

タイにおける未登録商標の法的地位

——最高裁判決から解釈適用を探る——

吉 田 崇*

抄 録 途上国での知的財産権侵害として被害がもっとも表面化しやすいのは商標権侵害であるが、日本企業の商標は、必ずしも各国で権利取得されているとは限らない。未登録商標について、タイでは不正競争防止法そのものに相当する法律は存在しないが、商標法、民商法典、刑法典に関連規定があるとされる。これらの規定は、どのように解釈、適用されているのだろうか。本稿では、タイにおける未登録商標の法的地位について、タイ最高裁判決を参照しながら探っていく。本稿で紹介した事項が、日本企業にとって少しでもタイにおける未登録商標の侵害対処に際する選択肢や検討材料が増えることに繋がれば幸甚である。

目 次

1. はじめに
2. 商標法
 2. 1 第46条第1項
 2. 2 第46条第2項
3. 刑法典
 3. 1 第273条
 3. 2 第274条
 3. 3 第272条
 3. 4 第275条
 3. 5 第271条
4. おわりに

1. はじめに

1985年のプラザ合意以降、急激な円高を避けるために本格化したとされる日本企業のタイ進出は、それから四半世紀を迎えようとする今日、在タイ日系企業数が5,000社とも6,000社とも言われる規模に達し、タイは日本企業にとって主要な海外拠点の一つとなっている。また、かつては主に輸出向け生産工場としての役割が大きかったが、経済発展に伴う購買層拡大とともに、現在ではタイ国内市場の重要性も注目されてい

る。

日系企業のプレゼンスの高さ、さらには東南アジアでも屈指の親日的な国民性から、タイでも日本ブランドの人気は非常に高い。しかし、その負の側面として、人気に便乗した模倣品が輸入あるいはタイ国内で製造され、市場に多く出回っている。いわゆる模倣品被害として典型的なアパレル関連で被害が大きい欧米ブランドに比べ、日本製品の模倣品は時計、自動車・二輪車、電機といった工業製品、あるいはキャラクター関連商品に集中していることが特徴と言える（文末の参考資料「表1」参照）。

タイを含め海外、特に途上国での知的財産権侵害の中では、外観により侵害を発見しやすいこと等から、商標権侵害に係る被害がもっとも表面化しやすい。しかし、商標権は原則として各国毎に取得しなければならず、企業にとっては予算の面からもマンパワーの面からも、権利取得する国や地域を絞っていかなければならない。このため、商標権を取得していなかった国

* 元日本貿易振興機構（ジェトロ） 知的財産課
Takashi YOSHIDA

や地域で模倣品が出回っている、他者によって既に商標が登録されていた、等といった事態は十分に起こりうる。商標が登録されていない場合に、日本であれば、商標法とは別に不正競争防止法で未登録商標に関係する規定が用意されており、需要者の間に広く認識されている、または著名であると認められる商標であれば、未登録であっても他人が不正に使用することが禁じられる(不正競争防止法第2条第1項第1号、同第2号)。しかし、この規定はTRIPS等の国際条約で国内法化が義務付けられているものではなく、相当する国内法を必ずしも各国は制定していない。タイについても、未登録商標を直接的に規定する法律あるいは不正競争防止法そのものに相当する法律は、今のところ存在しない。それではタイで、未登録商標の法的地位はどのようになっているのだろうか。

タイの現行の商標法(「仏暦2543年 商標法(第2号)¹⁾」2000年4月1日官報公布、同年6月30日施行²⁾)。以下、特に断りの無い限り「商標法」と表記する際はこの現行法を指す)は第46条第1項で、未登録商標について、いくつかの権利を明確に否定している。一方で同条第2項では、たとえ未登録商標であっても、その所有者であるA社には、A社製品と偽り販売するB社を相手取っての、一定の民事請求権が認められるようにも読める。刑事では、商標法の第108条等で、タイ国内で登録された商標については「偽造」と「模倣」に区分し、それぞれを禁じるものの、未登録商標に言及する規定はない。しかし、タイの刑法典では第271条～第275条で、明示的または黙示的に未登録商標の「偽造」／「模倣」を禁じる規定が設けられている。これらの条文は、実際にはどのように解釈、適用されているのだろうか。

条文の解釈を探る上で、参考としたのはタイで知的財産権を所管する商務省知的財産局(DIP: Department of Intellectual Property,

Ministry of Commerce)のウェブサイトに掲載されている知的財産権関連の最高裁判決である³⁾。これらの判例は、判決原文ではなく要約に過ぎない二次資料であるという制約に加え、おそらく全ての判例が網羅されているということでも無く、どのような選別が行われたのかも明らかではない。しかし、例えば商標法だけで674件(2009年9月5日現在)と、かなり多数の判例が掲載されており、解釈適用を探るための資料として十分に参考となる数と言えよう。また、幸い本稿で問題とする商標法の第46条、刑法典の第271条～第275条等については多くの判例が掲載されている⁴⁾。本稿では、これらの判例を紹介しながら、タイにおける未登録商標の法的地位を探ることを試みる。

なお、本稿で意見に相当する部分は筆者の個人的見解であり、所属する組織の見解を示すものではない。

また、本稿ではタイ語の法律名や条文、判例等はなるべく直訳するが、翻訳上やむを得ない場合には一部意訳とする。本稿に引用した条文等は筆者が便宜的に訳したものであり、何らかの判断の際には必ずタイ語原文を参照するようお願いする。

2. 商標法

2.1 第46条第1項

商標法第46条第1項…「いかなる者も、未登録商標への権利侵害に対する防御のための訴訟の提起、または前述の権利侵害のための補償金の請求を行うことはできない。」

(1) 未登録商標の所有者に認められない権利とは何か

商標法の第46条第1項は、未登録商標について2種類の権利、すなわち「権利侵害に対する防御のための訴訟の提起」と「権利侵害のため

の補償金の請求」に関する権利を認めていない。このうち後者は損害賠償請求権を指すと理解できるが、前者は具体的に何を意味するのだろうか。判例では以下の通り、他者への使用差止、及び登録禁止（すなわち「登録出願」という他者の行為を禁止）の請求権がこれに該当するとしている。

