

# TPPによる要求内容と 国内法による対応

---

明治大学知的財産法政策研究所(IPLPI)シンポジウム

TPPと知的財産権侵害における損害賠償制度

—法定損害賠償・追加的損害賠償をめぐる検討を中心に—

神戸大学大学院法学研究科 准教授 前田 健

# 本日の報告内容

1. TPPが求める損害賠償制度
2. 関連する条約と外国法制
3. TPPの要求内容の解釈
  - a. Pre-established damages
  - b. Additional damages
4. 日本法の対応

# TPP協定

- **Article 18.74: Civil and Administrative Procedures and Remedies**
- 6(7). In civil judicial proceedings with respect to the infringement of copyright or related rights protecting works, phonograms or performances (trademark counterfeiting), each Party shall establish or maintain a system that provides for one or more of the following:
  - (a) pre-established damages, which shall be available on the election of the right holder; or
  - (b) additional damages\*.

\*For greater certainty, additional damages may include exemplary or punitive damages.

# TPP協定

- **Article 18.74: Civil and Administrative Procedures and Remedies**
- **6項・7項**（著作権・著作隣接権の侵害、商標の不正使用について次のいずれか又は双方の損害賠償制度を設ける。）
  - **(a) pre-established damages**, which shall be available on the election of the right holder
  - **(b) additional damages**<sup>(注)</sup>
    - (注)懲罰的損害賠償を含めることができる。

# TPP協定

- **Article 18.74: Civil and Administrative Procedures and Remedies**

8. Pre-established damages under paragraphs 6 and 7 shall be set out in an amount that would be sufficient to compensate the right holder for the harm caused by the infringement, and with a view to deterring future infringements.

9. In awarding additional damages under paragraphs 6 and 7, judicial authorities shall have the authority to award such additional damages as they consider appropriate, having regard to all relevant matters, including the nature of the infringing conduct and the need to deter similar infringements in the future.

# Pre-established Damages

- ① 損害賠償が予め確立されていること  
(pre-established)
- ② 権利者の選択に基づいて受けることができること
- ③ 侵害によって引き起された損害(harm)について権利者を補償(compensate)するために十分な額に定めること
- ④ 将来の侵害を抑止することを目的として(with a view to)定めること

# Additional damages

## ① 損害賠償が追加的 (additional) であること

追加的な損害賠償には、懲罰的損害賠償も含まれる。

## ② 司法当局が、すべての関連する事項 (侵害行為の性質及び将来における同様の侵害の抑止の必要性を含む。) を考慮して、**適当と認める損害賠償を与える権限を有すること。**

# TRIPs協定

- 知的所有権の貿易関連の側面に関する協定 (TRIPS協定)  
1994年4月15日作成 1995年1月1日発効
- 第45条 損害賠償 Damages
  - (2) … 適当な場合において、加盟国は、侵害者が侵害活動を行っていることを知らなかったか又は知ることができる合理的な理由を有していなかったときでも、利益の回復又は**法定の損害賠償**の支払を命じる権限を司法当局に与えることができる。

...In appropriate cases, Members may authorize the judicial authorities to order recovery of profits and/or payment of **pre-established damages** even where the infringer did not knowingly, or with reasonable grounds to know, engage in infringing activity.



# ACTA

- 偽造品の取引の防止に関する協定 (ACTA)

未発効

- 第9条 損害賠償

3項 (著作権・著作隣接権の侵害、商標の不正使用について次のいずれかの制度を設ける。)

(a) 法定の損害賠償 (pre-established damages)

(b) 侵害によって引き起こされた損害について権利者を補償するために十分な損害賠償の額を決定するための推定 (presumptions)

(c) 少なくとも著作権については、追加の損害賠償 (additional damages)

# ACTA

- (注)この推定には、損害賠償の額が次のいずれかの額であるとの推定を含めることがで 権利者が販売したであろう数量
  - (i) 権利者の知的財産権を侵害している物品であって実際に 第三者に譲渡されたものの数量に、侵害行為がなかった場合に権利者が販売したであろう物品の 単位当たりの利益の額を乗じた額
  - (ii) 合理的な使用料の額 (reasonable royalty)
  - (iii) 侵害者が知的財産権を使用するための許諾を要請した場合に支払ったであろう使用料又は手数料の額を必須の要素とする諸要素に基づいて算定される額

# 米韓FTA

- ARTICLE 18.10: ENFORCEMENT OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS
- 6. In civil judicial proceedings, each Party shall, at least with respect to works, phonograms, and performances protected by copyright or related rights, and in cases of trademark counterfeiting, establish or maintain **pre-established damages**, which shall be available on the election of the right holder. Pre-established damages shall be in an amount sufficient to **constitute a deterrent to future infringements** and to **compensate fully** the right holder for the harm caused by the infringement.

