

各国知的財産関連法令
TRIPS 協定整合性分析調査

『国際知財制度研究会』報告書

(令和元年度)

2020年 3月

一般財団法人 知的財産研究教育財団
知的財産研究所

『国際知財制度研究会』（令和元年度）委員名簿

委員長	高倉 成男	明治大学 専門職大学院 法務研究科長・教授
副委員長	鈴木 將文	名古屋大学 大学院法学研究科長・教授
委員	栗津 卓郎	曾我法律事務所 弁護士
委員	伊藤 一頼	北海道大学 大学院法学研究科 教授
委員	伊藤 透	ソニー株式会社 知的財産センター長
委員	今井 正栄	富士フイルム株式会社 執行役員 知的財産本部長
委員	岡田 羊祐	一橋大学 大学院経済学研究科長・教授
委員	奥村 浩也	武田薬品工業株式会社 グローバル知的財産ヘッド
委員	川合 弘造	西村あさひ法律事務所 弁護士
委員	北村 朋史	東京大学 大学院総合文化研究科 准教授
委員	佐々木 剛史	株式会社TLO京都 代表取締役社長 兼 京都大学 特任教授
委員	田村 善之	東京大学 大学院法学政治学研究科 教授
委員	長澤 健一	キャノン株式会社 常務執行役員 知的財産法務本部長
委員	藤井 光夫	日本製薬工業協会 知的財産部長
委員	別所 弘和	本田技研工業株式会社 知的財産・標準化統括部 統括部長
委員	山根 裕子	政策研究大学院大学 名誉教授
<講師>	淀川 詔子	西村あさひ法律事務所 弁護士
<ワグザン>	大熊 靖夫	経済産業省 通商政策局 通商機構部 国際知財制度調整官
	岡山 太一郎	経済産業省 通商政策局 通商機構部 参事官補佐
	加藤 真規	経済産業省 通商政策局 通商機構部 係長
	安川 聡	特許庁 総務部 国際政策課 国際制度企画官
	江間 正起	特許庁 総務部 国際政策課 課長補佐
	久保田真一郎	特許庁 総務部 国際政策課 係長
<事務局>	三平 圭祐	一般財団法人 知的財産研究教育財団 知的財産研究所 常務理事
	星野 昌幸	一般財団法人 知的財産研究教育財団 知的財産研究所 研究部長
	峯木 英治	一般財団法人 知的財産研究教育財団 知的財産研究所 統括研究員
	松尾 望	一般財団法人 知的財産研究教育財団 知的財産研究所 上席研究員
	池田 葉子	一般財団法人 知的財産研究教育財団 知的財産研究所 主任研究員
	井手 李咲	一般財団法人 知的財産研究教育財団 知的財産研究所 主任研究員
	鈴木 敦彦	一般財団法人 知的財産研究教育財団 知的財産研究所 主任研究員
	引地 麻由子	一般財団法人 知的財産研究教育財団 知的財産研究所 主任研究員
	板垣 徳晃	一般財団法人 知的財産研究教育財団 知的財産研究所 研究員

『国際知財制度研究会』報告書（令和元年度）

目 次

はじめに	1
第1章 国際的な枠組みにおける知的財産を巡る状況に関する調査	3
I. 輸出管理改革法による米国の輸出管理の対象拡大	3
II. 医薬品を巡る最近の事案について	21
III. WTO/TRIPS 理事会及び WIPO における議論の動向等	35
IV. 外国判決の執行承認に関するハーグ国際私法会議の議論の動向等	57
第2章 二国間・地域的な経済連携協定における知的財産を巡る状況に関する調査	87
I. 近年の RTA における知財章の比較調査（エンフォースメント・不正競争を中心に） ...	87
II. 国際協定における侵害行為への権利行使の実効性に関する規定との整合性に関する調査	147
第3章 各国における知的財産制度を巡る状況に関する調査	172
I. 営業秘密の保護について—国際的側面に着目して	172
II. 情報・データの越境移転をめぐる法的諸課題	181
III. 主要国・地域におけるデータ保護に関する法制度の概要	195
IV. スペアパーツの意匠権に関する修理条項について	233
V. 米国及び中国の知財制度動向	258
VI. 新興国及び途上国の知財エンフォースメントに関する評価・ベンチマークの分析	303
第4章 国際知財制度研究会まとめ	340
I. はじめに	340
II. 国際的な枠組みにおける知的財産を巡る状況	340
III. 二国間・地域的な経済連携協定における知的財産を巡る状況	341
IV. 各国における知的財産制度を巡る状況	342
V. むすび	344

はじめに

本報告書は、令和元年度『国際知財制度研究会』において検討を行った事項についてとりまとめたものである。

今年度の研究会では、国際的な枠組みや、二国間・地域的な経済連携協定における知的財産を巡る状況や、各国における知的財産制度を巡る状況について議論を行った。

第一に、国際的な枠組みにおける知的財産を巡る状況に関して、第1章Ⅰの「輸出管理改革法による米国の輸出管理の対象拡大」においては、輸出管理規則（EAR）等に基づく技術の輸出管理等、米国における技術管理の強化の現状について、知的財産との関係も含め検討した。同Ⅱの「医薬品を巡る最近の事案」においては、中国人類遺伝資源に関する状況及びインドネシア特許法を巡る動向、並びに WHO の最近の議論の状況について検討した。同Ⅲの「WTO/TRIPS 理事会及び WIPO における議論の動向等」においては、TRIPS 協定へのノン・バイオレーション（非違反申立て）適用の可能性や後発開発途上国（LDC）への技術移転の奨励措置等について、現状、課題、我が国が取るべき対応等について議論を行った。同Ⅳの「外国判決の執行承認に関するハーグ国際私法会議の議論の動向等」においては、外国判決の執行承認に関する法制度の現状、政府の検討会や関係団体の意見を含めた各国の体制、知的財産との関係で残された課題等について整理、分析した。

第二に、二国間・地域的な経済連携協定における知的財産を巡る状況に関して、第2章Ⅰの「近年の RTA における知財章の比較調査」においては、近年主要国間で締結された主な 10 の RTA（TPP11 協定、日・EU EPA、AANZFTA、米・韓 FTA、中・スイス FTA、中・韓 FTA、尼・EFTA EPA、USMCA、EU・シンガポール FTA、及び EU・ベトナム FTA）について、各 RTA における知財エンフォースメント・不正競争の規定を中心に、それぞれを比較・分析した。同Ⅱの「国際協定における侵害行為への権利行使の実効性に関する規定との整合性に関する調査」においては、TRIPS 協定や我が国との EPA といった国際協定における権利行使の実効性に関連する規定の義務履行状況や協定整合性を検討し、アジアの新興国・途上国五か国（インド、フィリピン、タイ、ベトナム、インドネシア）における関係する国際協定上の規定を確認するとともに、模倣品・海賊版に関する被害状況や権利行使実態等の情報を収集することで、当該国における国際協定の知財の権利行使に関連する規定との整合性に係る実態把握を検討した。

第三に、各国における知的財産制度を巡る状況に関して、第3章Ⅰの「営業秘密の保護について―国際的側面に着目して―」においては、日米欧における営業秘密保護を巡る最近の動向や外国における営業秘密侵害行為に対する各国の営業秘密保護上の規定等を中心に検討した。同Ⅱの「情報・データの越境移転をめぐる法的諸課題」においては、個人情報保護を目的とした越境移転規制に関する諸国の動向、情報の越境移転規制の WTO 協定整合性等について検討した。同Ⅲの「主要国・地域におけるデータ保護に関する法制度の概要」においては、日本、EU、米国、中国、インドネシア、ベトナム、及びインドについてデータ保護に関する法制度の概要を比較検討した。同Ⅳの「スペアパーツの意匠権に関する修理条項について」においては、複合製品の構成部品（スペアパーツ）の意匠権による保護の在り方について、EU における修理条項の概要、背景及び経緯やドイツにおける

意匠法改正等最近の動向、TRIPS 協定第 26 条第 2 項との整合性を巡る議論、米国及びアジアにおけるスペアパーツの保護の可能性等について検討した。同 V の「米国及び中国の知財制度動向」においては、知的財産に関する米中両国の制度改正等を巡る近年の動向について調査を行った。同 VI の「新興国及び途上国の知財エンフォースメントに関する評価・ベンチマークの分析」においては、知財のエンフォースメントの評価指標として世界経済フォーラム、ザ・ソフトウェア・アライアンス (BSA)、米国商工会議所グローバルイノベーションポリシーセンター、財産権連盟、米国通商代表部及び欧州委員会の発行している報告書の評価を基に、ブラジル、ロシア、インド、中国、インドネシア、フィリピン、タイ、ベトナム、及びウクライナの 9 か国を調査対象とし、各報告書における評価・ベンチマークを分析した。

なお、本報告書は研究会における討議を踏まえて作成されたものであるが、執筆者名の表記がある部分については執筆者が記載したものである。

第1章 国際的な枠組みにおける知的財産を巡る状況に関する調査

I. 輸出管理改革法による米国の輸出管理の対象拡大

西村あさひ法律事務所 淀川 詔子

安全保障のための輸出管理制度は、伝統的には対共産圏輸出統制委員会(The Coordinating Committee for Multilateral Export Controls (COCOM))による戦略物資及び技術の対共産圏輸出制限に始まり、その後、ワッセナー・アレンジメントにより、対共産圏輸出に限定しない形で通常兵器及び関連汎用品・技術の輸出管理が行われるようになった。近年は、特に米国において、これまで以上に技術貿易の管理に重点を置いた安全保障の動きが強まっている。

1. 技術の流通管理の強化による安全保障

米国は、自国の技術が安全保障上問題のある相手に流出する経路として様々な形態を想定し、それぞれに応じた対策を制度化している。本稿では、それら全てについて詳述することはせず、下記(2)の輸出管理制度及びその改革のみ、詳しく取り上げる¹。

(1) 外国投資リスク審査現代化法(FIRRMA)による対内直接投資の審査強化

まず、外国投資家が米国事業に投資することにより、当該米国事業が持つ重要技術を取得することへの対策が、対内直接投資に対する対米外国投資委員会(Committee on Foreign Investment in the United States (CFIUS))による審査の権限の強化である。

米国の対内直接投資に対する規制は従来、外国人²が米国事業の支配を取得することになる投資について、CFIUS が安全保障上の懸念の有無を審査し、必要に応じて取引の内容を修正させたり、大統領が取引の停止又は禁止を命じたりするという仕組みであった。

この従来の制度が、2018年の外国投資リスク審査現代化法(Foreign Investment Risk Review Modernization Act of 2018 (FIRRMA))により改正され、一定の要件を満たす場合には、外国人が米国事業の支配を取得しない案件であっても、外国人による米国事業への投資がCFIUSの審査対象になることが定められた。

この「一定の要件」が、重要技術(critical technologies)の製造、設計、試験、生産、組立て、

¹ なお、本稿は米国の法制度に関する情報提供を目的とするものであり、法的助言を提供するものではありません。実際の案件における意思決定にあたっては、専門知識を持った米国弁護士にご相談下さい。本稿の内容に依拠した行為によるいかなる結果についても、筆者及び筆者の所属法律事務所は一切、責任を負いません。また、本稿に記載の情報は、2020年1月30日時点のものです。

² ①米国民以外の個人、②外国政府、③外国の組織(entity)、④これら(①から③)のいずれかが支配する又は支配し得る組織。

又は開発を行う米国事業において外国人³が以下のいずれかを取得する場合を含むことから、外国投資家が米国事業への投資を通じて当該米国事業の持つ重要技術を取得することに対し、米国が強い懸念を持っていることが窺われる。

- 当該米国事業が保有する重大な(material)非公開の技術情報へのアクセス
- 株式の議決権行使以外の形による、重要技術(critical technologies)の使用、開発、取得又はリリースに関する当該米国事業の実質的な意思決定への関与

(2) 輸出管理規則(EAR)による技術の輸出管理と、輸出管理改革法(ECRA)による管理対象技術の拡大

上記(1)は外国人が米国事業の持つ技術を取得する動きに対する対策であるが、これに対し、米国人・企業が自らの持つ技術を海外に提供することを規制する制度が輸出管理

³ 2020年1月17日に公表され、同年2月13日から施行される、FIRRMAの施行に係る、外国人による一定の米国内投資に関する規則(Regulations Pertaining to Certain Investments in the United States by Foreign Persons)の§800.211及び§800.219では、下記①から③の外国人(上記脚注2の定義。以下、本脚注内において同様。)による投資は、除外投資家(excepted investor)による投資として、CFIUSの審査対象となる投資の類型の1つであるcovered investment(一定の米国事業(上記本文に記載の重要技術の製造、設計、試験、生産、組立て、又は開発を行う米国事業を含む。)に対する投資であって、外国人が、支配は取得しないものの上記本文に記載の2つの例等の一定の権利を取得するもの。)に該当しないこととされている。

- ① 除外外国((a)CFIUSが指定した外国、及び(b)2022年2月13日(上記規則の効力発生日から2年後)以降、CFIUSが決定する、外国投資を国家安全保障上のリスクの観点から分析し、かつ投資の安全性に関する事項について米国との調整(coordination)を促進するための堅固な仕組みを立ち上げ、有効に活用している外国)の国民であり、除外外国でない外国の国民ではない自然人

※ 2020年1月30日現在、除外外国として指定されているのはオーストラリア、カナダ、及び英国の3か国のみである(上記規則を公表した米国連邦官報(85 FR 3116)。)。

- ② 除外外国の政府

- ③ 自ら及び親会社が以下の全ての要件を満たす外国の事業体(entity)

- (a) 除外外国又は米国の法律の下で設立されている。
- (b) 除外外国又は米国に主たる事業地を持つ。
- (c) 取締役会又はそれに準ずる機関のメンバーの75%以上及びオブザーバーの75%以上が全て米国民又は上記①の要件を満たす外国国民である。
- (d) (d)10%以上の議決権、10%以上の利益収受権、もしくは解散時の残余財産の10%以上に対する権利を単独で持つ外国人もしくは集団で持つ外国人グループの全ての外国人、又はその他の形で当該事業体に対する支配を単独で行使し得る外国人もしくは集団で行使し得る外国人グループの全ての外国人が、いずれも上記①の要件を満たす外国国民、除外外国の政府、又は除外外国もしくは米国に主たる事業地を持つ、除外外国の法律の下で設立された事業体である。
- (e) 議決権、利益収受権、及び解散時の残余財産に対する権利のうち、上場企業の場合は過半数、非上場企業の場合には80%以上が、外国人以外の者、上記①の要件を満たす外国国民、除外外国の政府、又は除外外国もしくは米国に主たる事業地を持つ、除外外国の法律の下で設立された事業体により保有されている。
- (f) 取引の実行日から遡って5年間、(i)OFAC規制違反、EAR違反やCFIUSへの虚偽届出を初めとする、投資及び輸出管理関連の所定の規制への違反履歴、並びに(ii)米国における重罪(felony)に関して有罪となったこと又は米国法務省と訴追延期合意(deferred prosecution agreement)もしくは不起訴合意(non-prosecution agreement)を締結したことがない。
- (g) 当該取引の主要な条件を定める最初の法的拘束力ある文書の締結日において、Entity List又はUnverified Persons Listに掲載されていない。

なお、(f)及び(g)のみ、自ら及び親会社に加え、全ての子会社もこれらの要件を満たしていなければならない。

である。

技術の輸出管理は従来から行われているが、後述のとおり、2018年、輸出管理改革法(Export Control Reform Act of 2018 (ECRA))により、管理対象となる技術の範囲を拡大することが定められた。この動きも、米国が米国由来の技術の外国又は外国人への流出により米国の安全保障が脅かされる事態を強く懸念していることの現れと見ることができる。

(3) 2019 年度国防権限法による米国政府機関の調達制限

上記(2)は米国人・企業が主体的に自らの持つ技術を海外に提供することを規制する制度であるが、これに対し、米国内のネットワークが脆弱化したりハッキングされたりすることにより、意図せぬ形で米国の技術が流出したり取得されたりすることを防ぐための対策であると見られるのが、一定の要件を満たす企業からの米国政府機関による調達の禁止である。

具体的には、2018年に制定された2019年度国防権限法 (John S. McCain National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2019)⁴により、米国政府機関は以下の行為を禁止されている⁵。

- 2019年8月13日以降、下記(a)から(d)の電気通信機器又はサービスを何らかのシステムの重要もしくは不可欠な部分として(as a substantial or essential component)又は何らかのシステムの一部である重要技術(critical technology)として使用している機器、システム、又はサービスを新たに調達・入手すること又は調達・入手の契約を延長・更新すること⁶
 - (a) Huawei もしくは ZTE(又はこれらの子会社もしくは関係会社)が製造した電気通信機器
 - (b) 公共の安全、政府施設の安全、重要設備 (critical infrastructure)の物理的な安全監視、その他国家安全保障の目的において、Hytera Communications Corporation、Hangzhou Hikvision Digital Technology Company もしくは Dahua Technology Company (又はこれらの子会社もしくは関係会社)が製造したビデオ監視及び電気通信機器
 - (c) 上記の事業体(entities)が提供する、又は上記機器を使用している、電気通信又はビデオ監視サービス
 - (d) 中国政府が所有もしくは支配し、又は何らかの形で結び付いていると国防長官が合理的に信じる事業体(entity)により製造又は提供される電気通信又はビデオ監視機器又はサービス

⁴ なお、前出の外国投資リスク審査現代化法及び輸出管理改革法はいずれも、2019年度国防権限法の一部を構成する。

⁵ 2019年度国防権限法 889 条。

⁶ 2019年8月13日付で公表され、発効した連邦調達規則(Federal Acquisition Regulation)改正により、一部、例外及び適用免除(適用開始の延期)が認められている(84 FR 40216)。

- 2020年8月13日以降、上記(a)から(d)の電気通信機器又はサービスを何らかのシステムの重要もしくは不可欠な部分として又は何らかのシステムの一部である重要技術として使用している機器、システム、又はサービスを使用している事業体(entity)との契約の締結、延長、又は更新⁷

以上の政府機関による調達制限は、米国が危険と見なす企業の製品、技術、及びサービスが米国政府の機器及びネットワークに入り込むのを防ぐことにより、米国政府のネットワークからの意図せぬ情報・技術の流出を防ぐことを目的としていると解釈することができる。

2. 技術の輸出管理

(1) 輸出管理規則(EAR)

(a) EARの規制対象となる行為

米国による、民生用及び軍事用の両方に使用し得る品目(貨物(commodities)、技術、及びソフトウェア。以下同様。)の輸出、再輸出、及び国内移転(同一の外国の中で生じる、エンドユース又はエンドユーザーの変更を指すが⁸、外国人⁹以外の者同士の間(例えば、米国人(永住権者等を含む。))・米国企業同士の間。)で行われるものは含まない¹⁰。以下同様。)の管理は、輸出管理規則(Export Administration Regulations (EAR))の下で行われている。なお、対象が技術である場合、ここでいう輸出には、米国内で外国人に技術を開示又は移転することも含まれ(見なし輸出。)¹¹、再輸出には、外国において、当該国以外の国の外国人に技術を開示又は移転することも含まれる(見なし再輸出。)¹²。

(b) 輸出、再輸出、又は移転に該当しない行為

ただし、上記の定義に従えば輸出、再輸出、又は移転に該当するが、例外としてこれらに該当しないものとされている行為類型がある。このうち技術又はソフトウェアに特化した例外類型として、機密でない(unclassified)技術又はソフトウェアを、エンドユーザーエンドの暗号化及び連邦情報処理標準(Federal Information Processing Standards)パブリケーション140-2に準拠した暗号モジュール等により保護しながら送付、取得、又は保管する場合(グ

⁷ こちらについても別途、規則の整備(おそらく、連邦調達規則の改正。)が予定されている。

⁸ EAR §734.16。

⁹ ①米国の市民権又は永住権を有する者及び米国の所定の法律で保護される者を除く自然人、②米国で設立されているもの又は米国で事業を行うために組織されているものでない、企業、事業団体、パートナーシップ、信託、社団(society)その他の事業体(entity)又は集団(group)、③国際機関、④外国の政府及びその機関を指す。以下、本文上記2. 内において同様。

¹⁰ EAR §734.18(a)(3)。

¹¹ EAR §734.13(a)(2)。

¹² EAR §734.14(a)(2)。

グループ D:5 の国¹³又はロシアに、意図して保管する場合を除く。)がある¹⁴。

(c) 見なし再輸出に該当しない行為

また、見なし再輸出についても、例外類型(外国における、当該国以外の国の外国人への技術開示又は移転であっても、見なし再輸出に該当しない行為類型。)がある。具体的には、外国(米国の外)所在の事業体(entity)による、技術開示が行われている国以外の外国の国民に対する技術開示のうち、以下の①、②、又は③に記載の各要件を満たす場合は、それぞれ見なし再輸出に該当しないこととされている¹⁵。

① 許可例外又は許可不要の国の国民への開示

- (a) 当該事業体が当該技術を受領する権限を持っており(すなわち、当該技術の取得について許可を得ている、許可例外に該当する、又は EAR 上、当該技術の取得には許可が不要である、のいずれかの場合であり)、かつ¹⁶
- (b) 当該外国人の最新の市民権国又は永住国が、EAR 上、米国から当該技術を輸出するにあたり許可例外に該当する又は許可が不要である国だということを、当該事業体が知っている¹⁷。

② グループ A:5 の国の国民への開示

- (a) 当該事業体が当該技術を受領する権限を持っており(すなわち、当該技術の取得について許可を得ている、許可例外に該当する、又は EAR 上、当該技術の取得には許可が不要である、のいずれかの場合であり)¹⁸、かつ
- (b) 当該外国人が当該事業体の真正の(bona fide)正規従業員¹⁹であって、さらに Entity List 掲載者や denial order 対象者等の、許可なく EAR 対象品目を受領できない者でなく²⁰、かつ
- (c) 当該従業員がグループ A:5 の国のみの国民であり²¹、かつ

¹³ EAR Supplement No. 1 to Part 740 に掲載されている。2019 年 5 月 24 日版では、アフガニスタン、ベラルーシ、ミャンマー、中央アフリカ共和国、中国、コンゴ、キューバ、キプロス、エリトリア、ハイチ、イラン、イラク、北朝鮮、レバノン、リビア、ソマリア、南スーダン、スーダン、シリア、ヴェネズエラ、及びジンバブエがグループ D:5 に入っている。

¹⁴ EAR §734.18(a)(5)。

¹⁵ EAR §734.20(a)、(b)、及び(c)。

¹⁶ EAR §734.20(a)(1)。

¹⁷ EAR §734.20(a)(2)。

¹⁸ EAR §734.20(b)(1)。

¹⁹ 正規従業員(permanent and regular employee)とは、下記のいずれかを指す(EAR §734.20(d)(2))。

①永続的に(すなわち、1 年以上)雇用されている者、又は

②契約従業員であって、以下の全ての要件を満たす者

(a)当該事業体と長期的契約関係にあり、当該事業体の事業所内もしくは当該事業体が指定した場所で働いている。(b)当該事業体が業務のスケジュール及び業務内容を決めるような形で及ぼす、指示及びコントロールの下で勤務している。(c)フルタイムで、かつ当該事業体の専属として勤務している。(d)当該事業体のための勤務において受領した秘密情報を開示しない旨の守秘誓約書を締結している。

²⁰ EAR §734.20(b)(2)及び§772.1 (proscribed person)。

²¹ EAR §734.20(b)(3)。

(d) 当該技術の開示がグループ A:5 の国の物理的領域内のみ又は米国内のみで行われる²²。

※ なお、グループ A:5 は日本を初め、オーストラリア、カナダ、EU 加盟国(キプロス及びマルタを除く。)、ノルウェー、スイス等を含んでいる。アジアでは、日本以外にインド及び韓国が含まれている²³。

③ グループ A:5 の国以外の国民への開示

- (a) 当該事業体が当該技術を受領する権限を持っており(すなわち、当該技術の取得について許可を得ている、許可例外に該当する、又は EAR 上、当該技術の取得には許可が不要である、のいずれかの場合であり)²⁴、かつ
- (b) 当該外国人が当該事業体の真正の正規従業員であって、さらに Entity List 掲載者や denial order 対象者等の、許可なく EAR 対象品目を受領できない者でなく²⁵、かつ
- (c) 当該技術の開示が当該事業体が所在する国、公式に事業を行っている国、もしくは操業している国の物理的領域内のみ又は米国内のみで行われ²⁶、かつ
- (d) 当該事業体が、開示した技術の EAR に反する仕向地、組織(entity)、エンドユーザー、又はエンドユースへの転向(diversion)を防ぐ有効な手続を持っており²⁷、かつ
- (e) 下記のいずれかの状況に当てはまる²⁸。
 - (i) 当該外国人が当該事業体のホスト国政府からセキュリティクリアランスを得ている²⁹。
 - (ii) 当該事業体が、①当該外国人従業員に対するスクリーニングをし、及び当該外国人従業員に、EAR に反して対象技術を開示、移転、又は再輸出しない旨の守秘契約を締結させるための仕組みを持っており、②従業員によるグループ D:5 の国との実質的コンタクト³⁰についてスクリーニングを実施しており、③そうした実質的コンタクトについての従業員に対するスクリーニングの手続を含む技術セキュリティプラン又は技術クリアランスプランを持っており、④そうしたスクリーニングの記録を 5 年間又は当該従業員の雇用期間のうち長い方にわたって維持しており、⑤BIS からの要請があった場合にはそうしたプラン及び記録を BIS 又はその代理人に提示する³¹。

²² EAR §734.20(b)(4)。

²³ EAR Supplement No. 1 to Part 740 (2019 年 5 月 24 日版)。

²⁴ EAR §734.20(c)(1)。

²⁵ EAR §734.20(c)(2)及び§772.1 (proscribed person)。

²⁶ EAR §734.20(c)(3)。

²⁷ EAR §734.20(c)(4)。

²⁸ EAR §734.20(c)(5)。

²⁹ EAR §734.20(c)(5)(i)。

³⁰ ①定期的にグループ D:5 の国へ渡航していること、②グループ D:5 の国のエージェント、ブローカー、及び国民と最近又は継続的に接触していること、③グループ D:5 の国に対する忠誠を継続的に示していること (continued demonstrated allegiance)、④グループ D:5 の国の者とビジネス上の関係を維持していること、⑤グループ D:5 の国に住居を維持していること、⑥グループ D:5 の国から給与その他の継続的な金銭的報酬を受けていること、⑦その他、[開示された技術のグループ D:5 の国への]転向(diversion)のおそれを示す行動(EAR §734.20(d)(1)。)。

³¹ EAR §734.20(c)(5)(ii)。

- (iii) 当該事業体が(1)英国もしくはカナダの事業体で、武器国際取引規則 (International Traffic in Arms Regulations (ITAR)) §126.18 を履行している、又は(2)オーストラリアもしくはオランダの事業体で、ITAR 契約作成ガイドライン (ITAR Agreements Guidelines) のパラグラフ 3.7b(オーストラリアの場合)もしくは 3.7c(オランダの場合)を履行している³²。

(d) EAR の規制対象となる品目

(i) 原則

EAR の特徴として、上記のとおり米国からの輸出に限らず、米国外での再輸出及び国内移転にも適用されることが挙げられるが、加えて、一定の要件の下で外国産品目にも適用されることも特徴的である。

EAR が適用される対象品目は、大きく分けると以下のとおりである³³。

- ① 米国内にある全ての品目
- ② 米国産の品目(所在地を問わない。)
- ③ 米国原産の、米国の輸出管理を受ける品目³⁴が(原則として、一定割合を超えて)組み込まれた、外国産の品目
- ④ 米国産の所定の超機微技術又はソフトウェアから直接産出された外国産製品

このうち③は、具体的には以下のように規定されている³⁵。

- 米国原産の、米国の輸出管理を受ける貨物(commodities)を組み込んだ(incorporate)外国産貨物
- 米国原産の、米国の輸出管理を受けるソフトウェアと組み合わせられた(bundled)外国産貨物
- 米国原産の、米国の輸出管理を受けるソフトウェアが組み込まれた(commingled)外国産ソフトウェア
- 米国原産の、米国の輸出管理を受ける技術が組み込まれた(commingled)外国産の技術

そして、③に記載の「一定割合を超えて組み込まれた」とは、組み込まれている米国産品目の価値が組込み対象の外国産品目(組込み後の状態)の価値に対して占める割合が、原則として 25%、仕向地がキューバ、イラン、北朝鮮、スーダン、又はシリアである場合には 10%

³² EAR §734.20(c)(5)(iii)から(vi)。

³³ EAR §734.3(a)。

³⁴ EAR の文言上は controlled US-origin commodities/software/technology という表現になっている。

³⁵ EAR §734.3(a)(3)。

を超える場合を指す³⁶。

$$\text{組込み比率} = \frac{\text{米国原産の、米国の輸出管理を受ける品目の価値}}{\text{組込み対象の、外国産の品目(組込み後の状態)の価値}}$$

なお、一部の品目(ECCN 5E002 の米国産暗号技術を組み込んだ外国産暗号技術、米国産の軍需物資を組み込んだ外国産品目等)については、上記のような価値割合の閾値がなく(すなわち、閾値がゼロであり)、米国原産の、米国の輸出管理を受ける品目がわずかでも外国産品目に組み込まれていれば、当該外国産品目は EAR の適用対象になる³⁷。

米国産品目を組み込んだ外国産品目が EAR 適用対象になるか否かを決定するための組込み比率の閾値及び算定方法に関するルールは、デミニミス・ルールと呼ばれる。

デミニミス・ルールにおいて検討しなければならない「米国の輸出管理を受ける」品目とは、米国からもしそのまま輸出されたら米国商務省産業安全保障局(Bureau of Industry and Security (BIS))からの輸出許可を必要とする品目を指し、具体的には、以下の判断枠組みにより判断することとなる。

なお、米国原産品目が上記数式の分子に入るか否かを決定する場面では、後述の GBS 例外の対象になる場合は、当該品目は「米国の輸出管理を受ける」品目には該当しないとされている³⁸。

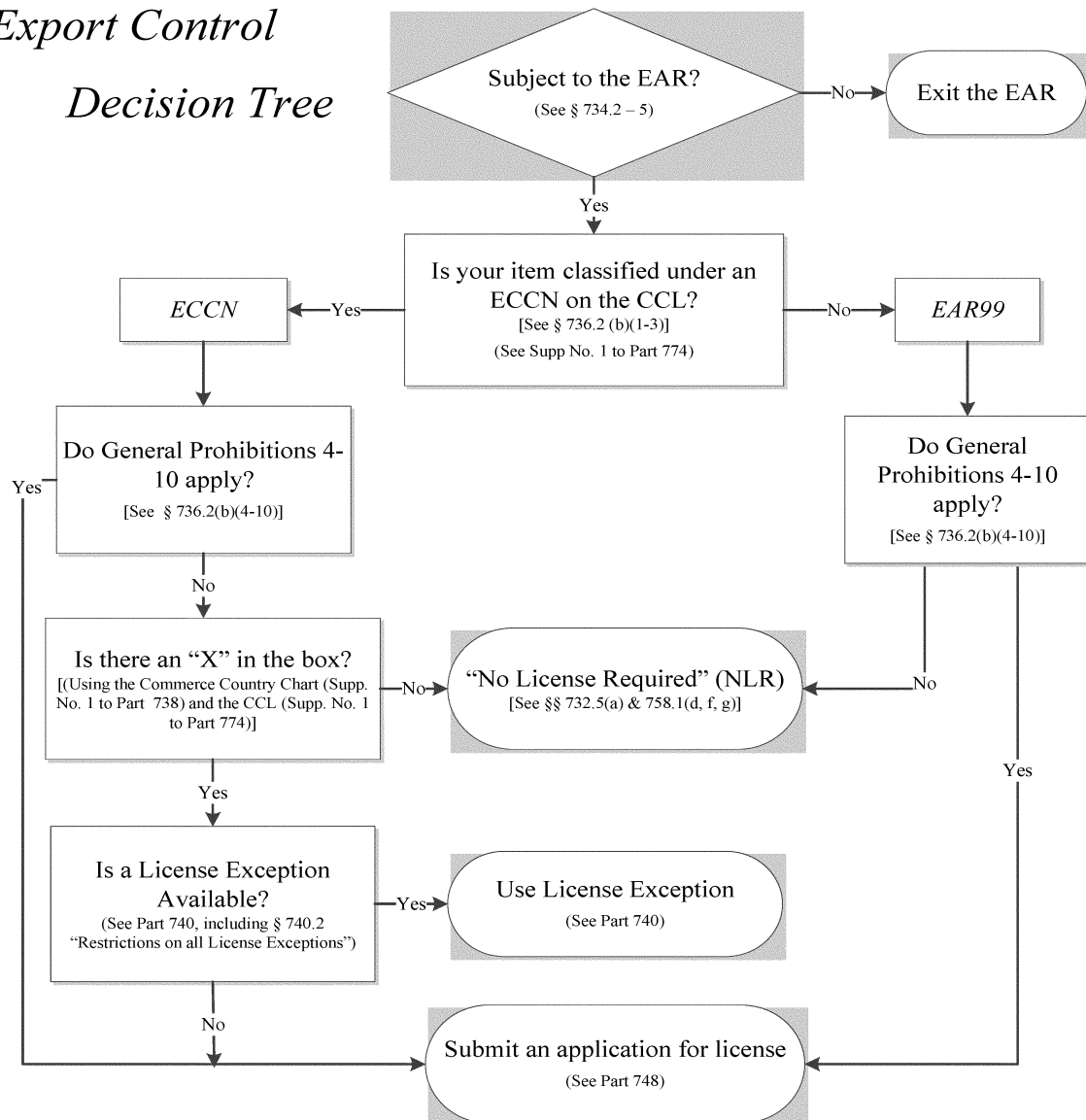
³⁶ EAR §734.4(c)及び(d)。

³⁷ EAR §734.4(a)。なお、品目の種類によっては、仕向地が所定の国(キューバ、イラン、北朝鮮、スーダン、シリア及び中国等。品目により異なる。)である場合のみ、米国産品目の組込みの価値割合の閾値がゼロになる。

³⁸ EAR Supplement No. 2 to Part 734 パラグラフ(a)(1)。

【図 1】 EAR に基づく輸出許可要否の判断枠組み

Export Control Decision Tree



出典：EAR Supplement No. 1 to Part 732 (2017 年 12 月 27 日版)

- (a) 外国産品目に組み込んでいる米国産品目が上記数式の分子に入るか否かを検討する場合、米国産品目は全て EAR 対象品目であるから、最初の「Subject to the EAR?」という検討事項に関しては、回答は Yes である。その上で、まず、検討対象の米国産品目について、Commerce Control List (CCL)において ECCN (export control classification number)が割り振られているか否かを確認する。例えば、下記の図 2 では、「4A004」が ECCN である。

【図 2】 Commerce Control List 抜粋

4A004 Computers as follows (see List of Items Controlled) and “specially designed” related equipment, “electronic assemblies” and “components” therefor.