・判例①【最高裁判決4419/2541号（1998年）】

「原告は、外国で登録された商標の所有者であるが、タイ国内では登録していない。従って原告は未登録商標の所有者の地位にあり、他者に商標の使用を差止または登録を禁止するよう裁判所に提起することはできず、これが仏暦2474年商標法第29条第1項（現行商標法第46条第1項に相当）⁵⁾に規定された、未登録商標への権利侵害に対する防御のための訴訟の提起である。」

(2) 外国で登録された商標の地位

判例①でも言及されているが、第46条第1項で言う未登録商標とは、外国での登録有無にかかわらず、タイで登録がされていない商標を指す。仮に日本等の外国では既に登録されている商標であっても、それがタイで登録されていない限りは未登録商標とみなされ、損害賠償を請求すること、及び使用差止と登録禁止を求めることはできない。

・判例②【最高裁判決1835/2545号（2002年）】

「外国で登録した商標であっても、タイ国内で登録していないのであれば、商標法第46条第2項に該当する場合を除き、同条第1項に従って未登録商標への権利侵害に対する防御のための訴訟の提起、または前述の権利侵害のための補償金の請求を行うことはできない。」

(3) 未登録商標と分類の関係

商標が未登録であるか否かは、分類別に判断される。ある分類では登録されている商標であ

っても、問題となる商品の分類で登録されていなければ、未登録商標とみなされる。

・判例③【最高裁判決1422/2544号（2001年）】

「被告（未登録商標の所有者）は、原告（商標権者）が登録済みの分類については未登録の商標の所有者であり、商標法第46条第1項に従い、未登録の商品に関する被告の商標権の侵害を防御するための訴訟を提起する権利は有していない。なぜなら、この権利は第44条⁶⁾に従い、登録された商品について商標所有者として登録した者だけに与えられる権利だからである。」

(4) 第46条第1項で未登録商標の所有者に認められる権利…第67条

ここまで見てきたように、第46条第1項では使用差止と登録禁止、損害賠償の請求権を未登録商標の所有者に認めていない。しかし、それ以外の一切の権利まで否定しているのでは無く、未登録商標に関する「優先権」が認められれば、商標法第67条⁷⁾に基づき、未登録商標の所有者は第三者の登録済み商標の取消を請求することができる⁸⁾。ただし第67条に基づく取消請求権には登録官の商標登録命令の日から5年の消滅時効があることに注意が必要である。

なお、優先権が認められたとしても、未登録商標の所有者には依然として、第46条第1項で否定された権利（損害賠償請求権等）は認められないが、その一方で、未登録商標の所有者（かつ優先権者）がタイ国内で当該未登録商標を使用したとしても、登録済み商標の権利者である第三者にも同様に、未登録商標の所有者に対する使用差止や損害賠償の請求権は認められないことが判例で示されている。

・判例④【最高裁判決9247/2547号（2004年）】

「「Air Walk」という商標が付された原告（未登録商標の所有者）の靴を見たことがある被告は、これを自身の商標として登録出願した。被告の行為は不正な登録出願であるため、被告

には「Air Walk」商標の原告の靴への使用差
止を求める権利は無く、原告に損害賠償の支払
いを求めることもできない。

また、被告が登録出願する以前より、原告は
「Air Walk」の商標を所有者として使用してい
ることから、原告は「Air Walk」商標につい
て被告より優先する権利を有しており、被告の
商標登録を取消請求する権利がある。

一方、被告が登録出願するより以前には、原
告はタイ国内で広報を行ったことは無く、「Air
Walk」商標の靴をタイ国内で販売したことも
無く、かつタイ国内で原告の商標は未登録であ
ることから、仏暦2474年商標法第29条第1項
(現行商標法第46条第1項に相当)に従い、原
告は被告に対し権利侵害を理由として損害賠償
請求することはできない。」

(5) 類似商標

未登録商標の所有者に第67条に基づく取消請
求権が認められるのは、同一商標についてだけ
ではなく、類似商標であっても同様である。タ
イにおける商標の類似判断基準は本稿では扱わ
ないが、下記の判例でも示される通り、詳細に
観察しなければ誤解が生じる程度の類似性があ
れば、本条に基づき取消請求権が認められる。
具体的な例として「DYNAMO」と
「DYNAMIC」、「JACKSON」と「JACKSONG」、
「BENIHANA」と「BENNI-HANA」、
「MARKS & SPENCER」と「Mark &
Spencer」、「MAKITA」と「MAKITO」等で
最高裁は優先権を認めている⁹⁾。

・判例⑤【最高裁判決2108/2538号(1995年)】

「原告(未登録商標の所有者)が登録出願し
た商標と、被告(商標権者)が登録済みである
商標は、ローマ字とタイ字を組み合わせたもの
で、詳細に観察しなければ同一の商標と誤解す
るほど類似している。訳語も無く、自ら考案し
たものであり、「被告が独自に考案した結果、

先に使用していた原告の商標と意図せず類似し
てしまった」とする被告の主張は信用できない。
被告の行為は不正な権利行使であり、原告は優
先権を有するため、たとえ被告は登録済みで原
告はタイ国内で未登録であっても、原告は仏暦
2474年商標法第41条第1項(現行商標法第67条
に相当)¹⁰⁾に基づき、被告の商標登録取消請求
を提起できる。」

(6) 「優先権」の主張

ここまでに紹介した判例でも言及されている
通り、他者の登録済み商標の取消を請求するた
めには、当該商標に関する「優先権」が自らの
側にあることが認められなければならない。こ
こで言う「優先権」について、商標法では詳細
を定めておらず、裁判所に解釈を委ねているが、
最高裁は「その商標を先に合法的に使用した者
が優先権を持つ」との基準を長年にわたって用
いているとされる¹¹⁾。また、当事者間に過去に
何らかのビジネス関係があった、例えば取引関
係があった、代理店であった、従業員や役員で
あった等の事実が、裁判所が優先権を支持する
根拠になるという。つまり未登録商標の所有者
が先に当該未登録商標を使用していたことと、
登録済み商標の権利者がそれを盗用したこと
を、客観的に証明する必要がある。

以下で紹介する2件の判例のうち、判例⑥で
は両者の間に過去に取引があったことが原告の
優先権の根拠となっている。また判例⑦では両
者の取引関係については言及しないが、未登録
商標が著名であり、タイ国内で広く流通してい
ることを根拠として、未登録商標の所有者に優
先権を認めている。もっとも以前はタイ国内で
流通している商標のみに優先権を認める判断を
最高裁は示していたが、現在では見解を覆し、
たとえタイ国内で流通していない商標であって
も優先権を認め得るとされる¹²⁾(判例④も参照)。

