

# 不正競争防止法の改正

ドメイン名の不正取得等について

会員 大島 厚



## 目次

1. はじめに
2. 背景と目的
3. 改正法の内容
4. 関連する問題
5. 米国反サイバースクワッティング法との比較において
6. 弁理士法との関係
7. おわりに

.....

## 1. はじめに

第151回通常国会において、不正競争防止法の改正法が成立した。改正法案は、まず参議院で平成13年6月1日に可決、つづいて同6月22日に衆議院で可決され、「不正競争防止法の一部を改正する法律」(平成13年法律第81号)として平成13年6月29日に公布された。

本改正法は、公布日から6月以内に施行されることになっている(附則1条)<sup>(1)</sup>。

この改正は、ドメイン名に関する事項と外国公務員への贈賄に関する事項の2点を扱っているが、本稿においては、ドメイン名関係のみについて解説する。

## 2. 背景と目的

2.1 ドメイン名は、本来は、インターネット内にある各コンピュータを特定する住所ないし記号に過ぎないものであるが、その性質上、自己のウェブサイトを特定し、そこへインターネット利用者を導く機能を有するため、講学上「商標」の機能としてあげられる出所識別機能・品質保証機能・広告機能と類似の機能を果たすものとなっている。しかし、ドメイン名は、原則として先行する諸権利との抵触審査を経ることなく、先着順により誰でも取得できるため、その悪用が世界中で問題となっており、そのような問題に対し様々な取り組みがなされてきた。

インターネットの世界には国境がないとよく言われ

るが、ドメイン名の問題も、国を越えて同じ様相を呈しており、基本的にその対策にも国際性がある。

### 2.2 ICANNのUDRPとJPNICのJPDRP

ドメイン名に関わる紛争については、国家が関与するより早く、民間機関においてその対策が考えられ、インターネット上の秩序を保つ努力がなされてきた。

その集大成ともいえるのが、インターネットの国際的な管理運営のために設けられた非営利組織であるInternet Corporation for Assigned Names and Numbers(ICANN)が作成したドメイン名紛争に関するUniform Dispute Resolution Policy(UDRP, 統一紛争処理方針)である。

UDRPは、ドメイン名を不正取得されたと主張する者が、一定の場合に当該ドメイン名の取消又は移転を求めてICANNが認定した裁判外紛争処理機関(ADR)<sup>(2)</sup>に提訴できることを定めており、ICANN傘下のドメイン名登録機関(Registry, レジストリ)は、UDRPに基づき、ADRが下した裁定にしたがってそのドメイン名の登録維持・取消又は移転を行うという仕組みができあがっている<sup>(3)</sup>。

このような紛争処理が可能であるのは、ドメイン名は、それを取得しようとする者が、レジストリに申請して登録を取得するのであるが、その際、登録申請者は、レジストリに対して、UDRPの手續に従うことを約束させられるからである。つまり、この紛争処理方法は、登録者とレジストリ間の私的な契約を基礎とするものである。

わが国のレジストリであるJPNICも、UDRPを概ねそのまま日本語に翻訳した「JPドメイン名紛争処理方針」(JPDRP)を採用し、登録者は、契約上、これに従わなければならない<sup>(4)</sup>。わが国においては、日本知的財産仲裁センター(旧称「日本工業所有権仲裁センター」)が、JPDRPに基づく紛争処理を行っている。

しかしながら、WIPO仲裁調停センターや日本知的

財産仲裁センターのドメイン名に係る裁定は、仲裁裁定ではないから、当然それに不服の場合には裁判所に提訴できる。つまり、同じ争いが、UDRP 又は JPDRP（契約条項）に基づいて判断する ADR 機関から、通常の裁判規範（実体法）に基づいて判断する裁判所に、いわば上訴される可能性があるわけであり、現にそのような訴訟はわが国でも提起されている<sup>(5)(6)</sup>。

そこで、UDRP 又は JPDRP と実体法とが異なったものであれば、ADR 機関による裁定は常に裁判所によって覆される危険があり、ICANN 等が目指した ADR 機関による迅速簡易な紛争処理が実効性をもたなくなってしまう。

たとえば、現行の不正競争防止法においては、ドメイン名が商品等表示（商品又は営業の表示）として使用されなければ規制の対象とならないため、不正に取得したドメイン名を高額で正当権利者に売りつけたり、ドメイン名の不正使用によって競業者の事業を妨害したりするような、UDRP が規制しようとする行為の一部は、実体法上規制できないことになる。

