

第12章 知的財産保護制度

1. ルールの概観

(1) ルールの背景

高度に発展した経済社会においては、発明、デザイン、ノウハウ、芸術作品等、人間の知的創造活動の産物である無形の財産、いわゆる「知的財産」が重要な役割を果たしており、発明、標章、意匠、著作物、半導体チップの回路配置、営業秘密等を法的に保護するための制度が整備されている。国際貿易の中においてこれらの知的財産を化体した商品やサービスの占める割合が近年飛躍的に高まっており、知的財産の不十分又は不適切な保護が、本来自由な貿易秩序を歪曲するおそれがある。

開発途上国においては、知的財産の保護制度は有しているものの、保護の対象を狭い範囲に限定したり、保護期間を極めて短くしたりするなど、保護の水準が不十分であったり、知的財産権侵害を排除するための権利行使の実効性が十分に確保できない国が少なからず存在する。また、先進国においても、過剰な保護を引き起こす制度や内外差別的な制度、保護の態様が国際社会の大勢から大きく異なる結果、事実上の内外差別的な効果を持った制度を有する国が存在する。

そこで、国際貿易秩序を整備するとの観点から知的財産の適切な保護の枠組みを検討する必要性が認識されるに至っている。知的財産の分野では、特許権、商標権等の工業所有権に関するパリ条約、著作権に関するベルヌ条約など、国際的な保護のあり方を方向づける国際協定が既に存在している。しかし、近時、知的財産保護の通商問題としての側面が重要視されるに至り、ガットの間でも、できる限り多くの国が参加して、通商面に関連した知的財産の保護水準に関する国際合意を作ることが急務であることが認識された。

かかる観点から、ウルグアイ・ラウンド交渉の新分野を構成する重要な要素として、TRIPS（知的所有権の貿易関連の側面：Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights）交渉が位置づけられた。そして、「知的所有権の貿易関連の側面に関する協定」（TRIPS 協定）が、1994年4月マラケシュ会合において最終合意に至り、1995年1月1日発効した。

(2) 法的規律の概要

TRIPS 協定の概要は図表 12-1 のとおりであり、知的財産に関する通商関連における保護のあり方についての論点の相当程度をカバーするものとして、一部問題は残しつつも、知的財産の保護の水準を規定する新たな包括的枠組みとして評価される。その意義としては、①知的財産を全般的にカバーしていること、②パリ条約、ベルヌ条約等の既存条約との関係では、原則として保護水準が引き上げられており、パリ条約やベルヌ条約に未加盟の国にもそれらの条約の内容を遵守する義務が生じたこと、③知的財産関連条約では、初めて最恵国待遇が明記されたこと、④加盟国が国内法で担保すべき義務として、実質的な保護水準・権利内容を規定するのみならず、権利侵害行為に対する権利行使手続が詳細に規定されたこと、⑤紛争処理手続が組み込まれたこと、等が挙げられる。

<図表 12-1> TRIPS 協定の概要

適用範囲	知的財産権（著作権及び関連する権利、商標、地理的表示、意匠、特許、集積回路の回路配置、開示されていない情報）の保護全般。
既存条約との関係	パリ条約（工業所有権）やベルヌ条約（著作権）等の保護水準を基準とし、原則としてこれらに+αするアプローチがとられている。

基本原則	<p>内国民待遇（第3条）に加え、最恵国待遇（第4条）も規定。二国間取極等による TRIPS 協定の保護水準を上回る待遇は、他のすべての加盟国の国民にも均霑しなければならない。また、内国民待遇及び最恵国待遇の義務は経過措置から除外されており、途上国についても協定発効時から適用される。</p> <p>なお、パリ条約やベルヌ条約等に規定されている内国民待遇の例外はそのまま例外とし、また、ベルヌ条約等の相互主義的取扱い、既存の国際条約に基づく措置、知的財産権の取得又は維持に関する多国間協定に規定する手続等については、最恵国待遇の例外と規定。</p> <p>知的財産権の消尽に関する問題（いわゆる並行輸入問題等）については、内国民待遇及び最恵国待遇を除いて、TRIPS 協定上のいかなる規定も紛争解決に用いてはならない旨規定（第6条）。</p>
保護水準（スタンダード）	<ul style="list-style-type: none"> ・著作権及び関連する権利については、コンピュータ・プログラムの保護（ベルヌ条約上の言語著作物として保護）、貸与権等を規定。 ・特許については、特許対象を広く設定（医薬品、食品を不特許とすることは認められない）し、物質特許制度の導入を義務づけ。保護期間は出願日から20年以上。また、強制実施権の設定に関する条件を詳細に規定。 ・地理的表示については、不正な地理的表示を防止するための国内制度整備、ワイン及びスピリッツについての追加的保護を義務づけ。 ・その他にも、商標、意匠、集積回路の回路配置、開示されていない情報の保護、ライセンス契約における反競争的慣行の規制等につき規定。
権利行使（エンフォースメント）	<p>国内での公平・公正・適正な権利行使手続を整備すべきことを規定。知的財産権の侵害行為に対する権利行使として、民事上の手続、国境措置等の行政上の手続、刑事上の手続が遵守すべきスタンダード（適正手続の保障、不当な遅延の防止、実効性の確保等）を規定。</p>