# 米韓FTAにおけるpre-established damages

- ① 損害賠償が予め確立されていること  
(pre-established)
- ② 権利者の選択に基づいて受けることができること
- ③ 侵害によって引き起された損害(harm)について権利者を**完全に(fully)**補償(compensate)するために十分(sufficient)な額であること
- ④ 将来の侵害の**抑止となるのに十分な額**(an amount sufficient to constitute a deterrent to future infringements)であること

# アメリカ著作権法

	制度の趣旨	予め確立された程度	権利者の選択	補償に十分な額	将来の抑止を目的
米著作権法 504(c)	<p>Statutory damages ( ≠ common law damages, actual damages)</p> <p>現実損害又は侵害者利益が原則。 (504(a), (b)) その立証軽減他に立証軽減する法理はない</p>	<p>下限と上限が法定 裁判所が正当(just)と考える金額 著作物1つあたり</p> <p>実務上、裁判所は、現実損害と侵害者利益に関する証拠を考慮可。</p>	<p>終局的判決が言い渡される前はいつでも 登録が要件</p> <p>現実損害に関する証拠の適切性は問われない。証拠の提出を一切拒んでも可。</p>	<p>法定損害は現実的損害や侵害者利益より少ない額が認定される場合が多いとの指摘もある。</p>	<p>故意侵害の場合の増額 上限増加(504(c)(2)) 下限の法定</p>

# 韓国著作権法

	制度の趣旨	予め確立された程度	権利者の選択	補償に十分な額	将来の抑止を目的
韓国著作権法125条の2	<p>法定損害賠償 米韓FTAを受けて制定</p> <p>日本法の114条2項、3項、114条の5に相当する規定はすでに持っていた。</p>	<p>上限のみが法定 裁判所が相当な損害額を認定 著作物1つあたり</p> <p>弁論の趣旨と証拠調べの結果を考慮</p>	<p>事実審弁論 終結前はいつでも 登録が要件</p>		<p>営利目的・故意侵害の場合の 上限増加 下限の法定はない</p>

# アメリカ商標法

	制度の趣旨	予め確立された程度	権利者の選択	補償に十分な額	将来の抑止を目的
米連邦商標法 35(c)	Statutory damages 現実損害又は侵害者利益 (35(a)) が原則。	下限と上限が法定 裁判所が正当(just)と考える金額	終局的判決が言い渡される前はいつでも登録商標		故意侵害の場合の増額 上限増加 (35(c)(2)) 下限の法定
35(a)	現実損害の算定	現実の損害賠償額と認定された金額を超えるが、当該金額の3倍を超えない金額	裁判所の裁量	-	補償金 (compensation) であって、罰金 (penalty) ではない。
35(a)	侵害者利益の算定	裁判所が正当(just)と認定する金額	不十分であり又は過大であると裁判所が認定するとき		補償金であって、罰金ではない。

# 韓国商標法

	制度の趣旨	予め確立された程度	権利者の選択	補償に十分な額	将来の抑止を目的
韓国商標法67条の2	<p>法定損害賠償 米韓FTAを受けて制定</p> <p>日本法の38条1項、2項、3項、39条の準用する特許法105条の3に相当する規定はすでに持っていた。</p>	<p>上限のみが法定 裁判所が相当な損害額を認定</p> <p>弁論の全趣旨と証拠調べの結果を考慮</p>	弁論終結前はいつでも登録商標		下限の法定はない