米国でも事情は同様であり、そのため、後述する反サイバースクワッティング消費者保護法（Anticyber squatting Consumer Protection Act, Public Law No. 106-113）が 1999 年 11 月に成立し、商標法の不正競争防止法規定である 43 条に(d)項として挿入された。

以上のように、UDRP あるいは JPDRP というようないわばドメイン名紛争を私的に解決しようとする先駆者的な規範に、実体法を整合させていくことが求められていたのであり、今回の不正競争防止法の改正はその第一歩として評価できるものである。

### 3. 改正法の内容

#### 3.1 主要な改正条文

\* 不正競争防止法（以下、「不競法」という）2 条 1 項に、次の 12 号が追加された（これにより、旧 12 号以降は順次後送りとなる）。

十二 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

\* 2 条に次の 7 項が追加された。

7 この法律において「ドメイン名」とは、インターネットにおいて、個々の電子計算機を識別するために割り当てられる番号、記号又は文字の組合せに対応する文字、番号、記号その他の符号又はこれらの結合をいう。

#### 3.2 ドメイン名の定義

上記のとおり、不競法 2 条 7 項において、「ドメイン名」が定義された。この規定の文言から明らかなように、この定義に係るドメイン名は、その種類を問わない。つまり、属性型・地域型（例えば、「co.jp」）、汎用ドメイン名（「.jp」）はもとより、「.com」や他国の国別ドメイン（例えば、「.uk」「.de」）も規制対象となり得る。

なお、比較の対象として、ドメイン名を定義している米国商標法と周知商標の保護に関する 1999 年 WIPO 勧告<sup>(7)</sup>をあげてみよう。

#### 米国商標法 45 条

The term “domain name” means any alphanumeric designation which is registered with or assigned by any domain name registrar, domain name registry, or other domain name registration authority as part of an electronic address on the Internet.

（「ドメイン名」の語は、ドメイン名登録機関、ドメイン名登録代行者、又は他のドメイン名登録当局において又はこれらにより、インターネット上の電子住所の一部として登録された英数字による名称を意味する。）

#### WIPO 勧告 1 条

(v) “domain name” means an alphanumeric string that corresponds to a numerical address on the Internet.

（「ドメイン名」は、インターネット上の数字による住所に対応する一連の英数字を意味する。）

上記米国法・WIPO の規定においては、「address」（住所・宛名）という言葉が使用されているのに対し、不競法 2 条 7 項の定義においては、ドメイン名は「個々の電子計算機を識別するため」という表現が用いられているが、結局これらは同様の趣旨を述べているものと考えられる。

なお、わが国の定義における「個々の電子計算機を識別するために割り当てられる番号、記号又は文字の組合せ」とは、インターネット・プロトコールアドレス（IPアドレス：インターネット上のコンピュータを識別する数字列である）を意味しており、WIPO 勧告の定義における「インターネット上の数字による住所」も同様に IP アドレスを指している。要するに、ドメイン名は、IP アドレスに対応する文字等であると定義されているのである。

また、上記定義に共通しているのは「インターネット」において用いられるアドレスに限られていることであり、LAN あるいは限定的なコンピュータネットワーク上のアドレスは対象外である。

米国法・WIPO の定義における「alphanumeric」に漢字のようなものが含まれるか文言からは明確でないが、わが国の定義によれば、漢字等によるドメイン名も当然含まれる。

いずれにしても、ドメイン名をインターネット上の住所表示として定義しているという根幹においては、上記の定義はいずれも一致しており、わが国の新法も国際的に標準的な定義を採用したものと叫ぶ。

### 3.3 不競法 2 条 1 項 12 号

不競法 2 条 1 項柱書きは、「この法律において『不正競争』とは、次に掲げるものをいう。」と規定しているが、ドメイン名に関する上記改正後の 12 号（以下、「新 12 号」という）は、新たな「不正競争」の類型として 1 項に加えられたのである。

#### 3.3.1 主観的要件

新 12 号は、「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」という文言により、主観的要件を規定している。

この文言は、不競法 11 条 1 項 2 号並びに商標法 4 条 1 項 19 号における「不正の目的（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。以下同じ。）」と似ているが、少なくとも文言上は、「不正の目的」一般ではなく、新 12 号においては「不正の利益を得る目的」と「他人に損害を加える目的」のみに限定されている。