紛争処理	WTO の紛争解決手続が準用される。TRIPS 協定上の義務に違反すれば、関税譲許の撤回等、モノの分野における措置を受ける可能性もある。
経過措置	<p>WTO 協定発効の日から、先進国は 1 年、開発途上国及び市場経済移行国は 5 年(～2000 年 1 月)、後発開発途上国については 11 年(～2006 年 1 月)の経過期間を規定(第 65・66 条)。</p> <p>さらに、途上国において医薬品等の物質特許制度を持たない国にあっては、当該制度導入につき更に 5 年間(計 10 年間、～2005 年 1 月)の経過期間を付与※。他方、経過期間を適用する途上国の補完的義務として、協定発効の日から、①医薬品等の物質特許の出願受理制度(メールボックス)を設けること、②特許出願の対象となった医薬品等に一定の要件の下で排他的販売権を認めることを併せて義務づけ(第 70 条 8・9)。</p> <p>※ 2002 年 7 月の TRIPS 理事会において、2016 年 1 月まで後発途上国の医薬品特許導入の義務免除を適用し、毎年レビューを行うことが決議された。</p>
改正	TRIPS 協定の改正については、原則として、WTO 設立協定で定める通常の改正手続で行う。ただし、知的財産権の一層高い保護の水準であり、他の多数国間協定で達成され、効力を有する等一定の要件を満たしている改正については、正規の改正よりも容易な手続で行うことができる旨規定(第 71 条)。

(3) 最近の動向

TRIPS 理事会の状況

①概況

TRIPS 理事会は、2002 年に公式会合が 5 回、その他、地理的表示、TRIPS と公衆衛生の問題(後述)等に関して、数次の非公式会合が開催された。

同理事会においては、昨年までと同様に協定中でさらに議論を行うことが

規定されているいわゆるビルトイン・アジェンダ等についての議論に加えて、ドーハ閣僚宣言において検討することとされた TRIPS と公衆衛生、地理的表示の保護、TRIPS 協定の実施問題などの論点に関する議論や新たに加盟した中国・台湾に対する協定実施のレビューが行われた。

②既加盟国に対する協定実施のレビューの完了と中国・台湾に対する協定実施のレビュー

協定実施のレビュー（各加盟国の法令の実施状況の相互チェック）は、各国から通報された国内法令に基づいて、加盟国間で質問／回答を行うレビュー方式で進められ、1996年以降、先進国、開発途上国の経過期間である1999年末までに前倒しで国内法制の整備を完了した一部の途上国、その余の開発途上国、新規に加盟した国に対して順次行われた。近年、一部の途上国より国内法制の整備が完了していないとの報告がなされることがあったものの、概ね順調に推移し、2001年中に一通りこれを完了した。

2002年9月のTRIPS理事会においては、2001年11月に加盟が承認された中国及び台湾に対する法令レビュー（中国に関しては経過的レビューもあわせて実施）が行われ、特に中国に対して我が国を始めとして米、EUより活発な質問がなされた（詳細は、第I部第3章中国、第5章台湾を参照）。

③地理的表示に関する検討

いわゆるビルトインアジェンダである地理的表示に関しては、1996年11月からTRIPS理事会において検討が行われている。また、2001年のドーハ閣僚宣言（パラグラフ18）において、(i) ワイン・蒸留酒の地理的表示の多国間通報・登録制度につき新ラウンドの枠内で交渉を行うこと、(ii) 第23条に規定されている地理的表示の追加的保護の対象産品をワイン・蒸留酒以外の産品に拡大することにつき、2002年末までのTRIPS理事会での議論の結果を貿易交渉委員会へ報告することが合意された。