License Requirements

Reason for Control: NS, AT

<i>Control(s)</i>	<i>Country Chart (See Supp. No. 1 to part 738)</i>
NS applies to entire entry	NS Column 2
AT applies to entire entry	AT Column 1

List Based License Exceptions (See Part 740 for a description of all license exceptions)

LVS: \$5000

GBS: N/A

CIV: N/A

List of Items Controlled

Related Controls: N/A

Related Definitions: N/A

Items:

- a. ‘Systolic array computers’;
- b. ‘Neural computers’;
- c. ‘Optical computers’.

Technical Notes:

1. ‘Systolic array computers’ are computers where the flow and modification of the data is dynamically controllable at the logic gate level by the user.

2. ‘Neural computers’ are computational devices designed or modified to mimic the behaviour of a neuron or a collection of neurons, i.e., computational devices which are distinguished by their hardware capability to modulate the weights and numbers of the interconnections of a multiplicity of computational components based on previous data.

3. ‘Optical computers’ are computers designed or modified to use light to represent data and whose computational logic elements are based on directly coupled optical devices.

- (b) ECCN が割り振られていない品目は全て、EAR99 と呼ばれる。EAR99 の場合は、一般禁止事項(General Prohibitions)の 4 から 10 に該当する場合には輸出許可が必要となるが、該当しなければ許可は不要である。

一般禁止事項 4 から 10 とは、エンバーゴ国への輸出等、一定の重大事情がある取引を指す³⁹。

- (c) ECCN が割り振られている品目についても、同様に、一般禁止事項 4 から 10 への該当性を検討する。該当する場合には輸出許可が必要となる。

※ (b)及び(c)に関する注

なお、デミニミス・ルールにおいて、外国産品目に組み込まれた米国産品目(上記数式

³⁹ EAR §736.2(b)(4)から(10)。

の分子)が「米国からもしそのまま輸出されたら BIS からの輸出許可を必要とする」ものか否かを判断する際は、一般禁止事項 4 から 10 のうち、仕向地に関するもののみを考慮する⁴⁰。他方、最終製品を実際に輸出するにあたり、BIS の許可の要否を検討する際は、BIS の否認命令(denial order)対象者への輸出等、仕向地以外の事項に基づく禁止も含め、一般禁止事項 4 から 10 の全てを考慮する。

特に(b)について、外国産品目に組み込まれた米国産品目(上記数式の分子)が EAR99 である場合には、仕向地がキューバ、北朝鮮、シリア、又はクリミア地域である場合のみ、当該品目を「米国からもしそのまま輸出されたら BIS からの輸出許可を必要とする」ものとする⁴¹。

(d) 一般禁止事項 4 から 10 に該当しない場合には、引き続き、Commerce Country Chart を確認する。CCL における対象品目の規制理由と、想定している仕向地とが交差する欄を確認し、X が記載されていれば輸出許可が必要である。

例えば、CCL の記載が上記図 2 のようになっている場合、規制理由は NS(国家安全保障)及び AT(アンチテロリズム)であり、それぞれ、Commerce Country Chart の NS 2 及び AT 1 の列を見るよう指示されている。

したがって、Commerce Country Chart で NS 2 及び AT 1 の列と、仕向地の行とが交差する欄を確認することとなる。この品目の場合には、下記図 3 のとおり、例えばブルガリアやカナダ向けの輸出であれば NS 2 及び AT 1 のいずれの列にも X が記載されていないため輸出許可は不要であるが、チリや中国向けの輸出であると、NS 2 の列と Chile 及び China の行とが交差する欄にそれぞれ X が記載されているため、例外事由に該当しない限り、輸出許可が必要である。

⁴⁰ BIS の「デミニミス・ルール及びガイドライン」(2019 年 11 月 5 日版)2 頁。
<https://www.bis.doc.gov/index.php/documents/pdfs/1382-de-minimis-guidance/file> (最終アクセス日：2020 年 1 月 30 日)

⁴¹ 同上。

【図 3】 Commerce Country Chart 抜粋

Commerce Control List Overview and the Country Chart

Supplement No. 1 to Part 738 page 3

Commerce Country Chart																	
Countries	Reason for Control																
	Chemical & Biological Weapons			Nuclear Nonproliferati on		National Security		Missile Tech	Regional Stability		Firearms Conventi on	Crime Control			Anti-Terrorism		
	CB 1	CB 2	CB 3	NP 1	NP 2	NS 1	NS 2	MT 1	RS 1	RS 2	FC 1	CC 1	CC 2	CC 3	AT 1	AT 2	
Bulgaria ³	X					X		X	X								
Burkina Faso	X	X		X		X	X	X	X	X		X		X			
Burma	X	X	X	X		X	X	X	X	X		X		X			
Burundi	X	X		X		X	X	X	X	X		X		X			
Cambodia	X	X		X		X	X	X	X	X		X	X				
Cameroon	X	X		X		X	X	X	X	X		X		X			
Canada	X										X						
Cape Verde	X	X		X		X	X	X	X	X		X		X			
Central African Republic	X	X		X		X	X	X	X	X		X		X			
Chad	X	X		X		X	X	X	X	X		X		X			
Chile	X	X		X		X	X	X	X	X	X	X		X			
China	X	X	X	X		X	X	X	X	X		X		X			
Colombia	X	X		X		X	X	X	X	X	X	X		X			

Export Administration Regulations

Bureau of Industry and Security

May 24, 2019

Export Administration Regulations

Bureau of Industry and Security

May 24, 2019

(e) Commerce Country Chart で規制理由の列と仕向地の行とが交差する欄に X の記載がある場合には、続いて例外事由の適用の有無を確認する。例外事由には、Commerce Control List に記載されている List Based Exceptions と⁴²、個々の取引の事情に基づき適用可能な Transaction Based Exceptions とがある⁴³。上記図 2 の貨物の場合には、List Based Exception として、LVS(Shipments of Limited Value (少額輸出))の例外が、一出荷当たり 5,000 ドル以下の輸出について適用される。ただし、LVS 例外は仕向地がグループ B の国の場合にしか適用されないため⁴⁴、チリへの 5,000 ドル以下の輸出は LVS 例外により許可不要となるが、中国(グループ D)への輸出の場合には、LVS 例外の対象にならない⁴⁵。

※ なお、前述のとおり、デミニミス・ルールにおける分子の計算の際は、例外事由のう

⁴² 技術及びソフトウェアに特化した List Based Exception として、TSR (Technology and Software Under Restriction) がある(EAR §740.6。)。

⁴³ Transaction Based Exception の一例として、TMP (Temporary Imports, Exports, Reexports, and Transfers (In-Country)) がある(TMP 例外が適用される場合の一例が、外国における所定の要件を満たす一次的な使用のための輸出、再輸出、又は国内移転である。技術については EAR §740.9(a)(3)。)。

⁴⁴ EAR §740.3(b)。なお、LVS 例外を適用して同じ ECCN の品目を同じ名宛人に対して行う出荷には、年間の金額合計に上限がある(CCL に記載されている「LVS: \$xxx」という金額の 12 倍(EAR §740.3(d)(2)。)。その他の制約に関しては EAR §740.3(d)の他のパラグラフを参照。

⁴⁵ 仕向地がどの Country Group に属するかは、Commerce Country Chart ではなく、EAR の Supplement No. 1 to Part 740 で確認する。

ち、GBS (Shipments to Country Group B Countries (Commerce Control List において GBS 例外が適用可能と記載されており、かつ規制理由が NS(国家安全保障)のみである⁴⁶貨物⁴⁷をグループ B の国へ輸出又は再輸出する場合には、輸出許可を不要とする例外。))が適用される場合は、当該品目は「米国の輸出管理を受ける」品目に該当しないこととされている。

以上の過程を経て、最終的に、該当の仕向地への輸出につき BIS の許可が必要という結論に至った米国産品目について、その価値が、当該米国産品目を組み込んだ外国産品目の価値に対して占める割合を算出し、当該外国産品目が EAR の適用対象か否かを判断する。

当該外国産品目が EAR の適用対象である場合は、改めて当該外国産品目自体について、図 1 の過程を経て、当該外国産品目の再輸出又は国内移転に BIS の許可が必要か否かを判断することとなる。その際は、前述のとおり、組み込まれている米国産品目について輸出許可の要否を検討した場合とは異なり、一般禁止事項 4 から 10 の全てを考慮する。

なお、米国の輸出管理を受ける米国産技術を組み込んだ外国産技術につきデミニミス・ルールに依拠して BIS の許可を得ずに再輸出⁴⁸を行う場合には、当該取引を実施する前に、BIS に届出をしなければならない⁴⁹。届出には

- ・ 届出対象の外国産技術の内容(scope)及び性質
- ・ 当該外国産技術の公正市場価値及びその算定根拠
- ・ 米国原産の、米国の輸出管理を受ける技術の価値が上記外国産技術の価値に対して占める割合が 10%を超える場合は、上記外国産技術の仕向地
- ・ 連絡窓口の者の氏名、肩書き、住所、電話番号、電子メールアドレス、及び FAX 番号

の記載を含めなければならない⁵⁰。届出の提出後 30 日間、BIS からのコンタクトがなければ、届出に記載した計算に基づき、デミニミス・ルールに依拠して BIS の許可を得ずに再輸出を行うことができる⁵¹。一度、このように届出からの待機期間の経過を経れば、事後的に BIS から指示を受けない限り、当該届出に基づきデミニミス・ルールに依拠した再輸出を行い続けることができる⁵²。

⁴⁶ EAR §740.4 (BIS「License Exceptions」<https://www.bis.doc.gov/index.php/documents/compliance-training/export-administration-regulations-training/248-licenseexceptions-pdf/file> (最終アクセス日：2020 年 1 月 30 日)も参照。)。

⁴⁷ なお、GBS 例外は貨物(commodities)のみに適用可能である。技術に関しては脚注 42 に記載の TSR がグループ B の国への輸出及び再輸出に適用可能であるが、事前に相手方から、当該技術を、BIS の許可がある場合又は許可例外に該当する場合を除き、グループ D:1、E:1、又は E:2 の国の者に開示又は再輸出しないこと等を誓約する内容の確約書を取得しなければならない(EAR §740.6(a)(1)。)。

⁴⁸ 前述のとおり見なし再輸出を含むことに注意する必要がある。

⁴⁹ EAR Supplement No. 2 to Part 734 パラグラフ(b)。

⁵⁰ EAR Supplement No. 2 to Part 734 パラグラフ(b)(1)。

⁵¹ EAR Supplement No. 2 to Part 734 パラグラフ(b)(3)。

⁵² EAR Supplement No. 2 to Part 734 パラグラフ(b)(3)。

(ii) 技術及びソフトウェアに係る例外

上記が EAR 対象となる品目の特定に関する原則であるが、技術及びソフトウェアに関しては、以下の場合には EAR の対象とならないという例外が規定されている。

- 出版されている場合⁵³
機密でない(unclassified)技術又はソフトウェアが、更なる流布に対する制約を設けずに一般に利用可能な状態となっている場合、EAR の対象とはならない⁵⁴。
- 基礎研究から生じた場合⁵⁵
基礎研究⁵⁶の最中に又はその結果として生じた技術又はソフトウェアで、出版を意図したものは、EAR の対象とはならない⁵⁷。
- 学術機関の科目一覧等に記載されて開示される場合⁵⁸
- 特許もしくは特許出願(公開された特許出願であって、どの特許事務所でも入手可能なもの(発明秘密保持命令(invention secrecy order)の対象となっているものを除く。))に含まれる場合、又はその他の特許に関する情報が、提出もしくは提出準備のため、EAR §734.10 が定める状況下で外国に送付される場合⁵⁹
- 機密でないシステムに関する説明(non-proprietary system descriptions)⁶⁰
- Commerce Control List のカテゴリ 9、製品グループ E に対する注記 2 で定義されているテレメトリデータ⁶¹

(2) 輸出管理改革法(ECRA)による管理対象技術の範囲の拡大

以上のとおり、米国による技術の輸出管理そのものは従来から行われているが、輸出管理改革法により、管理の対象となる技術の範囲を拡大する動きが進んでいる。

具体的には、最先端技術及び基盤的技術(emerging and foundational technologies)を輸出管

⁵³ EAR §734.3(b)(3)(i)。

⁵⁴ EAR §734.7(a)。

⁵⁵ EAR §734.3(b)(3)(ii)。

⁵⁶ 科学、エンジニアリング、又は数学の研究であって、その成果が通常出版され、広く研究者コミュニティで共有されるものであり、かつ研究者が当該研究に関し、財産上又は安全保障上の利益のために、制限に同意していないもの(EAR §734.8(c)。)。

⁵⁷ EAR §734.8(a)。

⁵⁸ EAR §734.3(b)(3)(iii)。

⁵⁹ EAR §734.3(b)(3)(iv)。

⁶⁰ EAR §734.3(b)(3)(v)。

⁶¹ EAR §734.3(b)(3)(vi)。

理の対象とすることが輸出管理改革法に規定されており、これは、現行 EAR の枠組みの中で行うことになっている⁶²。

2018 年 11 月 19 日に、まず最先端技術(emerging technologies)の定義基準に関するパブリックコメント募集が行われ、2019 年 1 月 10 日に募集期間が締め切られた⁶³。

このパブリックコメント募集の公告の中で、BIS は、米国の国家安全保障に不可欠な最先端技術が存在するか否かを特定すべき技術分野として、以下を挙げている。

- バイオテクノロジー
- 人工知能(AI)及び機械学習技術
- 測位(Position, Navigation, and Timing (PNT))技術
- マイクロプロセッサ技術
- 先進的計算(advanced computing)技術
- データ解析技術
- 量子情報及びセンシング技術
- 物流技術
- 追加的製造技術(3D プリンティング等)
- ロボティクス
- 脳コンピューターインターフェース
- 超音速
- 先進的素材
- 先進的監視技術

2020 年 1 月 30 日現在、上記の募集に対して寄せられたパブリックコメントを踏まえた最先端技術の定義案は公表されていない。また、別途、基盤的技術の定義基準に関するパブリックコメント募集も行われる予定であるが、同日現在、まだ募集公告は出されていない。

この点、ニューヨークタイムズの 2019 年 10 月 23 日の記事は、この規則制定の遅れの原因は、中国に対する安全保障の必要性を重視し、技術の輸出管理を厳しくしようとする意見と、厳しすぎる輸出管理により米国の技術発展が阻害されることを懸念する意見とが、トランプ政権内で対立しているからであると報じている⁶⁴。当該記事によると、BIS の職員が、同年 11 月を最初として、技術分野ごとに、規則案ができたものから順に具体的な規制内容及び規制対象技術の案を発表して行くと述べたとのことであるが、同年 11 月中には、そのような発表は行われなかった。

もっとも、BIS が最近制定した規則について、議論は分かれているものの、輸出管理改

⁶² 輸出管理改革法 1758 条(b)項(1)号。

⁶³ 83 FR 58201 及び 83 FR 64299。

⁶⁴ <https://www.nytimes.com/2019/10/23/business/trump-technology-china-trade.html> (最終アクセス日：2020 年 1 月 30 日)

革法に基づく最先端技術の特定の一環であるという見方も出ている。

具体的には、2020 年 1 月 6 日、BIS は、地理空間画像及びポイントクラウドの解析を自動化するために Deep Convolutional Neural Network を学習させることを目的として特別に設計した地理空間画像ソフトウェアのうち、一定の機能を有するものについて、ECCN を「0Y521」シリーズの中の「0D521」と定める⁶⁵暫定最終規則を公表し、同日から施行した⁶⁶(同年 3 月 6 日までの間、パブリックコメントが募集されている⁶⁷)。当該規則により、対象ソフトウェアは新たに輸出管理に服することとなった。規制理由は Regional Stability (RS (地域の安定性)) Column 1 とされており、これにより、対象ソフトウェアのカナダ以外の国への輸出等を行う場合に許可が必要となっている。なお、適用可能な許可例外は、GOV(米国政府の省・機関、友好国政府、及び一部の国際機関への輸出等)のうち、EAR §740.11(b)(2)(ii) が定める、米国政府の省・機関による又はこれらに対する、公用のための輸出等のみである⁶⁸。

上記規則は、その条文においても公表時の官報においても、輸出管理改革法に基づき最先端技術を定めるものであるとは明示していない。しかし、一部の米国法律事務所は、上記規則について、実質的には輸出管理改革法により輸出管理の対象に加えられる最先端技術(のうち人工知能(AI))について定めたものであるとの見解を示している⁶⁹。他方で、上記規則は、輸出管理改革法に基づき最先端技術を特定したものではないとの見解を示す米国法律事務所も存在する⁷⁰。

今後、BIS が上記規則と輸出管理改革法との関係性について何らかの見解を示すか否かが注目される。

⁶⁵ 「0Y521」シリーズは一時的な分類であり、延長されない限り、その有効期間は EAR Supplement No.5 to part 744 に当該品目を掲載する最終規則が官報により公表された日から 1 年間である。延長は、米国政府が国際的な輸出管理レジームに対し、当該品目について国際的な輸出管理を及ぼすよう促す提案を提出済みであることを要件とする。「0Y521」の分類が失効する前に、「0Y521」の品目が商務省規制品目リスト上の別の(より永続的な)ECCN に再分類されず、「0Y521」の分類が失効した場合、当該品目は EAR99 に分類される。

⁶⁶ 85 FR 459

⁶⁷ 85 FR 460

⁶⁸ 85 FR 460

⁶⁹ Arent Fox 作成の 2020 年 1 月 6 日付ニュースレター(<https://www.arentfox.com/perspectives/alerts/us-issues-first-unilateral-export-control-artificial-intelligence-software>)(最終アクセス日: 2020 年 1 月 30 日)は「the US Department of Commerce, Bureau of Industry and Security (BIS) imposed controls on its first “emerging technology” と明記している。また、Morrison Foerster 作成の 2020 年 1 月 9 日付ニュースレター(<https://www.mofo.com/resources/insights/200109-us-imposes-immediate-export.html>)(最終アクセス日: 2020 年 1 月 30 日)にも、「Because the subject technology has previously not been controlled, comments from U.S. companies, industry organizations, and subject matter experts are important to aid BIS in its implementation of these controls on AI and, eventually, on additional emerging and foundational technologies.」との記載があり、「additional」 emerging and foundational technologies との表現から、上記規則の対象ソフトウェアが emerging and foundational technologies に含まれると解釈していることが窺われる。

⁷⁰ Akin Gump 作成の 2020 年 1 月 6 日付ニュースレター(<https://www.akingump.com/en/news-insights/bis-publishes-new-0y521-control-on-certain-machine-learning.html>)(最終アクセス日: 2020 年 1 月 30 日)は、「Although BIS is studying emerging “artificial intelligence (AI) and machine learning” technologies that are not now but should be controlled consistent with the standards in the Export Control Reform Act of 2018, today’s amendment is not such a control.」としている。また、Skadden, Arps, Slate, Meagher & Flom 作成の 2020 年 1 月 10 日付ニュースレター(<https://www.skadden.com/insights/publications/2020/01/commerce-department-will-move-forward>)(最終アクセス日: 2020 年 1 月 30 日)も「the use of the ECCN 0Y521 series for this artificial intelligence software is not technically part of the emerging technology review process under the ECRA」としている。

なお、実際に輸出管理改革法に基づき最先端技術及び基盤的技術を輸出管理の対象とした場合には、国務長官は、商務長官及び国防長官(加えて、場合により、その他の連邦機関の長)と協議の上で、国際的な輸出管理レジームに対し、それらの技術を当該レジームの管理対象リストに加えるよう提案しなければならない⁷¹。当該提案から3年以内に、それらの技術が当該レジームの管理対象リストに加えられなかった場合、所管の連邦機関長官は、当該技術について米国のみで輸出管理を行い続けることを正当化できるほどの国家安全保障上の懸念があるか否かを決定することができる⁷²。

3. 知的財産制度の観点からの考察

(1) 研究開発拠点の立地

以上のような EAR 及び輸出管理改革法の制度枠組みを踏まえると、米国に研究開発拠点を置いた場合には、そこで開発した技術が「米国産」になり、EAR の対象品目となることに留意が必要である。その場合、当該技術の輸出のみならず再輸出及び国内移転についてまで、上記 2. (1) (d) (i) の判断過程を経て BIS の許可の要否を検討しなければならない(もともと、対象技術が EAR99 であり、事実上(すなわち、北朝鮮等に技術を輸出することは考えにくいので)、輸出許可の取得要否が問題にならないという研究も少なくないとは考えられる。ただし、これまでは EAR99 に該当していた対象技術が、輸出管理改革法に基づき新たに ECCN を付与され、より厳しい輸出管理の対象になるという事態もあり得るところである。)

また、米国の研究開発拠点で開発した技術を日本(又はその他、米国以外の国)で別の技術に組み込んだ場合にも、当該米国原産技術が米国の輸出管理を受けるものであれば、上記組み込み後の日本(又はその他の国)原産の技術について、EAR の対象品目となるか否かを検討する必要がある。そして、デミニミス・ルールに依拠して EAR の対象品目ではないと結論づける場合には、上記 2. (1) (d) (i) に記載のとおり、再輸出を行う前に BIS に届出を提出し、待機期間の経過を待たなくてはならない⁷³。

以上を踏まえると、事業者及び研究者としては、米国以外の場所で研究開発を行う方が効率的であるという事態も考えられ、対象技術が EAR 上、米国からの輸出に許可を要するものであるか否かに留意する必要がある。

(2) 技術を持つ米国企業への投資

また、有望な技術に関する特許権を持つ米国事業に出資する等、投資を通じた技術の獲

⁷¹ 輸出管理改革法 1758 条(c)項(1)号。

⁷² 輸出管理改革法 1758 条(c)項(2)号。

⁷³ もともと、日本企業が日本国内で外国人従業員に技術を開示する場合は、前記 2. (1) (c) 記載の要件を満たし、そもそも見なし再輸出に該当しない可能性もある。

得に関しても、考慮を要する点がある。

まず、前述の外国投資リスク審査現代化法による CFIUS の投資審査権限の拡大により、ターゲットとする技術の内容次第では、同法施行以前であれば CFIUS の審査対象にならなかったような態様の投資も審査対象になることに留意が必要である。このため、投資の前のデューディリジェンスの中で、当該技術の内容及び米国輸出管理制度上の位置づけ(EAR99 か否か、輸出管理改革法に言う「最先端技術」又は「基盤的技術」か否か。)についても検討すべきである。

さらに、投資後に、当該米国事業が持つ米国産技術の輸出、再輸出、又は国内移転を行うにあたっては、上記 3. (1) と同様に、上記 2. (1) (d) (i) の判断過程を経て BIS の許可の要否を検討し、もし許可が必要であれば実際に申請をして許可を取得しなければならない。当該米国産技術が米国の輸出管理を受けるものであれば、上記 3. (1) と同様に、当該米国事業が持つ米国産技術を組み込んだ外国産技術についても EAR 対象品目か否かの確認が必要となり、場合によっては再輸出の前に BIS への届出が必要となる。

以 上

Ⅱ．医薬品を巡る最近の事案について

日本製薬工業協会

藤井 光夫

1. はじめに

従来より中国は、人類遺伝資源管理暫定弁法¹により中国の人類遺伝資源及びその情報を海外に持ち出すことについて規制をかけてきた。2019年7月には、人類遺伝資源の情報に関する規制をより明確化した人類遺伝資源管理条例が施行された²。

インドネシアでは2016年に医薬品に係る特許権を制限する改正特許法を施行した³。改正特許法の強制実施権と国内実施義務に関連して2019年には「特許強制実施権授与手続に関する規則（No.30 Year 2019）」⁴が公布された。

また、主に途上国の医薬品アクセス問題を知的財産制度と関連づけた議論がWHOで長年続けられている。

本稿では、上記3つの事項について製薬産業界の視点で概説する。

2. 中国人類遺伝資源

（1）人類遺伝資源管理暫定弁法

1998年6月10日に施行された人類遺伝資源及びその情報について定めた人類遺伝資源管理暫定弁法を以下に抜粋する⁵。

第2条 本弁法で述べる人類遺伝資源とは、人体のゲノム、遺伝子およびその産物である器官、組織、細胞、血液、調合物、デオキシリボ核酸（DNA）の組み換え体などの遺伝材料および関連の情報資料を指す。

第11条 中国の人類遺伝資源に関する国際協力プロジェクトは、中国側の協力機関が報告許可手続きを行わなければならない（中略）審査許可を経た後に正式に契約を結ぶ。

第17条 中国国内の人類遺伝資源情報は、重要な遺伝家系や特定地域の遺伝資源およびそのデータ、資料、サンプルなどを含む、中国の研究開発機関が専属の所有権を持ち、許可を経ずにその他の機関に譲渡してはならない。上述の情報を獲得し

¹http://www.most.gov.cn/fggw/xzfg/200811/t20081106_64877.htm (最終アクセス日：2020年1月16日)。

²http://www.gov.cn/zhengce/content/2019-06/10/content_5398829.htm (最終アクセス日：2020年1月16日)。

³http://en.dgip.go.id/images/ki-images/pdf-files/uu_pp1/UU-nomor-13-tahun-2016-tentang-paten.pdf (最終アクセス日：2020年1月16日)。

⁴https://dgip.go.id/images/ki-images/pdf-files/paten/uu_pp/BN%201570-2019.pdf (最終アクセス日：2020年1月16日)。

⁵ 人類遺伝資源管理暫定弁法 JETRO 訳，https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/cn/ip/law/pdf/section/19980610.pdf (最終アクセス日：2020年1月16日)。

た外国側の協力機関や個人は許可を得ずに公開、発表、特許申請またはその他の形式で他人に開示してはならない。

第 19 条 国内外の機関が中国の人類遺伝資源で協力して研究開発を行う際にはその知的財産権は以下の原則に基づいて処理する。

(1)研究開発協力の成果が特許保護の範囲に属するものは、双方が共同で特許を申請し、特許権は双方の共有となる（中略）得られた利益は双方の貢献の大きさに応じて分割する。

(2)研究開発協力で生まれたその他の科学技術の成果は、その使用权、譲渡権、利益の分割方法は双方が協力協定で約定する。協定で約定がない場合、双方はいずれも使用の権利を持つが（中略）得られた利益は双方の貢献の大きさに応じて分割する。

人類遺伝資源管理暫定弁法では、モノに重点が置かれていたようで臨床試験の血液サンプル等は原則海外に持ち出せない状況となっていた。薬理試験データはばらつくことがあるため、測定施設、測定担当者、測定時期等は可能な限り同じである方が好ましいが、海外製薬企業は中国国内で測定等を行わなければならない。そのためもあり、国際共同治験⁶から中国を外すケースがみられた。

（２）人類遺伝資源管理条例

2019 年 7 月 1 日に施行された人類遺伝資源に係る情報に対する規制強化が目的と考えられる人類遺伝資源管理条例を以下に抜粋する。

第 2 条 「人類遺伝資源」にはモノのみならず、モノの利用から生じる情報も含まれる

第 7 条 外国機関等による中国の人類遺伝資源のサンプリング、保存、中国外への提供の禁止

第 21 条 外国機関が研究活動に「人類遺伝資源」を利用する場合には中国機関と協働して実施しなければならない

第 22 条 「人類遺伝資源」を国際協働研究に利用する場合には中国機関と共同で申請し中国政府の許可が必要「人類遺伝資源」を利用した国際共同治験（但し国内利用に限る）には承認は不要だが、事前の届け出が必要であり、中国政府はこれの監督を強化する

第 24 条 外国機関が中国機関と協働して「人類遺伝資源」を利用した研究活動を実施する場合、中国機関が実質的に研究活動に関与し、中国機関が記録やデータ情報にアクセスできるようにするとともに、バックアップコピーが提供されなければならない。

外国機関と中国機関の協働による研究活動から生じた発明は、外国機関と中国機関の共同で出願し共有されなければならない。その他の技術的成果の使用权、

⁶<https://www.mhlw.go.jp/shingi/2006/10/dl/s1030-8c02.pdf> (最終アクセス日：2020 年 1 月 16 日)。

譲渡権及び利益配分は両者の合意によって決定できるが、両者間の契約に規定がない場合、得られた収益は両当事者の貢献に応じて配分される。

第 26 条 「人類遺伝資源」を利用した国際的な協働研究活動を実施した場合、活動終了後 6 か月以内に中国政府に活動報告を共同提出しなければならない。

第 28 条 「人類遺伝資源」に関する情報が外国機関等に提供または利用される場合には中国政府に申請し情報のバックアップコピーを提出しなければならない。

「人類遺伝資源」を利用した国際的な協働研究活動から生みだされた「人類遺伝資源」に関する情報は両者が利用できるものとする。

第 41 条 外国機関が本条例に反して「人類遺伝資源」をサンプル、保管、国外に提供した場合、100 万元以上、1000 万元以下の罰金が課せられる。不正な収入が 100 万元以上の場合、収入の 5 倍から 10 倍の罰金が課せられる。

情報に対する規制が強化されたことから、中国のために国際共同治験全体の作業が遅くなることを避けるため、海外製薬企業は国際共同治験から中国をさらに外す方向となる可能性がある。中国機関との共同・共願を避けるために、日米欧等で治験・特許出願後に中国で治験を行うことなどが考えられる。

加えて、海外在住の中国人の臨床試験データの取り扱い、中国人とそれ以外の国の人の臨床試験データが混在している場合の取り扱い等、不透明な部分が多く、今後の運用がどうなるか注視する必要がある。

一方で専利法の改正が検討されているが、改正案では、海外と同時に新薬承認申請をしないと、特許期間の延長が認められないことになっている。中国は世界で 2 番目に大きな医薬品市場でもあり各企業がどのような判断をするかは個別に判断することになる可能性もある。

製薬産業からは、今回の人類遺伝資源管理条例について改正を求めるような活動を検討する必要がある。海外製薬企業による中国での新薬の上市時期が遅れる恐れがあることを伝え改正を求めることになるが、中国国内企業との共同及び罰金について海外の企業が中国国内企業より義務を負っている点等、内外差別といえるかも検討すべき点と考える。

3. インドネシア知財動向

(1) インドネシア特許法、規則の制定経緯

インドネシアの最近の医薬品の知財関連の動きとして、まず 2012 年、大統領府が、エイズ、B 型肝炎の医薬特許の政府使用を決定したことが上げられる⁷。本件についてはその後、具体的な動きは見られないようである。2016 年 8 月 26 日には改正特許法（2016 年法律第 13 号）が公布・施行された。この改正は医薬品に係る特許を制限することがその目的の一つと考えられる。その後、改正法に関連して 2019 年 12 月 9 日には 1 回の改正を経て「特許強制実施権授与手続に関する規則（No.30 Year 2019）」が公布された。

⁷DECREE OF THE PRESIDENT REPUBLIC OF INDONESIA NUMBER 76 OF 2012.