「不正の利益を得る目的」とは、「不正、すなわち公序良俗、信義則に反する形で自己又は他人の不当な利益を図る目的をい」い、「他人に損害を加える目的」と

は、「他の事業者に対して、財産上の損害、信用の失墜その他の有形無形の損害を加える目的をいう」ものとされる<sup>(8)</sup>。

JP ドメイン名紛争処理方針（JPDRP）における要件の一つである 4 条 a.(iii)も、「登録者の当該ドメイン名が、不正の目的で登録または使用されていること」と規定し<sup>(9)</sup>、商標法と同様に単に「不正の目的」と定められており、「図利目的」「加害目的」のみに限定した 12 号は、これよりも幾分狭いのではないかとの疑いが残る<sup>(10)</sup>。

具体的にどのような行為が「不正の利益を得る目的」「他人に損害を加える目的」に該当するかは、判例の形成をまつ必要があるが<sup>(11)</sup>、ドメイン名紛争における「不正の目的」は UDRP、JPDRP に例示があり<sup>(12)</sup>、また、これらに基づく ADR 裁定においても相当の先例の集積があるので（とくに WIPO 仲裁調停センターでは 2001 年 10 月末までに既に一般ドメイン名について 2869 件の裁定が下されている）、新 12 号もこれらの先例を参考にして解釈されてゆくことが予想される。

#### 3.3.2 対象となるドメイン名

新 12 号が規定するドメイン名は、他人の特定商品等表示と同一又は類似のものである。

「特定商品等表示」とは、続く括弧書きに示すとおり「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」である。

「特定」のつかない通常の「商品等表示」については、不競法 2 条 1 項 1 号に定義があり、「人の業務に係る氏名、商号、商標、標章、商品の容器若しくは包装その他の商品又は営業を表示するもの」とされている。

すなわち、「商品等表示」は、「商品・営業表示」であるのに対し、ドメイン名との関係で保護されるのは「商品・役務表示」に限られ、また、ドメイン名の性質上当然ながら、「商品の容器若しくは包装」の例示ははずされている。

「商品・役務表示」のみに限定された理由は、「WIPO 勧告、UDRP、米国法等のルールがいずれも『商品・役務の表示』を保護対象としていることとの整合性を図ったこと等による」と説明されている<sup>(13)</sup>。しかし、JPDRP による保護対象は「申立人が権利または正当な利益を有する商標その他表示」であり<sup>(14)</sup>、新 12 号はこれよりも狭い。JPDRP が予定している簡易迅速な ADR 手続の規範としては、むしろ権原の立証が容易なもの

が求められようが、十分な主張立証が尽くせる裁判の規範である不競法がこれよりも狭く規定しなければならない合理的な理由はないように思われる。

また、保護対象とされる「商品・役務表示」は、当然、自他商品（役務）識別力があるものでなければならないが、ドメイン名は特定の商品・役務に関して使用するものではないので、現実に保護が求められる「商品・役務表示」（商標等）の性質によっては、保護対象とすべきかどうかについて微妙な判断を要する場合が生じうる。例えば、特定商品に関して使用による顕著性を得ているような商標は、商品と無関係にドメイン名として用いられたときには、「他人の特定商品等表示」とはいえない場合がある。逆に、特定商品に関しては識別力のないものも、その商品と離れてドメイン名として使用されれば識別力があるという場合もあり得よう。

なお、新 12 号の保護対象となる表示には、不競法 2 条 1 項 1 号又は 2 号におけるような周知性又は著名性の要件は不要である。

### 3.3.3 同一又は類似のドメイン名

上記「他人の特定商品等表示」と同一又は類似のドメイン名が規制対象になる。すなわち、比較は、保護が請求されている商品表示又は役務表示とドメイン名との間で行われ、類似性判断の基準については、商標の類似及び商品等表示の類似に関して蓄積されてきた判例が概ね妥当するものと考えられる。

例えば、類似に関しては、「取引者又は需要者が、両者の外観、称呼、又は觀念に基づく印象、記憶、連想等から両者を全体的に類似のものと受け取るおそれがあるか否かを基準として判断すべき<sup>(15)</sup>」ものとされ、著名表示の類似範囲は、広いのが一般であり<sup>(16)</sup>、比較は時と所を異にした場合を想定して行う離隔的觀察によるべきであり<sup>(17)</sup>、全体觀察に加え、表示中とくに識別力の強い部分を抽出して類否判断を行う要部觀察を行うべきこと<sup>(18)</sup>、等の原則は、新 12 号における特定商品等表示とドメイン名間の類否判断にも妥当する。