2002年のTRIPS理事会では、地理的表示に関する上述の課題について活

発な議論が行われたが、EU、スイス、東欧等の地理的表示の一層の保護強化を主張する諸国と、米、加、豪、NZ等の現在の保護水準の維持を主張する諸国との間でこれまでと同様に議論が対立し、議論の収束には至っていない。

(詳細は、第III部第1章 新ラウンドの動向 参照のこと。)

④ TRIPS と公衆衛生に関する検討

2000年のTRIPS理事会において提起された「医薬品へのアクセスと知的財産権との関係」については、2001年のドーハ閣僚会議の宣言を経て、引き続き、TRIPS協定と公衆衛生の問題として、TRIPS理事会で協議が行われている。

2001年のドーハ閣僚宣言では、2002年中に医薬品を製造する能力のない途上国による特許の強制実施権の活用方法につきTRIPS理事会で具体的解決策をまとめ、2002年末の一般理事会に報告することが明記されたことから、TRIPS理事会通常会合での議論の他、非公式会合が適宜開催され、精力的に議論が行われた。

2002年のTRIPS理事会及び一般理事会では、エイズ等の深刻な感染症の蔓延による被害は迅速な解決が求められている重要な課題であり、その解決のためには、医薬品アクセス問題に対する取り組みが重要であるとの認識は各国に共有されているものの、TRIPS協定の義務免除(ウェーバー)やTRIPS協定の改正といった解決のための法的メカニズム、対象とすべき疾病と医薬品の範囲、解決に向けたメカニズムの対象となる輸入国・輸出国の資格等の問題解決のための具体的な論点に関し、各国の意見が激しく対立した。

2002年12月以降の最終議論においては、各国とも本件解決に向けて柔軟な姿勢を示し、多くの論点で歩み寄りが得られたものの、結局、2002年中の合意は得られなかった。今後も、引き続き、本問題の解決に向けた取り組みが精力的に行われることになるかと予想される。(詳細は、第1章 新ラウンドの動向 参照のこと。)

⑤その他の検討

第66条2項の「先進国からの技術移転の促進奨励措置の提供」に関しては、2002年、我が国を初めとする先進国から措置に関する情報提供がなされたが、途上国よりなお一層の情報の提供と措置の実効化について指摘がなされた。

第27条第3項b号の「動植物発明の特許保護対象からの除外規定」、TRIPS協定と生物多様性条約との関係、伝統的知識・フォークロアの保護については、一部の途上国から、遺伝資源等の利用にかかる事前の同意、遺伝資源等の出所表示義務、公正・衡平な利益配分をTRIPS協定に盛り込むべく改正するよう主張されている。

⑥紛争案件

TRIPS協定発効から2003年2月までの紛争処理案件は、24件の協議要請がなされ、うち8件のパネルが設置された。(巻末図表資II-4参照)

2000年までの案件は、経過期間が満了していた先進国相互間の事案、協定発効と同時に全ての加盟国に履行義務が生じた内国民待遇・最恵国待遇についての先進国から途上国への事案が占めていたが、TRIPS協定を取り巻く激しい議論のもと、近年のTRIPS協定関連の紛争処理案件の申立は鈍化してきている。我が国としては、これまでTRIPS理事会において行われてきた協定実施のレビューが一巡したことから各国法制度のTRIPS協定整合性といった制度面の問題ばかりでなく、権利者からの協力を得つつ権利行使手続や取締りなどの実効面・運用面でのTRIPS協定の履行状況の問題についても積極的な把握に努めるとともに、加盟国間での紛争案件の動向についても注視し、また、TRIPS協定の実効性を十全ならしめるための適切な対応を講じることが望ましい。

(4) 経済的インプリケーション

知的財産保護制度は、経済的に次の二つの側面をもつ制度的枠組みである

といえよう。第一の側面は、知的財産を開発・創出した者に特許権や著作権のような一定の排他的（独占的）権利を付与することによって知的創造活動を促進し、新たな技術・知識の研究と開発に対する資源の効率的な活用を促して、経済発展の知的インフラストラクチャーの充実に寄与することを目的とする側面である。第二の側面は、商標や地理的表示のような商品・サービス等の表示を保護することにより、業務上の信用及び市場における公正競争の維持を目的とするものである。