(2) 現行特許法概要

2016 年 8 月 26 日に施行された特許法は以下の様な内容を含むものである。

- ・ 既知の物の新たな用途、あるいは既存の化合物の新たな形態は特許対象外
- ・ 特許権の効力の例外
 - (i) 外国で適法に販売されている医薬品の輸入行為
 - (ii) 特許満了後の薬事承認または販売を目的とした、特許満了する前の 5 年の期間内の医薬品の製造
- ・ 国内実施義務
- ・ 医薬品に係る強制実施権
- ・ 政府利用：国家の防衛や保安に関する技術、緊急に公共の必要性のある技術（医薬品、食の安全性確保）
- ・ 遺伝子資源または伝統的知識の出所開示義務
- ・ 特許維持年金に関する改正
- ・ 付与後異議申立制度が導入 等

上述のように、医薬品に係る特許権を制限することが目的の一つとして改正されたようであるが、これらのうち、2019 年に規則が公布された強制実施権と国内実施義務について以下に解説する。

(3) 強制実施権

(a) 特許法条文概要

2016 年 8 月に施行された特許法の人々の医薬品に係る強制実施権の条文を以下に記載する。

第 93 条

- (1) 大臣は、インドネシアで特許付与された医薬品を製造する強制実施権を、人に対する病気治療目的のために与えることができる。
- (2) 大臣は、インドネシアで特許付与されたが未だインドネシア国内で製造できない医薬品を輸入する強制実施権を、人に対する病気治療目的のために与えることができる。
- (3) 大臣は、発展途上国又は後発発展途上国の要請に基づき、インドネシアで特許付与され国内で製造される医薬品を輸出するための強制実施権を、人に対する 病気治療目的のために与えることができる。

不実施、利用関係、公共の利益を理由とする強制実施権（第 82 条）とは別に、医薬品について特別に強制実施権を認める規定が設けられている。82 条の場合は 1 年以上の交渉努力、不実施は特許登録から 3 年経過等の条件が課されているが、人の医薬品については TRIPS 第 31 条の規定にあるような条件が定められず、その運用は不明確であり、規則等により明

確化されることが期待された。また、特許法施行当時「人疾患」は規則で定義するとのことであった。

参考までに、人の医薬品と別に強制実施権について定められた特許法第 82、84 条を以下に抜粋する。

第 82 条

(1) 強制実施権は特許を実施するために、以下を根拠とする申請に基づき大臣決定に基づき与えられる：

- (a) 特許権者が、第 20 条(1)項におけるインドネシアにおいて商品の製造又は方法の使用をする義務を特許付与後 36 か月以内に果たさない；
- (b) 特許が、公衆の利益を損なう形態又は方法において特許権者又は実施権者により実施されている；又は
- (c) 既に過去に付与された特許の改良の結果、特許が未だ保護を受ける他者の特許を使用することなく実施することが不可能な場合

第 84 条

(1) 第 82 条(1)号の強制実施権は、大臣により以下の場合にのみ付与される：

- (b) 申請人又はその代理人が、合理的な要件及び条件に基づき、特許権者から実施権を得るために少なくとも 12 か月間段階を経た努力を行ったが成果がなかった場合

上述のように、人の医薬品に係る強制実施権については記載されていない強制実施権が設定される条件が定められている。

(b) 特許強制実施権授与手続に関する規則 (No.30 Year 2019) 抜粋

2019 年 12 月に公布された特許強制実施権授与手続に関する規則の強制実施権に関する部分を以下に抜粋する。

第 33 条

(1)法令の規定に基づいた特許権者の権利を損なうことなく、緊急事態において大臣は以下のために強制実施権を付与することができる：

- a.人に対する疾病の治療のための医薬品の製造；
- b.インドネシアで製造できない限りにおいて、人に対する疾病の治療のための医薬品の輸入調達；および
- c.発展途上国、後発発展途上国の要請に基づき、人に対する疾病の治療のための医薬品の輸出

(2)(1)項で定められた緊急事態は以下を含む：

- a.市民の医薬品へのアクセスの困難；
- b.広範に感染が広まった疾病（風土病またはパンデミック）；および/あるいは

c.保険分野の行政行為を担当する省が定めた他の事態

第 34 条

第 33 条 a、b および c で定められた製造および輸出入の実施は、TRIPS 協定の規定および本大臣規則の別の規定に基づき行われる。

規則第 33 条では、緊急事態について例示された。また、規則第 34 条では TRIPS 協定の規定および本大臣規則の別の規定に基づくことが定められた。一方で、当初予定されていたであろう「人疾患」の定義について、(2)b で感染症の風土病またはパンデミックの記載はあるものの、現状では全ての「人疾患」が緊急事態であれば対象になりうる状況にある。

特許法に比べれば明確化された感はあるものの、産業界としては緊急事態に関する実際の運用について注視し、引き続き強制実施権を設定するにあたっては、透明性・合理性のある運用を望むようにインドネシア政府に伝えて行く必要があると考える。

(4) 特許国内実施義務

(a) 特許法条文概要

2016 年 8 月に施行された特許法の国内実施義務の部分を以下に記載する。

第 20 条

- (1) 特許権者は、インドネシア共和国国内において特許を受けた物を製造し又は方法を使用する義務を負う。
- (2) (1)項における物の製造又は方法の使用は、技術移転、投資及び／又は雇用を支援しなければならない。

第 132 条

- (1) 第 130 条(b)号の裁判所決定に基づく特許の取消は、以下の場合になされる：
 - (e) 特許権者が第 20 条の規定に違反する場合
- (4) (1)項(d)号及び(e)号の理由による取消訴訟は、検察官又は国益を代表する者が特許権者又は実施権者に対し商務裁判所に提起することができる。

3 年以内の国内実施義務に違反した場合には、検察官又は国益を代表する第三者により特許無効（第 132 条）または強制実施権（第 82 条）が設定される。

参考までに、国内実施義務について定められた旧特許法第 17 条を以下に抜粋する。

第 17 条

- (1) 第 16 条(1)の規定に反することなく、特許権者は、インドネシア共和国国内において特許を受けた製品を製造し、又は方法を使用する義務がある。
- (2) 当該製品の製造又は方法の使用が地域的規模においてなされることが妥当であるときのみ、(1)にいう義務から除外される。

旧法第 17 条第 2 項では、輸入が国内実施義務違反にならない場合が定められているが、現行法では旧法第 17 条第 2 項が削除された。

(b) 特許強制実施権授与手続に関する規則 (No.30 Year 2019) 抜粋

特許強制実施権授与手続に関する規則の国内実施義務に関する部分を以下に抜粋する。

第 40 条

特許権者が第 39 条で定められたインドネシアにおける特許の実施ができない場合、特許権者はインドネシアにおける製品の製造または製法の利用の実施を延期することができる。

第 41 条

インドネシアにおける特許実施の延期は、理由を添えて大臣に申請書を提出することにより、最長で 5 年の期間が与えられる。

第 44 条

第 43 条で定められたインドネシアにおける特許実施の延期は、決定の日から与えられ、理由を添えることで延長ができる。

3 年以内の実施義務期間を延長することが可能とはなったが、根本的な解決にはなっていない。全ての製品について、全ての国で製造するのは非現実的であり、輸入を実施と認めるか、少なくとも輸入が国内実施義務違反とならないようにすべきと考える。

TRIPS 協定との関係では、特許無効は輸入品の差別と考えられるが、強制実施権の設定については、TRIPS 協定の第 31 条の条件を満たしていれば良いとも考えられるので、強制実施権の設定を理由として輸入品に対する差別と直ちに断定するのは難しそうである。

一方で、インドネシア知的財産総局 (DGIP) は産業界よりのスタンスで、特許法改正を検討中のようではあるが、国会を通すのが困難な模様である。産業界としては、今後 DGIP をサポートする活動が必要となる。

4. 知財に関する WHO の最近の議論

(1) Global strategy and plan of action on public health, innovation and intellectual property (GSPA-PHI)

(a) GSPA-PHI 経緯

発展途上国のイノベーションを促進し、医薬品アクセスを改善するために、WHO は、公衆衛生、イノベーションおよび知的財産に関するグローバル戦略および行動計画 (GSPA-PHI) を、2008 年 5 月の総会で決議した⁸。GSPA-PHI は主に途上国で問題となっている疾

⁸https://www.who.int/phi/publications/Global_Strategy_Plan_Action.pdf (最終アクセス日：2020 年 1 月 16 日)。

患対策（Type II 及び Type III 疾患）⁹を目的としている。

その後、専門家による審査委員会で GSPA-PHI を再検討した。

（b）GSPA-PHI の知財関連事項

以下に GSPA-PHI の知財関連事項を抜粋する。

Element 5. Application and management of intellectual property to contribute to innovation and promote public health

34. The actions to be taken in relation to this element are as follows:

- (5.1) supporting information sharing and capacity building（中略）in developing countries:
- (5.2) providing（中略）technical support（中略）to countries that intend to make use of the provisions contained in TRIPS, including the flexibilities（中略）:
- (5.3) exploring and（中略）promoting possible incentive schemes for research and development on Type II and Type III diseases and on developing countries' specific research and development needs in relation to Type I diseases:

GSPA-PHI 自体の知財関連事項について、産業界からの視点で大きな問題となるような事項はないと考えられる。

（c）第 71 回 WHO 総会（2018.5.）

2018 年 5 月の WHO 総会での GSPA-PHI 審査委員会報告書（A71/13）の知財事項に関する勧告について以下抜粋する¹⁰。

Manage intellectual property to contribute to innovation and public health

- 16. The WHO Secretariat（中略）to advocate for the development of national legislation to fully reflect the flexibilities provided in the TRIPS Agreement（中略）.
- 17. The WHO Secretariat（中略）to promote the further development of databases of patents and non-confidential license（中略）.
- 18. Member States and other funders, with WHO Secretariat support, to strengthen the Medicines Patent Pool（中略）
- 19. Member States, when negotiating trade agreements, to take into account the impact on public health of adopting provisions that go beyond the requirements of the TRIPS Agreement.

上記のように、TRIPS の柔軟性を知財制度に反映させることを WHO が推奨するかのよ

⁹Type I 疾患：先進国及び途上国の多数の人で問題となっている疾患；Type II 疾患：先進国及び途上国に存在するが、途上国の多数の人で問題となっている疾患；Type III 疾患：途上国特有に問題となっている疾患

¹⁰http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA71/A71_13-en.pdf (最終アクセス日：2020 年 1 月 16 日).

うな内容が含まれている。また、加盟国には Medicines Patent Pool¹¹の強化、FTA 等の貿易交渉においては、TRIPS より高いレベルの知財制度については公衆衛生への影響を考慮することも求めている。

しかしながら、Type II と III 疾患について、特に途上国には特許がほとんど存在しないか、存在しても権利行使はされないような状況なので、Medicines Patent Pool の強化及び TRIPS の柔軟性の適用は、医薬品アクセスに対してほとんど影響しないと考えられる。さらに、TRIPS 協定等の知財の関する事項は WTO 及び WIPO でも検討していることであり、知財の専門機関ではない WHO は、その貴重なリソースを、他の事項の検討に向けるべきではないだろうか。

さらに、特許情報に係るデータベースの構築についても言及されているが、医薬品に係る特許のデータベースはすでに存在している。例えば、2018 年に国際製薬団体連合会 (IFPMA)¹²は、WIPO と協働して医薬品特許情報データベース Pat-INFORMED¹³を公開した。グローバルな 20 社の製薬企業（日本企業も 5 社参加）が参加し、必須医薬品も含め低分子医薬品を中心に既に様々な製品の特許情報を公開している。このような状況下で、追加でデータベースをつくることは非効率であり、無駄となる可能性が高いと考えられる。

結局、総会では、以下の項目が決議された¹⁴。

(1)加盟国に対し行動計画と一致した実施を要請。

(2)加盟国に対し、行動計画から発せられるものではない審査委員会の勧告について、更に議論するよう求める。

(3)審査委員会報告の行動計画の優先順位に基づいた実施を事務局長に要請する。

(4)2020 年の第 73 回 WHO 総会で進捗状況に関する報告書を提出するよう事務局長に求める。

2 番目の項目にあるように、知財で懸念される論点は議論継続となり、結果として状況が大きく変わるようなことにはならなかった。

(2) Roadmap for access 2019-2023

(a) Roadmap for access 2019-2023 経緯

第 142 回 WHO 執行理事会(2018.1)の議論を経て第 71 回 WHO 総会(2018.5)で、医薬品とワクチンの世界的な不足とアクセスに対応するために Roadmap の作成並びに第 72 回 WHO 総会 (2019.5.) への提出を事務局長に要請することが決定された¹⁵。

要請に基づき Zero draft が作成され、加盟国からの意見募集・非公式議論及び第 144 回

¹¹<https://medicinespatentpool.org/> (最終アクセス日：2020 年 1 月 16 日)。

¹²<https://www.ifpma.org/> (最終アクセス日：2020 年 1 月 16 日)。

¹³<https://www.wipo.int/pat-informed/en/> (最終アクセス日：2020 年 1 月 16 日)。

¹⁴http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA71-REC1/A71_2018_REC1-en.pdf#page=1 (最終アクセス日：2020 年 1 月 16 日)。

¹⁵http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA71-REC1/A71_2018_REC1-en.pdf#page=1 (最終アクセス日：2020 年 1 月 16 日)。

WHO 執行理事会(2019. 1.) を経て、第 72 回 WHO 総会に Roadmap が提出された。

(b) Zero Draft の知財関連事項

以下に Zero Draft の知財関連事項を抜粋する¹⁶。

Application and management of intellectual property to contribute to innovation and promote public health

Foster innovation and access

1. Develop best practices for licensing for publicly funded R&D results, including IP, regulatory and patent information for existing and new health products
2. Provide information on best practices in the implementation of health related provisions of the TRIPS agreements, including relevant TRIPS flexibilities and IP management
3. Investigate access barriers and solutions for existing and new health technologies

Provide technical support and capacity building

1. Provide as appropriate (中略) to countries that intend to make use of the provisions contained in TRIPS, including the flexibilities (中略) in order to promote access to pharmaceutical products
2. Support countries to take into account public health implications when negotiating bilateral or multilateral trade agreements
3. Facilitate the assessment of the patent status of essential medical products at national and regional level in collaboration with competent partners

Research the relationship of access to health products, innovation and IP

1. Strengthen collaboration between WHO, WIPO, WTO, and with other international organizations such as UNCTAD and UNDP
2. Support the work and expansion of the Medicines Patent Pool to essential medicines under patent

Zero Draft には、上述のように医薬品等のアクセスのために

- ・ ライセンスに関するベストプラクティスの策定
- ・ TRIPS の柔軟性等の TRIPS 協定に係る国内制度に関するベストプラクティスの策定
- ・ 医療技術のアクセス障壁の解決手段の調査
- ・ TRIPS の柔軟性等の TRIPS 協定に係る国内制度の制度化のサポート
- ・ FTA 等の貿易協定の協議の際に公衆衛生への影響を考慮することへのサポート
- ・ 必須医薬品の特許状況の評価促進
- ・ Medicines Patent Pool を特許で保護されている必須医薬品への拡張

等について、述べられている。

¹⁶https://www.who.int/medicines/access_use/Roadmap_for_access_zero_draft.pdf (最終アクセス日 : 2020 年 1 月 16 日).

(c) 第 72 回 WHO 総会 (2019.5.)

2019 年 5 月の WHO 総会で提出された Zero Draft から修正された Access to medicines and vaccines (A72/17) の知財関連事項を抜粋する¹⁷。

Activity: Application and management of intellectual property to contribute to innovation and promote public health

Action – Foster innovation and access to health products by appropriate intellectual property rules and management

- Promotion of public health-oriented licensing agreements and transparency regarding the patent status of existing and new health technologies.
- Information provided on country experiences promoting public health approaches in the implementation of health-related provisions of the TRIPS agreements, including relevant TRIPS flexibilities and intellectual property management.
- A review of mechanisms and incentives for access to affordable health technologies enabled by publicly funded research and development.
- Support for the expansion of the Medicines Patent Pool to patented essential medicines and patented medicines included in WHO treatment guidelines through identification of potential products for licensing.

Action – Provide technical support and capacity building

- Technical support provided (中略) to countries that intend to make use of the provisions contained in TRIPS, such as the flexibilities (中略) in order to promote access to pharmaceutical products.
- Support for the consideration of public health implications when negotiating bilateral or multilateral trade agreements.
- Facilitation of the assessment of the patent status of essential health products at national and regional levels, in collaboration with competent partners.
- Continued strengthening of the trilateral collaboration between WHO, WIPO and WTO, including to implement this road map, as well as with other relevant international organizations such as UNCTAD and UNDP.

総会に提出されたものは、Zero Draft からその趣旨があまり修正されていない。上述のように TRIPS 協定の解釈をすることは、特許の専門性を有していない WHO の役割ではなく WTO の役割であり、WTO の権限である。WHO が他の国際機関及び 2 国間・多国間による条約や協定の解釈をすることは不適切であり、WHO がこのような活動にリソースを割くのは適当ではないと考えられる。また、医薬品のパテント・プール (MPP) を特許化されている必須医薬品等に拡大することについて、ライセンス活動は自発的に行われるべきであり、MPP を拡大することの意義が不明確である。加えて、上述のように IFPMA と WIPO

¹⁷http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA72/A72_17-en.pdf (最終アクセス日：2020 年 1 月 16 日)。

は、協働して医薬品特許情報データベース Pat-INFORMED を公開している。

(3) 医薬品市場透明化に関するイタリア提案 (第 72 回 WHO 総会 (2019.5.))

(a) イタリア提案の知財関連事項

Roadmap に関連して第 72 回 WHO 総会 (2019.5.) でイタリアから医薬品市場の透明化について提案された。その知財関連事項を以下に抜粋する¹⁸。

1. URGES Member States to:

4. Avoid measures in trade agreements that limit transparency of information from clinical trials, legitimate disclosures of manufacturing know-how for drugs and vaccines, or the reporting of data on pharmaceutical, vaccine and health technology prices, revenues and other relevant medical or economic information;
5. Improve the transparency of the patent landscape of medical technologies, using approaches that do not create barriers to generic competition;

2. REQUESTS the Director-General to:

1. Collect and analyze data on health technologies of public health importance, including but not limited to:
 - e)Actual costs of R&D on specific drugs and vaccines including the enrollment and costs of individual clinical trials, f)Actual manufacturing costs of specific drugs, vaccines and health technologies, g)Manufacturing know-how, and h)The landscape of patents, including information about disputes about the validity and/or relevance of asserted patents;
4. Create a web-based tool for governments and third parties to provide information on the landscape of patents on medical technologies, including information about disputes about the validity and/or relevance of asserted patents;

FTA 等の貿易協定は、医薬品やワクチンの製造ノウハウの開示を妨げるべきではないこと、R&D コスト等に加えて医薬品に係る特許情報の透明化について述べられているが、医薬品業界は、透明性を高めるための多くのイニシアティブに取り組んでいる。既に述べたように IFPMA と WIPO は共同で Pat-Informed を公開している。

また、イタリアの決議案は、WTO の協定 (TRIPS 協定) 及び多くの FTA 等で定められている営業秘密保護義務に抵触する可能性がある。

¹⁸http://www.salute.gov.it/imgs/C_17_notizie_3670_listaFile_itemName_1_file.pdf (最終アクセス日:2020 年 1 月 16 日).

(b) イタリア等修正提案

その後、複数国と連名で修正案を作成した。修正提案の知財事項について以下抜粋する¹⁹。

1. URGES Member States to:

4. Improve the transparency of the patent landscape of medical technologies, using approaches that do not create barriers to generic competition through sharing complete and up to date information;

2. REQUESTS the WHO Director-General to:

3. Create a forum for relevant experts to develop, with industry representatives, payers, patients, charities and health NGOs, suitable options for alternative incentive frameworks to patent monopolies for new medicines and vaccines that could better serve the need of Member States to attain Universal Health Coverage and the need to adequately reward innovation;

修正提案では、特許情報の透明化については引き続き提案されている。一方で、FTA等の貿易交渉への言及は削除されているが、特許に代わるインセンティブ制度を検討することが提案されている。

(c) 第72回 WHO 総会決議 (2019.5.)

結局、イタリア等提案に関する総会決議では、以下のように特許情報の透明化についてのみ合意された²⁰。

OP1 URGES Member States in accordance with their national and regional legal frameworks and contexts to:

- 1.4 Facilitate improved public reporting of patent status information and marketing approval status of health products;

OP2 REQUESTS the WHO Director-General to:

- 2.6 Continue supporting the existing efforts for determining patent status of health products and promoting publicly available user-friendly patent status information databases for public health actors, in line with the Global Strategy and Plan of Action on Public Health, Innovation and Intellectual Property, and to work with other relevant international organizations and stakeholders to improve international cooperation, avoid duplication of work, and promote relevant initiatives;

参考までに決議全体の概要を以下に示すが、決議は、法的な拘束力や新たな規制を与えるようなものではない。

¹⁹http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA72/A72_ACONF2Rev1-en.pdf (最終アクセス日：2020年1月16日)。

²⁰http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA72/A72_R8-en.pdf (最終アクセス日：2020年1月16日)。

- 加盟国に対する要請事項の冒頭に「in accordance with their national and regional legal frameworks and contexts」と記載され、各国の運用を尊重している。
- 以下、加盟国に対する要請抜粋
 - ・ 薬価（注：ここではメーカーが受領した金額を意味する）情報の共有、臨床試験情報の公開、及び一般に公開される又は自発的に開示できるのであれば臨床試験に要した費用の公開。
 - ・ 国際協力による、特に中低所得国の医療保険製品に関する能力の改善。
- 以下、WHO 事務局に対する要請抜粋
 - ・ 医療保険製品に関する経済性データの収集と分析について加盟国を支援する。
 - ・ 特に中低所得国に対して、市場の透明性に関する政策策定、市場の透明性調査を支援する。
 - ・ WHO 事務局は医療保険製品に関する経済性データの収集と分析を行い、WEB で共有できる仕組みを作る。
 - ・ 特許情報公開について、他の国際機関（WIPO, WTO）及びステークホルダーとの協働しながら、また重複する作業は避け、既存の取り組みを支援する。
- 備考
 - ・ 今回の拙速な決議に批判的なドイツ、英国、ハンガリーは本決議に反対はしないが、自国には適用しないとした。
 - ・ 米国は、研究開発費の開示等は反対するものの、薬価に関する情報公開には賛同を示した。

（４）知財に関する WHO の議論のまとめ

以上のように、WHO で議論されている知財関連事項について、途中かなり問題となるような議論もあったが、日米欧等の先進国の主張により、最終的に問題となるような事項は削除され決議された。しかしながら、この種の議論は今後も継続的に行われることになり、根本的な解決が極めて困難な状況に変化はない。

5. 終わりに

以上、中国人類遺伝資源管理条例、インドネシア 2016 年改正特許法に係る特許強制実施権授与手続に関する規則（No.30 Year 2019）及び最近の WHO の議論に関するトピックスを紹介した。今後の、医薬品に係る国際的な知財制度を考えるうえで多少なりとも参考になれば幸いである。

Ⅲ. WTO/TRIPS 理事会及び WIPO における議論の動向等

1. TRIPS 理事会に関する動向

TRIPS 理事会は TRIPS 協定の実施、義務の遵守のチェックや、TRIPS 協定に関する事項の協議を行う場であり、毎年 3 回開催される通常会合等で議論がなされている。

2019 年の通常会合においては、(1) TRIPS 協定と生物多様性条約 (CBD) の関係、(2) 知的財産とイノベーション、(3) 知的財産と公共の利益、(4) TRIPS 協定第 66 条 2 に基づく技術移転奨励措置及び (5) ノン・バイオレーション (非違反申立て) 等に関する議論が行われた。以下、上記 (1) ～ (5) の議論の概要を説明する。

なお、TRIPS 協定中で更に議論を行うことが規定されているワイン・スピリッツの地理的表示の多国間通報登録制度については、特別会合において議論することになっているが、近年はあまり議論が進展しておらず、2019 年も特段の進展はみられなかった。

(1) TRIPS 協定と生物多様性条約 (CBD) との関係

TRIPS 協定と生物多様性条約 (CBD) との関係は、WTO 香港閣僚宣言パラ 39 において、協議プロセスを加速化し、一般理事会は、進展を検討し、遅くとも 2006 年 7 月 31 日までに適切な行動をとること、また、パラ 44 において TRIPS 理事会の作業を継続することとされている。

2019 年通常会合において、インド、ブラジル、南ア等の途上国側からは、従来どおり、CBD 及び名古屋議定書の定める、遺伝資源の利用から生ずる利益の公正かつ衡平な配分が重要であり、TRIPS 協定と CBD を相互補完的なものとするべく、遺伝資源の出所開示要件の義務付けや、利益配分等のための TRIPS 協定改正の必要性が主張された。また、CBD 事務局を TRIPS 理事会に招聘し、名古屋議定書を含む最近の議論の状況を説明させるべきである旨、WTO 事務局に関連文書の更新を行うべきである旨提案がなされた。

これに対して、日本、米国、カナダ、豪州等からは、遺伝資源の出所開示要件等はイノベーションを減退させるおそれがあることから反対との立場が繰り返し表明されるとともに、WIPO の遺伝資源等政府間委員会 (WIPO/IGC) が本議論に関し最適なフォーラムである旨主張がなされた。ただし、カナダや豪州からは、交渉を予断しない前提で、CBD 事務局が事実関係を説明する点には反対しないとの立場も表明された。

議長からは、本件については必要に応じた非公式な二国間協議等が推奨された。

(2) 知的財産とイノベーション

知的財産とイノベーションは、各国における知的財産権の活用成功事例等を紹介することにより、知的財産制度の肯定的な側面に焦点を当てることを目的とした議題であり、米国の主導により、2012 年 11 月の TRIPS 理事会通常会合以来議論が行われている。

2019 年は、「研究開発における官民協働」を通年テーマとし、「R&D 協働の枠組み」、「クリエイティブ産業やブランディングにおけるイノベーション」及び「知財の商業化」を会

合毎のサブテーマとして議論を行った。

各会合では、日本、米国、EU、スイス、豪州等の先進国から、各国の経験・知見や取組について共有されるとともに、先進国のみならずコロンビアやウクライナ等の途上国からも知財活用のための取組等が共有された。

一方で、インド及び南アフリカは、自国における経験・知見や取組について紹介しつつも、従前どおりの主張として、知的財産が経済発展・イノベーションのための一つの要素にすぎない旨言及し、知的財産権の有する独占的な側面が場合によってはイノベーションを阻害する要因にもなり得ることや、各国の発展の程度に合わせた知財制度が必要である旨を主張。

全体を通して、途上国を含め多くの国が広く本議題を評価し、イノベーションに資する知財政策に対して強い関心が寄せられた。

（３）知的財産と公共の利益

本議題は、2017年6月のTRIPS理事会において、ブラジル、中国、フィジー、インド及び南アフリカが共同提案国となり、知的財産と公共の利益の観点から強制実施権やボーラ一条項、特許性の基準等に関して各国の知見を共有する目的で新たに提案された。

2019年は、「競争法・施策による公衆衛生の促進」について議論がなされ、ブラジル、インドネシア、中国等から、市場支配力がもたらす医薬品アクセスへの影響力を調査した経験等について紹介がなされた。

これに対し、日本、米国、EU等からは、知的財産制度の中で特許権者と第三者とのバランスを図ることが重要であること、競争政策の運用においてはイノベーションの活性化（ダイナミックコンペティション）という観点も重要であり、価格引き下げのみを目的とすべきではないこと、各国が競争政策の観点から公共の利益の促進を目的とした措置を採る場合においても、そのような措置はTRIPS協定の規定に適合する必要があることを主張した。