因みに、ドメイン名に関する初めての裁判例となった「jaccs 事件」富山地裁判決<sup>(19)</sup>においても、「本件ドメイン名は、『http://www.jaccs.co.jp』であるが、前記のとおり、『http://www.』の部分は通信手段を示し、『co.jp』は、当該ドメインが JPNIC 管理のものでかつ登録者が会社であることを示すにすぎず、(中略)本件

ドメイン名と原告の営業表示が同一又は類似であるかどうかの判断は、要部である第三レベルドメインである『jaccs』を対象として行うべきである。」と述べて、要部觀察による類否判断手法を採用している<sup>(20)</sup>。

しかしながら、商標の類否あるいは不競法 2 条 1 項 1 号における「類似の概念」は、「混同の正当な認定を保証するための手段とみ<sup>(21)</sup>」られるのであるが、新 12 号における「類似」は、不競法 2 条 1 項 2 号と同様に、混同の前提としての類似ではなく、外観・称呼・觀念を主たる判断要素とした定型的形式的な判断によるものと解される<sup>(22)</sup>。そもそもドメイン名は商品・役務に関して使用するものではなく、インターネット上のコンピュータを示す記号にすぎないから、それとの類似は、商標が類似するために A 商品を B 商品と取り違えてしまうというような「混同」に結びつく類似ではないからである。

### 3.3.4 ドメイン名を使用する権利の取得・保有又は使用

新 12 号における「ドメイン名を使用する権利」とは、ドメイン名登録機関（レジストリ）にドメイン名を登録した登録者が、レジストリとの契約上、レジストリに対して当該ドメイン名を使用することを請求しうる債権的権利であって、商標権のように第三者に対する排他的・物権的効力を有するような権利ではない<sup>(23)(24)</sup>。

しかし、ドメイン名は、1 つのホストコンピュータに唯一対応するユニークな文字列であり、現実には使用は排他的になされ、独占権としての側面を有する。つまり、ある者があるドメイン名を取得すると、物理的に他の者はこれを使用できなくなるのであり、これが、ドメイン名紛争を生む根元的な理由のひとつである。したがって、新 12 号の「ドメイン名を使用する権利」は、法律上は債権的権利であっても、当該ドメイン名を直接支配する物権的な側面を有するともいえよう。

ドメイン名を使用する権利を「取得する」行為とは、レジストリにドメイン名の登録を申請しその登録を取得すること、又はドメイン名登録者からその登録の移転を受けることによって取得することである。なお、現実には、レジストリに直接申請してドメイン名登録を取得する場合と、仲介業者（レジストラ）に申請を行わせて登録を取得する場合があるが、もちろんいずれの場合も「取得行為」である。

ドメイン名を使用する権利を「保有する」行為とは、その権利を維持することである。

単にドメイン名を取得したり保有したりしていることを、不正競争行為の類型に取り入れたのは、ドメイン名紛争の経験から、ドメイン名の使用はせず、これを本来の当該表示所有者に高額で売りつけるようなケースを規制するためである。

さらに、ドメイン名を「使用する」行為とは、ドメイン名とサーバー（ホストコンピュータ）を関係づけて、そのドメイン名によって特定のコンピュータ（サーバー）に接続できるようにする行為と考えられる。すなわち、これによって、当該ドメイン名をブラウザに打ち込むこと等により、何人もその特定コンピュータないしそこに開設されたウェブページにアクセスできるようになる。

この使用行為は、例えば、他人の顧客誘因力の強い有名な商標からなるドメイン名を使用することによって、その他人のサイトと見せかけて自己のウェブサイトへ消費者を誘導するとか、他人の商標からなるドメイン名下に開設したウェブページにポルノグラフィを掲載してその商標を貶めるとかの悪用に結びつくものである。

なお、新 12 号前段の「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」は、上記の「取得」「保有」又は「使用」のそれぞれにかかるものであり、したがって、「図利加害目的での取得行為」「図利加害目的での保有行為」「図利加害目的での使用行為」がそれぞれ独立して「不正競争」（不競法 2 条 1 項柱書き）となる。逆にいえば、「取得」「保有」又は「使用」のいずれかの時点で「図利又は加害の目的」があれば、「不正競争」を構成するのである<sup>(25)</sup>。

