顕著な作用効果を奏することが証明されても、選択発明の特許出願をいわば門口で退けることにもなり、相当でない。」
- (4)「特許出願に係る発明が特許法 29 条の 2 第 1 項により特許を受けることができないとされるためには、同項の当該特許出願の日前の他の特許出願に係る発明は、完成した発明として開示されていること、すなわち、当該発明に係る明細書において、当該発明が当業者が反復実施して所定の効果を挙げる程度にまで具体的・客観的なものとして記載されていることが必要である。そして、いわゆる化学物質発明が上記の程度にまで具体的・客観的なものとして記載されているというためには、化学物質そのものが確認され、製造でき、有用性があることが明細書に開示されていることが必要である。」

弁理士

山田 拓
(1972 年生)

Taku Yamada
直通 / 03-6438-5591
MAIL / tayamada@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】

特許 / 知財訴訟・審判

【登録、所属】

日本弁理士会 (JPAA) (2007)

弁理士

岩崎正路
(1982 年生)

Masamichi Iwasaki
直通 / 03-6438-4594
MAIL / miwasaki@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】

特許 / 知財訴訟・審判

【登録、所属】

日本弁理士会 (JPAA) (2010)

親子会社間等における商標法4条1項11号の適用除外制度

—— 弁理士 佐藤俊司
—— 弁理士 池田万美
—— 弁理士 村瀬純一

第1 はじめに

平成 29 年 4 月 1 日に導入された商標審査基準〔改訂第 13 版〕（以下、「改訂審査基準」という）により、出願人と先行商標の権利者（以下、「引用商標権者」という）の間に支配関係がある場合に限り、商標法 4 条 1 項 11 号の適用除外を認める制度が導入された。これに伴い、親子会社間等においては、商標実務上行われていたアサインバックや引用商標の商標権の放棄といった手法を取らずに簡易迅速に商標権を取得できることとなった。

第2 改訂審査基準の内容

改訂審査基準では、出願人から、出願人と引用商標権者

が次の（1）又は（2）の関係にあることの主張に加え、（3）の証拠の提出があったときは、商標法 4 条 1 項 11 号に該当しないものとして取扱うとされた。（1）又は（2）にかかる出願人と引用商標権者間の支配関係については、株主構成がわかるもの（例えば、会社四季報）や会社の経営を恒常的に指導していること等を証明する書類（例えば、会社案内や定款等）が例示されている。

- （1）引用商標権者が出願人の支配下にあること
- （2）出願人が引用商標権者の支配下にあること
- （3）出願に係る商標が登録を受けることについて引用商標権者が了承している旨の証拠

かかる取り扱いの下で併存登録されたものについては、特許庁ウェブサイトにおいて公表されており、平成 30 年 4 月 17 日現在、出願人と引用商標権者間に支配関係が認められた出願は 46 件確認できている。内訳は、日本企業同士の関係が 39 件、外国企業同士の関係が 5 件、日本企業と外国企業との関係が 2 件となっており、立証資料としては、以下のような書類が提出されている。

① 出願人と引用商標権者が日本企業同士の関係の場合

商標 出願番号	出願人	引用商標 引用商標番号	引用商標権者	立証資料	
				（1）又は（2）について	（3）について
IPORTER (標準文字) 2017-006332	日本電気株式会社 (親会社)	IPORTERPRO (標準文字) 登録第4559707号	NECソリューションイノベータ株式会社 (子会社)	・引用商標権者の有価証券報告書	・引用商標権者の陳述書
 2017-011913	NTTタウンページ株式会社 (子会社)	 登録第1865719号  登録第1890780号  登録第3295978号  登録第3295979号 他3件 ※引用商標数が多いため、代表的なものをピックアップし、また、同一の商標を除いて掲載している。その他の引用商標については脚注参照。	東日本電信電話株式会社 (親会社)	・インターネットサイトの企業情報(ウィキペディアの出願人に関する記事等)	同上
 2017-031126	福岡ソフトバンクホークス株式会社 (子会社)	SoftBank HAWKS FUKUOKA 登録第4951013号	ソフトバンクグループ株式会社 (親会社)	・引用商標権者の「ANNUAL REPORT 2017」抜粋(写)	同上

② 出願人と引用商標権者が外国企業同士の関係の場合

商標 出願番号 (庁内整理番号)	出願人	引用商標 引用商標番号	引用商標権者	立証資料	
				(1)又は(2)について	(3)について
KEYN CHAIR GROUP BY HERMAN MILLER 国際登録第1306490号 (2016-357591)	Herman Miller Limited (子会社) (親会社)	herman miller 登録第0596056号 ハーマンミラー 登録第2372350号 HERMAN MILLER ACCENTS 登録第4354842号  HermanMiller Store 登録第5676058号	ハーマン ミラー イン コーポレイテッド (親会社)	・引用商標権者の年次報告書(Form 10-K)抜粋(写)	・引用商標権者の「STATEMENT OF CONSENT」(同意書)及び訳文
INEOS STYROLUTION 国際登録第1314543号 (2016-360077)	INEOS Styrolution Group GmbH (親会社)	STYROLUTION 国際登録第1042634号  STYROLUTION 国際登録第1102688号	INEOS Styrolution Europe GmbH(子会社)	・引用商標権者の株主名簿(写)及び訳文	・引用商標権者の「Statement」(陳述書)及び訳文
S&P GLOBAL 国際登録第1326207号 (2017-350001)	S&P GLOBAL Inc. (親会社)	S & P 登録第2334175号 S & P 500 登録第2559564号 S&P中堅・中小企業格付け (標準文字) 登録第4979907号 S&P INDICES. SEE WHAT OTHERS DON'T SO YOU CAN DO WHAT OTHERS CAN'T 登録第5315842号 S&P INDICES 国際登録第1124651号 他18件 ⁽⁴⁾ ※引用商標数が多いため、代表的なものをピックアップし、また、同一の商標を除いて掲載している。その他の引用商標については脚注参照。	スタンダード、アンド、プ アーズ、ファイナンシャル、 サービスーズ、リミテッド、 ライアビリティ、カンパニー Standard & Poor's Financial Services LLC (子会社)	・引用商標権者のニューヨーク州公証人認証済みの「Letter of Consent」(同意書)及び訳文 ※引用商標権者は、出願人の100%出資子会社である旨の記述を含む。	引用商標権者のニューヨーク州公証人認証済みの「Letter of Consent」(同意書)及び訳文
Catalonia Trade & Investment  Generalitat de Catalunya Government of Catalonia 国際登録第1329118号 (2017-350884)	AGENCIA PER A LA COMPETITIVITAT DE L'EMPRESA (被支配者)	 Generalitat de Catalunya Catalunya 登録第5156341号	ヘネラリタト デ カタルーニャ (支配者)	出願人は、引用商標権者であるヘネラリタト デ カタルーニャ(カタルーニャ州政府)の支配下にある政府機関(非営利団体)であることを証する以下の書面 ・出願人による確認書及び訳文 ・カタルーニャ州政府の官報2015年10月15日第6975号にて公表された、アヘンシア ペル ア ラ コンペティタット デ レンブレッサに関する規定を承認した2015年10月6日付け法令223/2015及びその公式英訳	引用商標権者の「LETTER OF CONSENT」(同意書)及び訳文

③ 出願人と引用商標権者が日本企業と外国企業の関係の場合

商標 出願番号	出願人	引用商標 引用商標番号	引用商標権者	立証資料	
				(1)又は(2)について	(3)について
楽天 PointClub 2016-066690	楽天株式会社 (親会社)	RAKUTEN CARD LINKED OFFER NETWORK 国際登録第1317839号	Ebates Inc. (子会社)	・出願人の引用商標権者の株式取得時のニュースリリース(出願人ウェブサイト)及び適時開示文書	・引用商標権者の「Declaration」(陳述書)及び訳文
 QUEEN レシピ+ 2017-051956	アルティコア インコーポレイテッド (日本アムウェイ合同会社代表社員の親会社) ※出願人の社長は、引用商標権者の会長を兼務。	 QUEEN Cooking+ 登録第5932213号	日本アムウェイ合同会社 (日本アムウェイ合同会社代表社員の子会社)	・引用商標権者の会社概要(引用商標権者ウェブサイト) ・出願人の会社概要(引用商標権者ウェブサイト) ・出願人ウェブサイト ・出願人の役員の署名証明書(写)及び抄訳 ・引用商標権者の履歴事項全部証明書(写)	・引用商標権者の陳述書

前記事例においては、「株主名簿」、「有価証券報告書」、「適時開示文書」と言った法定書類だけでなく、当事者が作成した「ANNUAL REPORT」やウィキペディアといったウェブサイトの企業情報でも認められており、特許庁側の柔軟な対応がみてとれる。

特に、外国企業同士の場合に、100%子会社であるといった支配関係を含む letter of consent の提出により例外的に併存が認められることとなった点については、コンセントレターによる併存を認めず、併存のためには迂遠なアサインバック手続きに寄らざるを得なかった日本の商標実務が、一步国際的な基準に近づいたと言える。