・判例⑥【最高裁判決2644/2548号(2005年)】

「原告は「DAi」という商標を未登録であったが、被告より先に使用しており、かつ両者には取引があったため、被告も「DAi」が原告の商標であることを良く知っていた。しかし被告は、原告に先んじて「DAi」が自身の商標であると登録出願した。その後、原告も登録出願を行ったが、これに対し被告が異議申立を行った。

被告の異議申立は不正な権利行使であり、原告は「DAi」商標について被告に優先する権利を有するが、商標が未登録である以上、商標法第46条第1項に従い、原告は権利侵害に対する防御のための訴訟を提起することができず、従って原告が求める、被告に商標の使用差止と登録禁止¹³⁾を強制することはできない。」

・判例⑦【最高裁判決2258/2538号（1995年）】

「「CELINE」商標の所有者である原告（未登録商標の所有者）は、フランスで商標登録し、商標を用いた商品を1963年から販売、1974年からは全世界で販売してきた。タイでも百貨店等で流通、販売されている。被告は「CELINE」と同一または類似の商標を1980年に登録したが、被告は原告に優先権があることを認めなければならない。」

2. 2 第46条第2項

商標法第46条第2項…「本条の規定は、未登録商標の所有者が、その商標の所有者の商品であると偽って自らの商品を販売した他者に対し、訴訟を提起する権利に影響を与えない。」

(1) 第46条第2項で未登録商標の所有者に認められる権利とは何か

商標法第46条では未登録商標について、第1項で使用差止、登録禁止、損害賠償の請求権を否定しているにもかかわらず、その例外として第2項で「(未登録商標を盗用しただけではなく、) その(未登録)商標の所有者の商品であると偽って自らの商品を販売した他者に対し、

訴訟を提起する権利」を認めている。

判例では、第2項における「訴訟を提起する権利」の具体的な根拠を、民法上の不法行為の一般規定である民商法典第420条¹⁴⁾に置いている。問題となった商標が企業名等の「名称」である場合には、民商法典第18条¹⁵⁾が引用されるケースも散見される。

また、第1項の場合と同様に、問題の商標が同一とは限らず類似であっても、第46条第2項は適用できるとされる¹⁶⁾。

・判例⑧【最高裁判決9277/2547号（2004年）】

「金取引に関する事業を行っている原告は「TOH KANG」と「TANG TOH KANG」の2つの商標を、タイ語、中国語、英語で、1921年以前より80年以上に亘って使用していた。これらには金に関連する意味は無く、先祖の姓に由来するもので、原告の法人の名称としても使用していた。一方、被告は1972年に同様の事業を始め、1988年から1989年にかけて原告と同様の5種類の商標¹⁷⁾を金製品等について登録出願した。

被告の商標の要部は「TOH KANG」にあり、原告の商標と同一または類似しているため、公衆に混乱や誤解を生じさせることになり、不正な登録である。原告は商標の所有者として被告に優先する権利があり、たとえ原告が商標を未登録であっても、被告の商標登録の取消請求を提起することができる。

また、被告が原告の名称を法人名として使用したことで、被告の金取引所が原告のものである、又は原告が関係していると公衆を混乱、誤解させたことから、原告は損害を被った。被告は原告からの名称使用の許諾を得ていないため、被告の行為は原告の名称使用に関する権利侵害である。民商法典第18条と第420条に従い、原告の名称の不正な使用によって、原告は被告に対し損害賠償を請求する権利を有する。」

(2) 原告の証明責任

商標法第46条第2項に基づく権利を主張するためには、原告には①当該商標に対する権利、②商標の著名性（「著名商標」¹⁸⁾である必要はない）、③商標のgood-will、④実損害、の証明責任が課せられるとされる¹⁹⁾。①の権利は未登録商標である以上、商標権ではなく前述の優先権を指すと考えられる。

さらに、商標法第46条第2項で認められる権利が不法行為責任に基づくものであるとすると、被害者には、加害者の故意や過失を証明する責任が課せられ、これを証明できない限りは損害賠償請求権が認められない。証明責任に関する例外規定が存在しない以上、未登録商標に関する紛争でも、この一般原則が適用される。

未登録商標の盗用について、加害者の故意を客観的に証明することは、容易なことだとは思われない。実務上は現地調査会社や法律事務所の手を借りることになるだろうが、本項に基づき損害賠償を請求するためには、この証明責任が日本企業にとっても大きなハードルになると考えられる。

・判例⑨【最高裁判決2465/2538号（1995年）】

「原告は未登録商標の所有者の地位にあるが、被告に損害賠償を請求するためには、被告が自らの商品を原告の商品であると偽って販売したことを、原告が証明しなければならない。しかし、原告は被告が偽って販売したことを示す証拠を得られなかったため、仏暦2474年商標法第29条第2項（現行商標法第46条第2項に相当）²⁰⁾に従い、原告は被告に対し損害賠償を請求することはできない。」

(3) 損害賠償額の算定

上述の通り、民商法典上の不法行為責任に基づき損害賠償を請求する場合に、未登録商標の所有者には、盗用した他者に故意または過失があったことを証明する責任が課されるが、一方

で、損害額については算定、証明する責任が課されない（損害が発生したことを証明する必要はある）。判例では以下の通り、裁判所に損害賠償額決定の権限を与えているが、これは民商法典第438条²¹⁾の規定に基づくと考えられる。

ただし、金銭的な損害が発生していない場合には、損害賠償請求が認められることは難しそうだ。民商法典第420条では精神的損害に言及しておらず、タイにおいては、これまで精神的損害に基づく賠償責任は法的根拠が無いとして、これを認めた判例は、ごく一部の例外を除き、ほとんど無いと言われる。この点を踏まえると、「金銭的な被害は無いが、ブランドイメージの悪化をもたらした」と主張するような場合には、賠償請求が認められる可能性は低いと思われる。

・判例⑩【最高裁判決6316/2537号（1994年）】

「被告が原告の権利を侵害し、原告が損害を被った場合は、たとえ原告が損害額を示すことができなかったとしても、裁判所は侵害の行為と程度から適切な補償額を定める権限を有する。」