### 3.4 効果

#### 3.4.1 差止請求権

新 12 号該当行為は、「不正競争」であるので、不競法 3 条 1 項の規定により、その差止めを求めることができる。

その請求主体は、「不正競争によって営業上の利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者」であり、請求の相手方は、「その営業上の利益を侵害する者又は侵害するおそれがある者」であり、請求事項は「その侵害の停止又は予防」である。

また、侵害組成物の廃棄等「その他の侵害の停止又

は予防に必要な行為」をも請求できる（同条 2 項）。ところで、不正目的のドメイン名の使用行為を差し止めること（「使用してはならない」）は、他の不正競争行為の場合と同様であり、具体的には、当該ドメイン名によるコンピュータへの接続を禁止することになるが、ドメイン名の「不正目的の取得・保有行為」という類型の侵害行為を差し止めるとはどういうことであろうか。

UDRP, JPDRP に基づく ADR 裁定は、ドメイン名の取消又は移転を命ずることができるが、不競法の今回の改正においては、不正競争に該当するドメイン名を取り消したり原告に移転するという救済は、明文上認められていない。立法過程における国会答弁などによると、これは商標法等においてもそのような救済を認めていないからだ等の説明がなされ、しかし、上記の 3 条 2 項に基づき「その他の侵害の停止又は予防に必要な行為」が請求できることから裁判所が移転を命ずる余地がないわけではないとされ、「現実の運用では、商標権者がドメイン名の不正登録者を相手とする裁判で使用差し止め判決を得た場合には（JPNIC が = 筆者注）そのドメイン名を抹消するという運用<sup>(26)</sup>をいたしております。」とも説明されている<sup>(27)</sup>。

また、商号に係る差止請求の場合には、商号の使用差止めに加え、商号登記の抹消が求められることが多く、判例もこれを認めるので<sup>(28)</sup>、これが参考となるかもしれない。

いずれにしても、上記の点は明確な解釈が困難であり、今後の課題の一つである。

#### 3.4.2 損害賠償請求権

差止請求権と同様、新 12 号に該当する行為は、「不正競争」であるので、不競法 4 条の規定により、損害賠償請求が可能である。

損害賠償の請求主体は、「不正競争によって営業上の利益を侵害された者」であり、被請求者は、「故意又は過失により不正競争を行って他人の営業上の利益を侵害した者」であり、請求事項は「その侵害によって生じた損害の賠償」である。

また、新 12 号該当行為に基づく損害賠償請求にも、不競法 5 条の損害額の推定がはたらく。ただし、「通常受けるべき金銭の額に相当する額の金銭を自己が受けた損害の額としてその賠償を請求できる」対象は、「当該侵害に係るドメイン名の使用」行為に限定され、

「取得」又は「保有」に対しては、この推定ははたらかない<sup>(29)</sup>。

#### 4．関連する問題

##### 4.1 刑事罰について

新 12 号該当行為は、刑事罰の対象にはならない。

現行法上、刑事罰の対象とされるものは、不競法 2 条関係では、1 項 1 号（周知表示混同惹起行為）と同（現行）12 号（原産地等誤認惹起行為・虚偽表示）だけであり、いわゆる公益に特別深く関わる行為のみが対象とされている。国会における法案審議においても、公益侵害が著しい行為類型にのみ刑事罰規定を設け、他は差止請求・損害賠償請求等の民事的請求に委ねており、著名表示冒用行為等と同様、ドメイン名の不正使用行為類型には刑事罰は設けなかった旨の答弁がなされている<sup>(30)</sup>。

##### 4.2 不競法の現行規定によるドメイン名の保護

ドメイン名による不正行為という問題については、今後は新 12 号が適用されるケースが多いものと考えられるが、状況によっては、現行法規定（とくに不競法 2 条 1 項 1 号又は 2 号）も、引続き適用されるであろう。

すなわち、ドメイン名が「商品等表示」として使用され、それが他人の周知商品等表示と同一又は類似である場合には、不競法 2 条 1 項 1 号に該当する可能性がある。

たとえば、ある商品について周知な他人の商標を要部とするドメイン名を URL の一部とするウェブページ上で、その商品の通信販売を行ったような場合には、そのドメイン名はいわば看板のような機能を営むので、当該他人の商品ないし営業と混同を生じさせるおそれがあるかもしれない。そうだとすれば、1 号に該当する。