（４）TRIPS 協定第 66 条 2 に基づく技術移転奨励措置

TRIPS 協定第 66 条 2 には、先進国は LDC への技術移転に関して国内企業等に対して奨励措置を提供する義務を規定しており、当該奨励措置の義務の履行状況について、先進国は毎年、TRIPS 理事会に報告書を提出することとなっている（第 66 条 2 の実施に関する TRIPS 理事会決定（2003：IP/C/28））。

2019 年の TRIPS 理事会においては、通常会合における年次レビューのほか、2 月会合では TRIPS 協定第 66 条 2 に基づく技術移転奨励措置に関するワークショップも開催された。チャドやバングラデシュ等後発開発途上国（LDC）グループから、TRIPS 協定第 66 条 2 に基づく先進国側の取組が LDC 側の期待に充分に応えるものとなっていない点等が指摘され、TRIPS 協定第 66 条 2 に基づく技術移転奨励措置に関する報告書では LDC に対する奨励措置を特定して記載すべきこと等が提案されるとともに、先進国による裨益国の能力開発等は、同条文が予定する奨励措置として不十分である旨主張がなされた。

この点、日本、米国、EU 及び豪州といった先進国側からは、LDC における技術移転に

かかるニーズは様々であり画一的な奨励措置の設定は困難であるところ、その促進のためには LDC における知的財産制度の整備を含む環境整備が重要である点や、強制的な技術移転ではなく相互に合意された自発的な技術移転の重要性等が主張された。

（５）ノン・バイオレーション（非違反申立て）

ノン・バイオレーション（非違反申立て）とは、協定上の義務に違反しないものの、他の加盟国の利益を無効化又は侵害する措置について紛争解決手続の対象とすることを認めるものである（GATT 第 23 条第 1 項(b)）。

ウルグアイ・ラウンド交渉においては、TRIPS 協定にも GATT のノン・バイオレーションの規定を適用するか否かが争点とされたが、各国の懸隔が埋まらず、TRIPS 協定第 64 条には、GATT のノン・バイオレーションの規定の TRIPS 協定への適用についてモラトリウムが規定された。また、同モラトリウムは累次の閣僚会議/一般理事会で延長されており、2017 年の第 11 回閣僚会議（MC11）では「2019 年の次回会合」まで同モラトリウム期間が延長された。その後、WTO 一般理事会（2018 年 7 月）において、第 12 回閣僚会議（MC12）の開催を 2020 年 6 月に延期すること及びモラトリウムの期限を 2019 年末に維持することが承認されたところ、WTO 一般理事会（2019 年 12 月）において MC12 までの延長が決定された。2019 年の TRIPS 理事会通常会合においても、モラトリウム延長賛成派の各国からは従来の立場のとおり、法的不安定性等を理由にノン・バイオレーションを TRIPS 協定に適用することに懸念が示され、延長反対派である米国及びスイスからも、従前の立場のとおり、TRIPS 協定の規定の文言を踏まえればノン・バイオレーションが TRIPS 協定に適用されるべきとの主張がなされたため、議論は平行線のままコンセンサスは形成されていない。

２．TRIPS 協定に関連する紛争案件

（１）紛争案件一覧

TRIPS 協定発効から 2020 年 1 月末までの同協定に関連する紛争処理案件としては、42 件の協議要請がなされ、うち 18 件のパネルが設置された。

No.	案件	申立国	協議要請	状況
1	日本の外国レコードの遡及保護	米国 (DS28)	1996. 2	終了
		E U (DS42)	1996. 5	終了
2	パキスタンの医薬品農業用化学品の特許保護	米国 (DS36)	1996. 4	終了
3	ポルトガルの工業所有権法の特許保護	米国 (DS37)	1996. 4	終了

4	インドの医薬品及び農業用化学品の特許保護	米国 (DS50)	1996. 7	終了
		E U (DS79)	1997. 4	終了
5	インドネシアの自動車関連措置	米国 (DS59)	1996. 10	終了
6	アイルランド及びE Uの著作権及び著作隣接権	米国 (DS82)	1997. 5	終了
7	デンマークの知的財産権の権利行使	米国 (DS83)	1997. 5	終了
8	スウェーデンの知的財産権の権利行使	米国 (DS86)	1997. 5	終了
9	カナダの医薬品の特許保護	E U (DS114)	1997. 12	終了
10	E Uの著作隣接権付与に係る措置	米国 (DS115)	1998. 1	終了
11	E U及びギリシャの知的財産権の権利行使	米国 (DS124)	1998. 4	終了
		米国 (DS125)	1998. 4	終了
12	E Uの医薬品及び農薬品の特許保護	カナダ (DS153)	1998. 12	協議要請
13	米国の著作権法 110 条 5	E U (DS160)	1999. 1	終了
14	カナダの特許保護期間	米国 (DS170)	1999. 5	終了
15	アルゼンチンの医薬品特許保護及び農業化学品のデータ保護	米国 (DS171)	1999. 5	終了
16	E Uの農産品と食品に関する商標と地理的表示の保護	米国 (DS174)	1999. 6	終了
		豪州 (DS290)	2003. 4	終了
17	米国の 1998 年オムニバス法 211 条	E U (DS176)	1999. 6	終了
18	米国の 1930 年関税法 337 条	E U (DS186)	2000. 1	協議要請
19	アルゼンチンの特許保護及びデータ保護	米国 (DS196)	2000. 5	終了
20	ブラジルの特許保護	米国 (DS199)	2000. 5	終了
21	米国の特許法	ブラジル (DS224)	2001. 1	協議要請
22	中国の知的財産の執行に関する問題	米国 (DS362)	2007. 4	終了
23	中国の金融情報に係る配信規制	E U (DS372)	2008. 3	終了
24	E U及び加盟国のジェネリック医薬品の通過差止め	インド (DS408)	2010. 5	協議要請
		ブラジル (DS409)	2010. 5	協議要請

25	豪州のタバコ製品の包装に関する規制に関する措置	ウクライナ (DS434)	2012. 3	終了
		ホンデュラス (DS435)	2012. 4	上訴
		ドミニカ共和国 (DS441)	2012. 7	上訴
		キューバ (DS458)	2013. 5	終了
		インドネシア (DS467)	2013. 9	終了
26	アラブ首長国連邦、バーレーン及びサウジアラビアによるカタールに対する経済孤立化措置	カタール (DS526) 【対 UAE】	2017. 7	小委員会 設置
		カタール (DS527) 【対バーレーン】	2017. 7	協議要請
		カタール (DS528) 【対サウジアラビア】	2017. 7	協議要請
27	中国の知的財産権保護に関する措置	米国 (DS542)	2018. 3	一時中断
28	中国の技術移転に関する措置	E U (DS549)	2018. 6	協議要請
29	サウジアラビアの知的財産権保護に関する措置	カタール (DS567)	2018. 10	小委員会 設置
30	トルコの医薬品の製造、輸入及び販売に関する措置	E U (DS583)	2019. 4	協議要請
31	日本の製品及び技術の韓国への輸出に関する措置	韓国 (DS590)	2019. 9	協議要請

(2) 紛争案件概要

TRIPS 協定に関連する紛争案件のうち、日本が当事国となった案件、小委員会（パネル）が設置された案件、2020 年 1 月末の時点で係争中の案件の概略につき紹介する。

※以下の各案件の左の数字は、前記表の案件No.を示す。

1 日本の外国レコードの遡及保護（米国申立：DS28、E U 申立：DS42）

（協議要請の理由）

日本は、1971 年以前の外国音楽ソフトの著作隣接権の保護を欠いており、これは、TRIPS 協定第 14 条（実演家、レコード製作者等の保護）に違反する。

その後日本は、政策的観点から著作権法を改正し、著作隣接権の遡及的保護範囲を 50 年

まで拡大したことにより、協定解釈を行うパネルの設置に至らずに紛争処理は終結した。

- 1996. 2. 9 米国が協議要請
- 96. 5. 24 E Uが協議要請（その後、DS28 と一本化）
- 97. 1. 24 日米二国間合意により妥結

4 インドの医薬品及び農業用化学品の特許保護（米国申立：DS50）

（協議要請の理由）

インドは、医薬品及び農業用化学品の特許保護を行っておらず、また、経過期間中の途上国の義務である医薬品等の特許出願制度及び当該製品の排他的販売権を設けていない。これは、TRIPS 協定第 27 条（特許の対象）、第 70 条 8(医薬品等の経過期間中の特許出願)、同 9（医薬品等の経過期間中の排他的販売権）に違反する。

- 1996. 7. 2 米国が協議要請（E U 第三国参加）
- 96. 11. 20 小委員会設置（E U 第三国参加）
- 97. 9. 5 小委員会報告配布
- 98. 1. 16 上級委報告採択
- 99. 1. 20 米国が勧告実施のためのインドの措置を小委員会に付託

4' インドの医薬品及び農業用化学品の特許保護（E U 申立：DS79）

（協議要請の理由）

米国の理由と同じ。

- 1997. 4. 28 E Uが協議要請
- 97. 10. 16 小委員会設置（米国第三国参加）
- 98. 9. 22 小委員会報告採択

5 インドネシアの自動車関連措置（米国申立：DS59）

（協議要請の理由）

インドネシアは、一定の現地調達率の達成と過去に登録されていない独自の商標の使用を条件に、自動車部品の輸入関税及び奢侈税を免除する「国民車」構想を導入した。これは、GATT 第 1 条、第 3 条(最恵国待遇、内外無差別)、TRIM（貿易関連投資措置）協定第 2 条、TRIPS 協定第 3 条、第 20 条、第 65 条（内国民待遇、商標の要件）等に違反する。

- 1996. 10. 8 米国が協議要請
- 97. 7. 30 小委員会設置
- 98. 7. 23 小委員会報告採択（TRIPS 協定部分は、証拠不十分で違反の認定せず。）

9 カナダの医薬品の特許保護（EU申立：DS114）

（協議要請の理由）

カナダの特許法等は、医薬品の特許保護が十分でなく、TRIPS 協定第 27 条 1（特許の対象）、第 28 条（特許の権利）、第 33 条（特許期間）に整合的でない。

その後、カナダは、パネル報告を受けて TRIPS 協定に整合的でないとされた国内法規を改正し、紛争処理は終結した。

1997.12.19	EU が協議要請
98.11.12	EU が小委員会設置要請
99.2.1	小委員会設置
2000.4.7	小委員会報告採択
00.6.20	勧告実施期間について仲裁に付託
00.10.7	仲裁勧告

12 EU の医薬品及び農薬の特許保護（カナダ申立：DS153）

（協議要請の理由）

欧州の医薬品特許の保護期間延長に関する EC 規則第 1768/92 号、農薬品特許の保護期間延長に関する EC 規則第 1610/96 号が、技術分野による差別的取り扱いを禁じた TRIPS 協定第 27 条 1（特許の対象）に違反する。

1998.12.2	カナダが協議要請
-----------	----------

13 米国の著作権法第 110 条 5（EU 申立：DS160）

（協議要請の理由）

米国著作権法第 110 条(5)は、一定の状況下では、ロイヤリティを支払うことなく、ラジオ、テレビ等のプログラムを流すことが許される“home style exemption”を規定しているが、この規定はベルヌ条約第 11 条 2(1)、第 11 条(1)に整合的でなく、ベルヌ条約第 1 から第 21 条の規定を遵守することを定めた TRIPS 協定第 9 条 1（ベルヌ条約との関係）に違反する。

1999.1.26	EU が協議要請
99.4.15	EU が小委員会設置要請
99.5.26	小委員会設置
2000.7.27	小委員会報告採択
00.11.22	勧告実施期間について仲裁に付託
01.1.15	仲裁勧告
01.10.12	勧告実施のための米国の措置について仲裁勧告

14 カナダの特許保護期間（米国申立：DS170）

（協議要請の理由）

カナダ特許法は、1989 年 10 月以前の出願に関し、特許成立の日から 17 年間しか保護しておらず、出願の日から 20 年以上の保護を与えることを義務づけた TRIPS 協定第 33 条（保護期間）と整合的でない。また、協定適用の日において係属中の出願についても、協定に定められたより広範な保護を与えるための補正を認めることを義務づけた TRIPS 協定第 70 条 7（既存の保護の対象）とも整合的でない。

1999. 5. 6	米国が協議要請
99. 7.15	米国が小委員会設置要請
99. 9.22	小委員会設置
2000. 5. 5	小委員会報告配布
00. 6.19	カナダが上訴
00.10.12	上級委報告採択

16 EU の農産品と食品に関する商標と地理的表示の保護（米国申立：DS174、豪州申立：DS290）

（協議要請の理由）

欧州委員会規則 2081/92 は、地理的表示に関し内国民待遇を与えておらず、地理的表示と同一の又は類似の、以前から存在する商標について十分な保護を与えていない。このような EC 規則は、TRIPS 協定第 3 条（内国民待遇）、第 16 条（商標について与えられる権利）、第 24 条（地理的表示の保護により、当該地理的表示と同一の又は類似の、地理的表示として知られる以前から存在する商標に関する保護を害すことを禁止）の規定に違反している。

1999. 6. 1	米国が協議要請（カナダ第三国参加）
2003. 4.17	豪州により協議要請
03. 8.18	米国、豪州によりパネル設置要請
03.10. 2	小委員会設置（NZ、アルゼンチン、メキシコ、台湾、スリランカ、チェコ、ハンガリー、ブルガリア等第三国参加）
05. 3.15	小委員会報告配布
05. 4.20	小委員会報告採択

17 米国の 1998 年オムニバス法第 211 条（EU 申立：DS176）

（協議要請の理由）

米国 1998 年オムニバス法第 211 条は、キューバにより接収された企業が保有している商標の登録、更新及び権利行使を認めないことが規定されているところ、TRIPS 協定第 2～4 条、第 15～21 条、第 41 条、第 42～62 条の義務に整合的でない。

1999. 6. 8	EU が協議要請
2000. 6.30	EU が小委員会設置要請

- 00.9.26 小委員会設置（カナダ、日本、ニカラグア第三国参加）
- 01.8.6 小委員会報告配布
- 01.10.4 EUが上訴（10.19 米国も上訴）
- 02.2.1 上級委報告採択

18 米国の 1930 年関税法第 337 条（EU 申立：DS186）

（協議要請の理由）

米国関税法第 337 条は、2 度 GATT のパネルで検討されている。2 度目の 1989 年のパネルでは、GATT 第 3 条で規定される輸入品に対する内国民待遇義務に違反するとされた。その後、同法は 1994 年ウルグアイ・ラウンド協定法により改正されたが、米国はパネルの結論に沿った改正がなされておらず協定不整合な点が存在すると共に、TRIPS 協定第 2 条、第 3 条、第 9 条、第 27 条、第 41 条、第 42 条、第 49 条、第 50 条、第 51 条の規定に違反している。

- 2000.1.12 EUが協議要請（カナダ、日本第三国参加）

20 ブラジルの特許保護（米国申立：DS199）

（協議要請の理由）

ブラジルの 1996 年産業財産法では、強制実施権の設定に際してブラジル国内での実施の有無を要件として課しており、物の国内生産の有無について差別を禁じる TRIPS 協定第 27 条、第 28 条の規定に違反している。

- 2000.5.30 米国が協議要請
- 01.1.9 米国が小委員会設置要請
- 01.2.1 小委員会設置（日本、インド、ホンジュラス、ドミニカ第三国参加）
- 01.7.5 米・ブラジル二国間合意により妥結

21 米国の特許法（ブラジル申立：DS224）

（協議要請の理由）

米国特許法（第 8 章等）は、政府の助成を受けた発明に対する特許権について制限を設けているが、発明地等による差別を禁じた TRIPS 協定第 27 条、特許権者に与えられる権利を定めた第 28 条に違反する。

- 2001.1.31 ブラジルが協議要請

22 中国の知的財産の執行に関する問題（米国申立：DS362）

（協議要請の理由）

中国における、①商標の不正使用及び著作物の違法な複製に係る刑事手続き及び刑事罰の扱い、②税関において没収された知的財産権侵害物品の処理、③中国国内での発行また

は流通が許可されていない作品に関する著作権及び著作隣接権の保護及び執行の欠如、④著作物の未許可の複製あるいは未許可の頒布のいずれかのみを行った者に対する刑事手続き及び刑事罰の欠如、は TRIPS 協定第 9 条 1、第 14 条、第 41 条 1、第 46 条、第 59 条、第 61 条等に整合的でない。

2007. 4.10	米国が協議要請
07. 8.13	米国が小委員会設置要請
07. 9.25	小委員会設置（日本、EU、ブラジル、インド、カナダ等第三国参加）
09. 1.26	小委員会報告配布
09. 3.20	小委員会報告採択
10. 3.19	中国が勧告履行を報告
10. 4. 8	米中がシーケンス合意

24 EU及び加盟国のジェネリック医薬品の通過差止め（インド申立：DS408、ブラジル申立：DS409）

（協議要請の理由）

ブラジル等の第三国を仕向地とするインドで製造したジェネリック医薬品が、オランダ税関で通過差止めされた問題に関する EU 及びオランダの措置は、GATT 第 5 条、第 10 条、TRIPS 協定第 28 条、第 41 条、第 42 条、TRIPS 協定と公衆衛生に関する 2003 年 8 月の決定と TRIPS 協定第 31 条等に整合的でない。

2010. 5.11	インドが協議要請
10. 5.12	ブラジルが協議要請

25 豪州のタバコ製品の包装に関する規制に関する措置（ウクライナ申立:DS434、ホンジュラス申立：DS435、ドミニカ共和国申立：DS441、キューバ申立：DS458、インドネシア申立：DS467）

（協議要請の理由）

オーストラリアによるタバコ製品の包装に関して、商標を制限し、無地パッケージを強制する措置は、GATT 第 3 条（内国の課税及び規制に関する内国民待遇）、

TRIPS 協定第 2 条 1（知的所有権に関する条約）、第 3 条 1（内国民待遇）、第 15 条（保護の対象）、第 16 条（与えられる権利）、第 20 条（その他の要件）、第 22 条 2（b）（地理的表示の保護）、第 24 条 3（国際交渉及び例外）、TBT 協定第 2 条 2（強制規格の必要性）等に整合的でない。

2012. 3.13	ウクライナが協議要請
12. 4. 4	ホンジュラスが協議要請
12. 7.18	ドミニカ共和国が協議要請
12. 9.28	ウクライナの要請を受け小委員会設置

- (日本等 30 カ国以上第三国参加)
- 13. 5. 3 キューバが協議要請
 - 13. 9. 20 インドネシアが協議要請
 - 13. 9. 25 ホンジュラスの要請を受け小委員会設置
(日本等 30 国以上第三国参加)
 - 14. 4. 25 5 つの案件に関し統一の小委員会を設置することが決定
 - 14. 5. 5 統一の小委員会構成 (日本等 30 カ国以上第三国参加)
 - 15. 5. 28 ウクライナより DS434 に関し手続停止要請。翌日パネルより認可
 - 16. 5. 30 DS434 は 12 月以内に手続再開が請求されなかったため DSU 第 12.12 条に基づき終了
 - 18. 6. 28 小委員会報告書配布
 - 18. 7. 19 ホンジュラスが上訴
 - 18. 8. 23 ドミニカ共和国が上訴
 - 18. 8. 28 小委員会報告書採択 (キューバ申立: DS458、インドネシア申立: DS467)

26 カタールに対する経済孤立化措置 (カタール申立: DS526 (対 UAE)、DS527 (対バーレーン)、DS528 (対サウジアラビア))

(協議要請の理由)

アラブ首長国連邦、バーレーン及びサウジアラビアにおける、カタール国民が著作権等を有するテレビコンテンツに対する表示及びアクセス制限等は、TRIPS 協定第 3 条及び第 4 条に整合的でない。

- 2017. 7. 31 カタールがアラブ首長国連邦、バーレーン及びサウジアラビア
に対し協議要請
- 17.10. 6 カタールが小委員会設置要請 (DS526)
- 17.11. 22 DS526 に関して小委員会設置 (日本等 20 カ国以上第三国参加)

27 中国の知的財産権保護に関する措置 (米国申立: DS542)

(協議要請の理由)

中国の技術輸出入管理条例等に基づく内外差別的な技術ライセンス規制は、TRIPS 協定第 3 条、第 28 条 1(a)、(b)及び第 28 条 2 に整合的でない。

- 2018. 3. 23 米国が協議要請 (日本は第三国参加)
- 18.10.18 米国が小委員会設置要請
- 18.11.21 小委員会設置 (日本を含む 15 カ国第三国参加)
- 19. 6. 3 米国が小委員会での紛争審理の一時中断 (2019. 12. 31 まで) を要請
- 19. 6. 4 中国が紛争審理一時中断に合意
- 19. 6. 12 小委員会が紛争審理一時中断を許可
- 19. 12. 23 米国が小委員会での紛争審理の一時中断 (2020. 2. 29 まで) を要請

20. 1. 8 小委員会が紛争審理一時中断を許可

28 中国の技術移転に関する措置（E U申立：DS549）

（協議要請の理由）

中国の中外合弁企業法等に基づく外国企業からの技術移転を強制する措置や、技術輸出入管理条例等に基づく内外差別的な技術ライセンス規制等は、TRIPS 協定第3条、第28条1(a)、(b)、第33条、第39条1及び2、GATT 第10条3項(a)及び中国加盟議定書2(A)2等に整合的でない。

2018. 6. 1 E Uが協議要請（日本は第三国参加要請）

19. 1. 9 E Uが協議要請書を改正（主張内容を拡大）

29 サウジアラビアの知的財産権保護に関する措置（カタール申立：DS567）

（協議要請の理由）

サウジアラビアによる、カタール企業が保有する著作権等に対する適切な保護の不履行は、TRIPS 協定第3条1、第4条、第9条、第14条3、第16条1、第41条1、第42条及び第61条に整合的でない。

2018.10. 1 カタールが協議要請

18.11. 9 カタールが小委員会設置要請

18.12.18 小委員会設置（日本を含む15カ国第三国参加）

19. 2.18 統一の小委員会が構成（日本を含む19カ国第三国参加）

30 トルコの医薬品の製造、輸入及び販売に関する措置（E U申立：DS583）

（協議要請の理由）

トルコによる、医薬品の製造、輸入及び販売に関する措置の内、技術移転要求に関連する措置は、TRIPS 協定第3条1、第27条1、第28条2、第39条1及び第39条2に整合的でない。

2019. 4. 2 E Uが協議要請

19. 8. 5 E Uが小委員会設置要請

19. 9. 30 小委員会設置（日本を含む10カ国第三国参加）

※小委員会設置要請においては、TRIPS 協定違反の主張を含まず。

31 日本による韓国に対する製品及び技術輸出に関する措置（韓国申立：DS590）

（協議要請の理由）

日本が導入した、ライセンスや手続等の韓国向け輸出関連措置、すなわち、主にスマートフォン、TVディスプレイ及び半導体の生産過程において使用されるフッ化ポリイミド、レジスト、フッ化水素及び関連技術の輸出に関する措置は、TRIPS 協定第3条1、第4

条 1 項及び第 28 条 2 に整合的でない。

2019. 9. 11 韓国が協議要請
19.11.22 韓国が手続中断を発表

3. WIPO における議論の動向 ～2019 年 2 月以降の動き～

2019 年 2 月以降の WIPO 関連会合の議論の動向を報告する。

目次

- (1) 加盟国総会
- (2) 特許法常設委員会(SCP)
- (3) PCT 作業部会
- (4) 商標・意匠・GI の法律に関する常設委員会(SCT)
- (5) マドリッド作業部会
- (6) ハーグ作業部会
- (7) 著作権等常設委員会 (SCCR)
- (8) WIPO 標準委員会
- (9) エンフォースメント諮問委員会
- (10) 開発と知的財産に関する委員会(CDIP)
- (11) 遺伝資源等政府間委員会(IGC)

(1) 加盟国総会

WIPO 加盟国総会は、WIPO の予算の策定、PCT 等の国際出願・登録制度の規則改正承認等、WIPO 全体に関わる事項についての意思決定を行う会合。第 59 回総会は 2019 年 9 月～10 月に開催され、2020/2021 年度計画予算案の承認のほか、WIPO 調整委員会の構成、WIPO 外部事務所の新規開設、意匠法条約の外交会議開催等について議論が行われた。

(a) 2020/2021 年度計画予算案：

複数の同盟に共通する支出については、ハーグ同盟やリスボン同盟等の赤字の同盟からも収入の 1%を支払うことが事務局から提案される等、現行の予算配分法を見直すことの是非が議論された。上記提案に合意が得られず、2020/2021 年度の計画予算においては、現行の予算配分法を維持することとして、2020 年初めから 2021 年末までの二年間の計画予算案が承認された。一方、長期的な WIPO の財政の持続可能性については、引きつづき次回計画予算委員会で議論することが合意された。

(b) WIPO 調整委員会の構成：

次期二か年の WIPO 調整委員会の構成国（パリ同盟執行委員会又はベルヌ同盟執行委員会の構成国）として、我が国を含む 83 か国が選任された。一方、WIPO 調整委員会の構成国 88 の内、空席となっている 5 か国分を各地域グループにどのように配分するかについては合意されず、2021 年の加盟国総会で引き続き議論をすることとなった。

(c) WIPO 外部事務所の新規開設に関する議論：

第 55 回加盟国総会(2015 年)において、外部事務所開設の基本原則、2016～2017 年及び 2018～2019 年にそれぞれ最大 3 か所ずつの外部事務所を新たに設けること、アフリカ地域を優先して設置することが決定された。第 56 回加盟国総会(2016 年)では、2016～2017 年はアルジェリア、ナイジェリアに外部事務所を開設することが決定された。第 57 回加盟国総会（2017 年）では、2016～2017 年の残り 1 か所について議論がされたが、加盟国間で合意できず、2018～2019 年に最大 4 か所を新設することが決定された。

今次総会では、昨年の総会に引き続き、2018～2019 年に新設される外部事務所の設置国について議論されたが、立候補が 4 か国を上回り、いずれの候補国も立候補を取り下げることがなかったため、まずは、外部事務所全体のネットワークのレビューを 2021 年に行うこと、そのための考慮事項を次回計画予算委員会において決定すること、その後、2022～2023 年の間に、現在の候補国からコロンビアを含む最大 4 か所を新設することを検討することとなった。

(d) 意匠法条約（DLT）採択のための外交会議の開催に関する議論：

意匠制度の手続要件の調和を目的とする DLT の採択のための外交会議の開催に関して議論された。伝統的知識等の出所開示要件の規定と技術支援の規定について合意できず、来年の第 60 回加盟国総会で引き続き検討することになった。

(2) 特許法常設委員会(SCP)

特許法常設委員会（SCP）では 2000 年～2005 年に実体特許法条約作成に向けて議論が続けていたが、その後 3 年間、南北対立により会合を開催することができなかった。その後の調整の結果、2008 年 6 月に第 12 回会合が開催され、第 16 回以降、ファクトファインディングに留め制度調和につなげないとの前提で （a）特許権の例外と制限、（b）特許の質（異議制度を含む）、（c）特許と健康、（d）秘匿特権、（e）技術移転（途上国関心事項；a，c，e／先進国関心事項；b，d） の 5 項目に関して議論が行われてきた。

2019 年は 6 月（第 30 回）、12 月（第 31 回）に開催され、これらの会合においては、引き続き上記の 5 項目に関して議論を行うとともに、いくつかの項目に関する情報交換セッションが行われた。

(a) 特許権の例外と制限 :

6 月会合（第 30 回）、12 月会合（第 31 回）ともに、事務局が作成した「強制実施権」の参照文書（reference document）の草案について議論が行われた。12 月会合（第 31 回）では、複数の途上国が、強制実施権に関する更なる研究の必要性を主張した一方で、先進国からは、強制実施権を含むこれまでのトピックについては議論が尽くされており、今後の研究対象は次回会合で議論が予定されている先使用権としていくべき旨の発言があった。また、複数の先進国が、特許権の例外と制限については、公衆と特許権者の利益とのバランスを十分に考慮しながら議論するべき旨を主張した。

(b) 特許の質（異議制度を含む） :

特許付与過程の品質に関するシェアリングセッションが開催され、我が方からは、IoT 及び AI を含む新技術への JPO の取組や AI 関連発明の審査事例を紹介した。また、事務局が作成した文書（6 月：「化学分野における進歩性に関する研究」及び「新技術と特許に関する背景文書」、12 月：「特許付与過程の質へのアプローチに関する研究」及び「異議申立制度およびその他の行政取消メカニズムに関し WIPO が実施している技術支援活動に関する報告」）について内容が報告された。

(c) 特許と健康 :

医薬品及びワクチンの特許情報に関する公衆がアクセス可能なデータベース (MedsPal, Pat-INFORMED, ORANGE BOOK)、及び、ライセンス合意の交渉の経験について、それぞれセッションが開催され、前者について、複数の途上国が、より多くの知財庁が各データベースに特許情報を提供すべき旨を発言した。我が方は、この議題について議論する際には、特許制度が医薬品開発に対するインセンティブとして重要な役割を果たしている点を考慮すべきである旨指摘した。

(d) 秘匿特権 :

先進国、途上国双方から、各国の法制度はさまざまであり、それらを尊重して法的拘束力の無いソフトロー・アプローチによる解決が望まれる旨の主張が多くなされた。また、先進国の多くの国から、依頼人と代理人間の越境的なコミュニケーションの秘密を保護することが重要であるとの発言があった。我が方から、秘匿特権の問題の重要性を指摘しつつ多くの国が参加可能な枠組みを構築すべく議論を続けていく必要がある旨主張した。一方、12 月の会合において、インドを含むいくつかの途上国は、制度調和に繋がる議論は避けるべきであり、そもそも秘匿特権の問題は特許の実質的側面の問題でないため議題に適さないと主張した。

(e) 技術移転：

先進国は、技術移転に関する議論は開発と知的財産に関する委員会（CDIP）が適切なフォーラムであり、議論の重複を避けるべき旨主張した。一方、途上国は、技術移転の取組は win-win の関係が成り立つものであり、開示の十分性を含めた技術移転の議論を継続していきたいと主張した。

(3) PCT 作業部会

PCT 作業部会は、2007 年の PCT 同盟総会において設立が合意されたもの。PCT 同盟総会での採択に向けた実務者間の事前協議・調整の場と位置づけられている。

2019 年は 6 月に開催（第 13 回）。部会では、PCT 出願時に出願日認定要件は揃っているが、国際出願の一部が誤って提出されたものであった場合における欠落補充（出願日繰下げ）及び優先権の基礎出願からの引用補充（出願日維持）を導入するための規則改正提案、国際予備審査機関の見解書、国際予備審査報告作成前の補正書や書簡といった国際予備審査にかかる成果物を閲覧可能とする規則改正提案、官庁側の事情に起因する電子的通信手段の利用不能時の救済措置を拡充する規則改正提案、及び官庁間の手数料送金に関して国際事務局を仲介する仕組みを導入するための規則改正提案について議論され、いずれの提案もユーザーの利便性向上に資することなどから賛同を得て、作業部会は 2019 年総会への提案を承認した。