(4) 第2項の「他者」が当該商標を登録済みである場合

商標法第46条第2項は、「その（未登録）商標の所有者の商品であると偽って自らの商品を販売した他者」に対し訴訟を提起する権利を認めるものであって、その他者が当該商標を登録済みであるか否かは問題としていない。また、他者が登録済みの場合であれば、損害賠償請求（第46条第2項）と登録商標の取消請求（第67条）の両方を行なうことができる（判例⑧も参照）²²⁾。

・判例⑪【最高裁判決694/2521号（1978年）】

「原告はタイ国内でおよそ15年間、商品を販売してきたが、タイで商標を登録していなかった。原告と被告の商標は類似しており、両者の商品は同じ分類である。たとえば被告が既に商標

を登録済みであっても、被告が自らの商品を原告の商品であると偽って販売した時は、仏暦2474年商標法第29条第2項（現行商標法第46条第2項に相当）に従い、原告は損害賠償を請求する権利を有する。」

・判例⑫【最高裁判決343/2503号（1960年）】

「仏暦2474年商標法第29条第2項（現行商標法第46条第2項に相当）は同第1項の例外というだけではなく、偽っての販売が発生した場合に一般的に適用される規定である。誰が登録済みであるか未登録であるか、あるいは登録の前後は考慮されない。」

(5) 損害賠償請求権の消滅時効

民商法典の不法行為責任に基づく損害賠償請求権には消滅時効が定められており、「被害者が不法行為を知り、補償金を支払うべき者を知ってから1年」を経過すると請求権が消滅する（民商法典第448条²³⁾）。権利侵害が継続していれば消滅時効も進行することが判例⑬でも示されているが、対応が遅れるほど過去の損害分が請求できなくなる点には注意すべきだろう。

・判例⑬【最高裁判決6401/2547号（2004年）】

「原告（未登録商標の所有者）は、被告（商標権者）が商品を偽って販売したことで原告の権利を侵害しているとして、侵害期間である1986年からの損害賠償を主張した。しかし原告が訴訟を提起したのは2000年3月24日であり、民商法典第448条に従い1年間の消滅時効を経過しているため、1986年から1999年3月23日までの被告の不法行為に関する補償金の請求は認められず、1年以内の請求提起である1999年3月24日以降の不法行為に関する補償金の請求のみが認められる。」

(6) その他の請求権

第46条第2項で認められる権利について、タイ商務省知的財産局ウェブサイトで紹介する判

例の多くは損害賠償請求権にしか言及していないが、使用差止等についても認められるケースがある。以下2つの判例では第46条第2項以外の具体的な根拠条文を挙げていないものの、未登録商標の所有者に使用差止の請求権を認めている。

・判例⑭【最高裁判決4259/2540号（1997年）】

「仏暦2474年商標法第29条第2項（現行商標法第46条第2項に相当）に従い、原告（未登録商標の所有者）は被告に対する損害賠償請求権と使用差止を求める権利を有する。」

・判例⑮【最高裁判決1333/2529号（1986年）】

「被告（未登録商標の所有者）は商標を付した商品を長年タイで販売しており、市民に広く認知されていた。原告は自らの商品に（被告が優先権を有する）商標を付したが、それが原告の商品であるとの説明や標章が無かった。この行動は、原告が自らの商品が被告の商品であると偽って販売したことを示している。従って仏暦2474年商標法第29条第2項（現行商標法第46条第2項に相当）に従い、被告は原告に対し、商標の使用差止を提起する正当な権利を有する。」

(7) 請求権の範囲

第46条第2項で未登録商標の所有者に認められる権利は、あくまで他者が、「その（未登録）商標の所有者の商品であると偽って自らの商品を販売した」範囲に限定される。それ以外の販売、すなわち商標を盗用した他者が、他者自身の商品であるとして販売する限りは、たとえ商標が同一または類似であっても、未登録商標の所有者に損害賠償請求権等は発生しない。この場合には第46条第1項で見た通り、優先権が認められれば、という条件付きで、未登録商標の所有者には、第67条により他者の登録済み商標の取消請求権が認められるのみである。

・判例⑯【最高裁判決5269/2542号（1999年）】

「原告がタイでは未登録の商標の所有者であ

るとき、原告の商品であると偽って販売した形態のみにおいて、被告に商標使用差止を請求する権利を原告は有する。」

3. 刑法典

商標法は第108条以下で、タイ国内で登録された商標について「偽造」と「模倣」に区分し、それぞれを禁じる罰則規定を設けているが、未登録商標には言及していない。しかし、タイの刑法典は第271条～第275条で、明示的または黙示的に未登録商標の「偽造」／「模倣」を禁じる規定を設けている。

刑法典第271条～第275条の内容を理解する助けとして、誤解を恐れず各条文の関係を整理すると、以下の通りとなる。

- ① 第273条：タイで未登録だが、外国で登録された商標の「偽造」を禁止
- ② 第274条：タイで未登録だが、外国で登録された商標の「模倣」を禁止
- ③ 第272条：タイと外国のいずれも未登録の商標の「偽造」／「模倣」を禁止
- ④ 第275条：①～③の適用範囲を拡大
- ⑤ 第271条：①～④とは趣旨が若干異なり、詐欺罪の一類型

条文の並びと前後するが、上で紹介した順に従って以下、各条文の規定と判例を紹介する。

3.1 第273条

刑法典第273条…「国内で登録されたか国外で登録されたかを問わず、登録された他者の商標を偽造した者は、3年以下の懲役もしくは6,000バーツ以下の罰金、またはその両方に処する。」

刑法典第273条は、商標法第108条²⁴⁾に対応する条文と言えようが、商標法第108条があくまでタイで登録された商標等を保護対象とするのに対し、刑法典第273条はタイか外国かを問わ

ず、いずれかの国で登録した商標について「偽造」を禁止し、違反者への罰則を定める規定である。もっともタイ国内で登録された商標は、判例¹⁷⁾の通り商標法第108条によって保護されるため、刑法典第273条が現時点で保護対象とするのは外国のみで登録された商標、つまりタイにおける未登録商標ということになる。