但し、改訂審査基準では、「コンセント制度」（引用商標権者の同意（コンセント）があれば、類似商標を他人に登録することを認める制度）の導入を認めたものではないと注記がされている点には、留意が必要であり、引き続き特許庁の実務の動向を注視していく必要がある。

第3 海外各国のコンセント制度導入状況

日本ではまだ認められていない「コンセント制度」についての海外各国での導入状況は以下の通りである。多くの国が導入しているものの、「同意」だけで登録を認める「完全型」よりは、当事者間の合意に関する根拠規定の存在や審査官による出所の混同のおそれの有無についての審査を介するといった「準完全型」や「留保型」のコンセント制度を導入している国が多い。これは、「コンセント制度」を認めてユーザーフレンドリーを図る一方で、当事者の合意があっても、出所の混同が生じる場合には登録を認めないとして、需要者利益の保護を図り、両者の利益のバランスを図っているものと考えられる。

コンセント制度導入国			コンセント制度非導入国
完全型 ⁽⁶⁾	準完全型 ⁽⁷⁾	留保型 ⁽⁸⁾	
ハンガリー	EU、英国、ニュージーランド	中国、米国、台湾、香港、シンガポール、ベトナム、マレーシア、インド、オーストラリア、カナダ、メキシコ、ブラジル、スウェーデン、ロシア	韓国 スペイン（但し、正式な制度ではないが、当事者の同意に基づき異議申立ての解決がなされることがある。）

第4 さいごに

以上により、日本においては、出願人と引用商標権者間に支配関係がある場合に限り、商標法4条1項11号の適用除外が認められるようになったことは、コンセント制度導入に向けての一步前進となる。しかし、その他の出願人と引用商標権者の関係（例えば、兄弟会社、孫会社、グルー

プ会社、フランチャイザー・フランチャイジー）にある場合には、改訂審査基準の対象外であり、従来通りアサインバックを利用せざるを得ず、出願人に時間的・金銭的負担を強いたままとされており、今後の範囲の拡大や、ユーザーフレンドリーなコンセント制度の導入が望まれるところである。

また、商標調査や意見書において併存登録例の存在により非類似の可能性を指摘することが実務上多く行われているところであるが、その際、かかる適用除外制度により、例外的に併存登録が認められたものかどうかを随時、特許庁ウェブサイトにおいて確認することも必要となるだろう。

以上

- (1) アサインバック:「引用商標権者に商標出願により生じた権利を一旦譲渡することにより、4条1項11号の拒絶理由を解消し、登録を得た後、再度元の出願人へ当該商標を再譲渡する手続き」(産業構造審議会知的財産分科会商標制度小委員会「第2回資料3」)
- (2) 商標法第4条第1項第11号の審査において、出願人と引用商標権者間に支配関係が認められた出願の一覧
http://www.jpo.go.jp/tetuzuki/t_shouhyou/shinsa/sihaikankei.htm
- (3) 登録第3003435号、登録第3347871号、登録第4006122号
- (4) 登録第2559565号、登録第2693715号、登録第3016815号、登録第3258338号、登録第4736805号、登録第4979906号、登録第5339165号、登録第5409605号、登録第5459690号、登録第5482410号、登録第5486260号、登録第5493102号、登録第5493103号、登録第5530386号、登録第5701712号、登録第5806468号、国際登録第1254731号、国際登録第1303464号
- (5) 出典:株式会社サンビジネス「平成27年度 特許庁産業財産権制度問題調査研究報告書 商標制度におけるコンセント制度についての調査研究報告書」
https://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/chousa/pdf/zaisanken/2015_08.pdf
- (6) 完全型のコンセント制度:引用商標権者の同意があれば、当該商標の存在を理由として拒絶をされないとする制度
- (7) 準完全型のコンセント制度:当事者間の合意に関する根拠規定が存在し、当事者同士の合意があれば異議申し立てがなされず拒絶されることがないとする制度
- (8) 留保型のコンセント制度:引用商標権者の同意がある場合であっても、審査官が同意があることを参酌しつつ、出所の混同を生ずるおそれの有無等について審査を行う制度

弁理士
佐藤俊司
(1974年生)

Shunji Sato
直通 / 03-6438-5579
MAIL / ssato@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

商標 / 意匠 / 不正競争 / 知財訴訟・審判 / ブランド

【登録・所属】

日本弁理士会(JPAA)(2002) / 特定侵害訴訟代理業務付記登録(2005) / 日本弁理士会 商標委員会委員長(2013)、同副委員長(2010~2012)、同委員(2009~2014)、国際活動センター(2015) / 日本商標協会(JTA)常務理事(2012~現在)、国際活動委員会委員長(2012~現在)、同副委員長(2010~2011)、委員(2009~現在) / アジア弁理士協会(APAA)商標委員会委員(2010~現在) / 国際商標協会(INTA)Board of Directors(2016~現在)、周知・著名商標委員会東アジア・パシフィック地域担当委員会委員(2016~現在)、INTA's Regional Conference in Tokyo ("Trademarks in Japan")共同議長(2015)、ラウンドテーブル委員会委員(2013~2015)、非伝統的商標委員会東アジア・パシフィック地域担当委員会委員(2012~2015) / 日本知的財産仲裁センター(JIPAC)JPDメイン紛争処理パネリスト候補者(2015~現在)

弁理士
池田万美

Mami Ikeda
直通 / 03-6438-5617
MAIL / mikeda@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
商標 / 知財訴訟・審判 / 意匠 / 不正競争 / ブランド

【登録、所属】
日本弁理士会 (JPAA) (2012)

弁理士
村瀬純一
(1977年生)

Junichi Murase
直通 / 03-6438-5612
MAIL / jmurase@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
商標 / 意匠 / 知財訴訟・審判 / 不正競争 / ブランド

【登録、所属】
日本弁理士会 (JPAA) (2017)

部分意匠制度の活用—第4回 部分意匠の意匠権侵害に基づく損害賠償請求

— 弁護士 佐藤力哉
— 弁理士 茜ヶ久保公二
— 弁理士 林 美和

第1 はじめに

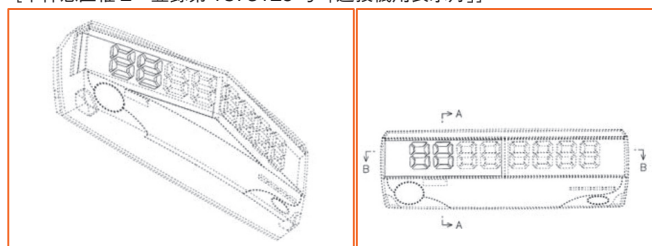
前号では、意匠権侵害に基づく損害賠償請求に関する全体的な傾向及び法律上の規律を概観した。本稿では、権利行使という側面における部分意匠の活用についての議論をさらに深めるべく、部分意匠の意匠権侵害における損害賠償請求について裁判例を示しながら説明する。

第2 部分意匠の意匠権侵害に基づく損害賠償請求が認められた事例

平成10年の意匠法改正により部分意匠が導入されて20年近くが経過するが、出願件数は堅調に伸びている一方、部分意匠の意匠権侵害に基づく損害賠償請求が認容された事案は4件に留まり、事例として体系的に検討できるだけの件数がないのが実情である。そこで、ここでは、4件の裁判例においてどのような判断がなされたかを示しつつ、実務上参考になるとと思われる点を解説する。

■「遊技機用表示灯」事件（大阪地判平成25年9月26日 平成23（ワ）年14336号）

【本件意匠権2：登録第1375129号「遊技機用表示灯」】



【被告意匠】



【斜視図】

【正面図】

本件については、前々号の「第2回部分意匠の権利行使場面における活用」において侵害が肯定された事例として紹介しているが、今回は、損害賠償請求に関する判断について取り上げる。

先の稿でも説明したとおり、この事件では、2件の部分意匠の意匠権に基づいて訴訟が提起され、その一つである本件意匠権2についてのみ侵害が認められた。そのうえで、原告が意匠法39条1項に基づいて行った損害賠償請求について、裁判所は次のとおり認定した。

まず、裁判所は、被告製品の販売数量を3996台とした上で、原告製品1台当たりの販売価格を1万8000円、原告製品1台当たりの製造原価を1万2500円、販売費及び一般管理費のうち変動費を原告製品1台当たり685円とし、原告製品1台当たりの利益は、4815円（＝18,000-12,500-685）と認定した。上記認定に基づき、原告の損害額について、意匠法39条1項に従って、1924万0740円（＝4,815円×3,996台）と算定した。

そのうえで、「意匠法39条1項を適用して損害額を算定するに当たっては、侵害品の譲渡数量の全部又は一部に相当する数量を意匠権者が販売することができないとする事情があるときは、当該事情に相当する数量に応じた額を控除するものとされる（意匠法39条1項但し書）上、意匠権者の実施品の利益に対する登録意匠の寄与した割合によっては、損害額の全部又は一部を減額すべきものと解される。」とし、「意匠法39条1項による原告の損害額算定としては、同項本文に従って求められた1924万0740円