また、いずれの受理官庁（RO）への PCT 出願であってもあらゆる国際調査機関（ISA）／国際予備審査機関（IPEA）を選択可能とするインド提案、大学による PCT 制度の活用促進及び PCT 出願の地域バランスの多様化を目的とした開発途上国等における大学向け減額措置を導入するブラジル提案について議論されたが、コンセンサスに至らず、引き続き議論を継続することとなった。

(4) 商標・意匠・GI の法律に関する常設委員会(SCT)

SCT では、意匠・商標・地理的表示（GI）の法律に関する国際調和、各国共通の課題等について議論。

2019 年は 4 月（第 41 回）、11 月（第 42 回）に開催。会合では、(a) 意匠（意匠法条約（DLT）、画像意匠（GUI）等の意匠の保護、優先権書類の電子的交換（DAS）に関する締約国の最新状況、パリ条約第 11 条に基づき特定の国際博覧会において意匠に提供される仮保護に関する各国調査）、(b) 商標（国名・地名・国ブランドの保護、周知商標の保護、医薬品に関する商標・国際一般的名称（INNs）、ドメインネームにおける商標関連の最新情報）、(c) 地理的表示（GI 保護に係る各国国内法及び実務運用等の調査に係る質問票回答及び将来作業）について議論。

このうち、DLT については、伝統的文化表現等に関する出所開示要件及び技術支援の条文化を巡る途上国と先進国との意見の隔たりから、未だ外交会議開催の決定には至っていない。2019 年の加盟国総会においても外交会議開催の決定について合意できなかったため、

引き続き2020年の加盟国総会で議論を継続することが決定された。ほか、意匠に関しては、GUIの意匠の保護に関する共同勧告作成の提案や、DASに関する締約国の最新状況、国際博覧会出品製品の意匠の仮保護に関する議論等がなされた。

商標については、国名、地名、国ブランドの保護や周知商標の保護、医薬品に関する商標及び国際一般的名称(INNs)、ドメインネームシステムの拡大における商標関連の側面に関する議論等がなされた。

(5) マドリッド作業部会

マドリッド制度の法的展開に関する作業部会は、マドリッド制度の利便性向上等のため、主にマドリッド協定議定書（マドプロ）の共通規則改正を議論し、マドリッド同盟総会での採択に向け、締約国間の事前協議・調整を行う場となっている。

2019年は7月に開催（第17回）。部会では、締約国に存在する国内登録を同一の商標である国際登録に置き換えることにより一元管理を可能とする代替制度の原則を明確化する規則改正提案等について議論され、締約国間の運用統一に資することなどから賛同を得て、作業部会は2019年総会への提案を承認した。

また、マドリッド制度の手続言語として中国語及びロシア語等を追加する提案等について議論されたが、コンセンサスに至らず、引き続き議論を継続することとなった。さらに、国際登録の日から5年の間（従属期間）に、国際登録の基礎となった商標登録出願が拒絶等となった場合、又は基礎となった商標登録が無効等となった場合には、取り消された範囲内で国際登録の全部又は一部が取り消されるところ、当該従属期間の短縮可能性に関する検討を引き続き進めることに合意した。

(6) ハーグ作業部会

ハーグ制度の法的展開に関する作業部会は、ハーグ制度の利便性向上、法的問題の解決等のため、意匠の国際登録に関するハーグ協定の共通規則改正等を議論し、ハーグ同盟総会での採択に向けて、締約国の実務者間における協議を行う場となっている。

2019年は10～11月にかけて開催（第8回）。部会では、出願後に行う優先権主張の申立て期限や手数料を定める規則改正提案、ハーグ同盟の慢性的赤字状況を踏まえ一部手続の手数料を引き上げる規則改正提案等について議論され、作業部会は2020年総会への提案を承認した。

また、国際意匠登録の秘匿期間をより長期としたいユーザーニーズを踏まえ、国際登録の日から6ヵ月とされている国際公表までの標準期間を12ヵ月に延長する規則改正提案、ハーグ制度の手続言語として中国語及びロシア語を追加する提案等について議論されたが、コンセンサスに至らず、引き続き議論を継続することとなった。

(7) 著作権等常設委員会（SCCR）

SCCRでは近年、主に（a）放送機関の保護と（b）権利の制限と例外について議論が

行われている。

(a) 放送機関の保護：

1998 年、デジタル化・ネットワーク化に対応した放送機関の保護に関する新たなルール（放送条約）の策定を目指して議題化され、現在、2007 年の一般総会のマンデート（伝統的な意味での放送機関の保護を定めること（ただし、コンテンツ自体は保護の適用対象外））に従って議論を継続しており、第 24 回 SCCR（2012 年 7 月）において、単一の作業文書が作成されるに至っている。また、第 31 回 SCCR（2015 年 12 月）には、条約の枢要である、(i)用語の定義(definition)、(ii)保護の対象(object of protection)、及び(iii)与えられる権利(rights to be granted/protection)に関する統合テキスト案が議長から提示され、本統合テキスト案に基づいて議論が行われている。

(b) 権利の制限と例外：

著作権等の権利保護だけではなく、権利の制限と例外の措置についてもデジタル時代に対応した新たな国際的枠組みを構築すべきという途上国からの指摘を受け、2005 年以降、議題化されている。現在 (i) 図書館とアーカイブのためのものと (ii) 教育、研究機関等のためのものの 2 つを議論対象としている。両議題とも、各国の経験等の共有を中心に行うべきとする先進国と、新たな国際的枠組みの必要性を主張する途上国との間で対立する構造が続いている。

(8) WIPO 標準委員会

WIPO 標準委員会（CWS）は、2009 年 9 月の一般総会において、従前の情報技術常設委員会／標準・文書作業部会（SCIT／SDWG）に代わり設置が承認された委員会であり、技術専門家が集い、新たな WIPO 標準（ST.XX）の策定や現行 WIPO 標準の改正等について検討がなされている。CWS 傘下には、各標準の策定や改正について詳細な議論を行うタスクフォースが複数形成されている。

2019 年 7 月には第 7 回会合が開催された。同会合では主に、知的財産に関する電子出願やデータ交換を円滑化するための XML 共通フォーマット策定に向けた検討を行う XML4IP タスクフォースの他、3D モデル及び 3D 画像を知的財産情報のフォーマットとして使用するための新 WIPO 標準を検討する 3D タスクフォース、誤記や誤翻訳によって生じている出願人名称の表記揺れを是正し出願人名称の統一を実現するための新 WIPO 標準を検討する出願人名称標準化タスクフォース、及び意匠の視覚的表示におけるフォーマットを統一するための新 WIPO 標準を検討する意匠表示タスクフォース等における議論が行われた。

(9) エンフォースメント諮問委員会

本諮問委員会は、2002 年の一般総会において、知的財産権のエンフォースメント（権利執行）に関する諮問委員会（ACE）として設立され、知的財産権（知財）の執行に関する

技術的な支援や調整、特に模倣・海賊行為に対抗するための機関・産業界との連携、公衆教育、支援、国内・地域内の研修プログラムの実施調整、知的財産権行使の事項に関する情報交換等を行っている。

2019 年は 9 月に第 14 回会合が開催された。当該会合では、知財のエンフォースメントに係る (a) 公衆への啓発活動、(b) 政策実施体制、(c) WIPO からの法律起草支援、(d) WIPO による各国・地域での人材育成活動支援について、プレゼンテーション等を通じ、情報共有が行われた。主な内容は以下の通り。

(a) 知財エンフォースメントに係る公衆への啓発活動：

インド他から知財尊重意識を醸成するための各国の教育活動について、ノルウェーから知財庁と税関や航空会社と協力した知財侵害品不買キャンペーンについてプレゼンテーションが行われた。

(b) 知財エンフォースメントに係る政策実施体制：

サブテーマ「著作権侵害サイトへの広告表示を阻止するための戦略」として、WIPO から広告主や広告代理店のボランティアベースの情報提供を元に構築される、著作権侵害サイトを一元化・共有することを目的としたデータベースである“BRIP Database”について紹介された。サブテーマ「知財エンフォースメントの調整」では、各国からは官民合同機関主導の包括的エンフォースメント政策や、増加する模倣品・海賊版の流通に対する政策のプレゼンテーションが行われ、韓国からは特許権及び営業秘密侵害に対する懲罰的損害賠償制度について定めた法改正の概要の紹介がされた。サブテーマ「オンライン侵害に対する連携」では、各国、各機関、法曹界から法整備、オンライン上での著作権侵害について、またアリババやアマゾンといった民間企業から、オンライン上で侵害品を販売したり掲載したりする者の排除についてプレゼンテーションが行われた。いずれのサブセッションもパネルディスカッションが設けられており、活発な議論がなされた。

(10) 開発と知的財産に関する委員会(CDIP)

開発と知的財産に関する委員会 (CDIP) は、WIPO が取り組むべき「開発アジェンダ」(2007 年の WIPO 一般総会にて採択)を実施するための作業計画の策定、履行状況の確認等を行うために設立された委員会。

2019 年は 5 月 (第 23 回) と 11 月 (第 24 回) に開催。同会合においては、(a) 知的財産と開発に関する国際会議の隔年開催に関するアフリカグループの提案、(b) 独立レビューの勧告の実施に関する議論、(c) 知的財産と開発等について議論。主な内容は以下のとおり。

(a) 知的財産と開発に関する国際会議 (知財制度の恩恵を受ける方法)：

第 22 回会合において、議長提案により、今次会合から隔年で 3 回、CDIP の会合初日の

1 日を使って、知的財産と開発に関する国際会議を開催することとなった。5 月（第 23 回）会合の議題は「知財制度の恩恵を受ける方法」で、知的財産がイノベーション、創造性及び地球規模課題に対しどのように役立つかをテーマとした講演、並びに今日の世界における知的財産制度の課題等に関するディスカッションが行われた。11 月（第 24 回）会合では、2021 年に開催される国際会議のテーマを「持続可能な開発のためのグリーンテクノロジー分野におけるイノベーション」とすることが決定された。

（b）独立レビューの勧告の実施に関する議論：

開発アジェンダの実施に関する WIPO の活動の外部評価を受けてなされた独立レビューの勧告について、前回会合において、加盟国提案を受け、事務局が採択された勧告の実施戦略及び様式を提案することが決定され、5 月（第 23 回）会合では、事務局より、15 の実施戦略及び様式が提案され、それぞれの実施戦略について検討が行われた結果、7 つの実施戦略について合意に至らず、今次会合にて引き続き議論することとなった。11 月（第 24 回）会合では、7 つの実施戦略のうち、1 つについて合意したが、残りの 6 つは、他の国連組織や IGO、NGO を CDIP に参加させることの是非等について意見が対立したため、次回以降議論を続けることとなった。また、今次会合では、南アフリカが実施戦略及び様式に関する新たな提案を提出した。提出が事前に定められた期限後であったため、複数のグループが今次会合で議論すべきでないと主張。本提案は次回会合において議論することとなった。

（c）知的財産と開発：

第 19 回会合で CDIP 会合の常設議題として導入することが決定されたもの。5 月（第 23 回）会合では「デジタル環境における知的財産権と開発」を、11 月（第 24 回）会合では「中小零細企業における知財とイノベーション」をテーマとして議論がなされた。次回以降のテーマについては、既に合意されている第 25 回の「知的財産とクリエイティブエコノミー」の他、第 26 回では「イノベーションと技術移転の触媒としての技術及びイノベーションサポートセンター（TISCs）の役割：機会と挑戦」を、第 27 回では「知的財産とイノベーション：起業家のための商標及び意匠戦略」を、第 28 回では「知的財産商業化と技術移転」をそれぞれテーマとすることに合意した。

（1 1）遺伝資源等政府間委員会(IGC)

WIPO 遺伝資源等政府間委員会（Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore; IGC）においては、遺伝資源（GR）、伝統的知識（TK）、伝統的文化表現・フォークロア（TCEs）の保護に関し、2001 年以来、知的財産権の観点から専門的かつ包括的な議論が重ねられている。これまで、効果的かつバランスのとれた保護を確保する国際的な法的文書¹について合意に達することを目的に、

¹ 「The Committee will, during the next budgetary biennium 2019/2019, continue to expedite its work, with the objective

テキストベースの交渉を行うこと等のマンデートに基づき、それぞれ具体的なテキストに基づく議論が行われてきたが、国際的な保護の枠組の創設を求める途上国と、それに慎重な先進国の意見の懸隔は依然大きいままである。

2019 年は 9 月末までに、3 月、6 月にそれぞれ第 39 回 (TK 及び TCEs)、第 40 回 IGC 会合 (GR、TK、TCEs 及び WIPO 一般総会への勧告事項) がそれぞれ開催された。

第 39 回、第 40 回会合では、TK 及び TCEs について、両者に共通の横断的課題（主に「目的」、「保護対象」、「保護範囲」、「制限と例外」）について、集中的な議論が行われた。

2019 年 3 月、6 月に開催された IGC 会合の議論の概要は以下のとおり。

(a) データベース整備：

日本を含む提案国から改めて提案内容が説明され、これらの提案に関しては、先進諸国から好意的な意見が寄せられた一方、アフリカ等の途上国からは、調査研究よりもテキストの議論を優先すべき旨の意見が述べられた。

(b) TK/TCEs に関するテキストの目的：

先進国は、テキストの目的規定の中に、パブリックドメインとなっている知識や表現を引き続き誰もが利用できるものとして尊重することや、既存の知的財産制度を最大限有効に活用することを明記したうえで、TK、TCEs の利用により得られる利益の配分といった知的財産制度と直接関係のない政策事項は、目的から除外するよう求めた。一方、途上国は、利益配分の重要性を訴え、これを目的に明記することや、パブリックドメインの尊重は前文において記載すれば十分であるとして、これを目的から除外することを求めたため、両者がそれぞれ選好する選択肢が両方残された。

(c) TK/TCEs に関するテキストの対象：

テキストの保護対象とする TK/TCEs を、一定 (50 年又は 5 世代) 以上の期間にわたり利用されてきたもののみとするか否か (以下「時間的要件」) については、第 38 回会合に引き続き、テキストの客観性、法的予見性を重視する観点から、これを必要であるとする我が国を含む先進国と、TK や TCEs の内容は日々変動し、期間を明確に区切れるものでないとの観点から、これを不要であるとする途上国の間で意見の隔たりがみられたところ、事務局から、時間的要件を導入するか否かを各加盟国が国内法で自由に決定し得るとする条文を導入することが提案され、最終的に、事務局による提案を含む選択肢と、時間的要件を含む選択肢が両方残された。

of reaching an agreement on an international legal instrument(s), without prejudging the nature of outcome(s), relating to intellectual property which will ensure the balanced and effective protection of genetic resources (GRs), traditional knowledge (TK) and traditional cultural expressions (TCEs).」 (第 57 回 WIPO 加盟国総会決定 (A/57/11 ADD.6) より。法的拘束力があるとは明示されていない。)

(d) TK/TCEsに関するテキストの保護範囲及び制限と例外：

各国が、それぞれの選好を述べたところ、日本は、保護範囲の規定に関しては、パブリックドメインに本テキストの保護範囲が及ばないことを明示的に規定すべきこと、制限と例外の規定に関しては、本テキストの保護の例外とされる具体的な対象が例示されている選択肢を選好すること等を述べた。

以上

IV. 外国判決の執行承認に関するハーグ国際私法会議の議論の動向等

1. はじめに

我が国企業の事業活動のグローバル化に伴い、知財に関連する新たな国際的な議論の動向についても注視しておく必要がある。この点、ハーグ国際私法会議の議論を踏まえた外国知財判決の執行承認の動向など、グローバル企業にとっては非常に関心が高いものといえる。これら国際的な議論の最新の状況について俯瞰し、知見を洗い出すことは、我が国の交渉担当者のみならず、我が国企業が国際的な事業活動を行う上で有意義な情報となり得ることから、民事事件商事事件に関する外国判決の承認執行条約について、ハーグ国際私法会議における国際的な議論の最新の状況の実態把握を中心に以下のとおり整理した。

まず、国際私法とは何か、を確認した後、ハーグ国際私法会議の概要を確認する。そのうえで、ハーグ国際私法会議において1992年に発足した判決プロジェクトの概要を確認する。さらに、判決プロジェクトにおいて検討、採択された2つの条約の概要について考察する。

なお、本テーマの考察にあたっては、書籍・インターネット等より公開情報調査を行うとともに、有識者へのヒアリングを行った。

(1) 国際私法とは

(a) 狭義の国際私法

狭義の国際私法とは、どの国の実体法が適用されるかという、準拠法について検討するものである。

(b) 広義の国際私法

広義の国際私法とは、上記準拠法について検討する狭義の国際私法に加え、国際民事手続法（民事訴訟法）について検討するものを含む。手続法とは大きく二つに分かれ、どの国に裁判管轄があるかとを検討するものと、もう一つは外国判決の承認執行を検討するものにわかれる。前者を直接管轄、後者を間接管轄という。

(2) ハーグ国際私法会議とは

(a) 概要

国際私法に関する規則の漸進的統一を目的とする政府間国際機関であり、オランダ・ハ

ーグに事務局を有する。1893年にオランダ政府の主催で第1回会議が開催された¹ことを起源とし、その後、1951年の第7通常会期において、ハーグ国際私法会議規程を採択し、常設の国際機関となった。ハーグ国際私法会議においては、準拠法、国際裁判管轄、外国判決承認執行という、広義の国際私法に関する事項が検討されている。

2019年8月現在の加盟国（地域経済統合組織を含む。）は83か国・地域である²。2000年以降に、36か国・地域（全加盟国の43%）がハーグ国際私法会議に新規に加盟している。

（b）活動内容

原則として4年に1回開催される通常会期において条約の採択及び将来作業についての審議が行われるとともに、各会期の間には、年に2から3回程度の特別委員会が開催されている。

同会議作成に係る条約等は、戦後だけでも40に達する（初期の条約は正文がフランス語のみであったが、後に英語も公用語となった。）。

なお、会期における議決方式は、2005年6月の第20回外交会期において修正され、それまでの多数決方式より、コンセンサス方式となっている³。

ハーグ国際私法会議に加盟することは、同会議作成に係る条約を署名（signatures）、批准（ratifications）、加入（accessions）するための条件ではない。現在、ハーグ国際私法会議非加盟国70か国が、同会議作成に係る条約について、署名、批准又は加入している。

（c）我が国との関係

我が国は、ヨーロッパ諸国以外の国としては初めての国として1904年から同会議に参加し、1957年には加盟国となった。我が国は、同会議作成の条約のうち合計七つの条約を締結している⁴。我が国は、「管轄合意に関する条約（Convention on Choice of Court Agreements）」（以下、「ハーグ管轄合意条約」）は批准していない。

¹ ハーグ国際私法会議は、オランダの法律家であるトビアス・アッセル（Tobias Asser）氏により、その創設が提唱された。同氏は、1911年にノーベル平和賞を受賞している。

² ハーグ国際私法会議に、先進主要7か国（G7）は全て加盟している。また、BRICs 4か国は全て加盟している。

³ HCCH Rules of Procedure の脚注[1]及び Article 1A 参照、<https://www.hcch.net/en/governance/rules-of-procedure> [最終アクセス日：2020年1月27日]

⁴ 我が国の締結している条約は、以下のとおりである。

1) 「遺言の方式に関する法律の抵触に関する条約」（昭和39年条約第9号）（「遺言の方式の準拠法に関する法律」（昭和39年法律第100号）が国内担保法）、2) 「民事訴訟手続に関する条約」（昭和45年条約第6号）、3) 「民事又は商事に関する裁判上及び裁判外の文書の外国における送達及び告知に関する条約」（昭和45年条約第7号）（「民事訴訟手続に関する条約等の実施に伴う民事訴訟手続の特例等に関する法律」（昭和45年法律第115号）が2) 及び3) の国内担保法）、4) 「外国公文書の認証を不要とする条約」（昭和45年条約第8号）、5) 「子に対する扶養義務の準拠法に関する条約」（昭和52年条約第8号）、6) 「扶養義務の準拠法に関する条約」（昭和61年条約第3号）（「扶養義務の準拠法に関する法律」（昭和61年法律第84号）が国内担保法）、7) 「国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約」（平成26年条約第2号）（「国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約の実施に関する法律」（平成25年法律第48号）が国内担保法）

2. 外国判決の承認執行に関する法制度の現状

次節3.において、外国判決の執行承認に関するハーグ国際私法会議の議論の経過を確認する前に、本節2.において、外国判決の承認執行に関する法制度の現状を、(1)外国判決が日本においてどのように承認執行されるか、(2)日本の判決が外国においてどのように承認執行されるか、という二つの局面にわけて整理する。

(1) 外国判決の日本における承認執行

我が国における外国判決の承認執行について、まず外国判決の承認について民事訴訟法118条(外国裁判所の確定判決の効力)が規定し、外国判決の執行については民事執行法24条第5項が規定する。

民事訴訟法第118条は、外国判決の確定判決は①法令・条約による裁判権の承認があり、②敗訴の被告が訴訟の開始に必要な呼出し等を受けており、③外国判決が公序良俗に違反しておらず、④相互の保証があるという要件のすべてを具備する場合に限り、その効力を有すると規定している。

また、民事執行法第24条第5項は、外国判決についての執行判決を求める訴えは、外国判決が、確定したことが証明されないとき、又は上記民事訴訟法第118条各号の要件を具備しないときは、却下しなければならないと規定している。

以下、民事訴訟法118条の論点(下記(a)～(e))を確認したうえで、外国知財判決に関して特有な論点等その他の論点(下記(f)及び(g))⁵を検討する。

(a) 外国裁判所の確定判決であること

外国裁判所の確定判決とは、外国の裁判所が、訴訟手続きに基づいて当事者間の権利義務をめぐる紛争を裁判し、通常の不服申立ての方法では不服の申立てができなくなった状態に達した裁判を意味する。

外国確定判決は、我が国法でいう判決に対応するものである必要はなく、決定又は命令などの名称をもつものであっても差し支えない(最判平成10年4月28日平成6年(オ)第1838号)。

(b) 法令・条約による裁判権の承認があること

通説は、承認要件としての管轄(間接管轄とも呼ばれる)が審理のための管轄(直接管轄とも呼ばれる)と一致するとの前提に立ち、外国裁判所に審理管轄が認められるかどうかは承認国たる我が国の直接管轄規範を当該事件について仮定的に適用し判決国裁判所が

⁵ 財団法人知的財産研究所「国際私法上の知的財産権をめぐる諸問題に関する調査研究」(平成16年3月)の「4. 日米欧における外国判決の承認・執行ルール(比較法的検討)」に、米・英・独・仏における外国判決の承認・執行ルールについて比較法的検討がされている。

国際裁判管轄を認められるときに承認管轄要件が満たされるとしている⁶。

（c）敗訴の被告が訴訟の開始に必要な呼出し等を受けたこと

敗訴の被告が訴訟の開始に必要な呼出し若しくは命令の送達（公示送達その他これに類する送達を除く。）を受けたこと又はこれを受けなかったが応訴したことが必要である。

これは、防御の機会を十分に与えられないで敗訴した被告を保護する趣旨であるため、被告が勝訴している場合と、敗訴者が原告である場合には、その必要はない。

（d）外国判決が公序良俗に違反していないこと

英米法にいう懲罰的損害賠償を命じる外国判決が公序に反するといえるかどうかについて、判例（最判平成 9 年 7 月 11 日平成 5 年(オ)第 1762 号）は、実損の回復を目的とする我が国の損害賠償制度と相容れないことを理由として公序良俗違反としている。

（e）相互の保証があること

相互の保証について、判例は、当該判決をした外国裁判所の属する国において、上記判決と同種類の日本の裁判所の判決が本条 4 号（相互の保証）の条件と重要な点で異ならない条件下で効力を有するものとされていることをいうとしている（最判昭和 58 年 6 月 7 日昭和 57 年(オ)第 826 号）。

日本の裁判例において相互保証が肯定された法域としては、アメリカ合衆国⁷、イギリス、オーストラリア（クィーンズランド州）、韓国、シンガポール、スイス（チューリッヒ州）、ドイツ、ハイチ、フランス、香港（中国返還前）、メキシコがある⁸。

中国については、判決国と承認国との外国判決承認要件が「重要な点で異なる」とはいえず、相互保証はないということになっている⁹。他に、ベルギーについては、実質的再審査を採用しているとの理由で、相互保証はないとされた裁判例がある。

また外国判決承認執行には条約を要することとしている国については、日本判決は承認されない。二国間条約の締結が必要となっている国はたとえばオランダや北欧諸国などが

⁶ なお、判例の考え方については、最判平成 26 年 4 月 24 日民集 68 卷 4 号 329 頁参照

⁷ 日本の裁判例において、アメリカ合衆国について、相互保証が肯定された法域は、下記州である。（a）カリフォルニア州、（b）コロンビア特別区、（c）イリノイ州、（d）ウィスコンシン州、（e）テキサス州、（f）ニューヨーク州、（g）ネバダ州、（h）バージニア州、（i）ハワイ州、（j）ミネソタ州、（k）メリーランド州。芳賀雅顯「外国判決承認要件としての相互保証(二・完)：その現代的意義」64 頁、法學研究法律・政治・社会第 90 巻第 12 号（2017 年、慶應義塾大学法学研究会）

⁸ 前掲、芳賀雅顯「外国判決承認要件としての相互保証(二・完)：その現代的意義」64-65 頁

⁹ 中華人民共和国が条約や互惠関係がある場合にのみ外国判決を承認しているところ、わが国との間ではそのいづれも存在しないことを理由に同国との相互保証がないとしたケース（大阪高判平成一五年、そして大阪高判平成二七年）がある。

ある¹⁰。

（f）差止命令の扱い

差止命令が承認執行の対象になるかについて、各国により状況は異なる。

我が国では、特定履行や差止めを命じる判決も承認対象になる。

（g）牴触する判決がある場合の扱い

日本では、既に日本に確定判決があった場合に外国判決を承認しなかった下級審判決があるが、学説は多様に分かれている。

（2）日本判決の欧米における承認執行

（a）米国

（i）相互の保証について

米国は日本以上に外国判決承認執行に寛容である。1895年の判例である Hilton 判決¹¹では相互の保証が要件の一つとされていたものの、1986年の「統一外国金銭承認法（Uniform Enforcement of Foreign Judgments Recognition Act）」には、相互の保証の要件は規定されていない。

（ii）差止命令について

米国では、外国裁判所による差止命令が直接に執行されることはない。

（iii）牴触する判決がある場合の扱い

米国では、一般に、二つの矛盾する外国判決のうち、後の判決が承認される（後の判決が優先する）。

¹⁰ オランダ・スカンジナビア諸国は外国判決承認執行には条約を要することとしている、なお、ロシアや中国も条約の存在を要求している旨を確認した。（道垣内正人『ハーグ国際裁判管轄条約』16頁（2009年、初版商事法務）

¹¹ Hilton v. Goyot, 159 U.S. 113(1895)

(b) 欧州

(i) ブリュッセル・ルガノ・ルール

欧州においては、1968 年の国際的裁判管轄及び外国判決承認執行条約（ブリュッセル条約、1973 年発効。ルガノ条約により更に欧州自由貿易連合諸国にも拡張され、また欧州連合については民事及び商事事件における裁判管轄並びに裁判の承認及び執行に関する 2012 年 12 月 12 日の欧州議会及び理事会の（EU）Nr.1215/2012 規則（ブリュッセルIa 規則）により代置されている）がある（以下、これらを合わせて「ブリュッセル・ルガノ・ルール」という）。欧州では、ブリュッセル・ルガノ・ルールにより、直接裁判管轄及び外国判決の承認執行が統一されている。

欧州連合については、2000 年 12 月 22 日に、民事及び商事事件に関する裁判管轄並びに裁判の承認及び執行に関する理事会規則（ブリュッセルI規則）が制定され、2015 年 1 月 10 日にブリュッセルIa 規則が発効した（これに伴いブリュッセルI規則は廃止された）。ブリュッセルI規則と比較してブリュッセルIa 規則において改正された点として、執行許可手続、すなわち執行に先行する承認手続（*Exequaturverfahren*）が廃止された点がある。新規則において、執行許可手続に代替するものとして、判決裁判所において作成される証明書（53 条）が加わった。また、この証明書の発行に先立って、判決裁判所は、本規則の物的適用範囲が明らかにされたか否かについて審査し、当該裁判が「他の条件を満たす必要なく」判決国において執行可能であることを書式欄にチェックして確認すべきこととしている。

(ii) 欧州各国における差止命令の扱い

英国では、外国裁判所による差止命令が直接に執行されることはない¹²。

これに対して、ドイツでは、特定履行や差止めを命じる判決も承認対象になる。

(iii) 欧州各国における抵触する判決がある場合の扱い

英国では、承認を求められた外国判決より前に出された矛盾する英国裁判所の判決があれば、当該外国判決は承認されない。また、既に別の外国判決の対象となっている事項を扱っている外国判決は、承認されない（前の判決が優先する）。

ドイツでは、民事訴訟法 328 条 1 項 3 号に規定されており、それ以前に下された別の外国判決と抵触する外国判決は、承認されない（二つの外国判決の間では、前の判決が優先する）。これに対し、ドイツの裁判所による判決と矛盾する外国判決は、一切承認されない（時間的な前後にかかわらず、内国判決が優先する）。

フランスでも、内国判決は外国判決に優先すると考えられている。

¹² 英国において、侵害の差止めを命じる判決が承認・執行するためには、原告は英国裁判所に改めて差止請求訴訟を提起しなければならない。

3. 外国判決の執行承認に関するハーグ国際私法会議の議論の経過

外国判決の承認執行は、国際裁判管轄と並び、国際私法における重要な論点の一つである。国際的な商取引が年々増加する中、外国判決の承認執行の段階における国際私法の原則を国際的民事訴訟に適用する場面が以前にもまして増加している。

2005年6月30日、ハーグ国際私法会議第20回外交会議において、ハーグ管轄合意条約が採択された。この条約の採択に至る交渉は、1994年に遡る。当初は、民商事事件についての様々な管轄原因と外国判決の承認執行を定める「大きな」条約の作成が企図されたが、最終的には、外国判決の承認執行を含まない、管轄合意に特化した「小さな」条約となったのである。この理由として、米国法に基づく発想と、大陸法的な発想との間で、妥協できる調和点を見出すことが困難であったことが挙げられている¹³。具体的には、アメリカの被告に不利益を課すには適正手続（due process）の要件を満たさなければならないという米国合衆国憲法条項に基づく発想と、普通裁判籍と特別裁判籍との組み合わせを基本とし、特別裁判籍は請求権との関連で考える大陸法的な発想との間に乖離がみられた。

2012年、ハーグ国際私法会議の一般問題政策評議会（the Council on General Affairs and Policy of the Conference）において、同会議内の判決プロジェクトにおける作業を再開し、外国判決の承認執行に関する検討をすることが決定された。