# TPPによる要求内容の解釈

- pre-established damagesと additional damages

- 「侵害の抑止」とは？ 填補賠償の原則との関係

- $D_a = H \times P$

Da: 裁判で与えられる損害賠償の額

H: 権利者が被ったすべての損害の評価額

P: 裁判で証明が成功する程度

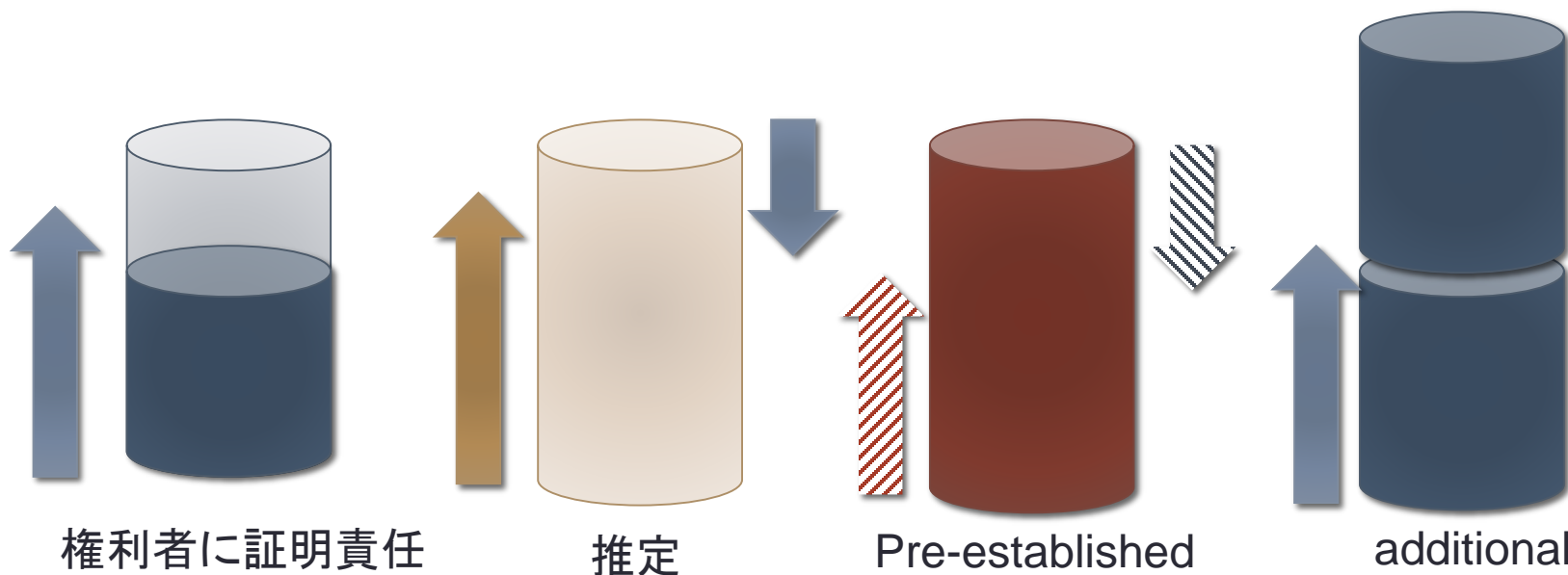
- Da=Hとなれば、すなわち、現実の損害と等しく賠償額が設定されるなら、侵害は社会的に最適なレベルまで抑止されるとの指摘(法と経済学)。

# TPPによる要求内容の解釈

- pre-established damagesと additional damages
    - 「侵害の抑止」とは？ 填補賠償の原則との関係
  - 現実の損害を超える損害賠償が正当化される理由
    - ① 侵害者を特定し、発見できるとは限らない
      - 発見の確率分だけ、損害賠償額の期待値は低下する。
      - 発見確率が0.5なら、2倍賠償は正当化しうる。
    - ② 交渉を促進する。
      - 事前の交渉の方が、事後の裁判よりもコストが低い時、交渉の方に政策的に誘導するため、高い損害賠償額を課すことが正当化できる場合がある。
- ※ただし、さらなる侵害の抑止は、刑事罰などの他の仕組みも用いることによって達成されるべきという考え方も当然ある。

# TPPによる要求内容の解釈

- pre-established damagesと additional damages



- TPPにおけるpre-established damagesにおいては、基本的には填補賠償の原則は維持するものとしてかまわない。
- 推定は、より証明が簡単なものに証明の対象を変え、さらに、証明責任を転換すること。
- Pre-establishedとは、そもそも証明に失敗しても適当な損害額を認定してもらえる道が用意されていること。