商標法第108条と刑法典第273条の関係を明確に規定する条文が無いと、商標法第108条の施行によって刑法典第273条が廃止されたと見るべきか否か、言い換えれば外国でのみ登録された商標を保護する規定は廃止されたと捉えるべきか、タイ法曹界でも議論があるようだ²⁵⁾。実際に下級審(中央知的財産・国際貿易裁判所)で廃止と判示した例もあり、現在の所は最高裁判例で刑法典第273条の有効性が支持されているが、いずれは判例変更や法改正が行われる可能性にも留意したい。

なお「偽造」の定義については刑法典、商標法ともに規定していないが、「真正のものとは全く同一にすることだが、全ての点で同じで無くてならない程ではない。類似であるに過ぎない場合には、偽造ではなく模倣である」と説明されている²⁶⁾。

・判例¹⁷⁾【最高裁判決1718/2545号(2002年)】

「国内で登録された商標に関する偽造の罪について、刑法典第273条と商標法第108条は同じ構成要件を有し、罰則の軽重が異なるだけである。従って商標法第3条第2項²⁷⁾に従い、国内で登録された商標に関する偽造の罪については商標法第108条が適用され、刑法典第273条を適用することは誤りである。」

・判例¹⁸⁾【最高裁判決1719/2545号(2002年)】

「刑法典第275条と第273条は、自らの商標を国外で登録した被害者を保護する規定であり、被害者の商標を偽造し付した商品の販売者または販売のため保有した者を相手取り、刑事訴訟を行なう権利を与えている。タイ国内で被害者

が商標登録を行っていないことは、被害者がタイ国内で商標に関する保護を受けることを望んでいないとは見なさない。」

3. 2 第274条

刑法典第274条…「国内で登録されたか国外で登録されたかを問わず、登録された他者の商標について、その他者の商標であると公衆を誤信させるために模倣した者は、1年以下の懲役もしくは2,000バーツ以下の罰金、またはその両方に処する。」

第274条は、前条の第273条と非常に良く似た規定振りだが、罰則の軽重に加えて、第273条では「偽造」、すなわち同一（又はそっくりの）商標の偽造が禁止されているのに対し、第274条では「模倣」、すなわち類似商標の模倣が禁止されている点が第一の相違である。刑法典第273条が商標法第108条に対応しているのと同様、刑法典第274条は商標法第109条²⁸⁾に対応しており、タイで登録されていないが外国で登録されている商標の模倣に適用される。両者の関係は、前述の商標法第108条と刑法典第273条の関係と同様である。

相違の2点目は、第273条では同一商標を偽造した客観的事実のみで違反を問われるのに対し、第274条では類似商標が模倣され、かつ模倣に「公衆を誤信させるため」という主観的要件が求められる点である。もっとも下記の判例¹⁹⁾では、誤信させる意図の有無を直接には問わず、類似の度合いが低いことをもって購入者が誤信することは無いと断定し、一方、判例²⁰⁾では反対に、類似の度合いが高いことをもって誤信させる意図があると結論しているように読み取れる。この点については十分な判例を得られず、「誤信させる意図」の証明がどの程度まで求められているのかは明らかではない。

・判例¹⁹⁾【最高裁判決2230/2519号（1976年）】

「原告は「PERIACTIN」、被告は「PERITADINE」という商標を、それぞれタイで登録し²⁹⁾、薬品に使用している。被告の商品の外観は原告の物と似ているが、印刷された文字には多くの点で相違点があり、同一の生産者による商品であると公衆を誤信させることは無い。特に両者の商品は危険物であることから、一般的に購入者も販売者も特別の注意を払うため、購入者が誤解することは難しい。」

・判例²⁰⁾【最高裁判決298-299/2510号（1967年）】

「薬のカプセルに記す商標について、原告が登録した商標は筆記体の「Lederle」で、被告が登録出願した商標は大文字の「LEADTRA」であったが、被告は原告と同じように筆記体を用い、同じような大きさや形状で使用した。また、最初の「L」の文字も原告と同じように大きく示し、後の6文字も同じように小さく示したため、たとえアルファベットを読める人であっても後ろの文字を読み分けることは難しく、その文字が何なのか読む気を失わせるようにしている。カプセル、（商標の）文字とも原告と同じような色を使い、同じような位置と方向に文字が置かれている。

原告の商標と同じ様にしようと試みた被告の行為は、まさに「被告の商標は原告の商標である」と公衆を誤信させようとする意図を持って被告が原告の商標を模倣した、ということである。たとえ原告がカプセルの色、形状、大きさについては登録していなかったとしても、あるいは被告が主張するように、薬の処方には普遍的な製法に従った基準が定められていたとしても、原告の商品であるかのように被告が装ったことは、「被告の商標は原告の商標である」と公衆を誤信させようとする被告の意図を一層、明確に示す材料となる。」

3.3 第272条

刑法典第272条…「以下を行う者は、1年以下の懲役もしくは2,000バーツ以下の罰金、またはその両方に処する。

(1) その他者の商品または取引であると公衆を誤信させるために、他者の事業における名称、図、模様もしくは他の事項を用い、または商品、箱、包み、包装資材、通知、価格表、ビジネス・レターもしくは他の同様の物に明記すること

(2) 自らの取引場所が、近隣に位置する他者の取引場所であると誤信させるほど、看板または他の同様の物を模倣すること

(3) 自らの利益を意図して、ある者の取引場所、工業または商業に関する信用を失わせるために、虚偽の事実を流布すること

本条の罪は、和解することができる。」

(1) 第273条、第274条との相違

刑法典第272条で、未登録商標との関係で問題となるのは(1)の規定である。第273条、第274条と異なり、第272条(1)では「商標」という語を用いていないが、本条で言う「名称、図、模様もしくは他の事項」は、商標も含む広い概念であることを判例は示している。また、「名称、図、模様もしくは他の事項」であれば足りるということは、それが商標として登録されている必要も無いことを意味する。従って、タイだけでなく外国でも登録されていない商標であっても、第272条(1)によって保護され得る。

・判例⑲【最高裁判決782/2508号(1965年)】

「他者の模様や事項を、単に模倣するだけではなく偽造する行為は、たとえ所有者が商標登録していなかったとしても、刑法典第272条(1)に規定する罪に該当する。しかし、登録された他者の商標の偽造であれば第273条の罪であり、