2019年6月18日から7月2日のハーグ国際私法会議第22回外交会議において、「民事上又は商事上の外国判決の承認及び執行に関する条約（Convention on Recognition and Enforcement of Judgments in Civil or Commercial Matters、以下「ハーグ判決条約」）」の採択がされた。同条約の採択に至るまでに、2012年から2018年まで、ハーグ国際私法会議判決プロジェクト内の作業部会（計5回）、特別委員会（計4回）において、外国判決の承認執行に関する条約草案（以下「条約草案」）が作成され、修正されている。条約草案の段階から知的財産権を適用除外とするべきかが、争点となっている。条約草案の初期段階においては知的財産権も含める形であったところ、有識者から、知的財産権については専門的な知見を得て別途検討する必要性が指摘された。その後、ハーグ国際私法会議においては、非公式な作業部会における検討を重ね、条約草案を作成するに至った。

（1）ハーグ国際私法会議の判決プロジェクトとは

ハーグ国際私法会議において、1992年に判決プロジェクトが発足し、民事・商事事件に関して各国でなされる裁判に関する条約の採択が検討されてきた。

（a）1971年に採択された外国判決の執行承認に関する条約

ハーグ国際私法会議におけるこの種の条約採択の試みは、民事法における外国判決の承認と執行に関する条約（民事及び商事に関する外国判決の承認執行に関する条約）が最初

¹³ 道垣内正人『ハーグ国際裁判管轄条約』3頁（商事法務、初版、2009年）

に調印された少なくとも 1971 年にさかのぼる。1979 年に発効したこの条約は、五つ以上の締約国を引き付けることができていない¹⁴。これは、締約国が相互に補足協定を締結することを必要とする扱いにくい二国間化プロセスにより、その価値と多国間条約の効率性が低下していることに一部起因している。

(b) 1992 年判決プロジェクトの発足

1992 年 5 月、アメリカは、ハーグ国際私法会議の一般問題委員会において、上記「民事及び商事に関する外国判決の承認及び執行に関する条約」を見直し、新たなグローバル条約を作成する作業を開始することを提案した。

この提案を受け、1992 年、判決プロジェクトが発足した。判決プロジェクトにおいては、民事事件・商事事件に関する国境を越える訴訟における国際私法に関する二つの事項を検討している。一つは国際裁判管轄、もう一つは外国判決の承認・執行についてである。

(2) 「管轄合意に関する条約」の採択に至るまで

1994 年から 2005 年ハーグ国際裁判管轄合意条約の採択に至る 10 年余りの経過は、三つの時期に分けることができる。第 1 期は、1994 年のフィージビリティ・スタディから特別委員会の審議を経て、1999 年の条約案（いわば「大きなミックス条約」）の作成までの時期である。第 2 期は、1999 年条約案を受けて、2001 年の外交会議において紛糾し、代替策の検討がされた時期である。第 3 期は、管轄合意条約という「小さな」条約に打開の途を見出し、2005 年の条約採択に至る時期である。

(a) 第 1 期：大きなミックス条約作成に向けた審議経緯

ハーグ国際私法会議は、アメリカの提案（1992 年）を受け、1994 年のフィージビリティ・スタディから特別委員会の審議を経て、1996 年、国際裁判管轄及び外国判決の承認・執行に関する包括的な多国間条約（「民事及び商事に関する裁判管轄及び外国判決に関する条約」）の作成作業に着手し、1999 年 10 月、特別委員会において、条約準備草案（以下「1999 年草案」という）を採択した。1999 年草案における国際裁判管轄に関する規定は、普通裁判籍、特別裁判籍（契約事件、不法行為等）、個別紛争類型（消費者契約事件、労働契約事件）、合意管轄、応訴管轄、訴訟競合、管轄を行使しない例外的事情など、広範囲に及ぶものであった。

1999 年草案は「ミックス」条約といわれるタイプである。これは、「シングル」条約とは次の点で異なる。すなわち、シングル条約は外国判決の承認及び執行に関するルールだけを規定するのに対して、ミックス条約は外国判決の承認執行だけではなく、裁判管轄に

¹⁴ キプロス、オランダ、ポルトガルが最初の 15 年で参加した。クウェート（2002）とアルバニア（2010）はずっと後に参加した。

についても直接扱うという点で異なるのである。しかし、ミックス条約は、裁判管轄について完全なルールセットを規定するのではなく、そのうちの一部だけを規定する。裁判管轄の完全なルールセットを、外国判決の承認執行とともに規定する条約は「ダブル」条約と呼ばれる。たとえば、ブラッセル条約及びルガノ条約はダブル条約であり、そのもとでは、条約に規定された管轄ルールではない管轄ルールは、被告が締約国のいずれかに住所を有する場合には適用してはならず、他の締約国の裁判所で下された判決は裁判管轄の要件を審査することなく承認執行されるのである。ミックス条約は、締約国の国内法上の管轄ルールを、その適用が条約で禁止されない限り、締約国にその適用を認める点で、ダブル条約とは異なる。ミックス条約においては、管轄ルールは三つのカテゴリに分けられている。ホワイト・リストの管轄ルール、グレー・エリアの管轄ルール、そして、ブラック・リスト又はブラック・エリアの管轄ルールの三つである。締約国はホワイト・リストの管轄ルールを適用する義務があり、そのルールに基づいてなされた裁判の判決は他の要件が具備されている限り、他の締約国により承認執行される。他方、締約国はブラック・リスト又はブラック・エリアの管轄ルールを適用してはならず、万一そのような禁止された管轄ルールに基づいて判決が下された場合には、他の締約国はそのような判決を承認執行してはならないこととされる。そして、この二つの管轄ルールの間にグレー・エリアの管轄ルールがある。このグレーに分類される管轄原因についてのリストはなく、締約国は、ブラック・リストに載せられていない限り、自国法が認める管轄原因に基づいて裁判管轄を認めて判決をすることが許される。しかし、その管轄原因がホワイト・リストに載せられていない限りは、他の締約国はその判決について間接管轄を認める条約上の義務はなく、これまで通り、自国の基準に照らして、これを承認執行するか否かを決定することができる。

(b) 第2期：大きなミックス条約から小さな管轄合意条約へ

1999年草案は、条約採択に向け、2000年に開催予定の外交会議において審議される予定であった。しかしながら、アメリカの強い反対により、同外交会議は延期され、その後、2001年6月に開催された外交会議においても、各国間の見解の対立は解消しなかった。アメリカを初めとする英米法系諸国と大陸法系諸国の対立点は、多岐にわたるが、例えば、契約事件及び不法行為事件の特別裁判籍に関する規律に関し、英米法系諸国と大陸法系諸国は、管轄を規律するために着目する観点が異なり、合意に至ることができなかった。

外国判決の承認執行についてのルールをめぐっては大きな対立はなかったが、アメリカ等の懲罰的損害賠償判決の執行は認めらないとする大陸法系諸国の主張に対して、アメリカは少なすぎる金額の支払いを命ずる判決も問題であるとし、次のような規定が置かれた。なお、本規定（1999年草案33条）は、2005年ハーグ管轄合意条約の最終文言に含まれている。

第33条 損害賠償

1 判決が非填補的な損害賠償（懲罰的損害賠償を含む。）を命じている場合は、少なくとも承認又は執行を求められた国で類似の又は同等の損害賠償が命じられるべき限度で承認される。

2 a) 債務者が、承認又は執行を求められた裁判所に対し、判決国に存在する事情を含むすべての事情に照らし、極めて高額な損害賠償が命じられたことを証明した場合は、減額された額に限って承認することができる。ただし、債権者が意見を述べる機会を有する手続を経た後に限る。

b) 承認又は執行を求められた裁判所は、判決国に存在する事情を含む同一の事情に照らし、承認又は執行を求められた国で命じられるべき賠償額より少ない額のみの承認をすることはできない。

3 第1項又は前項の適用に当たり、承認又は執行を求められた裁判所は、判決をした裁判所によって命じられた損害賠償がその手続に関する訴訟費用を含んでいるか及び含んでいる場合にはその程度を考慮しなければならない。

（c）第3期：管轄合意条約の作成の審議経緯

各国の意見の対立により、1999年草案の審議の見通しが立たなくなったことから、ハーグ国際私法会議は、対象範囲を管轄合意に限定することとし、最終的には、2005年6月、ハーグ管轄合意条約が採択された。この条約は、専属的管轄合意を適用範囲とするものであり、消費者が一方当事者となっている合意や、労働契約に関する合意には適用されないため、その適用範囲は限定されたものである。

条約の骨格を構成しているのは、次の三つの規定である。

- ・ 5条：管轄合意により選択された裁判所に裁判を行うことを義務付けている。
- ・ 6条：選択されなかった裁判所に提訴された場合に、その裁判所に、その訴訟手続の停止又は訴えの却下を義務付けている。
- ・ 8条、9条：すべての締約国は、管轄合意により選択された他の締約国の裁判所の判決を承認・執行することを義務付けている。

管轄合意に関する条約は、2015年10月1日に発効済である。同条約は、2018年8月23日現在、EU、デンマーク、英国、メキシコ、モンテネグロ、シンガポールが署名及び批准している¹⁵。既に、米国、中国、ウクライナも同条約に署名しているが、批准しておらず、同国については発効していない。

¹⁵ 詳細は下記ハーグ国際私法会議のHPで確認できる。<https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=98> [最終アクセス日：2019年7月1日]

(3) ハーグ判決条約の採択に至るまで

2011 年から 2019 年外国判決の承認及び執行に関する条約の採択に至る経過を、三つの時期に分ける。第 1 期は、2011 年の検討開始から作業部会の審議を経て、2016 年 4 月の条約文言案の作成までの時期である。第 2 期は、2016 年 6 月から特別委員会の審議を経て、2018 年 5 月の条約草案の作成までの時期である。第 3 期は 2019 年 6 月 18 日から 7 月 2 日までの間、ハーグにおいて第 22 回外交会議が開催され、ハーグ判決条約の採択までの時期である。

(a) 第 1 期：作業部会によるハーグ判決条約草案の作成

2011 年、ハーグ国際私法会議の一般問題政策評議会において、民事上及び商業上の問題に関する判決に関する作業を継続する可能性についての検討が行われた。その結果、判決プロジェクトを再開することの効果について検討する専門家グループが発足することが望ましいと合意された。

2012 年、一般問題政策評議会は判決プロジェクトによる検討が進められるべきと決定した。一般問題政策評議会は、判決の承認執行に関する提案を作成する作業部会を創設し、又、専門家グループに対し、管轄権に関連して規定を設けることの望ましさと実現可能性について更に検討し議論するよう要請した。

2012 年、専門家グループによる会議が開催され、方針に関する議論が行われた。もっとも重大な課題は、今回の判決に関する条約の範囲をどこまでとするかであった。特に欧州のメンバーからは、判決の承認執行に加えて直接の管轄についても条約で規定するべきであるという専門家からの強い主張があった。米国の専門家は 2005 年ハーグ国際裁判管轄合意条約の検討のため開催された 2001 年の外交会議の議論の結果も踏まえ、直接の管轄を規定することに強く反対した¹⁶。

2013 年から 2015 年までの間、計 5 回の作業部会が開催された。2016 年 4 月、作業部会は、2016 年 6 月の特別委員会における検討のため、ハーグ判決条約文言案 (PROPOSED DRAFT TEXT ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN JUDGMENTS) を作成した。2016 年、一般問題政策評議会は、判決プロジェクトに関する上記条約文言案を作業部会が完成させたことを歓迎し、条約草案を作成するための特別委員会を設置することを決定した¹⁷。

¹⁶ Louise Ellen Teitz、 Another Hague Judgements Convention? Bucking the Past to Provide for the Future、 p.499-p.500 (2019)

¹⁷ 第 4 回の作業部会には、15 か国・地域より 28 名が参加している。第 5 回の作業部会には、17 か国・地域より 31 名が参加している。17 か国は、オーストラリア、ブラジル、カナダ、中国、キプロス、EU、ドイツ、インド、日本、韓国、ロシア、セルビア、シンガポール、スペイン、米国である。REPORT OF THE FIFTH MEETING OF THE WORKING GROUP ON THE JUDGMENTS PROJECT (26-31 OCTOBER 2015) AND PROPOSED DRAFT TEXT RESULTING FROM THE MEETING, <https://assets.hcch.net/docs/06811e9c-dddf-4619-81af-71e8836c8d3e.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

（b）第2期：特別委員会によるハーグ判決条約草案の更なる検討

第2期の特別委員会において、具体的なハーグ判決条約草案の文言が検討された。2016年6月から2018年5月までの間、計4回の特別委員会が開催された¹⁸。特別委員会はこの期間中に条約草案を検討、更新し、各特別委員会が開催された都度、合計四つの版の条約草案（2016年6月版、2017年2月版、2017年11月版、2018年5月版）を作成している。

この第2期の特別委員会による検討の時期は、後述するように、条約草案において、知的財産権に関する外国判決に関する規定について、特別委員会においてあるいは非公式な会合において、検討がなされた時期であった。

また、知的財産に関しては、後の外交会議における検討のため、「2017年11月条約草案における知的財産関連判決の取扱い」（Background document of May 2018 - Treatment of Intellectual Property-Related Judgments under the November 2017 draft Convention）が作成されている。この文書においては、十数件の具体例を含めて知的財産関連判決が条約草案のもとでどのように運用されるか記載されている。

以下、公開された資料からわかる範囲で、特に第2回及び第3回特別委員会において、知的財産に関して検討された概要をまとめる。

2017年2月に開催された第2回特別委員会において、2017年2月版の条約草案が作成された。この条約草案において、知的財産権（草案2条1l、5条1k、l、m、6条a、7条1g及び12条）について、下記に記載する関連条文を全てブラケットに入れて、更に検討することになった。

<関連条文>

- ・①知的財産権全般を適用範囲から除外する案、②知的財産権のうち、著作権及び関連する権利、登録商標及び未登録商標のみ適用範囲に含めるとする案（草案2条1l）
- ・知的財産権の侵害訴訟について、判決国が登録国等である場合にその判決の承認執行義務を認める間接管轄要件に、侵害行為が判決国以外で行われた場合等にはこの限りでない、との例外を設ける案（草案5条1k及びmのブラケット）
- ・知的財産権の侵害についての判決が、その知的財産権に対して、判決国の国内法以外の法を適用している場合に、承認執行の拒否を認める案（草案7条1g）
- ・知的財産権の問題について非金銭的救済を付与する判決については、条約上の執行義務を課さないとする案（草案12条）

（参考）2005年ハーグ管轄合意条約は、2条2n及びoにおいて、下記の事項を適用除外としている。

¹⁸ 2017年2月の特別委員会には、50を超える国・地域より185名の代表者が参加している。

The Judgments Project: An Update from The Hague By Andreas Sherborne

<http://www.internationalaffairs.org.au/australianoutlook/judgments-project-hague/> [最終アクセス日：2020年1月27日]

n)the validity of intellectual property rights other than copyright and related rights;

著作権及び著作隣接権を除く知的財産権の有効性

o)infringement of intellectual property rights other than copyright and related rights, except where infringement proceedings are brought for breach of a contract between the parties relating to such rights, or could have been brought for breach of that contract;

著作権及び著作隣接権を除く知的財産権の侵害（ただし、その権利に係る当事者間の契約違反について侵害訴訟が提起され、又は提起され得た場合は除く。）

2017 年 11 月に開催された第 3 回特別委員会において、専門家グループは総会及び非公式な打ち合わせを持ち、知的財産に関する判決の取扱いについて、幅広い方策を議論した¹⁹。議題を示す資料から、5 日間に渡り開催された第 3 回特別委員会のうち、2 日間に渡り知的財産関連規定の検討がなされたことが確認できる。

第 3 回特別委員会における知的財産関連規定の検討を促進するため、EU 政府代表は、「将来のハーグ判決条約における知的財産権関連規定の運用についての討議資料」(Discussion Document from the European Union on the operation of the future Hague Judgments Convention with regard to Intellectual Property Rights)と題する書類を提示した²⁰。なお、この EU 政府代表による知的財産関連規定の検討資料をもとに、上述した「2017 年 11 月条約草案における知的財産関連判決の取扱い」が作成されている。

知的財産に関する課題が複雑であり又多様な見解が表明されたため、ハーグ国際私法会議のメンバーは、知的財産問題に関するより広い範囲の協議が必要であると考えた。メンバーは、協議に基づいて、知的財産問題は外交会議で更に議論されるべきであると考えた。この目的のために、特別委員会は両方の代替案、すなわち知的財産に関する判決を条約の対象範囲に含める、又は除外するという両方の規定を含めることを決定した。

ハーグ国際私法会議 常設事務局は、2019 年半ばに外交会議を開催しハーグ判決条約草案を検討することを決定した。

(c) 第 3 期：外交会議におけるハーグ判決条約の採択

2019 年 6 月 18 日から 7 月 2 日までの間、ハーグにおいて第 22 回外交会議が開催され、条約草案の検討がなされ、ハーグ判決条約草案が採択された。

ハーグ判決条約の解説報告書 (Explanatory Report、現在は草案の段階、100 ページくらい

¹⁹ 2018 年 5 月の第 4 回特別委員会の参考資料として、2017 年 11 月版の条約草案における知的財産関連判決の取扱いを説明する書類が作成されている。Background document of May 2018 - *Treatment of Intellectual Property-Related Judgments under the November 2017 draft Convention* – <https://assets.hcch.net/docs/0c2a7a4d-17ed-43b1-9b98-6bdb452f28a7.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

²⁰ <https://assets.hcch.net/docs/284b672a-9e4a-44db-856e-6d247df19b9a.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

ある)は外交会議を経て公式の逐条解説になる²¹。

結論として、知的財産に関しては2条において、本条約の適用対象外とされた。これに伴い、条約草案において、ブラケットに入っていた他の知的財産規定(5条3a、b、c、6条a、7条1g、8条3、11条)は削除されている。

(4) ハーグ判決条約の概要

(a) 条約の基本構造

この条約の目的は、司法協力の強化を通じて世界的に司法へのアクセスを促進することである。これにより、国境を越えた法的関係と紛争解決に関連するリスクとコストが削減され、条約の実施により、国際貿易、投資、流動性が促進される。

条約の骨格を構成しているのは、次の三つの規定である。第1は、承認と執行の基礎リストに定められた要件を満たす他の締約国からの判断の承認と執行を規定する第5条であり、第2は、判決国での訴訟開始に必要な呼出状が被告に適時に通知されなかったことや判決が承認・執行の申し立てられている国(以下、承認執行国)の公序に明らかに反することなどの限定列举された承認執行の拒否事由を定める第7条である。第3は、さらに、判決の流通を促進するために、本条約は、国内法又は他の条約に基づく締約国での判決の承認及び執行を妨げないと規定する第15条、第23条である²²。

(b) 条約の規定の概要

2条には、本条約の適用範囲から除外される事項が規定されている。2条1mにおいて、知的財産(intellectual property)は除外されている。なお、本条約において「知的財産」の定義は記載されていない。そのため、何が「知的財産」に該当するかについては、解釈に委ねられることになる。解釈に際して、今後公表される解説報告書を参照することが望ましい。

5条には、承認執行の要件が規定されている。5条1において、冒頭に、

「本5条1 a からmまでのいずれかの要件を満たす場合、当該(外国)判決は承認執行の対象となる。」と規定されている。そして、5条1aには、被告の普通裁判籍に関する規定があり、被告の常居所の国の裁判所において出された判決であること、と規定されている。

²¹ 採択された条約の文言は下記に掲載されている。Convention of 2 July 2019 on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil or Commercial Matters

<https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=137> [最終アクセス日: 2020年1月27日]

解説報告書案の最新版(外交会議前のもの)は、下記に公開されている。Prel. Doc. No 1 of December 2018 - Judgments Convention: Revised Draft Explanatory Report

<https://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=6642&dtid=61> [最終アクセス日: 2020年1月27日]

²² ただし、6条の専属間接管轄については、それに違背した締約国判決の承認執行の拒否を義務づけられる。

6 条において、不動産の物権について、不動産の存在する国により出された判決のみが承認執行の対象となる、と規定されている。

15 条において、6 条の場合を除き、各国法に基づき外国判決が承認執行されることを妨げない、と規定されている。

18 条において、加盟国は、本ハーグ判決条約の特定の事項について適用除外とする旨を宣言することができる、と規定されている。

28 条において、本条約は 2 か国目が批准等した後 12 か月を経過した翌月の初日に発効する、と規定されている。既にウルグアイは 2019 年 7 月に、ハーグ判決条約を署名済みである。

29 条は、最終ドラフトの後に追加された規定である。本規定は、ある国が条約を批准した場合でも、全ての批准国と発効させず、選択した特定の批准国とは発効させないの規定が入っている。ただし、通知できるのは、最初に条約に加盟するとき、又は新しい国が加盟したときである。一方で、通知はいつでも撤回できる。

18 条を用いて、特定の事項を適用除外とし得ることと併せて、本条約は柔軟性の高い条約といえる。

(c) 最終条約草案における知的財産関連規定

下記に、外交会議において検討された 2018 年 5 月版のハーグ判決条約草案においてブラケットに入っていた知的財産関連規定（英文）を記載する。

・草案2条1m、5条3a、b、c、6条a、7条1g、8条3、11条のブラケット"[]"内の英文（英文の規定概要を説明する和文を冒頭に付した。）

草案2条1m 知的財産全般を適用範囲から除外する案

Article 2 Exclusions from scope

1. This Convention shall not apply to the following matters –

[(m) intellectual property [and analogous matters];]

5条3a 登録型知的財産権の侵害について、登録国の裁判所が判決した場合にその承認執行を認める案 [侵害行為が判決国以外で行われた場合等はこの限りでない]

5条3b 著作権、著作隣接権、未登録商標又は未登録意匠の侵害について、保護が求められた国の裁判所が判決した場合にその承認執行を認める案 [侵害行為が判決国以外で行われた場合等はこの限りでない]

5条3c 著作権、著作隣接権、未登録商標又は未登録意匠の有効性 [、存続又は帰属] について、保護が求められた国の裁判所が判決した場合にその承認執行を認める案

Article 5 Bases for recognition and enforcement

1. A judgment is eligible for recognition and enforcement if one of the following requirements is met –

(a) the person against whom recognition or enforcement is sought was habitually resident in the State of origin at the time that person became a party to the proceedings in the court of origin;

(b) the natural person against whom recognition or enforcement is sought had his or her principal place of business in the State of origin at the time that person became a party to the proceedings in the court of origin and the claim on which the judgment is based arose out of the activities of that business;

(c) the person against whom recognition or enforcement is sought is the person that brought the claim, other than a counterclaim, on which the judgment is based;

(d) the defendant maintained a branch, agency, or other establishment without separate legal personality in the State of origin at the time that person became a party to the proceedings in the court of origin, and the claim on which the judgment is based arose out of the activities of that branch, agency, or establishment;

(e) the defendant expressly consented to the jurisdiction of the court of origin in the course of the proceedings in which the judgment was given;

(f) the defendant argued on the merits before the court of origin without contesting jurisdiction within the timeframe provided in the law of the State of origin, unless it is evident that an objection to jurisdiction or to the exercise of jurisdiction would not have succeeded under that law;

(g) the judgment ruled on a contractual obligation and it was given in the State in which performance of that obligation took place, or should have taken place, in accordance with

(i) the parties' agreement, or

(ii) the law applicable to the contract, in the absence of an agreed place of performance, unless the defendant's activities in relation to the transaction clearly did not constitute a purposeful and substantial connection to that State;

(h) the judgment ruled on a tenancy of immovable property and it was given in the State in which the property is situated;

(i) the judgment ruled against the defendant on a contractual obligation secured by a right in rem in immovable property located in the State of origin, if the contractual claim was brought together with a claim against the same defendant relating to that right in rem;

(j) the judgment ruled on a non-contractual obligation arising from death, physical injury, damage to or loss of tangible property, and the act or omission directly causing such harm occurred in the State of origin, irrespective of where that harm occurred;

(k) the judgment concerns the validity, construction, effects, administration or variation of a

trust created voluntarily and evidenced in writing, and –

(i) at the time the proceedings were instituted, the State of origin was designated in the trust instrument as a State in which disputes about such matters are to be determined; or

(ii) at the time the proceedings were instituted, the State of origin was expressly or impliedly designated in the trust instrument as the State in which the principal place of administration of the trust is situated.

This sub-paragraph only applies to judgments regarding internal aspects of a trust between persons who are or were within the trust relationship;

(l) the judgment ruled on a countercla

[3. Paragraph 1 does not apply to a judgment that ruled on an intellectual property right or an analogous right. Such a judgment is eligible for recognition and enforcement if one of the following requirements is met –

(a) the judgment ruled on an infringement in the State of origin of an intellectual property right required to be granted or registered and it was given by a court in the State in which the grant or registration of the right concerned has taken place or, under the terms of an international or regional instrument, is deemed to have taken place[, unless the defendant has not acted in that State to initiate or further the infringement, or their activity cannot reasonably be seen as having been targeted at that State];

(b) the judgment ruled on an infringement in the State of origin of a copyright or related right, an unregistered trademark or unregistered industrial design, and it was given by a court in the State for which protection was claimed[, unless the defendant has not acted in that State to initiate or further the infringement, or their activity cannot reasonably be seen as having been targeted at that State];

(c) the judgment ruled on the validity[, subsistence or ownership] in the State of origin of a copyright or related right, an unregistered trademark or unregistered industrial design, and it was given by a court in the State for which protection was claimed.]

6 条 a 登録型の知的財産権の [登録又は] 有効性に関する判決は、判決国が、登録がされている国であるときに限り、承認執行を認める案

Article 6 Exclusive bases for recognition and enforcement

Notwithstanding Article 5 –

[(a) a judgment that ruled on the [registration or] validity of an intellectual property right required to be granted or registered shall be recognised and enforced if and only if the State of origin is the State in which grant or registration has taken place, or, under the terms of an international or regional instrument, is deemed to have taken place;]

7 条 1g 知的財産権の侵害についての判決が、その知的財産権に対して、判決国の国内法以外の法を適用している場合に、承認執行の拒否を認める案

Article 7 Refusal of recognition or enforcement

1. Recognition or enforcement may be refused if –

[(g) the judgment ruled on an infringement of an intellectual property right, applying to that [right / infringement] a law other than the internal law of the State of origin.]

8 条 3 本条約により除外された事項又は第 6 条の承認執行に関する事項が先決問題として生じた場合、その問題についての判断はこの条約によっては承認及び執行されないとする案。判決が本条約により除外された事項又は第 6 条に関する判断に基づいている場合には、その限りにおいて、その判決の承認又は執行を拒否することができるとする案

Article 8 Preliminary questions

[3. However, in the case of a ruling on the validity of a right referred to in Article 6, paragraph (a), recognition or enforcement of a judgment may be postponed, or refused under the preceding paragraph, only where –

(a) that ruling is inconsistent with a judgment or a decision of a competent authority on that matter given in the State referred to in Article 6, paragraph (a); or

(b) proceedings concerning the validity of that right are pending in that State.

A refusal under sub-paragraph (b) does not prevent a subsequent application for recognition or enforcement of the judgment.]

11 条 知的財産権の問題について非金銭的救済を付与する判決については、条約上の執行義務を課さないとする案

[Article 11 Non-monetary remedies in intellectual property matters

In intellectual property matters, a judgment ruling on an infringement shall be [recognised and] enforced only to the extent that it rules on a monetary remedy in relation to harm suffered in the State of origin.]