# TPPの求めるPre-established Damages

<p>①pre-established</p>	<p>権利者の損害立証の努力にかかわらず、何らかの損害賠償を受けられることが予め確立されていれば足りる。立証負担は軽減されている必要があるが、適切な賠償額を得るために立証活動を不要とすることまでは必要ない。具体的な額が保証されていることも必要ない。</p>
<p>②権利者の選択</p>	<p>基本的には、権利者が求めるときには制度が利用できる必要がある。 ただし、一定の定型的要求事項が満たされる場合（登録をしているなど）のみ適用するとしてもかまわない。</p>
<p>③損害補償に十分な額</p>	<p>制度全体から見て、権利者の現実の損害に近い賠償額が保証される工夫が適切にされていれば足りる。</p>
<p>④将来の侵害を抑止</p>	<p>制度全体から見て、権利者の現実の損害に近い賠償額以上の額が保証される工夫が適切にされていれば足りる。</p>

# TPPの求めるAdditional Damages

<p><b>①追加的</b></p>	<p>裁判所で、現実の損害と認定された額に、適宜の算式で追加して賠償額を算定する。</p>
<p><b>②司法当局の権限 侵害行為の性質、将来の侵害の抑止の必要性などを考慮して 損害賠償額を決定</b></p>	<p>司法当局が、損害賠償額決定についての裁量を有している必要がある。 現実の損害を超えて、侵害行為の悪性などを加味して賠償額を増額したり、侵害の抑止のために必要であれば賠償額を増額することができる。</p>

# 日本法の対応

- 「総合的なTPP関連政策大綱」(平成27年11月25日TPP総合対策本部決定)

## TPP関連政策の目標

- …商標不正使用に対する民法の原則を踏まえた法定の損害賠償制度等に関し、所要の措置を講ずる。
- …著作権等侵害に対する民法の原則を踏まえた法定の損害賠償制度等に関し、所要の措置を講ずる。その際、権利の保護と利用とのバランスに留意…する。

## 政策大綱実現に向けた主要施策

- …商標不正使用に対する民法の原則を踏まえた法定の損害賠償等に関する制度整備。
- …著作権等侵害に対する民法の原則を踏まえた法定の損害賠償等に関する制度整備。

# 日本法の対応

- 文化審議会著作権分科会法制・基本問題小委員会第7回(11月11日)
  - 「TPP協定(著作権関係)への対応に関する基本的な考え方」
    - 法定の損害賠償又は追加的な損害賠償の制度整備については、協定で求められる内容と現行法との関係を整理した上で、改正の必要性やその内容を検討すること。検討にあたっては、填補賠償原則など我が国の法体系に即したものとなるよう留意すること。

# 日本法の対応

	制度の趣旨	予め確立された程度	権利者の選択	その他
著114条1項 商38条1項	損害額算定方法の法定	譲渡数量×単位利益 単位利益・譲渡数量、自己実施等の事実等は証明を要する。 民訴248, 著114の5, 特105の3	いつでも選択可 ただし、自己実施等が必要	米国と比較すると日本法は損害額の算定方式が具体的に法定されている。
著114条2項 商38条2項	推定	侵害者利益が損害と推定 侵害者利益の証明を要する。 自己実施等も必要。	いつでも選択可 ただし、自己実施等が必要	
著114条3項 商38条3項	損害・損害額の法定	使用料相当額 使用料相当額は証明を要するが、損害発生、因果関係等の証明は不要。 民訴248, 著114の5, 特105の3	いつでも選択可	
著114条の5 商39条(特105条の3)	相当な損害額の認定	裁判所が相当な損害額を認定 口頭弁論の全趣旨及び証拠調べの結果に基づき	損害額を立証するために必要な事実を立証することが困難	



# 日本法の対応

- 現行著114条(商38条)3項は、それ単体でTPPの求めるpre-established damagesの要件を満たすと考える余地はある。
- 現行著114条(商38条)3項と著114条の5(特105条の3)を合わせて考え、かつ、現在の裁判所の運用を前提にすれば、TPPの求めるpre-established damagesの要件を満たしていると考えられる可能性はより一層増す。
- 現行法ではなおTPPの要求を満たしていないと考える場合、最小限の対応としては、相当な損害額の認定の規定が権利者の選択により発動できることを明文で定める、同3項において、立証活動を要せず何らかの賠償額が保証される仕組みを整備することなどが考えられる。