から、その 85%に当たる 1635 万 4629 円を控除するのが相当であり、288 万 6111 円と算定される。」とし、利益に対する登録意匠の寄与度を 15%と認定した。

最終的な損害額は、288 万 6111 円に本件意匠権 2 の侵害と因果関係のある原告の弁護士費用として 60 万円を加えた 348 万 6111 円(= 2,886,111+600,000)とされた。

裁判所は、本件において利益に対する登録意匠の寄与度を 15%とした理由として、以下の 4 点を挙げている。

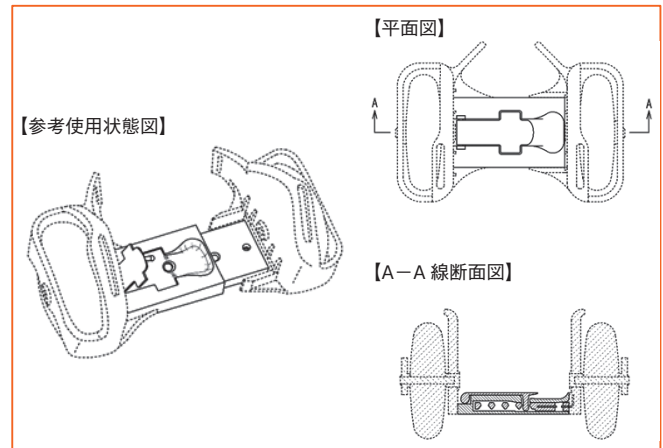
- ①「原告製品は、『正面視が略横長長方形形状で、平面視で右辺から左辺に背面側へ傾斜』（構成態様 A2）し、その『傾斜する角度が前後方向の直線に対して約 75°』（構成態様 C2）であることにより、正面からだけでなく、左側面からもその表示を視認しやすい点に特徴」があるが、「構成態様 A2 及び C2 は公然知られた形態をありふれた手法で若干変更したにとどまること」
- ②「本件意匠部分 2 は正面視で左側部分のみの部分意匠であること」
- ③「原告製品の広告宣伝において、本件意匠部分 2 に係る部分とは異なるスイッチ部や液晶のデータ表示部の機能なども強調されており、意匠のみを差別化要因とする製品ではないこと」
- ④被告製品は、被告の販売する呼出ランプ「エレクトランプ」が遊技機に接続されていることを前提として設置される付属品であり、他の機器を前提とすることなく遊技機と接続可能な呼出ランプである原告製品との違いがあり、被告製品 3996 台の販売がなかったとしても、その前提となる「エレクトランプ」の販売台数も同台数だけ連動して減少し、同じく呼出ランプである原告製品の販売が同台数増加することまではなかったといえること

本件においては、原告の利益に対する登録意匠の寄与度が 15%と低く認定されているが、その認定にあたり、①原告製品の特徴部分の創作性、②部分意匠である点、③本件意匠部分 2 は製品の差別化要因でないこと、④被告製品が付属品であること、と多面的な検討がなされており参考になる。特に、単に部分意匠の範囲の割合から機械的に寄与度を画するのではなく、原告製品の差別化要因について実質的な検討をしている点は興味深い。

以上より、本件は、被告側として、部分意匠の意匠権に基づく損害賠償額を控除させる要因を検討するに当たっては参考になるケースといえる。

2 「履物装着用ヒールローラー」事件（東京地判平成 25 年 4 月 19 日 平成 24 年（ワ）第 8221 号）

【本件意匠権：登録第 1392789 号「履物装着用ヒールローラー」】



【意匠に係る物品の説明】このヒールローラーは、左右の側壁間の間隔調整が可能なものであって、参考使用状態図に示されるように、ストッパーの先端を持ち上げることによって、その固定ピンを調整孔から外すことにより、一方の構成部を他方の構成部に対してずらし動かすことが可能となる。そして、所望の調整孔を選択し、ストッパーを戻してその固定ピンを選択した調整孔に差し込んで幅調整をした後使用する。

【意匠の説明】実線で表された部分が、部分意匠として意匠登録を受けようとする部分である。底面図において一点鎖線で表された部分は、部分意匠として意匠登録を受けようとする部分であって、部分意匠として意匠登録を受けようとする部分以外に覆われている箇所を示している。また、右側面図は左側面図と対称にあられるので省略する。

本件は、実用新案権侵害と意匠権侵害とに基づく訴訟が提起され、いずれにおいても侵害が認められた事例である。本件では、原告による実用新案法 29 条 2 項又は意匠法 39 条 2 項に基づく損害賠償請求について、裁判所は次のとおり認定した。

まず、本件では、被告は被告製品を 1 万 0032 ペア輸入した上で、そのうち 1000 ペアを代理店に出荷し、当該代理店が 485 ペアを販売した（代理店の在庫 515 ペアは被告が回収）していることから、裁判所は 485 ペアを被告製品の販売数量と認定した。

そのうえで、被告製品の販売により被告の得た利益について、被告製品 1 個当たりの利益は 420 円を下らないとし、被告製品 485 ペアの販売により被告が得た利益は 20 万 3700 円であるとした。

この事件では、被告の利益における意匠の貢献割合についての認定判断は行われず、被告の利益として認定された額すべてが損害額とされている。

本件は、部分意匠の意匠権侵害事件においても、被告の利益のすべてがそのまま損害額として認定されるケースがあることを示す事案である。もっとも、判決文を見る限り、本件では、被告の販売数量について種々争われているものの、被告製品の 1 個あたりの利益については、裁判所は弁論全趣旨から認定し、被告が寄与度等について特段争った事実が伺えない点には留意が必要である。

③「サンダル」事件（東京地判平成 25 年 4 月 19 日 平成 24 年（ワ）3162 号）

【本件意匠権：登録第 1350689 号「サンダル」】



【意匠の説明】本物品は、左右対称のもの一对のうち、右方のみを表した。願書添付写真中、薄灰色で表された部分を除く部分が、部分意匠として意匠登録を受けようとする部分である。参考斜視図を含めて意匠登録を受けようとしている部分を特定している。

本件意匠権侵害訴訟では、裁判所は意匠権の侵害を認めた上で、原告が行った意匠法 39 条 1 項に基づく損害賠償請求について、次のとおり認定した。

まず、裁判所は、被告が販売した被告製品の譲渡数量が 3 万 4360 足であり、原告製品の 1 足当たりの原告の利益について、販売額が 493 円、輸入取引費用及び変動経費が 223 円であって、1 足あたりの限界利益は 270 円であると認定した。

そのうえで、本件意匠は部分意匠であり、サンダル全体に占める当該部分の割合は約 77%であるから、本件意匠の寄与率は 75%であり、原告の得べかりし利益を 3 万 4360 足×270 円×75%=695 万 7900 円と認定した。

さらに、原告の市場占有率は約 45%と認定した上で、被告による被告製品の販売がなかったとしても、原告が競合品である原告製品を販売できたのは、被告の譲渡数量の 45%にとどまるものというべきとした。

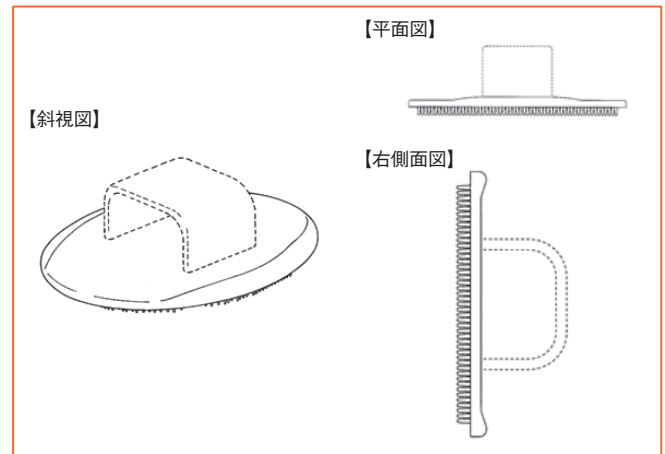
以上から、販売数量である 3 万 4360 足の 55%である 1 万 8898 足（382 万 6845 円相当）については、「譲渡数量の一部に相当する数量を意匠権者が販売することができないとする事情」が認められるとし、最終的な原告の損害を、695 万 7900 円から 382 万 6845 円を控除した、313 万 1055 円と推定されたとしたうえで、これに、弁護士等費用として上記損害の 10%である 31 万 3105 円を認め、原告の損害は合計 344 万 4160 円となると判断した。

本件では、被告の利益における意匠の寄与度（貢献割合）が、サンダル全体に占める当該部分の割合とほぼ同様の割合に基づいて算出されている。この裁判例の考え方によれば、部分意匠によって特定した範囲に応じて、その物理的