なお、効果として、前記のとおり、本号に該当する場合には、新 12 号該当行為にはない刑事責任が生じうる。

また、不競法 2 条 1 項 2 号（著名表示の保護）は、現に「jaccs」事件<sup>(31)</sup>及び「j-phone」事件<sup>(32)</sup>において、ドメイン名について適用されている。

実務上は、原告商品等表示の周知又は著名は立証できそうであるが、新 12 号の要件である主観的要件（図利・加害目的）の立証が困難であるような場合には、立ち戻ってこれら現行規定の適用を考えてみるべきで

あろう。

#### 5．米国反サイバースクワッティング法との比較において

さて、わが国の不競法にドメイン名紛争処理の道具として加わった上記新 12 号が、国際的にはどのような位置にあるのかを見ることは、今後のさらなる改正の方向を考えるうえでも有用であるので、ドメイン名紛争の先進国である米国法を一瞥しておきたい。

ドメイン名に係る不正行為が早くから社会的な問題となっていた米国では、前記のとおり、1999 年 11 月に成立した反サイバースクワッティング消費者保護法の該当条項が、商標法（「Lanham 法」。以下「L」と略す）の不正競争防止法規定である L43 条に(d)項として追加された。

##### 5.1 L43(d)(1)の概要

簡略化して述べれば、L43(d)(1)(A)は、他人のマークと同一又は混同のおそれがあるように類似するドメイン名あるいは他人のマークを希釈化するドメイン名を、「悪意」(a bad faith intent)で登録し取引し又は使用する者は民事上の責任を負う、と規定し、さらに、裁判所が「悪意」を判断するための判断要素ないし判断基準として、概略次のような事項をあげている。

- (I) 当ドメイン名に関する商標権その他の知的財産権の存在
- (II) 当ドメイン名が、その者の名称かどうか
- (III) 当ドメイン名の善意の先使用
- (IV) 当ドメイン名でアクセスできるサイトでの当該標章の善意の非商業的又は正当な使用
- (V) 図利・加害目的で本来のサイトから消費者をそらせようとする意図
- (VI) 自らは使用せず、図利目的で転売申込みをすること、その常習性
- (VII) ドメイン名の登録において正確な連絡先を開示しないこと、またその常習性
- (VIII) 他人の著名商標に係る複数（多数）のドメイン名の取得
- (IX) 当ドメイン名に係る標章の識別性・著名性

しかし、悪意が認められるような場合であっても、当該ドメイン名の正当使用ないし合法性を本人が信じておりかつそれに合理的な根拠があると認めるときは悪意は否定すべきものとされ（同(b)(ii)）、ドメイン

名の登録・使用者側の事情も考慮される。この点は、UDRP、JPDRPの取消・移転の第2要件に通じるものであり<sup>(33)</sup>、わが国の新12号が登録者側の正当理由についての規定を欠いていることと異なる。新12号の立法意図としては、図利・加害目的の認定判断の中で登録者側の利益が考慮されることを期待しているということのようであるが<sup>(34)</sup>、このような規定がないことがドメイン名登録者に対し公平を欠くようなことがないよう、新12号の解釈・適用においては十分配慮される必要がある。

L43(d)(1)(C)により、裁判所は、当該ドメイン名の没収、取消又は正当権利者への移転を命ずることができる。なお、L34条及びL35条にL43条(d)項も追加されたので、差止・損害賠償も認められ得る。わが国の新12号との違いは、「取消」「移転」という救済が認められることである。これは各方面から指摘されていることであるが<sup>(35)</sup>、ドメイン名紛争の終局的解決のためには「取消」「移転」が必要と考えられ、わが国不競法においても正面からこれを規定すべきものと考えられる。

## 5.2 L43(d)(2)の概要

ドメイン名の紛争においては、悪意の登録者がレジストリに正確な連絡先を開示していないなどのため、被告を特定できないことが多い。この点に鑑み、米国法は、努力しても被告が特定できないなど一定の条件を満たせば、問題となるドメイン名自体に対して、対物(in rem)訴訟を提起できる旨の規定をおいている。ただし、その救済は当該ドメイン名の没収、取消又は移転に限られる。

この対物訴訟の裁判管轄は、ドメイン名の登録機関の所在地にしたがった管轄区か、あるいは、書面によって当該ドメイン名の登録・使用を規制できることが明らかにされた裁判所のある管轄区になる。