他方、新たな技術・知識に一定の排他的（独占的）利用を認めることにより、第三者の利用と競争が制約され、その技術・知識の産業的利用から消費者・利用者が受ける便益が減少するという側面もある。したがって、知的財産保護制度は公正で自由な競争をできるだけ阻害しないように設計される必要がある。

制度導入のインパクト

新しい知的財産保護制度の導入に際しては、既存の知的財産の利用を巡って国際的な所得再分配効果が発生して、各国の経済厚生に非対称的な影響が及ぶことになる。例えば TRIPS 交渉等において、先進国において開発された知的財産を利用してきた開発途上国から先進国に向かって、国際的な所得再分配が発生するとの途上国側の認識が、交渉を難航させる一因であった。

不十分又は不適切な知的財産権の保護もたらす貿易歪曲効果

しかしながら、国際経済活動における知的財産の位置づけの高まりに伴い、不十分又は不適切な知的財産の保護もたらす貿易歪曲効果は極めて大きなものになってきている。

第一に、知的財産の不十分な保護は、不正商標商品や映像・音楽等の著作物の海賊版、デザイン模造品等の知的財産権侵害物品の製造・流通を横行させ、権利者の正常な経済活動に直接悪影響を及ぼすとともに、新製品開発のインセンティブを阻害して、当該部門への資源の過少配分をもたらす効果を

持っている。また、外国企業との技術ライセンス契約に対して、不当な契約期間の制限や、契約期間満了後の守秘義務の禁止等を課し、かつ権利者の正当な権利行使を制限することは、外国からの投資や技術移転を萎縮・阻害させ、国内の技術発展を低下させるのみならず、結果として関係国や世界経済にも悪影響を及ぼすこととなる。

第二に、各国の知的財産保護制度が、過剰な保護を惹起するものや内外差別的なものである場合や、国際的に広く受け入れられているルールや手続と大きく異なる場合には、権利取得や権利行使に余分なコストや時間を要するために、貿易障壁となって自由貿易の円滑な発展を阻害することになる。

ルール作りの際の配慮事項

このように、適切な知的財産の保護は、自由貿易及び経済の健全な発展のために不可欠の前提であり、知的財産の保護について一層適切な国際的枠組みを制定することが課題となっている。なお、その際に、知的生産活動や事業活動を促進させる経済厚生改善効果に加えて、公正で自由な競争秩序の確保や新たな制度導入による所得再分配効果の影響等に配慮することが必要である。

コラム◆米国の特異な知的財産保護制度

米国は、先発明主義を維持したり、著作権の中の一部の支分権に関して明確な規定を設けないなど他の先進国からみても特異な知的財産保護制度を有している。制度が異なることだけをもって問題であるとの指摘は十分でないと考えられるが、他国と異なる原理・手続などにより知的財産が保護されることは、他国民からみれば、制度利用のために不当に高いコストを強いられる等、貿易・投資の自由化・円滑化を阻害しかねない。以下に、我が国が特に問題意識を持っている米国の知的財産保護制度を取り上げる。

1. 特許制度

我が国が特に問題意識を持っている米国の特許制度のうちのいくつかは、1993年10月より開始された日米包括経済協議知的財産権作業部会において改善を要求した結果、1994年に改善の日米合意がなされた。しかしながら、この合意は未だ完全には履行されてはならず、引き続き、合意内容の完全履行を求めていく必要がある。また、先発明主義、早期公開制度については、1999年7月にWTO一般理事会に我が国が提出した次期包括貿易交渉におけるTRIPS協定の見直し項目としても取り上げられているところである。この他に、発明の単一性等の運用面においても改善が望まれる。

①先発明主義

先発明主義自体は、TRIPS協定に違反するものではないが、世界中で米国だけが採用している制度であり、(a)先発明者の出現で事後的に特許権者の地位が覆されることがありうる点で確実性、予見可能性がないこと、(b)先発明者決定手続に長期間を要するとともに多大のコストがかかること、(c)インターフェアレンス等の先発明者決定手続を第三者が開始させるための制度がないことから、複数の者が独立に同一の発明を行い、か