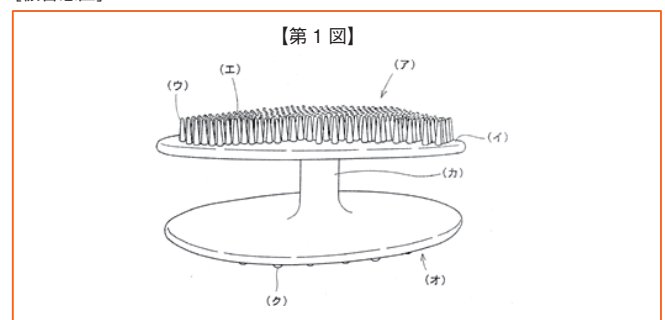
範囲が狭ければ狭いほど、被告の利益における意匠の貢献割合は低く算定されることになる。しかしながら、先に紹介した「遊技機用表示灯」事件のように、部分意匠として権利を求める部分とそれ以外の部分との関係性等により、上記の判断が妥当しないケースもあると思われる。

④「化粧用パフ」事件（大阪地判平成 17 年 12 月 15 日 平成 16 年（ワ）6262 号）

【本件意匠権：登録第 1187684 号「化粧用パフ」】



【被告意匠】



本件意匠権侵害訴訟では、意匠権の侵害が認められたうえで、原告が意匠法 39 条 2 項に基づいてした損害賠償請求について、裁判所は次のとおり認定した。

まず、裁判所は、被告製品の販売数量を合計 6 万個、さらに、被告製品の 1 個当たりの販売平均単価を 400 円とし、その利益率を 30%としたうえで、被告の利益における意匠の貢献割合について次のとおり認定した。

すなわち、「本件登録意匠は、意匠に係る物品の部分をもって意匠登録されているもの（部分意匠）であって、これと類似するイ号意匠はイ号物件の一部を構成するものにすぎない。したがって、本件意匠権侵害により原告が被った損害と推定される被告が受けた利益の額とは、イ号物件のうちイ号意匠に係る部分の製造販売により被告が受けた利益の額ということになるところ、その額は、同部分のイ号物件全体に占める価額の割合等を基準に、イ号物件全体の利益に対する同部分の寄与度を考慮して定めるべきである。」としたうえで、「そこで、同部分のイ号物件全体に占める寄

与度を検討すると、イ号物件は、「根元から先端に向かってやや小径となる突起を有する板状」の部分と「半球状の突起を有する板状」とに分けられ、イ号意匠は、前者に係る部分のみであることその他の事情にかんがみ、寄与率は50%とするのが相当である。」とした。

すなわち、被告の利益における意匠の貢献割合については、被告製品全体に対する部分意匠の面積割合及びその他の事情に基づいて算出され、最終的に、本件における被告が原告に対して支払うべき意匠権侵害に基づく損害賠償額は、「400 円 × 60,000 個 × 0.3 × 0.5 = 3,600,000 円」により360 万円とした。

本件においても、先に紹介した「サンダル」事件と同様、被告の利益における意匠の貢献割合は、(判決の述べる「その他の事情」の内容は明らかではないが) 基本的には、被告製品全体に占める本件意匠権部分の物理的割合に依拠して算出したものであるといえる。先にも述べた通り、この考え方によれば、部分意匠によって特定した範囲に応じて、その物理的範囲が狭ければ狭いほど、被告の利益における意匠の貢献割合は低く算定されることになるが、部分意匠として権利を求める部分が物品全体に占める割合が小さい場合であっても、それ以外の部分がごくありふれた形状であり、販売数量等にさほど寄与していないような場合にも同様の判断が合理的か否かについては疑問が残るところである。

第3 まとめ

部分意匠の意匠権について、これまでに判決が出された裁判例では、意匠法 39 条 1 項又は 2 項に基づいて算定される損害賠償額については、原告又は被告の利益の認定にあたり、それに対する部分意匠の寄与度(貢献割合)を考慮するものが大半であった(寄与度を考慮しなかったように見られる「履物装着用ヒールローラー」事件については、被告が寄与度を争ったのか、どのように争ったのか等の詳細は不明である。)

そして、寄与度の算定について、「サンダル」事件では、部分意匠の全体に占める割合が 77%であることから寄与度は 75%とし、「化粧用パフ」事件では、部分意匠が全体を二つの部分に分けることができるうちの一方であること及びその他の事情から寄与度は 50%とされており、部分意匠の物理的割合に大きく依拠して判断しているといえる。

他方、「遊技機用表示灯」事件では、寄与度の算定に当たり、部分意匠であることのほか、意匠の創作性や、被告製品との代替性など他の要素も考慮されていることは特筆すべき点といえる。しかしながら、同事件においても、部分意

匠の物理的割合をみると 10 ~ 13%程度になるように見受けられ、結局のところ、裁判所が認定した 15%の寄与度は、本件意匠部分 2 が物品全体に占める物理的な割合と近い数字となる点は興味深い。

以上のとおり、これまでのところ、部分意匠に基づく意匠権侵害に係る損害賠償請求においては、物品全体に対する部分意匠の寄与度が考慮されること、そして、その具体的算定に当たっては、当該部分意匠の物品全体に占める物理的な範囲(大きさ)が大きな決定要素となりうる傾向にあるといえ、権利取得の際に当たっても、留意すべき点であると思われる。

部分意匠が、意匠における独創的で特徴ある創作部分を保護することを目的の一つとして創出された制度であることに鑑みれば、部分意匠として保護されている物品の部分の価値如何では、必ずしも全体において部分意匠が占める範囲やサイズのみに基づき寄与度が認定されるわけではないと考えられるが、今後の判決の蓄積が待たれる。

以上

弁護士

佐藤力哉

(1977年生)

Rikiya Sato

直通 / 03-6438-5488

MAIL / rsato@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】

IT・通信 / 商標 / 意匠 / ブランド / その他国際法務 / 商事関連訴訟 / 国際訴訟・仲裁・調停・ADR / 著作権 / 景品表示法 / 一般企業法務 / メディア / エンタテインメント / スポーツ

【登録、所属】

第二東京弁護士会(2005)

弁理士

茜ヶ久保公二

(1977年生)

Koji Akanegakubo

直通 / 03-6438-5329

MAIL / kakanegakubo@tmi.gr.jp

【主な取扱分野】

特許 / 意匠 / 知財訴訟・審判



【登録、所属】

日本弁理士会(JPAA)(2002)

弁理士
林 美和
(1971年生)

Miwa Hayashi
直通 / 03-6438-5662
MAIL / mhayashi@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

意匠 / 商標 / 知財訴訟・
審判 / 不正競争 / ブランド

【登録、所属】

日本弁理士会 (JPAA) (2004) / AIPPI「ASEAN諸国の意匠登録制度及びその運用実態に関する調査研究」アドバイザー (2012) / 一般財団法人 知的財産研究所「国際協定への加盟に向けた意匠制度の在り方に関する調査研究」委員 (2012) / 日本弁理士会意匠委員会委員長 (2013) / 日本弁理士会意匠委員会委員 (2008～現在), 同会副委員長 (2009～2012) / 日本商標協会デザイン委員会 委員 (2009～現在) / 産業構造審議会知的財産分科会意匠制度小委員会 委員 (2013～現在) / 産業構造審議会知的財産分科会意匠制度小委員会意匠審査基準ワーキンググループ 委員 (2014～現在)

スーパープロ向け不動産ファンド

—— 弁護士 野間敬和

本稿は、平成 29 年改正不動産特定共同事業法で創設された、スーパープロ投資家向けファンドについて概説するものである。スーパープロ投資家向けファンドは、金融商品取引法における適格機関投資家等特例業務に類似した制度であり、主務官庁への届出によって組成することが認められている。

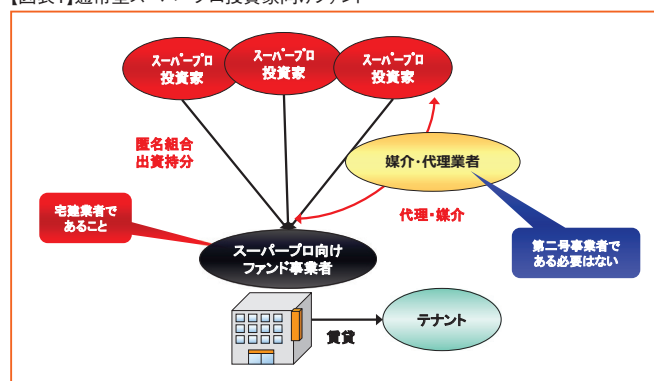
第1 スーパープロ投資家向けファンドの概要

平成 29 年 12 月 1 日に施行された改正不動産特定共同事業法は、①小規模不動産特定共同事業の創設、②クラウドファンディングに対応した環境整備、③良質な不動産ストックの形成を推進するための規制の見直しをその内容とする。このうち、③の内容として、改正法は、プロ投資家である特例投資家の中でも特に不動産における収益性分析やリスク判断等を適切に行うことができる投資家を、新たに「適格特例投資家」（スーパープロ投資家）と定義した。そして、スーパープロ投資家のみを事業参加者として不動産特定共同事業を行う場合を「適格特例投資家限定事業」（スーパープロ投資家向けファンド）として、許可制や行為規制を大幅に緩和した（不特法 59 条）。