当事者対立構造を大前提とするわが国民事訴訟法の下では、被告が特定されない上記のような対物訴訟は認められない。しかし、ドメイン名問題のみならず、インターネット上での不法行為に関しては、悪性が高いにもかかわらず被告がまったく特定できない事態が十分あり得るので、プロバイダー責任等の議論とともに、立法論として対物訴訟に近い訴訟形態を考える必要がある。例えば、被告が特定されない盗難・紛失した手形等に係る公示催告後の除権判決手続<sup>(36)</sup>が参

考になるかもしれない。

なお、ドメイン名の登録機関・登録代行業者は、原則として、責任を負わされることはないことが明記されている(L43(d)(D)(ii)、L32(2)(D)(i)(I))。わが国不競法は、ドメイン名の登録機関等の責任についてはいっさい触れておらず、これが新12号の射程外であることは明らかである。

## 6. 弁理士法との関係

今回の不競法の改正に合わせて、弁理士法も一部改正された。

すなわち、弁理士法2条4項の「特定不正競争」の定義に、新12号が加えられた。

その結果、弁理士は、新12号に定めるドメイン名紛争に関し、業として仲裁手続代理ができ、補佐人となることができる。

## 7. おわりに

新12号は、わが国の法律として、はじめてドメイン名の紛争を正面から取り上げたものであり、大きな意義をもつものである。しかし、これはいうまでもなく第一歩であって、ドメイン名に限らずインターネット上の標章・各種表示に関する紛争の防止・適正な解決のためにどのような法規制が必要であるのかを、今後さらに研究し議論してゆく必要がある。そこで特に重要であるのは、インターネットによる自由な言論・経済発展を阻害しないという理念とのバランスであろう。

### 注

- (1) 本稿脱稿時現在施行日未定。しかし、経産省知財政策室によれば平成13年内に施行予定とのことであるから、本誌発行時には既に施行されているはずである。
- (2) たとえば、WIPOの仲裁調停センター、The National Arbitration Forum (NAF)等。
- (3) なお、わが国においては、(社)日本ネットワークインフォメーションセンター(通称「JPNIC」)及びその委託を受けて汎用JPドメイン名を登録している(株)日本レジストリサービスがレジストリとしての業務を行っている。
- (4) JPDRPの4条a.は、次の要件が満たされるときに、当該ドメイン名の取消又は移転を行う旨定める。
  - (i) 登録者のドメイン名が、申立人が権利または正当な利益を有する商標その他表示と同一または混同を引き起こすほど類似していること
  - (ii) 登録者が、当該ドメイン名の登録についての権利または正当な利益を有していないこと