(5) ヒアリング

(a) ヒアリングの目的

ハーグ国際私法会議におけるハーグ判決条約草案の議論に精通していると考えられる有識者に対してヒアリングを行い、ハーグ国際私法会議における議論の背景や実態に関する

生の声を把握することを目的とする。

(b) ヒアリングの手法

ハーグ判決条約草案検討に関する日本政府代表の一人である一橋大学 竹下啓介教授に対してヒアリングを行った。

- ・ 有識者に対しヒアリングを開始する前に、本調査研究の概要とヒアリング調査の趣旨を説明の上、ヒアリングを実施した。
- ・ ヒアリング時間：約 80 分
- ・ ヒアリング実施時期：2019 年 9 月 18 日

(c) ヒアリングの結果

2019 年に開催された第 22 回外交会議におけるハーグ判決条約の採択に向けての条約草案の検討の内容はこれまでのところ公表されていない。知的財産についてはハーグ判決条約 2 条 1 項 m) において、適用除外された。他方「知的財産」の定義は条約においてなされていない。そこで、「知的財産」の除外の詳細について、有識者にヒアリングを行った。以下に、ヒアリングから得られた、「知的財産」の除外の詳細についての知見を記載する。結論として、ハーグ判決条約の中で、知的財産に関する判決の承認執行義務が発生する場合は、限定されている。

なお、前記 3 (3) (c) 及び (4) (b) のとおり、現在、ハーグ判決条約に関する公式の解説報告書が取りまとめられており、更なる詳細については同報告書の完成を待つ必要がある。

(i) 知的財産の除外の意義

「知的財産」は、特許権や商標権、更には著作権のように、世界的に知的財産として扱われているもののみならず、伝統的知識 (traditional knowledge)、遺伝資源 (genetic resources)、伝統的文化表現 (traditional cultural expressions) など、一部の国でのみ知的財産として扱われているものも含み得るとされる。また、将来において発生するであろう新たな知的財産についても、この「知的財産」の概念に含まれ得る。

その結果、このような知的財産に関する判決のうち、これらの有効性・効力に関する判決や、これらの侵害に関する判決については、条約が適用されないことが確認された。

なお、営業秘密に関する判決は、営業秘密が「知的財産」の概念に含まれないと解釈された場合、ハーグ判決条約の適用対象となり得る。

（ii）除外される知的財産に関する判決の範囲－契約に関する判決の取扱い

知的財産が関係する契約についての判決²³を適用除外とすべきかについては、意見の対立があった。

最終的に、いかなる契約に関する判決が条約の適用範囲に含まれるかについて必ずしも明確化はされなかったが、「知的財産に関する問題と性質決定される契約に関する判決」については条約の適用範囲から除外されるといった程度のコンセンサスはあった。

（iii）前提問題

知的財産が関係する契約上の紛争についての判決が条約の適用範囲に含まれるとしても判決に至る裁判手続の中で、前提問題として、知的財産権の有効性等の問題が判断された場合には、承認国は、ハーグ判決条約 8 条 2 に基づいて、契約上の紛争についての判決自体の承認を拒絶することも可能である（承認執行義務が発生しない）点に留意する必要がある。

（iv）知的財産が除外された理由

ハーグ判決条約草案が検討された 2011 年から 2019 年までの間を振り返ると、第 1 期の作業部会においては知的財産を適用除外するといった案は顕在化していなかった。第 2 期の 2016 年 6 月の特別委員会の審議が開始された初期段階において、一部の国から条約の適用範囲に知的財産を含めることについて懸念が示され始めた。また、その後 2017 年、2018 年頃になり産業界の知的財産関係者も条約草案と知的財産の関係について知るところとなった。

外交会議においては、規定を設けることに積極的な国も、知的財産全体を条約の対象とすることを諦め、管轄合意条約も対象としている著作権、著作隣接権に限定する提案をしてきた²⁴。これについても慎重な検討がなされたが、結論として条約の適用範囲から、著作権も含めた知的財産が適用除外の対象となった²⁵。

ハーグ判決条約は、たとえば 18 条において、加盟国は、本ハーグ判決条約の特定の事項について適用除外とする旨を宣言することができる、と規定されており、また 29 条のオプ

²³ 標準必須特許に関する契約上の紛争や、FRAND 宣言が関係する契約上の紛争等、特許に特有の問題に関する判決、またロイヤルティの支払を命ずるといった知的財産に特有の問題が登場しないような裁判の結果として下される判決が、広い意味で知的財産が関係する契約についての判決として想定される。これらの「知的財産に関する判決」が、条約の適用範囲に含まれるかについての議論がされた。

²⁴ 第 22 回外交会議の議事録は公開されていないが、たとえば下記論文より、EU から知的財産に変え、著作権に関する判決を条約の適用範囲とする提案がなされたことがわかる。

The Newly Adopted Hague Judgments Convention: A Missed Opportunity for Intellectual Property by Lydia Lundstedt First Online: 30 August 2019

<https://link.springer.com/article/10.1007/s40319-019-00862-5> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

²⁵ ハーグ管轄合意条約において、著作権及び著作隣接権が適用範囲に含まれている（ハーグ管轄合意条約 2 条 1 n、o 参照）。

トアウトの規定により、ある国が条約を批准した場合でも、全ての批准国と発効させず、選択した特定の批准国とは発効させないとする事も可能となっている。このような規定があるにもかかわらず、知的財産はなぜ適用範囲から除外されたのかという疑問も生ずる。この点について、一部の国は、自国が同条約に加盟する場合のみならず、採択された条約において知的財産に関する間接管轄の国際ルールができること（締約国のみならず、条約をモデル法として扱って国内法化する非締約国もあり得るため、ルールが形成された場合には国際的な標準ルールとして扱われることも想定される）を懸念していたと推察される。

ヒアリングを通じて得られた印象ではあるが、もし、条約草案作成の初期段階から各国政府や産業界において、知的財産に関する側面からも検討がされていれば、条約の適用範囲に知的財産も含まれた可能性があるように見受けられる。

（ⅴ）日本法における外国判決の承認執行規定と条約の規定の比較

日本がハーグ外国判決承認執行条約を締結した場合、現行法を大きく変える必要はないが、一点 11 条において、裁判上の和解も対象となっている点について、現行民事訴訟法は確定判決が対象であるため、実質的にもこれに当てはまらない裁判上の和解を念頭に法改正の必要性を検討することになる。なお、他の国の中には、判決と裁判上の和解の切り分けが日本と異なる国も多く、たとえば当事者の合意に基づいて判決を下す制度（consent judgment）を有する国もある。本規定はそのような国に配慮した規定である。

4. 各国の体制

（1）日本

（a）政府の検討会

本項においては、ハーグ国際私法会議における条約草案を、日本においてどのような体制で検討していたかについて記載する。

2005 年にハーグ国際私法会議において、「管轄合意に至る条約」が採択されるまでは、日本国内では、法制審議会国際裁判管轄制度部会が定期的で開催され、調査・審議されていた²⁶。

日本において、国際裁判管轄についての明文の規定は、2011 年に民事訴訟法が改正されるまで存在せず、解釈に委ねられていた。この点に関する判例法理を確立していたのが、マレーシア航空事件に関する上告審判決である²⁷。国際裁判管轄法制の整備の必要性、それ

²⁶ 法制審議会国際裁判管轄制度部会は、第 1 回会議（2001 年 2 月 13 日開催）より第 18 回会議（2005 年 7 月 27 日開催）まで開催された。なお、2001 年 1 月 5 日までは国際私法部会において、国際裁判管轄に関する調査・審議がなされている。http://www.moj.go.jp/shingi1/shingi_kokusai_saiban_index.html [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

²⁷ 最判昭和 56 年 10 月 16 日民集 35 巻 7 号 1224 頁

自体については、1996年の民事訴訟法の改正の当時から認識されていたわけであるが、当時ハーグ国際私法会議において、1992年のアメリカの提案を受けて、国際裁判管轄に関し、一般的かつ広範な条約を作成することが検討されていたことなどから、国内法制の整備は見送られた。ところが、同会議においては、各国の意見の対立により草案の審議の見通しが立たないという状況になったため、ハーグ国際私法会議は、条約の対象範囲を管轄の合意に限定することとし、2005年、ハーグ管轄合意条約が採択された。近い将来、国際裁判管轄についての多国間条約が作成される見込みは失われた。

その後、法制審議会 国際裁判管轄法制部会において検討が続けられ、「民事訴訟法及び民事保全法の一部を改正する法律」（平成 23 法 36）として、立法による解決が図られた

²⁸。

改正された民事訴訟法において、国際裁判管轄について、普通裁判籍に相当する規定（民事訴訟法 3 条の 2）と特別裁判籍に相当する規定（民事訴訟法 3 条の 3）がある。民事訴訟法 3 条の 3 第 8 号（不法行為に関する訴え）において、不法行為があった地が日本国内にあるとき²⁹には、訴えを日本の裁判所に提起することができる。たとえば知的財産権の侵害に基づく損害賠償請求及び差止請求も本号にいう「不法行為に関する訴え」に含まれる。

2012 年にハーグ国際私法会議において、判決プロジェクトの審議が再開されて以降、日本においては、法務省 判決プロジェクト研究会において、判決プロジェクト条約草案についての調査・審議がなされている。これまで判決プロジェクト研究会は、第 1 回会議（2016 年 3 月 30 日開催）より第 6 回会議（2017 年 9 月 26 日開催）が開催されている。研究会のメンバーは、法務省民事局 3 名及び学識経験者 8 名、弁護士 1 名より構成されている³⁰。

日本においては既に法律で一定の規定がされているものの、条約により相互の保証があると認められる対象国が拡大することについて条約の意義がある。

日本の政策目標は、一方で、外国判決を日本で承認執行することについて過大な負担としないこと（現行の日本の規則と大きく異なること）、他方で日本の判決の諸外国での承認執行を確保することであった。

（b）関係団体

また、我が国においては、法務省（民事局）及び特許庁（総務部国際政策課）より日本知的財産協会が、最新の条約草案について意見照会を受け、その後両者間にて数度の意見交換を行っている。その結果、日本知的財産協会は同省庁に対し、条約草案から知的財産

²⁸ NBL 958 号 62-68 頁(2011 年)

²⁹ 外国で行われた加害行為の結果が日本国内で発生した場合において、日本国内におけるその結果の発生が通常予見することのできないものであった場合を除く。

³⁰ http://www.moj.go.jp/MINJI/minji07_00183.html [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

なお、本研究会の議事については非公開であり、議事要旨のみがホームページに公表される取扱いとなっている。（判決プロジェクト研究会 第 1 回 議事要旨より。<http://www.moj.go.jp/content/001208582.pdf>） [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

権を適用除外とすることを要望する書簡を提出している³¹。その理由として、下記2点をあげている。

- 条約改正により権利者に過大なアドバンテージを与えることが危惧されるため。
- 付随的には条約改正で想定される恩恵が実質的には見込めないため。

一点目について、「所謂パテント・トロールのように特許侵害訴訟をビジネスとしている権利者は現時点においても既に各国の制度及び手続の相違を利用した権利行使を全世界で展開しているが、条約改正はこのような一部の権利者の訴訟戦略を助長するリスクがある。」としている。

また、二点目について、条約改正の恩恵として、判決国で侵害者が賠償命令に従わない又は支払能力が無い場合でも外国判決を他国が承認・執行することで権利者は確実に賠償金を回収できること、が挙げられているものの、侵害者が進展国の比較的小規模企業である場合、進展国の大企業である場合、先進国の企業の場合、そのいずれにおいても、賠償金回収の実効性が上がるとは容易に想定できない、としている。

(2) 欧州

(a) 政府の検討会

2017年11月に開催されたハーグ国際私法会議 第3回特別委員会における知的財産関連規定の議論を促進させるための資料として、EUの代表者は、知的財産権に関する将来のハーグ判決条約の運用に関するEUよりの討議用資料を提出している。この資料は、EU代表の暫定的な見解であり、EUの公式見解では無いとされているものの、EU代表は、知的財産が重要な経済的指標であり、他の国において知的財産関連の判決の承認又は執行を必要とする可能性のある多くの国境を越えた状況が存在するため、本条約において知的財産に関する規定が含まれることに賛同するとしている。

(b) 関係団体

2018年4月24日に、欧州議会 法務委員会において、ハーグ判決プロジェクトに関する公聴会が開催された³²。

当日の公聴会において、EU各国の産業界の協調を目的する団体であるBusinessEuropeは、外国判決承認執行条約草案の対象範囲に知的財産が含まれることに反対する意見を表明し

³¹ ハーグ国際私法会議（HCCH）判決プロジェクト条約草案についての要望。
http://www.jipa.or.jp/jyohou_hasin/teigen_iken/18/190329_wipo_pi.pdf [最終アクセス日：2020年1月27日]

³² <http://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/pastevents.html?month=04-2018&eventType=&body=> [最終アクセス日：2020年1月27日]

ている³³。BusinessEurope は、冒頭に、「欧州の知的財産権利者は、ハーグ判決プロジェクトにおける進行中の交渉とその知的財産権への潜在的な影響について、2017 年半ばになって初めて認識した」と説明しつつ、その反対理由として、下記を挙げている。

- 既存の条約との不整合：パリ条約（2条、4条の2）。例えば、パリ条約2条において、「同盟国の国民は、内国民に課される条件及び手続に従う限り、内国民と同一の保護を受け、かつ、『自己の権利の侵害に対し内国民と同一の法律上の救済』を与えられる。」とされている（二重括弧の強調は、BusinessEuropeによる。）。

ハーグ判決プロジェクトの条約草案において、例えば、パリ条約の締約国は、国内法において執行できないか異なる形で執行される判決を執行することを余儀なくされる可能性がある。

- 知的財産が対象に含まれることによる恩恵が少ない：知的財産権侵害に関する紛争において、権利者により求められる救済手段の主要なものは差止めである。各国において、国境を越える差止めに関する実体法及び手続法が異なるため、現時点において、差止めに関する外国判決の承認執行をすることは望ましくない。知的財産権侵害に関する金銭判決のみが、外国判決の承認執行の対象となる可能性があるところ、訴訟の多くは、差止めに関する判決の後、損害賠償に関する問題は無くなるか当事者間の交渉により解決されている。

- 知的財産が対象に含まれることに伴うリスクの存在：権利者による「戦略的」訴訟の増加の懸念がある。また、各国の裁判所が今後申立人となる可能性のある権利者に対して、有利かつ不均衡な制度を提供するために競合する懸念がある。

また、英国における知的財産協会である IP Federation は、上記と同様な観点から、知的財産がハーグ条約草案の対象範囲に含まれる必要性を見出しておらず、仮に知的財産が対象範囲に含まれた場合に生じる可能性のあるリスクの方が重篤である、とする見解を 2017 年 10 月、IP Federation のホームページにおいて公表している³⁴。

（3）米国

（a）政府の検討会

米国国務省において、法令に基づき国際私法諮問委員会が設立されている。国際私法諮問委員会は、学識経験者や弁護士等、30 数名からなる民間組織のメンバーで構成されてい

³³ <http://www.europarl.europa.eu/cmsdata/142123/juri-hearing-judgments-project-kontas.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

³⁴ <https://www.ipfederation.com/policy-papers/> より左の CATEGORIES > IP GENERAL > HAGUE CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN JUDGMENTS, Posted: 23 October 2017 [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

る³⁵。国際私法諮問委員会において、ハーグ判決プロジェクトに関する公開会議が年に1回程度開催されている³⁶。

同委員会のメンバーでもある、米国ロジャーウィリアムズ大学法学部教授のルイズ・エレン・テイツ（Louise Ellen Teitz）教授は、2011年から2014年まで、ハーグ国際私法会議で一等書記官を務めている。また、同教授は、外国判決の承認執行の条約草案が検討されたハーグ国際私法会議の4つの特別委員会のうち3つについて、米国国務省の代表団にも参加した。

（b）関係団体

在EU米国商工会議所は、「外国判決承認執行に関するハーグ条約草案において知的財産がその対象範囲に含まれた場合の影響」と題するポジションペーパーにおいて、知的財産が対象範囲に含まれることに反対する見解を2019年4月、そのホームページにおいて公表している³⁷。

反対理由は下記のとおりである。

- 知的財産の保護と執行の非常に異なる制度に起因する判決を承認することは意味をなさないであろう。
- このような異なる国内制度から生じる判決を承認することは、フォーラムショッピングを促進し、欧州の権利者に法的不確実性をもたらすであろう。そして
- 産業界によって特定された潜在的なマイナスの影響にもかかわらず、EUの立場を実証するための影響評価と広範なステークホルダーとの協議は行われていない。

知的財産関連の判決の承認と執行を金銭的救済のみに限定するという提案が条約交渉の一部の当事者からなされていることも理解しているが、金銭的救済のみに限定されたとしても、これらの懸念は是正されない。条約の範囲に知的財産を含めることの根拠は正当化されなければならない、それが可能であるかは現在非常に疑わしい、としている。

³⁵ <https://2009-2017.state.gov/s/l/c62266.htm> [最終アクセス日：2020年1月27日]

³⁶ 米国国際私法諮問委員会において、ハーグ判決プロジェクトに関する最後の公開会議が開催されたのは2016年11月15日である。米国国務省における下記ホームページにおいて、同公開会議の概要が記載されているところ、当該概要には、知的財産に関する検討が行われたとの記載は見当たらない。<https://2009-2017.state.gov/s/l/264631.htm> [最終アクセス日：2020年1月27日]

³⁷ https://www.amchameu.eu/system/files/position_papers/position_hague_convention_and_ip_final.pdf [最終アクセス日：2020年1月27日]

（４）その他

（ａ）関係団体

条約草案の対象範囲に知的財産に関する判決を含めるか否かという点について、幾つかの団体は意見を表明している。

WIPO 事務局は、2016 年 9 月 2 日付けで、2016 年版の条約草案に対するコメントを HCCH に提案している³⁸。WIPO 事務局は、2016 年 6 月に開催された第 1 回特別委員会以降、条約草案を検討する会議にオブザーバーとして参加をしている。WIPO は、条約草案の対象範囲に、知的財産に関する判決が含まれることに賛成しつつ、知的財産権の属地性という観点から、2016 年の条約草案の知的財産関連規定（5 条 1k、5 条 1l、8 条 3、9 条）において留意すべき事項について、コメントをしている。

例えば、5 条 1 k における、「判決が特許権、商標権、意匠権、[育成者権]の侵害に関する場合、…」との規定における、「意匠権」を示す用語は、「design」でなくパリ条約の文言にあわせ「industrial design」とされることを提案、また「育成者権」についても、ブラケットは外される形で、本条項に記載されることを提案している³⁹。

国際知的財産保護協会（AIPPI）は反対意見⁴⁰を、国際商標協会（INTA）は商標権に関する判決が含まれることに基本的に賛成意見⁴¹を表明している。

AIPPI は、2018 年カンクン AIPPI 国際総会において、ハーグ国際私法会議判決プロジェクトにおいて検討されていた 2018 年 5 月の条約草案について決議を行った。当該決議において、条約の対象範囲に知的財産は含まれるべきか、知的財産が含まれる場合その対象範囲はどこまでかについて、その要望を記載している。AIPPI 国際総会の決議に至るまでに、

³⁸ <https://assets.hcch.net/docs/cea6387f-05f4-4233-8fdc-b72aa0ef09bf.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

³⁹ 育成者権に関するコメントについて、WIPO は、育成者権の保護について取り決める UPOV 条約を管理している、UPOV 同盟（the Union for the Protection of New Varieties of Plants）と事前に相談をしている。育成者権を条約の文言に含める提案をする理由として、育成者権は国際的に認知されている権利であること、5 条 1 k の権利名の記載は例示であること、を挙げている。

⁴⁰ AIPPI Resolution on HCCH Judgments Project、Summary Report and Explanatory Paper on HCCH Judgments Project <https://assets.hcch.net/docs/14108ffc-66b0-4d6f-b498-893f162a4199.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁴¹ INTA は基本的に賛成意見であるが、「最終条約には、特に商標の有効性に関する判決に関して、判決裁判所の主権の維持、保護および尊重ならびに商標権および商標の判決の主権の原則を保証する規定を含む必要がある。」と付記している。International Trademark Association (INTA) Board Resolution on the Hague Convention on Recognition and Enforcement of Judgments、dated 12 September 2017 下記 URL よりダウンロードできる、第 3 回特別委員会資料資料(November 2017 Special Commission Documentation)の資料番号 11 (Info. Doc. No.11) に掲載されている。<https://www.hcch.net/en/projects/legislative-projects/judgments/special-commission1> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

AIPPI の 22 の各国部会から意見が提出された⁴²。その後、2018 年 9 月のカンクン AIPPI 国際総会における全体会議での議論を経て、AIPPI はハーグ国際私法会議判決プロジェクトの議題について以下のような決議を採択している⁴³。

- 1) 知的財産は、本条約の適用対象外とされるべきである。
- 2) 条約草案の 2 条は以下のとおり修正されるべきである。
 - a) 条約草案の 1 条 1 に合わせ、条約草案の 2 条 1 は、「本条約は本項に規定される以下の事項に関する判決の承認執行には適用されないものとする」と修正。
 - b) 条約草案の 2 条 1m は、以下のとおり修正されるべきである。「TRIPS 協定 1 条 2 項に規定されている知的財産（即ち、i）著作権及び関連する権利、ii）商標、iii）地理的表示、iv）意匠、v）特許、vi）集積回路の回路配置、vii）開示されていない情報の保護）の権利、所有権、有効性又は侵害（権利者が権利を有する他の金銭的救済も含む）」
- 3) 上記 1)、2)に関わらず、もし知的財産が条約の対象範囲に含まれる場合、
 - a) 知的財産権の有効性に関する判決は、保護が主張されている締約国の裁判所によって与えられた場合にのみ、承認と執行の資格があるべきである、以下、b)～f) 省略。

INTA は、2016 年 4 月に、最初の条約草案がハーグ国際私法会議作業部会より公開された後、条約草案を検討する会議にオブザーバーとして参加をし、議論を行ってきた。その結果、当初の条約草案に見られた、知的財産に関する事項についての取り決めに関する取り違えた理解は解消されてきている。当初の取り違えの多くは、条約草案が、商標権の属地性の原則についてどのように対峙するのかという点にあった。条約草案において、判決裁判所における商標の有効性の判断を尊重する規定が入っている。条約草案の目的として、国際商標紛争において、侵害者の資産を国境を越えて追求する手段を、権利者に対して付与することが挙げられている。当該目的は、INTA の会員にとっても恩恵があるため、条約草案の具体的文言は今後も修正され、明確化される必要があるものの、その趣旨に賛同する、としている。

⁴² AIPPI 国際総会における、ハーグ国際私法会議判決プロジェクトの議題に対して以下の各国部会（計 22 部会）が意見書を提出している。オーストラリア、ベルギー、ブラジル、ブルガリア、カナダ、チリ、中国、デンマーク、エクアドル、フランス、インドネシア、イスラエル、日本、メキシコ、オランダ、ノルウェー、スペイン、スウェーデン、トルコ、英国、米国、ベトナム。

⁴³ <https://assets.hcch.net/docs/14108ffc-66b0-4d6f-b498-893f162a4199.pdf> [最終アクセス日：2020 年 3 月 10 日]

5. 今後の予定

(1) ハーグ国際私法会議

判決プロジェクトでは外国判決の承認執行について 2012 年から 2019 年まで長い時間かけて議論してきた。

知財について適用対象としたかった国の中には、別途知財に関する議定書を作らないかといっている国もある。また、これまでの本プロジェクトにおける知財に関する議論を無駄にするのも勿体ないという意見もある。

そこで、来年ハーグ国際私法会議、一般問題政策評議会において、国際私法と知財のインターセクションについて今後検討をするか否か等について議論をすることとなっている⁴⁴。

判決プロジェクト内においては、知的財産についてはこれまで検討がされたうえで適用除外となっているため、再度議論がされる見込みは低いと考えるが、ハーグ国際私法会議の判決プロジェクトの検討（合意がない場合の国際裁判管轄等）はまだ課題として残っているのでこれからも続くことになっている⁴⁵。

6. (参考) 著名判決について

外国判決のうち、知財判決に関する執行承認について著名な判決を下記に紹介する。

(1) 日本

眉トリートメント事件（最判平成 26 年 4 月 24 日平成 23 年（受）第 1781 号）

差止及び損害賠償請求を認めた外国裁判所の判決に関する間接管轄の有無を判断する場合において、証明すべき事項について判示した事例。（外国判決の承認執行、民訴法 118 条 1 項、民訴法 3 条の 3 第 8 号）

(a) 事案の概要

米国法人 X 社は、カリフォルニア州中部地区連邦地方裁判所に対し、日本人 Y らを被告として、カリフォルニア州民法典の規定に基づき、日本における Y らによる眉のトリート

⁴⁴ The Newly Adopted Hague Judgments Convention: A Missed Opportunity for Intellectual Property by Lydia Lundstedt
First Online: 30 August 2019

<https://link.springer.com/article/10.1007/s40319-019-00862-5> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

Conclusion of the HCCH Judgments Convention: The objectives and architecture of the Judgments Convention, a brief overview of some key provisions, and what's next?

by MAYELA CELIS on JULY 2, 2019

<http://conflictoflaws.net/2019/conclusion-of-the-hcch-judgments-convention-the-objectives-and-architecture-of-the-judgments-convention-a-brief-overview-of-some-key-provisions-and-whats-next/> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁴⁵ 2019 年 3 月一般問題政策評議会議事録 5 参照。2020 年 2 月第一週に、専門家部会による国際裁判管轄についての検討が行われる予定である。<https://assets.hcch.net/docs/c4af61a8-d8bf-400e-9deb-afcd87ab4a56.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

メント技術の使用等がX社の営業秘密の侵害に当たると主張して、損害賠償及び差止めを求める訴えを提起した。米国裁判所は、Yらに対し、損害賠償及び差止め（X技術を日本又は米国で開示・不正使用・販売・宣伝広告その他使用してはならない等）を命ずる旨の欠席判決を言い渡した。本件は、X社が、上記外国判決について、日本における執行を求める訴訟である。

（b）判決要旨

1 人事に関する訴え以外の訴えにおける民訴第一一八条第一号のいわゆる間接管轄の有無については、基本的に我が国の民事訴訟法の定める国際裁判管轄に関する規定に準拠しつつ、個々の事案における具体的事情に即して、外国裁判所の判決を我が国が承認するのが適当か否かという観点から、条理に照らして判断すべきである。

2 民事訴訟法第三条の三第八号の「不法行為に関する訴え」は、違法行為により権利利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者が提起する差止請求に関する訴えをも含む。

3 違法行為により権利利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者が提起する差止請求に関する訴えについては、民事訴訟法第三条の三第八号の「不法行為があった地」は、違法行為が行われるおそれのある地や、権利利益を侵害されるおそれのある地を含む。

（2）米国

Reading & Bates Construction Co._v._Baker Energy Resources Corp.

976 S.W.2d 702 (Tex. App. 1998) (Court of Appeals of Texas、Houston、First District Mar 30、1998)

損害賠償請求を認めた外国裁判所（カナダ）の判決に関して、米国における公序良俗に反するか否かについて判示した事例。

（a）事案の概要

カナダの判断

1983 年、両社とも米国の会社である（米国訴訟における）控訴人の Reading & Bates Construction Co（以下X）と被控訴人 Baker Energy 等（以下Y）は、ケベック州の企業に、セントローレンス川を横切る天然ガスパイプラインを敷設する競争入札を提出した。低入札者として、Yが落札した。

Yが作業を開始した後、プロジェクトが完了する前に、XはY等を訴え、Yが使用したプロセスと技術がX（又はXが 100%株式を保有するカナダの子会社）の保有するカナダ特許2件を侵害したと主張した。1986 年 3 月、裁判所（カナダ連邦裁判所、オンタリオ州オタワ）は、カナダの特許の1つが有効であると宣言し、Yがそれを侵害したと認定した。

1992年7月6日、オンタリオ州オタワのカナダ連邦裁判所は、「セントローレンス川の下にパイプラインを敷設することでYが2、934、205カナダドルの利益を得た」と述べた判決を下した。そして、Yに対し、YがXに2、934、205カナダドルに指定された利息を加えた額を支払うよう命じた（カナダの判決）。カナダ最高裁判所が1995年6月1日にYの上告を棄却した時点で、カナダの判決は確定した。

1992年12月11日、Xは、テキサス州ハリス郡の第334地区地方裁判所に、UFCMJRA（Uniform Foreign Country Money-Judgment Recognition Act；統一外国金銭判決承認法）に基づきカナダの判決の承認申請を提出した。これに対しYは、カナダの判決が認められないとの申立てを提出した。テキサス州地方裁判所は、カナダの判決を認めることを拒否する判決を下した。本判決はこの地裁判決の控訴審である。

（b）判決要旨

破棄差戻し。特許侵害の損害賠償の算定手段として侵害者の利益を使用したことが公序良俗に違反したという主張に基づき UFCMJRA に基づくカナダの判決の承認を否定することはできないとした。

（3）ドイツ

Stuttgart Oberlandesgericht [OLG Stuttgart]、 July 27、 2009、 5 U 39/09 (Ger.) ドイツにおいて米国における特許侵害訴訟において代理人費用及びその他の費用の支払い(払い戻し)を命ずる判決の執行が認められた事例

（a）判決要旨

米国とドイツにおいて、相互の保証があることは不要と判示されている。

懲罰的損害賠償の有罪判決とは無関係に費用の償還が決定される場合、懲罰的損害賠償に対する有罪判決（ドイツの公序良俗に反しており原則として執行不可能である）は、この法的紛争からの費用の償還請求の執行可能であると宣言することを妨げるものではないと判示されている。

以上

第2章 二国間・地域的な経済連携協定における 知的財産を巡る状況に関する調査

I. 近年の RTA における知財章の比較調査（エンフォースメント・不正競争を中心に）

1. はじめに

近年締結された主要国が関わる協定の多くに知財章が設けられており¹、特に知的財産権のエンフォースメントに関する規定（国境措置、民事措置及び刑事措置）は、TRIPS 協定をはじめ、多くの経済連携協定（EPA）／自由貿易協定（FTA）に盛り込まれている。しかしながら、協定上の明示的な義務が、締約国の国内法制においていかにして履行されているか、現状必ずしも明らかではなく、規定自体は設けられているものの実際の運用が伴っていない、といった問題も指摘されることがある。

また、他国間で締結するEPA/FTA 知的財産章における規律について、その内容を比較・分析することは、今後の我が国のEPA/FTA交渉戦略を検討する上で有用であるほか、既決EPA/FTAの見直しを行うに際しても大変有益な情報となることから、RTA²知的財産章におけるエンフォースメントに関する規律の実態把握を目的として、本調査を実施した³。

2. 各 RTA における知財エンフォースメント・不正競争等の概要

公開情報調査を実施した 10 の RTA（TPP11 協定、日本・EU EPA、ASEAN・オーストラリア・ニュージーランド FTA（AANZFTA）、米国・韓国 FTA、中国・スイス FTA、中国・韓国 FTA、欧州自由貿易連合（EFTA）・インドネシア EPA、米国・メキシコ・カナダ協定（USMCA）、EU・シンガポール FTA、及び EU・ベトナム FTA（EVFTA））の知財章の概要は以下のとおりである。

¹ 近年締結された主な FTA/EPA においては、後述のとおり多くの協定において知財章が設けられている。他方、知財章が設けられていない発効済みの主要な FTA として、日・ASEAN 包括的経済連携協定（AJCEP）、日本・シンガポール経済連携協定、韓国・ASEAN 自由貿易協定、中国・ASEAN 自由貿易協定（ACFTA）等が挙げられるが、2010 年以前等、10 数年以上前に発効年月を遡るにつれて、当該 FTA/EPA の数が増加する傾向にある。

² 本稿では個々の協定の固有名称として用いられている場合を除き、経済連携協定（EPA）／自由貿易協定（FTA）を含めた地域経済統合関係の協定の包括総称として地域貿易協定（RTA）と記載する。

³ 調査の内容は原則として 2019 年 10 月調査時点のものである。

（１）TPP11 協定⁴

（a）協定の概要⁵

環太平洋パートナーシップ協定（Trans-Pacific Partnership Agreement：TPP協定）⁶は、アジア・太平洋地域において、モノの関税に加えて、サービス、投資の自由化を進め、さらに知的財産、金融サービス、電子商取引、国有企業の規律等、幅広い分野での新たなルールを構築する経済連携協定である。

米国を含む12か国が2016年2月にTPPに署名したが、米国が2017年1月に離脱宣言したため、11か国（日本、カナダ、ニュージーランド、メキシコ、ペルー、チリ、オーストラリア、ブルネイ、シンガポール、マレーシア、ベトナム）の閣僚がTPPの早期発効に向けた検討を行うことで合意し、同年11月の閣僚会合において、TPP11協定（環太平洋パートナーシップに関する包括的及び先進的な協定（Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership：CPTPP））^{7 8}を大筋合意した。2018年3月に、11か国の閣僚が署名を行い、2018年10月3日、我が国を含む6か国（メキシコ・日本・シンガポール・ニュージーランド・カナダ・オーストラリア）が国内手続を完了し、協定の寄託国であるニュージーランドに対し通報した。これにより、TPP11 協定は2018年12月30日に発効した⁹。

TPP11 協定は、TPP協定について離脱を表明した米国以外の国の間で、一部条文を除く同協定の内容を実現するための協定であり、米国の不在に伴い停止（凍結）する項目を絞り込み、TPP 協定の高い水準を維持する。知的財産分野において、特許期間延長制度（第 18・46 条、第 18・48 条）、新薬のデータ保護期間に係るルール（第 18・50 条、第 18・51 条）、著作権の保護期間（第 18・63 条）等が凍結項目となっている。

⁴ 外務省 HP「環太平洋パートナーシップ（TPP）協定交渉」について

<https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/tpp/index.html> [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

⁵ 一般財団法人 知的財産研究教育財団 知的財産研究所「各国知的財産関連法令 TRIIPS 協定整合性レビュー調査 国際知財制度研究会報告書（平成 30 年度）」p.108～（2019 年 3 月）

https://www.jpo.go.jp/resources/report/takoku/document/trips_chousa_houkoku/30_all.pdf [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

⁶ 外務省 HP「環太平洋パートナーシップ協定（略称：TPP 協定）」について

https://www.mofa.go.jp/mofaj/ila/et/page24_000580.html [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

⁷ TPP11 協定（英文）

<https://www.mfat.govt.nz/assets/CPTPP/CPTPP-Text-English.pdf> [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

⁸ TPP11 協定（訳文）

http://www.cas.go.jp/jp/tpp/naiyou/pdf/text_yakubun_tpp11/text_yakubun_tpp11.pdf [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

⁹ 内閣官房 TPP 等政府対策本部の HP

<http://www.cas.go.jp/jp/tpp/tpp11/index.html#houritu> [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