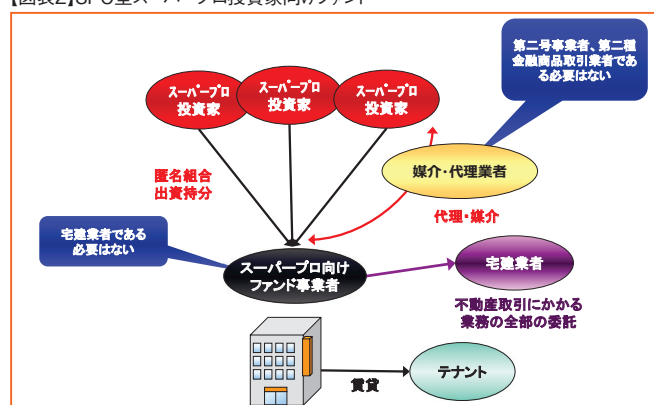
スーパープロ投資家向けファンドには二つの方法があり、(1) 自ら不動産取引を行う事業者がスーパープロ投資家から出資を受ける方法（図表 1）と、(2) 不動産取引に関する業務の全部を宅建業者に委託する SPC がスーパープロ投資家から出資を受ける方法（図表 2）がある（不特法 59

条 4 項参照）。本稿の便宜上、前者を通常型スーパープロ投資家向けファンド、後者を SPC 型スーパープロ投資家向けファンドと呼ぶ。

【図表1】通常型スーパープロ投資家向けファンド



【図表2】SPC型スーパープロ投資家向けファンド



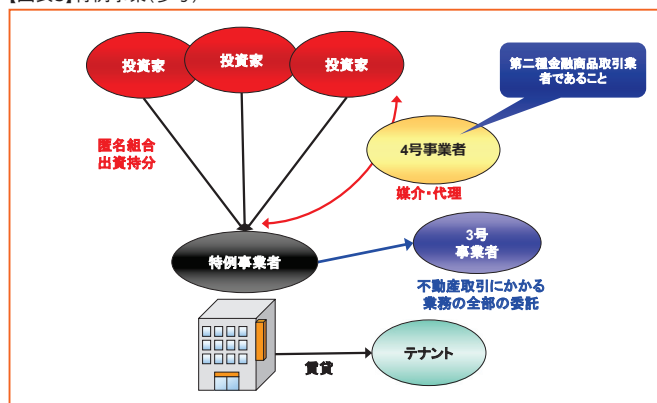
第2 スーパープロ投資家向けファンドの要件

スーパープロ投資家向けファンドは、不動産投資に関する能力・経験が十分であると認められる投資家のみを事業参加者としてことから、不動産特定共同事業者としての許可を受ける必要はなく、事前の届出で足りるとされている（不

特法 59 条 1 項及び 2 項)。但し、通常型スーパープロ投資家向けファンドは、事業者自らが不動産取引、すなわち、不動産の売買、交換、賃貸を行うことから、当該事業者は、宅建業者である必要がある(不特法 59 条 4 項。図表 1 参照)。これに対して、SPC 型スーパープロ投資家向けファンドでは、宅建業者に対して不動産取引に関する事業の全部を委託することで、当該事業者は、宅建業者であることは必要とされていない(不特法 59 条 4 項。図表 2 参照)。スーパープロ向けファンド事業者から不動産取引に関する業務の委託を受ける事業者は、宅建業者である必要はあるが、不動産特定共同事業者としての許可を受けている必要はない。

次に、スーパープロ投資家向けファンドにおいて、ファンド事業者とスーパープロ投資家との間の不動産特定共同事業契約の締結の媒介や代理を行う行為は、不動産特定共同事業には該当しない。よって、当該行為を行う者について、不動産特定共同事業者としての登録を受ける必要はない。さらに、SPC 型スーパープロ投資家向けファンドにおいては、不動産特定共同事業契約の出資持分(たとえば匿名組合出資持分)は、金融商品取引法において、みなし有価証券に該当しないとされており(金商法 2 条 2 項 5 号ハ)、かかる出資持分の勧誘を行う者は、金融商品取引法の第二種金融商品取引業者である必要はない。この点、特例事業においては、不動産特定共同事業契約の締結の媒介や代理において、第四号事業者としての不動産特定共同事業の許可及び第二種金融商品取引業の登録が必要である点に比べて、大幅な規制緩和が図られている(図表 3 参照)。

【図表3】特例事業(参考)



第3 スーパープロ投資家とは

スーパープロ投資家向けファンドの対象となる事業参加者は、スーパープロ投資家、すなわち「適格特例投資家」のみとされている(不特法 2 条 14 項)。スーパープロ投資家の範囲は特例投資家より狭く、以下の投資家に限定されてい

る(不特法施行規則 5 条参照)。

- ・不動産特定共同事業者
- ・認可宅地建物取引業者
- ・総合不動産投資顧問業者
- ・金融商品取引業者(第一種金融商品取引業者、投資運用業者)及び金融庁長官に届出を行ったこれに類する外国の事業者
- ・投資法人、外国投資法人
- ・銀行、信用金庫等の預金等取扱機関、金融庁長官に届出を行った外国金融機関等
- ・保険会社、外国保険会社、金融庁長官に届出を行った外国の保険会社
- ・年金積立金管理運用独立行政法人(GPIF)
- ・国際協力銀行、沖縄振興開発金融公庫、日本政策投資銀行
- ・投資事業有限責任組合(LPS)
- ・金融庁長官に届出を行った、資産100億円以上の存続厚生年金基金、年金基金及び外国年金基金
- ・金融庁長官に届出を行った運用型信託会社、外国運用型信託会社及びこれに類する外国の事業者
- ・地域経済活性化支援機構(REVIC)
- ・有限責任組合のうち組合員がスーパープロ投資家の要件を満たしている者
- ・民間都市開発推進機構
- ・届出を行った有価証券残高及び不動産特定共同事業出資残高が10億円以上の宅建業者
- ・届出を行ったファンドの運用者であって、ファンドとして保有する有価証券残高及び不動産特定共同事業出資残高が10億円以上である宅建業者
- ・不動産特定共同事業出資を含む特定資産の残高が10億円以上あり、特定資産についてスーパープロ投資家である信託会社と信託契約を締結しているTMKであって、その資産対応証券がスーパープロ投資家のみが引き受けているもの

第4 スーパープロ投資家向けファンドの届出

スーパープロ投資家向けファンドを行おうとする法人は、当該ファンドの業務を行う前に、以下の事項を主務大臣に届ける必要がある(不特法 59 条 2 項)。

- ①商号又は名称及び住所
- ②役員の氏名及び政令で定める使用人があるときは、その者の氏名
- ③事務所の名称及び所在地
- ④資本金又は出資の額
- ⑤スーパープロ向けファンドの事業の概要
- ⑥他に事業を行っているときは、その事業の種類
- ⑦相手方又は事業参加者となるスーパープロ投資家の商号又は名称、種別及び主たる事務所の所在地
- ⑧不動産取引に係る業務の全てを宅建業者に委託する場合には、当該宅建業者の商号又は名称及び主たる事務所の所在地

このうち、「⑦ 相手方又は事業参加者となるスーパープロ投資家」の情報については、事業参加者のみならず、勧誘の対象となるスーパープロ投資家についても記載する必要があるとされている(不特法施行規則 78 条 1 項 1 号)。すなわち、匿名組合契約等の不動産特定共同事業契約の締結に至らない場合であっても、その勧誘が行われているのであれば、当該投資家も届出の対象となる。

また、上記届出事項について、変更がある場合には、30 日以内に変更届出を行う必要がある(不特法 59 条 5 項)。よって、スーパープロ投資家の商号又は名称及び主たる事務所の所在地が変更になった場合にも、変更届出の対象となることとなる。スーパープロ投資家との契約において、かかる事項に変更があった場合には、スーパープロ投資家が、ファンド事業者に対して、当該変更を通知する等の条項を置く必要がある点、注意が必要となる。

第5 スーパープロ投資家向けファンド事業者の行為規制

スーパープロ投資家向けファンドについては、ファンド事業者に対する行為規制も緩和されている。具体的には、以下の表のうち右の列に○と記載のある規制のみが適用される。

条 文	規制内容	不動産特定 共同事業者	適格特例投資家 限定事業者
14条第1項	信義誠実義務	○	○
14条2項	投機的取引の抑制等	○	○
15条	名義貸しの禁止	○	○
16条1項	標識の掲示	○	—
16条2項	類似標識の禁止	○	—
17条	業務管理者の設置	○	—
18条1項	広告時期の制限	○	—
18条2項	契約形態・種別の明示	○	—
18条3項	誇大表示の禁止	○	—
19条	事業実施時期の制限	○	—
20条	不実告知等の禁止	○	—
21条1項	断定的判断の提供禁止	○	—
21条2項	再勧誘の禁止	○	—
21条3項	解除妨害の禁止	○	—
21条4項	その他不当な勧誘・解除妨害の禁止	○	—
21条の2、金商 法39条準用	損失補てん等の禁止	○	○
21条の2、金商 法40条準用	適合性の原則 適切な業務運営状況	○	—
22条	金銭等の貸付等の禁止	○	—
22条の2第1項	約款に基づかない契約を行う場合の告知	○	—
22条の2第2項	約款に基づかない契約を行う場合の告知(代理・ 媒介の場合)	○	—