より罰則が重い。また、登録された他者の商標の偽造ではなく模倣であれば、第274条に該当する。」

・判例⑳【最高裁判決8308/2547号(2004年)】

「原告は、「ACTIVE SUPPORT」と「SANDY BRIGHT PANTY STOCKING」という語句を用いており、これらの語句は靴下の性質や形状を示す内容であるものの、商品販売事業の上で重要なものとして目立つ様式で靴下の包みに使用されていた。たとえ被告が、被告の靴下商品販売事業の上で重要な部分として前述の語句を使用する権利を有していたとしても、原告と全ての重要な点で同じように目立つ様式で被告の靴下製品の包みに明記することはできない。原告が靴下販売を行った後に被告が上記の行為を行ったことは、被告の靴下は原告の靴下であると公衆を誤信させようとの意図をはっきり示しており、刑法典第272条(1)に規定する罪である。」

(2) 「偽造」か「模倣」か

全く同一(又はそっくり)の「偽造」でなければ第272条(1)違反に該当しないのか、あるいは類似の「模倣」であっても違反を問えるのかは、判断が難しい点である。上記の判例⑲や下記の判例㉑は「模倣」ではなく「偽造」であることを強調しているが、判例㉒は、全く同じでは無いケースでも違反を認定している。もともと「公衆を誤信させるため」という主観的要件を合わせて考えると、違反を問うためには極めて高い類似性が求められよう。

・判例㉓【最高裁判決2557/2548号(2005年)】

「刑法典第272条(1)が規定する罪は、単に模倣するだけではなく、意図的に原告と同じように偽造することでなければならない。」

・判例㉔【最高裁判決1731/2506号(1963年)】

「被告は長年にわたって原告の商品を仕入れて販売してきたが、同種の商品を自ら生産して

販売することに切り替えた。被告は、わずかに文字が異なるだけの、原告とほとんど同じ商標を用いた。被告の行為は、被告の商品が、かつて被告が仕入れ販売していた原告の商品であると公衆を誤信させるために、原告の取引上の模様を真似たものであり、刑法典第272条の罪に該当する。たとえ商標を登録していなかったとしても、商標の所有者は被害者に該当し、告訴の権限を有する。」

(3) 親告罪の告訴期間

刑法典第272条は「和解することができる」と規定される親告罪であり、告訴期間が侵害事実及び侵害行為者を知った日より3ヶ月と短く、これを過ぎると告訴できないことに注意が必要である（刑法典第96条³⁰⁾）。なお親告罪では無い場合、第274条等の懲役1年以下の罪では5年、第273条等の懲役7年以下の罪では10年の告訴期間が定められている（刑法典第95条）。

・判例²⁵⁾【最高裁判決4311/2548号（2005年）】

「刑法典第272条は和解できる罪であり、被害者は犯罪と犯罪者を知ってから3ヶ月以内に告訴しなければならず、そうでなければ刑法典第96条に従い時効が成立する。原告は2002年2月12日に犯罪と犯罪者である被告を知ったが、3ヶ月を超える2002年5月25日に告訴を行っており、従って原告の請求は時効が成立している。」

(4) 意匠への適用可能性

前述の通り第272条（1）は商標を含めた、より広い概念を保護する規定であるが、意匠までは対象としていない。前述の第273条と第274条、及び後述の第275条と第271条でも意匠は該当しないため、未登録商標と異なり、刑法典は未登録意匠について保護していないと考えるべきだろう。

・判例²⁶⁾【最高裁判決353/2510号（1967年）】

「刑法典第272条（1）は、商標に関する規定であって、商品や製造物の姿形やデザインについては強制しておらず、従って同一又は類似の形状をした物品の製造を禁止する規定ではない。たとえ被告が、原告の商品と同様の形状を持つ商品を製造したとしても、商品の発明についての権利を保護する法律が存在しないため、原告の権利に対する侵害とはならない。」

3. 4 第275条

刑法典第275条…「第272条（1）に規定する名称、図、模様もしくは事項等を有する商品、または第273条もしくは第274条に従い偽造もしくは模倣した他者の商標を有する商品を国内に輸入、販売または販売のため提供したものは、その条文が規定する罰則に処する。」

第275条は、ここまで概観した各条文の適用範囲を拡大する規定である。第273条、第274条は、他者の商標それ自体を偽造／模倣する行為を禁じているが、例えば偽造／模倣した商標を購入して別の商標に貼付し販売する者（バッグに他で調達した偽造商標を貼り付け販売するようなケース）に「商標は他者から手に入れたもので、自分は偽造／模倣していない」と言い逃れる道を残し、実効性を著しく欠くこととなる。しかし第275条によって、偽造・模倣商標が付された商品を販売する者も処罰することができる。ここでの「販売」は狭い意味での販売だけでなく、無償の提供や交換なども含む広い意味だと解される³¹⁾。また、こうした模倣品を海外から輸入する者も、本条で処罰できる。

なお第275条は、商標が模倣・偽造されることが要件であって、真正品の並行輸入を禁じるものではない。商標それ自体が真正のものであれば、本条に違反しない。

・判例²⁷⁾【最高裁判決4360/2540号（1997年）】

「中国企業C社は中国で商標登録を行い、茶

製品に使用していた。原告はタイにおける唯一のC社の販売代理店であるが、被告はC社に茶製品を発注し、香港経由でタイに輸入した。被告は商標を偽造しておらず、偽造した商標を付した商品を販売していない。被告が輸入した商品に付された商標は生産者の正規の商標であり、偽造商標ではない。」

3. 5 第271条

刑法典第271条…「偽りの出所、状態、品質または量によって購入者を誤信させるよう欺き物品を販売する者は、その行為が詐欺に該当しない場合には、3年以下の懲役もしくは6,000バーツ以下の罰金、またはその両方に処する。」

刑法典第271条は、条文上では商標について明記していないが、商標が本条の適用対象とされた判例は複数を確認できる。下記に紹介する判例²⁸では、問題となった商標が未登録であるか否かを読み取ることができないが、出所等を偽って購入者を誤信させる限りにおいて、未登録商標も本条で保護されると解される。