つ、特許が付与された場合には、第三者はそれぞれの特許権者にロイヤリティを重複的に支払わなければならない状況が生じる点で公正を欠くこと等の問題がある。

米国内においても「先発明主義」の問題点は認識されているところであり、特許制度のハーモナイゼーションという観点からも、先願主義への早期の転換が望まれる。

②限定的な早期公開制度

1999年11月29日の特許法改正により導入された米国の限定的な早期公開制度は、外国に出願されていない米国出願及び外国出願に含まれていない米国出願の記載内容について、出願人の申請により非公開にできるなどの点で、原則全ての特許出願を公開するとの日米合意を完全には履行していない。

このような状況の下では、出願内容が公開されない場合、出願に記載された発明と同一の発明について善意の第三者が重複的に研究開発投資や事業化投資を行うという事態が生じる可能性もあり、事業の予見可能性の観点からみて問題が大きい。

③特許期間の延長

1994年12月に制定されたウルブアイ・ラウンド実施法により、特許期間が最初の出願の日から20年に改正され、陳腐化した技術に係る特許が特許発行の日から17年の長さにわたり存続するという米国のサブマリン特許の問題の一面が訂正された。しかしながら、その適用は1995年6月8日の施行日以降の出願に対してのみであるため、それ以前の出願に関しては、依然としてサブマリン特許となる可能性を残している。

さらに、1999年11月29日に成立した特許法改正により、従来の審判・インターフェアレンスの手続きの遅延に基づく特許期間延長について延長期間の上限規定が削除されるとともに、新たに、米国特許商標庁の責任に

よる審査遅延に基づく特許期間延長も認められることとなった。これにより、米国のみに出願されかつ非公開を申請された発明について、公開されないまま審判等により特許成立が遅れ、その遅延期間分の特許期間延長が上限なく行われるという、新たなサブマリッジ特許問題が発生する恐れもある。

④再審査制度

再審査制度についても、再審査請求理由の拡張及び再審査手続きへの第三者参加機会の拡大を含む制度の改善を合意している。1999年11月29日の特許法改正により、従来の査定系再審査制度に加え、当事者系再審査制度が導入され、再審査における第三者請求人の意見主張の機会は拡大された。

しかしながら、(a)明細書記載要件の不備が再審査請求理由として認められない点、(b)再審査において特許が有効であると決定された場合には、再審査を請求した第三者は後の訴訟において再審査手続き中に主張可能であったと認められる根拠に基づいて、再度の特許無効の主張を行うことができない点等により、第三者が特許権の有効性を争う機会が実質的に保証されているとはいえ、米国の再審査制度には依然として問題がある。

2. 著作権制度

我が国が特に問題意識を持っている米国の著作権制度のうちのいくつかは、2001年10月から行われている「規制改革及び競争政策イニシアティブ」において改善を要求している。この他に、人格権に関する保護対象の拡大、固定されていない著作物の保護についても改善が望まれる。

○利用可能化権の明確化

1996年にWIPOにおいて、国際的な著作権・著作隣接権の保護について、インターネット等の情報技術の発展や社会状況の急速な変化に対応す

るために「WIPO 著作権条約 (WCT)」及び「WIPO 実演・レコード条約 (WPPT)」が作成された。両条約では、それぞれ著作者、実演家及びレコード製作者に対し、著作物等のインターネットによる送信の際、サーバーへのアップロードなどにより「公衆のそれぞれが選択する場所及び時間において著作物等を利用可能な状態にすること」に関する権利（利用可能化権、いわゆる「アップロード権」）を認めている(WCT 第8条、WPPT 第10、14条)。

この権利に関して、我が国は著作権法、EUは著作権指令においてその権利内容を明示的に規定しているが、米国は前述2つの条約を批准しているにもかかわらず、この権利について著作権法上明記していない。インターネット上の音楽ファイル交換ソフトを用いたユーザー間での音楽データのやり取りが問題とされたナップスター事件においても、連邦控訴裁判所は利用可能化権侵害については触れておらず、米国著作権法上、この権利の取り扱い是不明確である。

こうした状況は、WCT及びWPPTに違反する恐れがあり、インターネットの普及が急速に進む中、我が国の著作物等の米国における適正な流通、権利侵害に関し重大な問題となることが考えられる。従って、米国著作権法に利用可能化権を設定し、その権利内容を明記し、保護の強化を図るべきである。