22条の2第3項	小規模不動産特定共同事業者等であることの告知(代理・媒介の場合)	○	—
23条1項	約款に基づく契約の締結	○	—
23条2項	約款に基づく契約の締結(代理・媒介の場合)	○	—
23条3項	約款に基づく契約の締結(小規模不動産特定共同事業にかかる代理・媒介の場合)	○	—
24条	契約成立前の書面の交付	○	—
25条	契約成立時の書面の交付	○	—
26条	書面による解除	○	—
26条の2	自己取引等の禁止	○	—
26条の3	特例事業者からの委託業務の全部の再委託の禁止	○	—
27条	財産の分別管理	○	○
28条1項	財産管理状況の説明	○	○
28条2項	財産管理状況報告書の交付	○	—
28条3項	財産管理報告書への業務管理者の記名押印	○	—
29条	業務及び財産の状況を記載した書類の備置及び閲覧に供すること	○	○
30条	事業参加者の名簿の作成、保存及び閲覧に供すること	○	○
31条	秘密を守る義務	○	○
31条の2	電子取引業務に関する特則	○	—

以上

弁護士
野間敬和
(1970年生)

Yoshikazu Noma
直通 / 03-6438-5618
MAIL / ynama@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】
一般企業法務 / コーポレート・ファイナンス / ストラクチャード・ファイナンス / プロジェクト・ファイナンス / 証券化・流動化・REIT / デリバティブ / 民事再生・会社更生 / 不動産投資

【登録、所属】
東京弁護士会(2004) / ニュー
ヨーク州(2004)

拡大するESG投資とリーガルの役割

—— 弁護士 北島隆次
(国際連合大学SDGs企業戦略フォーラムコンサルタント)

第1 世界で22兆ドルの投資残高に成長したESG投資

ESG投資とは、環境(Environment)、社会(Social)、ガバナンス(Governance)に長じた企業への投資一般を指す。こうした動きは、2000年代以降、環境配慮企業を対象としたエコファンド、CSRに積極的に取り組む企業を対象とした社会的責任投資(SRI: Socially Responsible Investment)などが見られたが、近年ESG投資が世界で急速に拡大している。Global Sustainable Investment

Alliance (GSA) の調査によれば、2014年から2016年にかけて、ESG投資とほぼ同義のSRIの投資残高は、2014年の18兆2760億ドルから2016年には22兆8900億ドルと25.2%も増加している(表1)。

表1:世界地域別SRI投資残高2014-2016⁽¹⁾ 単位:10億ドル

Region	2014	2016	Growth over period	Compound Annual Growth Rate
Europe	\$10,775	\$12,040	\$11.7%	5.7%
United States	\$6,572	\$8,723	32.7%	15.2%
Canada	\$729	\$1,086	49.0%	22.0%
Australia/New Zealand	\$148	\$516	247.5%	86.4%
Asia ex Japan	\$45	\$52	15.7%	7.6%
Japan	\$7	\$474	6689.6%	724.0%
Total	\$18,726	\$22,890	25.2%	11.9%

第2 GPIFがESG投資に1兆円、大手運用会社もESG重視の姿勢を打ち出す

日本でも、2014年に70億ドルであったSRIの投資残高が、2016年には4740億ドルと6689.6%と驚異的な伸びを示しており（表1）、この傾向はさらに続いている。

日本でESG投資が急拡大した背景には、日本の年金積立金の管理運用を司る年金積立金管理運用独立行政法人（GPIF）の存在が大きい。GPIFの平成27年度の運用資産額は134兆7475億円と巨額であり世界最大級の機関投資家とされている。そのGPIFがESG投資を重視する姿勢を打ち出し、2015年9月にPRI（Principles for Responsible Investment：責任投資原則）に署名し、2017年7月にESG投資関連の3つのインデックスで選ばれた企業に対し、1兆円の資金を投入した。これは今までにエコファンドやSRIでは見られなかった動きであった。GPIFは、今後3兆円程度までESG投資を拡大していくとともに、海外の年金資金も日本企業へのESG投資へ呼び込みたいとしている。こうした動きにより上記インデックスに選定された企業の株価が上昇したことで、経営者にも大きなインパクトを与えることになり、ESG投資への関心がより高まった。

また、世界最大級の運用会社であるブラックロックも2018年1月、日本企業450社に対して、「長期的な経営戦略を策定して人や設備への投資を実行することや、そのことを取締役会で議論すること」などを求めており、企業の長期戦略やESGを重視する姿勢を明確にしている。

第3 なぜESG投資か？ ～世界の投資家が日本企業に女性活躍を迫る理由

ESG投資を、環境問題や人権問題が重要だから、それらに熱心に取り組む企業を応援するという意味で捉えるべきではない。実際、運用機関やインデックス会社の話では、そのような理由で投資するESG投資家の割合は非常に少ないとのことである。

それではなぜ投資家はESGに資金を投入するのか。ESG投資をする投資家は運用期間が3年を超える長期投資家が大半である。さらにGPIFのような年金を運用する機関投資家になると数十年単位、100年といった超長期の運用期間にもなる。こうした長期投資家にとって、短期的な財務データだけで企業の将来を判断することはできず、将来のリスク要因としていわゆる非財務情報が重要となってくる。すなわち、長期投資家が、長期的な環境・社会要因の変化により、ESGが企業の業績に影響を与える大きなリスク要因であると

明確に認識したことがESG拡大の背景にあるといえる。長期投資家は、環境に配慮しているから投資するのではなく、ESGを将来のリスクと捉え、しっかりと対応をとっていることが企業の成長にとって重要と考えているからESGに取り組む企業に投資するのである。

例えば、今議論されている女性活躍、働き方改革について、投資家はどのように考えているだろうか。日本企業の持続可能性を危ぶむ大きなリスクに人口減少があるのは明らかである。生産年齢人口（15～64歳）が2030年には現在の10%減少、2060年には40%減少することが具体的に示されている中、労働力不足は、日本企業への投資を検討する長期投資家としては当然認識しているリスク要因である。だからこそ、投資家は、労働力不足解消のための方策として女性の活用や働き方の効率化に関心を示すのである。これを単に男女平等や人権問題の枠組みでとらえてしまうと、企業のESGへの取組みの方向性が大きく変わってしまうことになるので注意が必要である。

また、GPIFの高橋則広理事長は、経営の多様性の確保に大きな関心を寄せている。高橋理事長は、どんな企業にも不祥事は起こりうる中、立ち直りが早いのは経営の多様性がある企業である可能性が高いと考えている。つまり、企業不祥事という企業の将来を左右する問題への対策として、多様性の確保に積極的に取り組み社内に浸透させることで平時からの不祥事への耐性を高めておくことを期待しているのである。

これらのことから、ESGへの取組みは、外部からやられているからとりあえずやるという類のものではなく、経営戦略として取り組む必要があるということがわかる。

第4 長期投資を呼び込むために重視される開示

日本企業の中にはESGへの取組が進んでいると思われるにも関わらず、ESG投資家やインデックス会社からの評価が芳しくない企業もある。

こうした場合、情報開示が十分なされていない可能性が高い。先に挙げたGPIFが選定した3つのインデックスの特徴は、いずれも公開情報のみで評価し、インタビュー等は実施していないことである。つまり、どんなに積極的にESGに関する取組を進めていても、それが開示されていない場合、評価はされず最悪のケースではゼロ評価ということも十分ありうるのである。

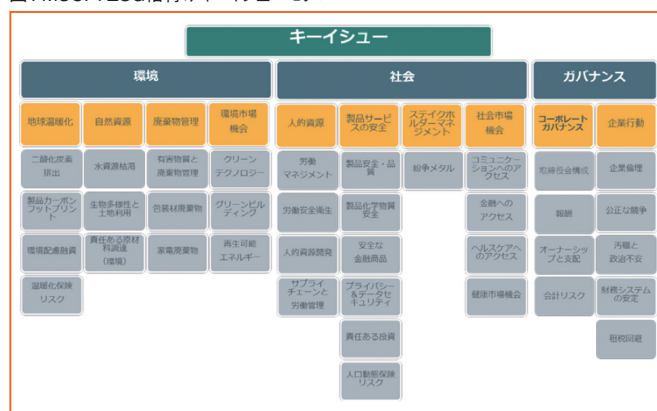
最近では、評価基準を公開する例も多い。参考までに先のMSCIのESG格付けで用いるキーイシューを示す（図1）。

日本企業の中には、こうした海外の基準で評価されること

に違和感を示す経営者も多く、いわゆる日本の経営を評価してほしいとの意見もよく聞かれる。これに対し、GPIF 水野弘道理事兼 CIO や格付機関は、まずはグローバルスタンダードに合わせることの重要性を説く。ESG の世界では海外の基準が先行し、それで世界の各企業が評価されている以上、まずは、その土俵で勝負することを考えるべきであるということである。