他の条文、特に第272条(1)との違いは、同条が「その他者の商品または取引であると公衆を誤信させるために、他者の事業における名称、図、模様もしくは他の事項を用い、または商品、箱、包み、包装資材、通知、価格表、ビジネス・レターもしくは他の同様の物に明記すること」を禁止するのに対し、第271条は「偽りの出所、状態、品質または量について購入者を誤信させるよう欺き物品を販売する」ことである。もともと第272条(1)も第275条と合わせることで販売を禁止できるため、この点で実質的な違いは無いだろう。また、第272条における被害者が商標等を盗用された「他者」であるのに対し、第271条における被害者は「購入者」であって、未登録商標の所有者は被害者とはならない点も異なるが、これも実務上は大きな問題

とはならないだろう。

それよりも、本条が詐欺罪の一類型であるかのような規定振りであることに着目したい。つまり偽りの商標等を用いて詐欺的に販売したが、詐欺罪(刑法典第341条~348条)の構成要件を満たさない、といった場合にも本条で処罰できる可能性を残したと捉えることができる。第272条は親告罪、詐欺罪の各条文も(一部例外を除き)親告罪であるのに対し、第271条は非親告罪である点も、包括規定としての特徴を示していると言えよう³²⁾。

なお、本条を適用するためには、主観的要件として、購入者を欺く意図が模倣者にあることが求められる。下記の判例²⁸では原告と被告の間に過去に契約関係があったことが、被告の不正の意図を証明する助けになっているが、両者に直接的な関係が存在しない場合には、この証明は容易ではないだろう。

・判例²⁸【最高裁判決299/2547号(2004年)】

「原告と被告は、原告の石油燃料の販売代理人を被告とし、原告の商標使用権を付与する契約を締結したが、被告に契約違反行為があったため、原告は契約を破棄し、商標使用権の付与撤回を通告した。しかし被告は通告を無視して商標の使用を継続し、被告の商品が原告の商品では無いことを知らしめるための看板や標識の設置を行わなかった。このような被告の行為には、原告の商標を使用することによって、原告の商品であると購入者に誤信させるためとの意図がある。従って刑法典271条に規定される、偽りの出所について他者を誤信させるよう欺き物品を販売する行為に該当する。

しかし、購入者は被告が販売する石油が原告の商品であるとは誤信しておらず、原告の行為は未遂であり、刑法典第271条と第80条³³⁾に従い罰する。」

4. おわりに

本稿で紹介した条文と判例を踏まえ、タイで未登録商標を盗用されたA社が、B社に対し、どのような法的手段を取れるのか、最後にごく簡単に整理したい。

民事・行政的な措置としては、①盗用した商標をB社が既に登録している場合、自社に優先権があることを証明できれば、商標法第67条に基づきA社は、B社商標の取消を請求できる。また、②B社が単に商標を盗用しただけに留まらず、A社製品であると偽り販売している場合には、商標法第46条第2項に基づきB社に対し損害賠償と使用差止を請求できるが、B社の故意（または過失）、及び実際に損害が生じたことを証明する責任がA社に課せられる。なお以上については、当該商標がタイ以外の外国で登録されているか否かはA社の権利に影響しない。

一方、刑事では、タイ以外の外国で商標登録されているか否かで若干の相違が生じる。外国で登録されているA社の商標を、B社が、①全く同一に（又はそっくりに）偽造すれば、刑法典第273条に基づき処罰され得る。また、②そっくりと言うほどでは無い程度に模倣したケースでも、刑法典第274条に基づき処罰される可能性はあるが、A社商標であると公衆を誤信させる意図がB社にあったことが要件となる。そのような意図が無ければ、模倣であっても処罰されない。一方、③外国でも未登録のA社商標を、B社が偽造または模倣した場合も、刑法典第271条または第272条に基づき処罰される可能性があるが、やはりA社商標であると公衆を誤信させる意図が要件となることに加え、告訴期間が非常に短いこと（第272条）にも注意が必要である。

以上の通り、たとえ未登録商標であっても、その所有者であるA社には法的措置を取りうる

余地が与えられているが、一方で殆どの場合、証明が困難であるか、あるいは罰金の額が非常に低いため³⁴⁾、労力に見合わない、実効性という点では十分と言えない、との見解もあろう。実際に訴訟を提起するよりは、規定上は懲役刑も有り得ることを仄めかしながら警告状を送付、あるいは直接交渉という方策がより現実的な対応となるかもしれない、これらの規定をどの程度に評価するか、どれだけのアクションを起こすべきかは各企業それぞれの判断となる。いずれにしても本稿で紹介した事項が、日本企業にとって少しでも選択肢や検討材料が増えることに繋がれば幸甚である。

注 記

- 1) タイでは仏暦が公式に使用され、西暦に543年を加えると仏暦となる。従って西暦2009年は仏暦2552年。
- 2) ただし「仏暦2534年 商標法」は1991年11月15日官報公布、翌1992年2月13日より施行されており、2000年施行の第2号は1991年施行の商標法を一部改正したもの。本稿に関係する主要な各条文（第46条の他、第44条、第67条、第108条等）は1991年法から改正されていない。
なおタイの商標法は、ジェットロ・バンコクセンター知的財産権部ウェブサイトで邦訳が公開されている。
http://www.jetrobkk-ip.com/pdf/en/ip-resources/ASEAN-IP-Offices/TH_TM_Act_ja.pdf（参照日：2009.9.5）
- 3) タイ知的財産局、最高裁判決要約（タイ語）
http://61.19.225.237/ipthailand/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=799&Itemid=470（参照日：2009.9.5）
- 4) 掲載されている件数は、商標法第46条第1項と第2項がそれぞれ25件、刑法典第271条が7件、第272条が36件、第273条が8件、第274条が14件、第275条が13件、民商法典は第18条のみ23件。ただし一部に重複もある。
- 5) 本件では原告の権利が争われた時点での適用法として旧法である「仏暦2474年 商標法」（1931年4月5日官報公布、同年10月1日施行）の第