- (iii) 登録者の当該ドメイン名が、不正の目的で登録または使用されていること
- (5) 通常は、本文で述べたように ADR 裁定に対する不服申立てとして訴訟が提起される場合が多いと思われるが、JPDRP は「JP ドメイン名紛争処理手続の開始前、係属中または終結後のいずれの段階においても、当該ドメイン名の登録に関して裁判所に出訴することができる。」と定めている（4 条 k 項）。
- (6) 東地平 13.11.29 判決「sonybank.co.jp」事件・最高裁「知的財産権判決速報」<http://www.courts.go.jp/>（日本知的財産仲裁センターの裁定に関する初めての判決）
- (7) 正確には「JOINT RECOMMENDATION CONCERNING PROVISIONS ON THE PROTECTION OF WELL-KNOWN MARKS」（1999 年 9 月）
- (8) 山本庸幸「要説・新不正競争防止法」334 頁
- (9) 前出注(4)参照
- (10) 「ドメイン名問題に関する不正競争防止法の改正について」経産省知財政策室長・鈴木将文氏講演録・日本商標協会誌第 42 号 15～16 頁によれば、このように「不正の目的」を限定したのは、JPDRP の一要件である登録者側の正当な利益の不存在を、12 号においては米国法に倣って独立の要件としなかったため、非常に悪性の低いようなもの、つまり登録者側に正当な利益がある場合にまで「不正の目的」が認められてしまうことを危惧したためである旨説明がなされている。
- (11) 前出注(6)「sonybank.co.jp」事件が、初の判断を示している。すなわち、「本件ドメイン名は、被告が特定の事業に関して、SONY の語を含んだ名称をドメイン名として使用できないように妨害するために、A が原告名義で登録したもの」「本件ドメイン名は、不正の目的で登録されているというほかない。」
- (12) JPDRP4 条 b 項は、次のような例を挙げている。
- (i) 登録者が、申立人または申立人の競業者に対して、当該ドメイン名に直接かかった金額（書面で確認できる金額）を超える対価を得るために、当該ドメイン名を販売、貸与または移転することを主たる目的として、当該ドメイン名を登録または取得しているとき
- (ii) 申立人が権利を有する商標その他表示をドメイン名として使用できないように妨害するために、登録者が当該ドメイン名を登録し、当該登録者がそのような妨害行為を複数回行っているとき
- (iii) 登録者が、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
- (iv) 登録者が、商業上の利得を得る目的で、そのウェブサイトもしくはその他のオンラインロケーション、またはそれらに登場する商品およびサービスの出所、スポンサーシップ、取引提携関係、推奨関係などについて誤認混同を生ぜしめることを意図して、インターネット上のユーザーを、そのウェブサイトまたはその他のオンラインロケーションに誘引するために、当該ドメイン名を使用しているとき
- (13) 経産省知財政策室「不正競争防止法の一部を改正する法律の概要」NBL No.719 (2001.8.15) 26 頁
- (14) 前出注(6)「sonybank.co.jp」事件判決は、JPDRP 4 条 a.（前出注(4)）の規定につき、「その内容に照らして、合理的かつ相当のものであると認められる」と述べ、この JPDRP 規定の妥当性を裁判所として初めて承認した。
- (15) ウーマンパワー事件、最判昭 58.10.7、民集 37 巻 8 号 1082 頁
- (16) ヤシカ事件、東地昭 41.8.30 下級民集 17 巻 7・8 号 729 頁、等
- (17) ふくろう図形事件、大阪高決昭 48.5.17、無体集 5 巻 1 号 107 頁、等
- (18) マクドナルド事件、東高昭 53.10.25、無体集 10 巻 2 号 478 頁、等
- (19) 富山地平 12 年 12 月 6 日判時 1734 号 3 頁
- (20) 前出注(6)「sonybank.co.jp」事件判決も、「sonybank.co.jp」の要部を「sony」と認定している。
- (21) 豊崎・松尾・渋谷「不正競争防止法」135 頁
- (22) 「この場合（不競法 2 条 1 項 2 号の類似の場合＝筆者注）の類似性の要件に期待されているものは、実質的判断というよりは、商品等表示を中心としつつ、定型的に取引の実情をも勘案したまさに『形式的判断』というべきものなのである。」前出注(8)山本「要説」79-80 頁
- (23) 矢部耕三「ドメイン名紛争・その基本的考え方」本誌 Vol. 54 No.9 29 頁
- (24) 前出注(6)「sonybank.co.jp」事件
- (25) 前出注(23) 矢部 35 頁
- (26) 例えば、「汎用 JP ドメイン名登録等に関する規則」29 条 1 項(4)は、「第三者から、登録された汎用 JP ドメイン名の使用の差し止めを命ずるわが国において効力を有する確定判決、和解調書、調停調書または仲裁判断書もしくはこれと同一の効力を有する文書の正本の写しの提出があったとき」は、当該ドメイン名を取り消すことと定めている。
- (27) 2001.6.20 衆議院・経済産業委員会における山内功議員の質疑 [http://www.shugiin.go.jp/itdb\\_main.nsf/html/kaigiroku/009815120010620015.htm?OpenDocument](http://www.shugiin.go.jp/itdb_main.nsf/html/kaigiroku/009815120010620015.htm?OpenDocument)
- (28) たとえば、گران事件、大阪地平 2.3.29 判時 1353 号 111 頁。また、注(8)山本「要説」223 頁
- (29) 加入された不競法 5 条 2 項 4 号
- (30) 前出注(27)
- (31) 地裁判決・注(19)。名古屋高裁金沢支部・平 13.9.10 判決
- (32) 東地平 13.4.24 判決、判時 1755 号 43 頁
- (33) 前出注(4)
- (34) 前出注(10) 15-16 頁
- (35) たとえば、JPNIC「不正競争防止法の一部を改正する法律案の概要」に対するコメント（3/12/2001）
- (36) 申立人のみが簡易裁判所に対し申し立てる手続であり、被申立人等の相手方は存在しない。手続公示催告手続及び仲裁手続二関スル法律 777 条～784 条

(原稿受領 2001.12.3)