なお、本年 6 月に改訂されたコーポレートガバナンス・コード⁽⁶⁾でも、「第 3 章 適切な情報開示と透明性の確保」の考え方の中で、「更に、我が国の上場会社による情報開示は、計表等については、様式・作成要領などが詳細に定められており比較可能性に優れている一方で、会社の財政状態、経営戦略、リスク、ガバナンスや社会・環境問題に関する事項（いわゆる ESG 要素）などについて説明等を行ういわゆる非財務情報を巡っては、ひな型的な記述や具体性を欠く記述となっており付加価値に乏しい場合が少なくない、との指摘もある。」（下線部が改訂版での修正箇所）と ESG 要素についての情報開示についての記載が追記された。

図1:MSCIのESG格付けキーイシューモデル⁽⁷⁾



第5 ESGにおけるリーガルの役割

以上のとおり、ESG への取組は、将来の経営リスクへの対応というリスクマネジメントの側面を強く有するものである。また、ESG 投資家の大半は長期投資家であり、ESG 投資を呼び込むことにより安定株主が増え、結果経営の安定化にも資することになる。また、ESG への取り組みは、法規制遵守に留まらない新たなルール作りとその対応といった側面もある。つまり、ESG への対応は、環境部門や CSR 部門だけに留めるのではなく、経営戦略に関する取組みとして経営企画部門や法務部門も積極的に関与すべきである。

そして、自社の ESG の取組みを外部の評価基準を用いて分析し、必要な対応を進めていくことが求められる。企業の ESG への取組として、2015 年に国連で全会一致で定められた 2030 年アジェンダの 1 つである SDGs（Sustainable

Development Goals）では、企業も具体的に取り組むことができる 17 の目標と 169 のターゲットが設定されている。筆者は国連大学の一員として、日本企業と SDGs を企業戦略に取り入れるための活動に従事しているが、海外では SDGs を自社の成長戦略に積極的に取りこむグローバル企業も見られるところである。日本企業も是非活用いただきたい。

以上

- (1) GSA "Global Sustainable Investment Review 2016"
http://www.gsi-alliance.org/wp-content/uploads/2017/03/GSIR_Review2016_F.pdf
- (2) GPIF「平成27年度業務概況書」7頁
- (3) FTSE Blossom Japan Index、MSCIジャパンESGセレクト・リーダーズ、MSCI日本株女性活躍指数 (WIN) の3つのインデックス
- (4) 日経BP「日経ESG 2018年5月号」13頁他
- (5) 総務省「平成28年版 情報通信白書」
<http://www.soumu.go.jp/johotsusintokei/whitepaper/ja/h28/html/nc111110.html>
- (6) 株式会社東京証券取引所「コーポレートガバナンス・コード」
<https://www.jpx.co.jp/news/1020/nlsgeu000000xbfx-att/20180601.pdf>
- (7) MSCI「MSCI ESGリサーチ ～ESG Ratingメソロジーサマリー～」5頁
https://www.msci.com/documents/1296102/3556282/Japanese_ESG+Rating+methodology.pdf/8c218faf-c82c-4a02-9c33-4e5bed564c34

弁護士
北島隆次
(1972年生)

Takatsugu Kitajima
直通 / 03-6438-5584
MAIL / tkitajima@tml.gr.jp



【主な取扱分野】
化学物質規制・廃棄物処理 / 土壌汚染 / 太陽光発電・その他自然エネルギー / 不正調査 / リスクマネジメント / 一般企業法務

【登録、所属】
第二東京弁護士会(2012) / 公益社団法人日本不動産学会出版編集委員 / 国際大学GLOCOMブロックチェーン経済研究ラボ アドバイザー

ブランド保護戦略とドメイン名紛争 統一処理方針(UDRP)

—— 弁護士 寺門峻佑

第1 はじめに

ロゴマーク・商品名・サービス名などの商標権は企業の重要な知的財産であり、その管理は、ブランド保護戦略上の重要課題であることは周知の通りである。これと同様、ネットメディアを活用したブランディングや、オンラインビジネスの展開にあたっては、ドメイン名の管理も、商標権の管理と同様の重要性を持つ。特に、ドメイン名登録は、先願主義・無審査で行われることから、これを悪用して、後で高く売りつけるために他人の商標や名称と同一または類似のドメイン名を取得するサイバースクワッシングと呼ばれる行為が横行しているのが現状である。これにより、正当な権利者である企業のブランドの評判、顧客からの信頼度、収益は危険にさらされ、せっかくの多額のマーケティング・ブランディング投資の効果が大きく弱体化される結果となり得る。

サイバースクワッシングに対しては、国内法上、不正競争防止法の規定が抑止力になり得る。具体的には、同法2条1項13号が、「不正の利益を得る目的で、又は他人に損害を加える目的で、他人の特定商品等表示（人の業務に係る氏名、商号、商標、標章その他の商品又は役務を表示するものをいう。）と同一若しくは類似のドメイン名を使用する権利を取得し、若しくは保有し、又はそのドメイン名を使用する行為」を禁止している。しかし、不正競争防止法では、ドメイン名の使用差止請求や損害賠償請求のみが可能であり、ドメイン名の移転請求は認められていない。また、一般的に、裁判手続は時間と費用を要し、特に、被告たるドメイン名登録者が海外に所在する場合等には判決を取得してもその執行が困難なケースもあり、必ずしも有効ではない場合がある。そこで、裁判手続に代わるドメイン名紛争処理手続として注目しておくべきものが、ドメイン名紛争統一処理方針(UDRP)である。以下、WIPO 仲裁調停センターにおけるUDRPを前提に、手続の概要を解説する。

第2 ドメイン名紛争統一処理方針(UDRP)

■ UDRP の特徴

UDRP (Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy) とは、.com、.net、.org、.biz、.info、.name などといった gTLD ドメイン⁽¹⁾に適用される紛争処理方針である。2017

年においては前年比+1.3%の3074件の申立てがあり、特に、金融業界(12%)、ファッション業界(11%)及びインターネット・IT業界(9%)⁽³⁾における申立事案が多い。

UDRPの特徴は、簡易・迅速・低費用・非拘束という点にある。

UDRPでは、審理は提出書類のみに基づいて行われ、当事者の出席を要する審問等は原則として行われない。また、手続期間としては、WIPO 仲裁調停センターが申立書を受領した日から起算して、通常、45日～50日程度で裁定が下される。そして、手続費用についても、例えば、1つのドメイン名に関して1名のパネルでの審理を求める一般的な場合には、申立費用は、後述のとおりUS\$1,500である。もちろん、弁護士や弁理士といった専門家に手続の代理等を依頼する場合には、別途報酬が必要になるが、簡易・迅速な手続という特徴から、かかる専門家への費用も、裁判手続と比較すると大幅に抑えられる。ただし、一般的な国際仲裁とは異なり、裁定結果に不服の場合には裁判所への提訴が可能となっている点には留意が必要である。

2 UDRP における紛争処理手続概要

UDRPにおける紛争処理手続の流れは、概要、次のとおりである。なお、申立書や答弁書の提出、その他WIPO 仲裁調停センターとの各種連絡は、全てE-mailを通じて行うことが可能である。

【図表1:UDRPにおける紛争処理手続の流れ】

申立書の提出	
料金の支払	申立書の提出後10日以内
登録者へ申立書送付	料金の受領後3日以内 送付日が手続開始日
答弁書の提出	手続開始日から20日以内
パネリストの指名	答弁書の受領後5日以内
パネルの審理・裁定	パネリスト指名から14日以内
裁定結果の通知	裁定の受領後3日以内
裁定実施日付の伝達	裁定結果の通知後3日以内

(1) 申立書の提出

申立書には、請求内容、当事者名、申立対象たるドメイン名、当該ドメイン名の登録レジストラ、希望するパネリストの数、申立の根拠などを記載する必要がある。

申立人は、申立の根拠として、特に、次の3点を主張することが必須であり、かつ、これらの各点を立証する証拠を別途送付する必要がある。

- ・申立対象のドメイン名が、申立人の有する商標と同一または混同を引き起こすほど類似していること。
- ・登録者が、そのドメイン名登録について権利または正当な理由がないこと。

- 登録者のドメイン名が悪意で登録かつ使用されていること。
どのような場合に「ドメイン名が悪意で登録かつ使用されている」と認定されるかについては、UDRP 処理方針において、次の事項が例示列挙されている。
- 正当権利者に対して登録実費金額を越える対価で転売等することを目的として当該ドメイン名を登録しているとき
- 正当権利者による当該ドメイン名の使用を妨害するために登録し、そのような妨害行為が複数回行われているとき
- 競業者の事業を混乱させることを主たる目的として、当該ドメイン名を登録しているとき
- ユーザーによる正当権利者と登録者との誤認混同をねらって、当該ドメイン名を登録・使用しているとき。