29条が適用されているが、同条と現行法の第46条は、若干の語彙の違いはあるものの、実質的には同一の内容を規定している。

- 6) 商標法第44条「(前略) 商標が登録された時、商標の所有者として登録された者は、登録された商品に関して、その商標の使用に関する権利を有する唯一の者である。」
- 7) 商標法第67条「(前略) 登録官が商標登録の命令を与えてから5年以内に、利害関係者は、その商標に関して持つ自身の権利が、その商標の所有者として登録された者より優先することを示すことができる場合には、裁判所に対し、その商標登録の取消を命令するよう請求することができる。(後略)」
- 8) なお商標出願者よりも自らに優先権があると考える者は、公告から90日以内に担当官に異議申し立てもできる(商標法第35条)。
- 9) ワット・タンサミット、商標法の解説、p.162(2002) ニティタム出版社(タイ語)。同書の著者はタイの中央知的財産・国際貿易裁判所、最高裁で裁判官を務めた経験を持つ。
- 10) 前掲注5)と同様、「仏暦2474年 商標法」の第41条が適用されているが、同条と現行法の第67条は優先権者の取消請求権について、若干の語彙の違いはあるものの実質的には同一の内容を規定している。ただし請求可能期間を5年とする新法に対し、旧法は期間を限定していない。この場合は刑事手続法典の定める一般規定を準用し、10年とすると判例は示している。最高裁判決3846/2546号(2003年)
- 11) ワット前掲注9), pp.159~160
- 12) ワット前掲注9), p.161
- 13) 登録出願という被告の主体的な行為を禁止することはできないが、原告に優先権が認められれば、登録された被告の商標に対し取消請求を提起することはできると解される。
- 14) 民商法典第420条「故意または過失により他者の生命、身体、衛生、自由、財産または権利に対して不法に損害を与えた場合、侵害を行った者は、これによる補償金を支払わなければならない。」
- 15) 民商法典第18条「正当に使用できる名称の使用に関する権利について、反対する他者がいる場合、または同一の名称を使用権限を得ずに使用する他者がいることによってその名称の所有者が利益を損なう場合、名称の所有者は、その者

に対し損害の抑制を求めることができる。損害が継続すると懸念される場合には、裁判所に対し禁止命令を請求することができる。」

- 16) ワット前掲注9), p.108
- 17) ①原告と同じ「TOH KANG」をタイ語表記したもの、②「TOH KANG」をタイ語と中国語を混ぜ合わせて表記したもの、③「TOH KANG」の後に「ブンキー」という語を加えてタイ語と中国語を混ぜ合わせて表記したもの、④「TOA KANG」と英語表記したもの、⑤「TOH KANG」の後に「ヤワラート」という語を加えてタイ語表記したもの。
- 18) タイは2005年8月に著名商標の登録制度を設け、日本企業もトヨタ、マツダ、味の素、サンリオ等が既に登録している。
- 19) ワット前掲注9), pp.108~109
- 20) 前掲注5)に同じ。
- 21) 民商法典第438条「損害賠償をどのような形で、どれだけ支払うべきかについては、不法行為の内容と過激さに応じて裁判所が決定する。さらに、損害賠償とはすなわち、被害者が不法行為によって失った財産の返還、またはその財産の価格の支払いであり、損害によって発生したために支払わせるべき損害額を含む。」
- 22) ワット前掲注9), p.165
- 23) 民商法典第448条「不法行為によって生じた損害賠償の請求権は、被害者が不法行為を知り、補償金を支払うべき者を知ってから1年、または不法行為が行なわれてから10年を経過した時、時効により消滅する。(後略)」
- 24) 商標法第108条「国内で登録されている他者の商標、サービスマーク、証明標章または団体標章を偽造した者は、4年以下の懲役もしくは40万バーツ以下の罰金、またはその両方に処する。」
- 25) ワット前掲注9), p.130 ワット裁判官は刑法典第273条の有効性を支持する立場を取る。
- 26) ワット前掲注9), p.128
- 27) 商標法第3条第2項「本法に規定のある内容を有する、または本法に抵触する他の全ての法律、規則、命令は、本法を代わって適用する。」
- 28) 商標法第109条「国内で登録されている他者の商標、サービスマーク、証明標章または団体標章を、その他者の商標、サービスマーク、証明標章または団体標章であると公衆を誤信させるために模倣した者は、2年以下の懲役もしくは20

- 万パーツ以下の罰金，またはその両方に処する。」
- 29) 当時施行されていた「仏暦2474年 商標法」には相当する罰則規定が無かったため，タイで登録された商標の模倣にも刑法典が適用されている。
- 30) 刑法典第96条「(前略) 和解できる罪の場合には，もし被害者が犯罪と犯罪者を知ってから3ヶ月以内に告訴しなければ，時効が成立する。」
- 31) ワット前掲注9)， p.138
- 32) 刑法典第271条は制定当初は親告罪だったが，1979年の改正で非親告罪と変更された。その理由として「偽りの出所，状態，品質または量について購入者を誤信させるよう欺く物品の販売が増加しているが，親告罪であるため告訴する者がいなければ，たとえ担当官が店舗等で公衆向けにこのような商品が販売されているのを発見しても，販売者を逮捕することができない。このため犯罪撲滅に然るべき効果が得られず，改正することが相応しい」としている（「仏暦2522年 刑法典改正法（第4号）」）。
- 33) 刑法典第80条「(前略) 未遂犯は，その罪について法律が規定する刑罰の3分の2に処する。」
- 34) 罰金額が極めて低い理由としては，刑法典が施行された1956年から第271条～第275条の罰金額が改定されていないことにある。

参考資料

表1 タイ税関における主なブランド別・税関差止実績

(2008年10月～2009年5月)

順位	ブランド名	個数	価額(パーツ)
1	LEVI'S	4,148	8,465,124
2	ADIDAS	5,603	5,408,997
3	LOUIS VUITTON	3,983	5,330,589
4	NOKIA	101,583	5,009,889
5	THE NORTH FACE	573	2,609,000
25	CASIO	5,195	615,804
27	SEIKO	675	571,066
28	YAMAHA	5,042	548,761
45	MIZUNO	150	300,000
60	EVISU	78	99,000
68	HONDA	240	72,871
69	LEXUS	200	70,544
70	TOYOTA	200	70,544
73	ISUZU	130	65,000
76	ウルトラマン	980	59,749
79	AIWA	390	55,084
90	MITSUBISHI	81	40,500
91	ドラえもん	1,570	40,260
92	KAWASAKI	173	39,371
93	SONY ERICSSON	1,650	36,723
94	SUZUKI	161	33,371
96	SUBARU	160	32,871
合計(その他含む)		403,998	217,055,210

(注)順位は価額ベース。なお価額はタイ関税法に基づく税関の評価額であり，実際の損害額を示すものではない

(出所)タイ税関ウェブサイト

(原稿受領日 2009年9月9日)