WIPO 仲裁調停センターは申立書のひな形を公開し⁽⁴⁾ており、これらを上手く活用すれば、申立てにあたって弁護士や弁理士といった専門家を代理人とすることは必須ではない。しかしながら、申立てにあたっては、特に、事案に応じて「ドメイン名が悪意で登録かつ使用されている」ことを立証するかが勝敗を分けるため、申立前における、登録者とのファーストコンタクト・交渉の段階から、後の手続における要件立証を踏まえた慎重な戦略を立て、確実に実行することが肝要である。WIPO 仲裁調停センターは、UDRP の過去の裁定結果についても公表している⁽⁵⁾ので、事案に応じた各論点の要件立証のための要素を検討する上で、これらの裁定結果を事前に十分に分析することが重要である。

なお UDRP の手続言語は、原則として登録者とレジストラとの間の登録合意書の言語となる。

(2) 料金の支払

申立書提出後、10 日以内に、銀行振込・クレジットカード又は WIPO アカウントからの引落としの方法により料金を支払う。なお、料金の詳細は以下のとおりである。

【図表2:UDRPの料金】

パネリスト1名の場合	
ドメイン名が1～5	\$1,500
ドメイン名が6～10	\$2,000
ドメイン名が10以上	WIPOと要相談
パネリスト3名の場合	
ドメイン名が1～5	\$4,000
ドメイン名が6～10	\$5,000
ドメイン名が10以上	WIPOと要相談

(3) 答弁書の提出

申立書の送付を受けた登録者は、ドメイン名登録が不正の目的で行われたものではないこと等、申立書に対する自らの見解を主張した答弁書を、WIPO 仲裁調停センターに対して提出するとともに、申立人に対しても送付する。もっとも、登録者からの答弁書が提出されずに終結する事案も多い。

(4) パネリストの指名

UDRP の審理・裁定は、WIPO 仲裁調停センターによって指名されたパネリストで構成されるパネルにより行われる。パネリスト候補者は、世界各国の弁護士・弁理士・大学教授等の有識者から構成され、その一覧は、WIPO 仲裁調停センターのウェブサイトで公表されている。⁽⁸⁾パネリストの人数は1名または3名であり、両当事者によりその人数が決定される。具体的には、両当事者がともに1名構成のパネルを希望した場合には1名構成のパネルとなり、いずれかの当事者が3名構成のパネルを希望した場合には3名構成のパネルとなる。なお、1名構成のパネルで審理される事案が多数である。

(5) パネルによる審理・裁定

パネルによる審理の結果として、パネリスト指名から14日以内に、移転、取消、登録維持の裁定が下される。UDRP における救済内容はドメイン名登録の移転・取消に限定されており損害賠償請求は認められていないため、金銭賠償を求めたい場合には、別途、訴訟提起を検討する必要がある。

(6) 裁定結果の通知と裁定実施

パネルによる裁定結果はドメイン名の登録レジストラへ通知され、当該レジストラによって裁定実施がなされる。ただし、裁定結果の通知から10日間は裁定実施は保留され、この期間内に、登録者から裁判所への提訴に関する連絡がなければ裁定実施し、連絡があれば裁定実施を見送る運用となっている。

第3 最後に

今回は紙面の関係上、WIPO 仲裁調停センターにおける UDRP 手続に焦点を当てて概説したが、この他にも、.jp ドメイン向けの JP ドメイン名紛争処理方針 (JPDRP) など、ドメインの種類に応じた複数の紛争処理機関が存在する。特に、日系企業に関係が深い JPDRP は、手続の流れや判断基準が UDRP に準じたものとされており、当事者は UDRP とほぼ同様に手続を進めることが可能である。

また、もちろん、ドメイン名保護の手段は UDRP や JPDRP といったドメイン名紛争処理手続のみに限られるものではない。類似ドメイン名の事前取得による効果的なドメイン名ポートフォリオの形成や自社ドメイン名の周知徹底といった予防的手段や、ドメイン名不正使用の監視と警告書送付といった継続的な取組みも併せて検討する必要がある。

そこで、重要なことは、UDRP や JPDRP を、単にドメイン名紛争処理のための手続単体として理解するにとどめず、ブランド保護という究極目的達成のための 1 つのプロセスである、ドメイン管理業務の一環と位置づけて理解することであると考えられる。ドメイン取得検討、ドメイン不正使用の監視・発見、ドメイン不正使用者の WHOIS 等による特定、ドメイン不正使用への対応方針の検討、警告書の送付、ドメイン使用停止及び移転の交渉、UDRP や JPDRP 手続への移行、裁判手続への移行といったドメイン管理業務の全体的なプロセスの流れを体系的に整理し、各プロセスにおける具体的な処理方法、次のプロセスに移行する具体的な条件等を含め、マニュアル化しておき、一定の指針に沿って対応することが望ましい。

以上

- (1) 特定の領域・分野ごとに割り当てられたトップレベルドメインで地理的制限なしに世界中から登録可能。
- (2) 以下の2つが主要規則である。
 - ・ "Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy" (<https://www.icann.org/resources/pages/policy-2012-02-25-en>)
 - ・ "Rules for Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy (the "Rules")" (<https://www.icann.org/resources/pages/udrp-rules-2015-03-11-en>)
- (3) http://www.wipo.int/export/sites/www/ipstats/en/docs/infographic_adr_2017.pdf
- (4) <http://www.wipo.int/amc/en/domains/complainant/>
- (5) <http://archive.icann.org/en/udrp/udrpdec.htm>
- (6) 通常、レジストラのウェブサイトで公開されている。
- (7) 英語の場合が多いが、当事者間で特段の合意がある場合には、日本語などその他の言語で手続を行うことも可能となっている。
- (8) <http://www.wipo.int/amc/en/domains/panel/panelists.html>

弁護士
寺門峻佑
(1984年生)

Shunsuke Terakado
直通 / 03-6438-5603
MAIL / sterakado@tmi.gr.jp



【主な取扱分野】

IT・通信 / メディア / エンタテインメント / スポーツ / リスクマネジメント / 人事制度の構築・運用 / 労働審判・労働関係訴訟等への対応 / 商事関連訴訟 / 国際訴訟・仲裁・調停・ADR / 私的整理・事業再生ADR / 民事再生・会社更生 / 破産・特別清算 / コーポレートガバナンス / 消費者関連法 / 一般企業法務

【登録、所属】

東京弁護士会(2010)

TMI月例セミナー紹介

TMIでは、皆様への情報提供の場として、毎月無料にてセミナーを開催しております。2018年5月から2018年6月までに開催しましたセミナーの概要は以下のとおりです。今後のセミナーのご案内等につきましては、セミナー開催日の1か月前を目処にTMIのWebサイト(<http://www.tmi.gr.jp/>)に掲載いたしますので、こちらをご参照いただき奮ってご参加いただければ幸いです。

過去に開催されたセミナーについてご興味のある方は、下記までお問い合わせ下さい。

[email]monthlyseminar@tmi.gr.jp

① 第118回セミナー(2018年5月29日開催)

テーマ:「コンプライアンスをめぐる諸課題～近時の企業不祥事その他の動向を踏まえて」

講師: 弁護士 戸田 暁

② 第119回セミナー(2018年6月14日、15日開催)

テーマ:「企業不祥事対応の実務―事実調査と広報対応を中心に―」

講師: 弁護士 長井真之
弁護士 富岡 潤

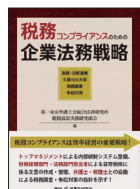
書籍紹介



『ミャンマー新投資法・新会社法』

【編著者】 甲斐史朗
【発行日】 2018年7月6日
【出版社】 中央経済社
【価格】 5,184円(税込)
【判／頁】 A5判／420頁

ミャンマー投資の必須知識である新投資法(昨年春より運用)と、新会社法(本年8月施行予定)について、多くの投資案件を手掛けている現地駐在弁護士が網羅的に解説。日本企業の関心が強い労働法、知財法、不動産法(コンドミニアム法)、腐敗防止法についても、要点を解説したダイジェスト付き。



『税務コンプライアンスのための企業法務戦略』

【編著者】 第一東京弁護士会総合法律研究所租税訴訟実務研究部会
【発行日】 2018年8月5日
【出版社】 民事法研究会
【価格】 4,428円(税込)
【判／頁】 A5判／369頁

税務コンプライアンスは効率経営の重要戦略といえます。本書は、トップマネジメントによる内部統制システム整備、税務経理部門・法務部門担当者による日常の税務に係る文書の作成・管理、弁護士・税理士との協働による税務調査・争訟対策の指針を示します。弊所からは小田智典弁護士が執筆に携わっております。

本ニュースレターで採り上げてほしいテーマなど、是非、皆様の忌憚ないご意見・ご要望を下記までお寄せください。また、今後Eメールでの配信をご希望の方や送付先が変更となる方も、下記までご連絡ください。

(連絡先)編集部: TMI-newsletter@tmi.gr.jp 編集長: tshibano@tmi.gr.jp 03-6438-5562(直通) / TMIニュースレター編集部 編集長 弁護士 柴野相雄