(b) 知財エンフォースメント・不正競争等の概要¹⁰

本協定第18章に知的財産章が設けられ、第 I 節において権利行使が規定されており¹¹
¹²、主な規定の概要は以下のとおりである。

第18章第I節 権利行使

●第18・71条（一般的義務）

各締約国は、この章の規定の対象となる知的財産権の侵害行為に対し効果的な措置（侵害を防止するための迅速な救済措置及び将来の侵害を抑止するための救済措置を含む。）がとられることを可能にするため、この節に規定する権利行使の手続を自国の法令において確保する旨等が規定されている。

●第18・72条（推定）

各締約国は、著作権又は関連する権利に係る民事上、刑事上及び該当する場合には行政上の手続について、反証のない限り、所定の事項（権利者、登録商標の有効性、特許の有効性等）を推定することを定める等が規定されている。

●第18・73条（知的財産権に関する権利行使の実務）

各締約国は、知的財産権の行使に関する最終的な司法上の決定及び一般に適用される行政上の決定について、所定の事項（できるかぎり書面によること、当該決定が依拠する理由又は法的根拠等の明示、公表等）を定める旨等が規定されている。

●第18・74条（民事上及び行政上の手続及び救済措置）

各締約国は、この章の規定の対象となる知的財産権の行使について、民事上の司法手続を権利者が利用することができるようにする旨等が規定されている。

●第18・75条（暫定措置）

各締約国の当局は、自国の司法上の規則に従い、他方の当事者に意見を述べる機会を与えることなく、速やかに知的財産権に関する救済の申立てに対応する旨等が規定されている。

¹⁰ 概要

https://www.cas.go.jp/jp/tpp/naiyou/pdf/chapters/ch18_2.pdf [最終アクセス日：2019年10月7日]

¹¹ TPP 協定（英文）「CHAPTER 18 INTELLECTUAL PROPERTY」

https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/treaty/pdfs/tpp/en/18_Intellectual_Property.pdf [最終アクセス日：2019年10月7日]

¹² TPP 協定（和文）「第十八章 知的財産」

https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/treaty/pdfs/tpp/jp/tpp_ip_18.pdf [最終アクセス日：2019年10月7日]

●第18・76条（国境措置に関する特別の要件）

各締約国は、当該締約国の領域に輸入される物品であって、不正商標物品、混同を生じさせるほどに類似の商標を付した物品若しくは著作権侵害物品である疑いのあるものの引取りを停止し、又は当該物品を留置するための申立てについて定める旨等が規定されている。

●第18・77条（刑事上の手続及び刑罰）

各締約国は、刑事上の手続及び刑罰であって、少なくとも故意により商業的規模で行われる商標の不正使用及び著作権又は関連する権利を侵害する複製について適用されるものを定める旨等が規定されている。

●第18・78条（営業上の秘密）

各締約国は、パリ条約第十条の二に規定する不正競争からの有効な保護を確保するため、いずれかの者が、合法的に自己の管理する営業上の秘密について、公正な商慣習に反する方法により自己の承諾を得ないで他の者（国有企業を含む。）が開示し、取得し、又は使用することを防止するための法的手段を有することを確保する等が規定されている。

●第18・79条（衛星放送用及びケーブル放送用の暗号化された番組伝送信号の保護）（凍結項目）

第1項において、(a)有体又は無体の装置又はシステムが少なくとも所定の条件に合致することを知らながら又は知ることができる理由を有しながら行う当該装置又はシステムの製造、組立て、変更、輸入、輸出、販売、賃貸又は他の方法による頒布、並びに(b)衛星放送用の暗号化された番組伝送信号について、当該信号の合法的な配信業者の許諾を得ることなく当該信号が復号化されたことを知らながら故意に行う所定行為を、犯罪とする旨等が規定されている。

第2項において、第1項に規定する行為により損害を受けた者のために民事上の救済措置等が規定されている。

第3項において、故意による所定の行為について刑罰又は民事上の救済措置を定める旨等が規定されている。

●第18・80条（ソフトウェアの政府による使用）

第1項において、知的財産権の尊重についての政府意識向上措置の採用促進等について規定している。

第2項において、自国の中央政府機関が、著作権及び関連する権利により保護され、かつ、知的財産権を侵害しないコンピュータ・ソフトウェアのみを使用すること並びに該当する場合には関連する許諾により認められた方法によってのみ当該コンピュータ・

ソフトウェアを使用することを定める適当な法律等を採用し、又は維持する旨等が規定されている。

●その他¹³

また、上記営業秘密以外の不正競争に関連する規定として、第F節 特許及び開示されていない試験データその他のデータにおいて、農業用の化学品についての開示されていない試験データその他のデータの保護（第18.47条）、医薬承認審査に基づく特許の不合理的短縮についての期間の調整（第18.48条）（凍結項目）、開示されていない試験データその他のデータの保護（第18.50条）（凍結項目）、生物製剤（第18.51条）（凍結項目）、新規の医薬品の定義（第18.52条）、特定の医薬品の販売に関する措置（第18.53条）、保護の期間の変更（第18.54条）等が規定されている。

（２）日本・EU EPA¹⁴

（a）協定の概要¹⁵

日本・EU経済連携協定（日EU・EPA）は、2011年3月に開催された第20回日EU定期首脳協議において、交渉の大枠を定めるスコーピング作業を開始することが合意され、2013年3月の日EU首脳電話会談において、交渉の開始が決定された。2013年4月の交渉開始から約4年をかけ計18回の交渉会合が開催された後、2017年12月に交渉妥結、2018年7月に署名され、同年12月に日EU双方の国会及び欧州議会での承認を経て、2019年2月1日に発効に至った¹⁶。

¹³ なお、権利行使節に直接規定されているものではないが、物品の原産地を誤認させるような国名の商業的利用に対する法的措置の規定として、国名（第18.29条）が規定されており、地理的表示に関する規定としては、地理的表示の認定（第18.30条）、地理的表示の保護又は認定のための行政上の手続（第18.31条）、異議申立て及び取消しの根拠（第18.32条）、日常の言語の中で通例として用いられている用語であるかどうかを決定するための指針（第18.33条）、複数の要素から構成される用語（第18.34条）、地理的表示の保護の日（第18.35条）、国際協定（第18.36条）等が規定されている。

¹⁴ 外務省「日EU経済連携協定（EPA）」について

https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/page6_000042.html [最終アクセス日：2019年10月7日]

¹⁵ 一般財団法人 知的財産研究教育財団 知的財産研究所 「各国知的財産関連法令 TRIPS 協定整合性レビュー調査 国際知財制度研究会報告書（平成30年度）」p.112～（2019年3月）

https://www.jpo.go.jp/resources/report/takoku/document/trips_chousa_houkoku/30_all.pdf [最終アクセス日：2019年10月7日]

¹⁶ 外務省「日・EU経済連携協定」概要

<https://www.mofa.go.jp/mofaj/files/000415752.pdf> [最終アクセス日：2019年10月7日]

(b) 知財エンフォースメント・不正競争等の概要

本協定第14章に知的財産章が設けられ、第C節において権利行使が規定されており¹⁷ ¹⁸、主な規定の概要は以下のとおりである。

第14章第C節 権利行使

第一款 一般規定

●権利行使に関する一般規定（第14・40条）

両締約国は、貿易関連知的所有権協定、特に第三部の規定に基づく約束を確認する旨等が規定されている。

●権利を有する申立人（第14・41条）

各締約国は、所定の者をこの節に規定する措置、手続及び救済の適用を求める権利を有する者と認める旨等が規定されている。

第二款 民事上の救済に係る権利行使

●証拠を保全するための措置（第14・42条）

各締約国の司法当局は、申し立てられた侵害に関連する証拠を保全するため、適当な場合には秘密の情報の保護を確保する手続に従って、迅速かつ効果的な暫定措置を命ずる権限を有する旨等が規定されている。

●情報に関する権利（第14・43条）

各締約国は、所定の場合に、自国の司法当局が、知的財産権の行使に関する民事上の司法手続において、権利者の正当な要請に基づき、侵害者又は侵害したと申し立てられた者に対し、少なくとも証拠を収集する目的のため、自国の関係法令に規定する関連情報であって、当該侵害者又は当該侵害したと申し立てられた者が有し、又は管理するものを当該権利者又は当該司法当局に提供するよう命ずる権限を有することを定める旨等が規定されている。

●暫定的措置及び予防的措置（第14・44条）

中間的な差止命令、侵害したと申し立てられた者の動産及び不動産の予防的な差押え（銀行口座及び他の財産の凍結を含む。）等が規定されている。

¹⁷ 日 EU 経済連携協定（英文テキスト）「AGREEMENT BETWEEN THE EUROPEAN UNION AND JAPAN FOR AN ECONOMIC PARTNERSHIP」

<https://www.mofa.go.jp/files/000382106.pdf> [最終アクセス日：2019年10月7日]

¹⁸ 日 EU 経済連携協定（和文テキスト）「経済上の連携に関する日本国と欧州連合との間の協定」

<https://www.mofa.go.jp/mofaj/files/000382088.pdf> [最終アクセス日：2019年10月7日]

●是正措置（第14・45条）

各締約国は、自国の司法当局が、侵害を理由として権利者に支払われるべき損害賠償に影響を及ぼすことなく、申立人の要請に応じて、知的財産権を侵害していると認定した物品をいかなる補償もなしに少なくとも流通経路から完全に除去し、又は廃棄する（ただし、例外的な場合を除く。）ことを命ずることができることを確保する旨等が規定されている。

●差止命令（第14・46条）

侵害の継続を禁止するための差止命令等が規定されている。

●損害賠償（第14・47条）

故意・過失等の侵害者に対し、侵害の結果として権利者が被った損害を補償するために適当な損害賠償等が規定されている。

●費用（第14・48条）

敗訴の当事者が勝訴の当事者に対し訴訟及び適当な弁護士の費用等を支払うよう命ずる権限等が規定されている。

●著作者又は所有者の推定（第14・49条）

各締約国は、文学的又は美術的著作物の著作者が、反証のない限り当該著作物の著作者本人と認められ、その結果、権利の侵害について訴えを提起することを認められるためには、当該著作者の名が通常の方法により当該著作物に表示されていることで足りることを確保する旨等が規定されている。

第三款 営業秘密の不正な取得に対する保護に係る権利行使

●民事上の手続及び救済（第14・50条）

各締約国は、営業秘密の取得、使用又は開示が公正な商慣習に反する方法により行われる場合には、当該営業秘密の保有者がそのような取得、使用又は開示を防止し、及び是正するための適当な民事上の司法手続及び救済を定める旨等が規定されている。

第四款 国境措置に係る権利行使

●国境措置に係る権利行使（第14・51条）

税関における知的財産侵害物品の差止申立制度、職権による水際取締り、権利者への情報提供、税関当局間の協力等について規定する。なお、第14・51条第5項において「各締約国の税関当局は、輸入され、又は輸出される物品に関し、侵害の疑いのある物品の解放を停止し、又はこれを留置するために自国の関税領域において職権により行動する権限を有する」旨規定されているが、注において「この5の規定の適用上、日本国は、

侵害物品の保税運送又は積替えの場合に適用される刑罰を定めることができる」と記載され刑事上の措置が可能となっている。

第1項

「侵害の疑いのある物品」の解放を停止し、又はこれを留置するよう自国の税関当局に対して求める申立てを提出することができる手続を自国の関税領域において採用し、又は維持する旨等が規定されている。ここで「侵害の疑いのある物品」とは、権利者が商標、著作権及び関連する権利、地理的表示、特許、実用新案、意匠並びに植物の品種に関する権利の侵害の疑いのある物品である。なお、「地理的表示」について、日本国は、地理的表示に関し、自国の法令に従い、適当な権限のある当局による行政上の措置であって、侵害の疑いのある物品の国内市場への解放を防止するためのものを定めることにより、この条に定める義務を履行することができる旨が注釈として記載されている。

第2項

申立てを管理する電子的システムについて規定されている。

第3項

合理的期間内に申立てを認め又は記録を決定について規定されている。

第4項

被疑侵害物品の検出を対象とすることについて規定されている。

第5項

侵害の疑いのある物品の解放停止・留置するために職権（*ex officio*）により行動する権限について規定されている。

第7項

解放停止・留置された物品に関する情報（荷送人、輸出者、荷受人、輸入者、原産国等）の提供について規定されている。

第8項

知的財産を侵害していると認定された物品の廃棄について規定されている。

関係者が廃棄に同意する等の場合、正式認定を不要とする廃棄手続も規定可能とされている。

第9項

物品の保管又は廃棄要した費用負担について規定されている。

第10項

旅行者の手荷物に含まれる少量の非商業的な性質の物品についての適用除外等が規定されている。

第11項

国境措置についての協議の取扱いについて規定されている。

第12項

国境措置に関する協力について規定されている。

第13項

専門委員会の所定の事項に関する協力の可能性検討について規定されている。

等

また、不正競争に関連する規定としては、以下が挙げられる。

第B節 知的財産に関する基準

第7款 営業秘密及び開示されていない試験データその他のデータ

●営業秘密の保護の範囲（第14.36条）

第1項において、TRIPS39条の規定を確認し、第2項において営業秘密の定義を規定し、第3項において公正な商慣習に反する方法の類型を規定し、及び第4項において公正な商慣習に反するものとして認定することを要求しない類型を規定している。

●販売承認の手続における試験データの取扱い（第14.37条）

新規医薬用有効成分を利用する医薬品や新規化学物質を利用する農業用化学品に対するデータ保護期間を定めている。

第9款 不正競争

●不正競争（第14.39条）

第1項において、各締約国は、パリ条約に従い、不正競争行為からの効果的な保護を与える旨が規定されている。

第2項において、国別コード・トップレベル・ドメインのドメイン名を管理するための欧州連合及び日本国のそれぞれの制度に関し、少なくともある者が商標と同一の又は混同を生じさせるほどに類似したドメイン名を利益を得る不誠実な意図をもって登録し、又は保有する場合には、それぞれの法令に従って適当な救済を利用可能なものとする旨が規定されている。

第3項において、各締約国は、パリ条約第六条の七(2)の規定の実施を通じて、商標の許諾を得ない使用からの効果的な保護を与える旨が規定されている。

なお、地理的表示の保護に関する規定としては、地理的表示の保護に関する制度（第14.23条）、地理的表示の表（第14.24条）、地理的表示の保護の範囲（第14.25条）、地理的表示の使用の範囲（第14.26条）、商標との関係（第14.27条）、保護の執行（第14.28条）等が規定されている。

(3) ASEAN・オーストラリア・ニュージーランド FTA (AANZFTA)¹⁹

(a) 協定の概要²⁰

本協定は2010年1月1日に、一部の参加国で発効し、その後順次、参加国で発効し、2012年1月10日には全参加国で発効した。ASEANとオーストラリア・ニュージーランド間の自由貿易協定（FTA）を含む包括的経済連携の実現を目指すとする。

参加12カ国はオーストラリア、ニュージーランド、ブルネイ、マレーシア、ミャンマー、フィリピン、シンガポール、ベトナム、タイ、ラオス、カンボジア、インドネシアである²¹。

(b) 知財エンフォースメント・不正競争等の概要²²

本協定第13章に知的財産章が設けられているが、権利行使に関する独立した節はなく権利行使に関する民事及び行政上の措置、国境措置等の観点から具体的に規定した条項はなく、刑事上の措置について一部の知的財産権（著作権）について限定的な規定があるのみである²³。

権利行使に間接的に関係すると考えられる規定として、以下のものがあるものの具体的な救済策や制裁を定めた独立した明示的な条項とはなっていない（仮訳）。

●TRIPS 協定の確認（第3条）

各締約国は、TRIPS 協定に基づく他の締約国に関する権利と義務を確認する旨が規定されている。

●内国民待遇（第4条）

各締約国は、他の締約国の国民に対して、知的財産の保護²⁴に関して自国民よりも劣

¹⁹ NEW ZEALAND The Ministry of Foreign Affairs and Trade の HP 「ASEAN-Australia-New Zealand free trade agreement (AANZFTA)」について

<https://www.mfat.govt.nz/en/trade/free-trade-agreements/free-trade-agreements-in-force/asean-australia-new-zealand-free-trade-agreement-aanzfta> [最終アクセス日：2019年10月7日]

²⁰ NEW ZEALAND The Ministry of Foreign Affairs and Trade の HP 「AANZFTA overview」について

<https://www.mfat.govt.nz/en/trade/free-trade-agreements/free-trade-agreements-in-force/asean-australia-new-zealand-free-trade-agreement-aanzfta/aanzfta-overview/> [最終アクセス日：2019年10月7日]

²¹ 日本貿易振興機構（JETRO）の HP 「ニュージーランド—WTO・他協定加盟状況」（最終更新日：2018年11月14日）について

https://www.jetro.go.jp/world/oceania/nz/trade_01.html [最終アクセス日：2019年10月7日]

²² NEW ZEALAND The Ministry of Foreign Affairs and Trade の HP 「AANZFTA text」について

<https://www.mfat.govt.nz/en/trade/free-trade-agreements/free-trade-agreements-in-force/asean-australia-new-zealand-free-trade-agreement-aanzfta/aanzfta-text/> [最終アクセス日：2019年10月7日]

²³ AANZFTA full text, The current version of the AANZFTA text. 「CHAPTER 13 INTELLECTUAL PROPERTY」

https://www.mfat.govt.nz/assets/Trade/FTAs-in-force/AANZFTA/AANZFTA-full-text/aanzfta_chapter13-1.pdf [最終アクセス日：2019年10月7日]

²⁴ 「保護」には、知的財産権の利用可能性、取得、範囲、維持、及び執行に影響する事項、並びにこの章で特に対象とする知的財産権の使用に影響する事項が含まれる旨が脚注において補足されている。

らない扱いをするものとする。ただし、TRIPS 協定及び WIPO 後援のもとで締結された多国間協定の例外を条件とする旨が規定されている。

●著作権（第5条）

第1項において、各締約国は、少なくとも商業的利益又は金銭的利益のために故意に著作権を侵害した場合における、刑事訴訟手続及び罰則を定める旨等が規定されている。
等

●協力（第9条）

第2項において、一の締約国の要請により、他の締約国は、要求締約国の国内のイノベーションを促進する知的財産システムの開発を目的に、可能な範囲で適宜に、知的財産の取得、保護、執行、利用及び創造のための要求締約国の国家の枠組みを強化するための要求者への支援を行うことができる旨が規定されている。

第3項において、締約国は、所定の知的財産権問題（(a)国境での知的財産権の執行のための窓口を含め、関連する政府機関での窓口等を含む）について対話を促進することに同意する旨が規定されている。

（4）米国・韓国 FTA²⁵

（a）協定の概要²⁶

米国と韓国とのFTA推進の始まりは2004年に遡る。2004年5月にUSTR（米国通商代表部）副代表が韓国とのFTA締結に関心を示し、数回の通商長官会合を開催し、2006年6月に第1回交渉が開始された。その後、2007年3月まで8回の正式交渉を経て、2007年4月に米韓FTAは妥結に至った。妥結後も追加交渉・妥結（2010年12月）が行われ、国内手続にも相当の時間が費やされたが、同FTAは2012年3月15日に正式に発効となった。発効以来、安定的に活用されていた米韓FTAであるが、トランプ（Donald Trump）大統領の保護貿易主義の推進により、近年改正の動きをみせ、2017年6月30日の米韓の大統領間の会談において韓国に本協定の再交渉を要求し、2017年10月には韓国は米国の要求を受け入れ再交渉開始の合意に至った。再交渉は2018年1月5日に開始され、同年3月28日に合

²⁵ 米国通商代表部（United States Trade Representative：USTR）のHP「U.S. - Korea Free Trade Agreement」について

<https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/korus-fta> [最終アクセス日：2019年10月7日]

²⁶ 日本貿易振興機構（JETRO）海外調査部中国北アジア課 ソウル事務所「韓国の FTA 調査 ～韓中 FTA、韓米 FTA を中心に～」p.32～（2018年3月）
https://www.jetro.go.jp/ext_images/Reports/01/ddd9e405ca341e6/20170140.pdf [最終アクセス日：2019年10月7日]

意に達したとされる²⁷。

(b) 知財エンフォースメント・不正競争等の概要²⁸

本協定第18章に知的財産章が設けられ、第18.10条1.～30.において権利行使が規定されており²⁹、主な規定の概要は以下のとおりである（仮訳）。

第 18.10 条 知的財産権の行使

●民事及び行政手続及び救済策（第 18.10 条 4.～15.）

第 4 項

各締約国は、知的財産権の執行に関する民事裁判手続を権利者に提供するものとする旨が規定されている。

第 5 項

損害賠償請求について規定されている。(a)侵害の結果、権利者が被った損害の補償として十分な賠償や、少なくとも著作権又は関連する権利の侵害及び商標の不正使用の場合の侵害に起因する侵害者利益、(b) 知的財産権の侵害に対する損害賠償の決定において、司法当局は、とりわけ、権利者によって提出された市場価格、提案された小売価格、又はその他の正当な価値によって測定される侵害された商品又はサービスの価値を考慮しなければならない旨等が規定されている。

第 6 項

民事訴訟手続において、各締約国は、少なくとも著作権又は関連する権利によって保護されている作品、表音文字、及びパフォーマンスに関して、並びに商標不正使用の場合において、権利者の選択により利用可能な事前に確立された損害賠償を確立し又は維持する旨等が規定されている。

第 7 項

訴訟費用等の敗訴者負担等について規定されている。

²⁷ 国立国会図書館 調査及び立法考査局 経済産業課 植田大祐「米国の通商政策の動向」『調査と情報—ISSUE BRIEF—』 NUMBER 1049, 8 頁(2019. 3.18.)

本文献によれば、再交渉の要求の背景には、トランプ大統領が、米韓 FTA を契機として自動車等の対韓貿易赤字が増加したと主張したことがあるとされる。また、再交渉開始の要求を受け入れた背景には、当初韓国は再交渉に否定的であったが、米韓 FTA の破棄も辞さないとするトランプ大統領の発言や北朝鮮を巡る情勢の緊迫化等の影響により、再交渉の要求を受け入れたとされる。さらに、3 か月という短期間で再交渉が妥結した背景として、米国による在韓米軍の撤退・縮小、1962 年通商拡大法 232 条に基づく鉄鋼、アルミニウムへの追加関税措置の可能性を示唆して韓国に圧力を加えたことが指摘されている旨を報告している。

²⁸ 米国通商代表部 (United States Trade Representative : USTR) の HP「Trade Agreements-Free Trade Agreements-KORUS FTA-Final Text」について

<https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/korus-fta/final-text> [最終アクセス日: 2019 年 10 月 7 日]

²⁹ 「CHAPTER EIGHTEEN INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS」

https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/fta/korus/asset_upload_file273_12717.pdf [最終アクセス日: 2019 年 10 月 7 日]

第8項

著作権又は関連する権利の侵害及び商標の不正使用に関する民事訴訟において、各当事者は、その司法当局が、侵害行為に関連する被疑侵害物品、材料、及び器具（少なくとも商標の不正使用の場合、侵害に関連する証拠書類）の差押を命じる権限を有することを定める旨等が規定されている。

第9項

著作権侵害物品や不正商標商品の流通経路からの廃棄等について規定されている。

第10項

各締約国は、知的財産権の執行に関する民事訴訟において、その司法当局が、証拠を収集する目的で、侵害者が所有又は管理する所定の情報を権利者又は当該司法当局に提供するように侵害者に命じる権限を有するものとする旨等が規定されている。ここで、当該情報は、侵害のあらゆる側面に関与する者に関し、並びに侵害された商品又はサービスの生産及び流通に関与する第三者の識別を含む、そのような商品又はサービスの生産手段又は流通経路に関する。

第11項³⁰

各締約国は、その司法当局が、適切な場合に、当該当局によって発行された有効な命令に従わない民事司法手続の当事者に対する制裁（罰金、拘留、懲役等）を科す権限を有することを定める旨等が規定されている。

第12項

民事救済が本案に関する行政手続の結果として命じることができる範囲で、各締約国は、そのような手続が本章で述べたものと実質的に同等の原則に適合することを定める旨等が規定されている。

第13項

差押、損害賠償、訴訟費用の負担、禁止行為に関係すると認めた製品等の廃棄等について規定されている。

第14項

侵害の停止、輸入品の流通経路への流入の防止、それらの輸出の防止等について規定されている。

第15項

技術専門家等の費用について規定されている。

●代替紛争解決（第 18.10 条 16.）

各締約国は、知的財産権に関する民事紛争を解決するための代替紛争解決手順の使用を許可し得ることが規定されている。

³⁰ 本条項は、秘密保持命令違反に対し制裁を科す権限を司法当局へ付与するものであり、営業秘密の保護に関連するものと考えられる。

●暫定措置（第 18.10 条 17.～18.）

第 17 項

各締約国は、両当事者間の暫定措置の要請に迅速に対応するものとする旨等が規定されている。

第 18 項

暫定措置について、司法当局が、原告に対して合理的に入手可能な証拠の提出等を要求することについて規定されている。

●国境措置に関連する特別な要件（第 18.10 条 19.～25.）

第 19 項

被疑不正商標商品、混同を生じさせるほど類似した商標が付された商品、又は著作権侵害物品の自由流通への解放を停止する手順の開始の要件等について規定されている。

第 20 項

被告及び権限のある当局を保護し並びに濫用を防止するための合理的な担保又は同等の保証の提供等について規定されている。

第 21 項

権限のある当局が不正商標商品又は著作権侵害物品を没収した場合、締約国は、荷送人、輸入者、輸出者、又は荷受人の氏名及び住所を、没収から 30 日以内に権利者に通知すること等について規定されている。

第 22 項

各締約国は、権限のある当局が、不正商標が付された若しくは混同を生じさせるほど類似した商標が付された、又は著作権侵害の疑いがある輸入品、輸出品、輸送中の商品、又は自由貿易地域の商品に関して職権上（*ex officio*）の国境措置を開始できることを定める旨等が規定されている。

第 23 項

各締約国は、例外的な状況を除き、税関当局による解放が停止され、不正商標商品又は著作権侵害物品として没収された商品を廃棄することを定める旨等が規定されている。

第 24 項

国境措置に関連して申立てに係る手数料又は商品保管料が査定される場合について規定されている。

第 25 項

各締約国は、相互に合意した条件で、知的財産権に関する国境措置の実施に関する技術的助言を他方の締約国に提供し、締約国は、これらの問題に関する二国間及び地域間の協力を促進するものとする旨等が規定されている。

●刑事上の手続及び措置（第 18.10 条 26.～29.）。

第 26 項

各締約国は、少なくとも商業規模での故意による商標の不正使用又は著作権若しくは関連する権利の侵害の場合に適用される刑事訴訟手続及び罰則を定める旨等が規定されている。

第 27 項

第 26 項の罰則について更に具体的に規定しており、各締約国は将来の侵害を抑止するのに十分な罰金だけでなく懲役刑を含む罰則を定めること、各締約国は、商業上の利益又は私的な金銭的利益を目的として刑事侵害が発生した場合に実際の禁固刑を科すなど、将来の侵害を抑止するのに十分なレベルでそれらの罰を科すよう司法当局に更に奨励するものとする旨等が規定されている。

第 28 項

各締約国は、少なくとも所定の売買を知っている場合には、故意による商標の不正使用又は著作権侵害がない場合でも、刑事訴訟手続及び罰則を適用する旨等が規定されている。

第 29 項

各締約国は、映画又はその他の視聴覚作品の著作権又は関連する権利の所有者の許可なく、視聴覚記録装置を故意に使用する者又は使用しようとする者等に対して適用される刑事手続定める旨等が規定されている。

●その他³¹

権利行使に関連する規定としてサービスプロバイダの責任と制限（第 18.10 条 30.）等が規定されている。

また、不正競争に関連する規定として、特定の規制製品に関連する措置（第 18.9 条）等が規定されている。

³¹ なお、権利行使節に直接規定されているものではないが、地理的表示に関する規定としては、地理的表示を含む商標（第 18.2 条）が設けられている。

（５）中国・スイス FTA³²

（ａ）協定の概要³³

本協定は2013年7月6日に調印、2014年7月1日に発効した。2017年1月16日、中国の高虎城商務部長はスイス連邦経済・教育・イノベーション庁長官とともに、自由貿易協定のグレードアップに関する了解覚書に調印し、自由貿易グレードアップの共同研究を正式に発足させた。2017年5月18～19日、中国－スイス自由貿易協定グレードアップ共同研究第1回会議及び産業シンポジウムがスイスの首都ベルンで行われ、双方はグレードアップ可能な分野について広く意見交換し、共同研究の職責範囲文書を可決した。同時に、双方で産業シンポジウムも開催し、中国・スイスの産業界及び学術機関の代表を招聘して自由貿易協定の実施状況及び将来的なグレードアップ提携の可能性についても検討した。2018年3月27日、中国－スイス自由貿易協定グレードアップ共同研究第2回会議が北京で行われ、双方はグレードアップ可能な分野、共同研究報告の内容及び将来のアレンジについて意見を交換した³⁴。

（ｂ）知財エンフォースメント・不正競争等の概要³⁵

本協定第11章に知的財産章が設けられ、第IV節において権利行使が規定されており³⁶、主な規定の概要は以下のとおりである（仮訳）。

³² The Federal Council The portal of the Swiss government, The Federal Department of Economic Affairs, Education and Research (EAER), State Secretariat for Economic Affairs SECO のHP「Free Trade Agreement, entry into force: 01.07.2014, bilateral Switzerland – China」について

https://www.seco.admin.ch/seco/en/home/Aussenwirtschaftspolitik_Wirtschaftliche_Zusammenarbeit/Wirtschaftsbeziehungen/Freihandelsabkommen/Partner_weltweit/china.html [最終アクセス日：2019年10月7日]

³³ 日本貿易振興機構（JETRO）「中国 WTO・他協定加盟状況 各協定の加盟状況詳細」p.18～（2019年1月15日更新）

https://www.jetro.go.jp/ext_images/jfile/country/cn/trade_01/pdf/cn1A010.pdf [最終アクセス日：2019年10月7日]

³⁴ 日本貿易振興機構（JETRO）のHP「WTO・他協定加盟状況－中国」（最終更新日：2019年01月15日）について

https://www.jetro.go.jp/world/asia/cn/trade_01.html [最終アクセス日：2019年10月7日]

³⁵ The Federal Council The portal of the Swiss government, The Federal Department of Economic Affairs, Education and Research (EAER), State Secretariat for Economic Affairs SECO のHP「Texts of the agreements」について https://www.seco.admin.ch/seco/en/home/Aussenwirtschaftspolitik_Wirtschaftliche_Zusammenarbeit/Wirtschaftsbeziehungen/Freihandelsabkommen/Partner_weltweit/china/Abkommenstexte.html [最終アクセス日：2019年10月7日]

³⁶ 「FREE TRADE AGREEMENT BETWEEN THE SWISS CONFEDERATION AND THE PEOPLE'S REPUBLIC OF CHINA」

[https://www.seco.admin.ch/dam/seco/en/dokumente/Aussenwirtschaft/Wirtschaftsbeziehungen/Freihandelsabkommen/Partner%20weltweit/China/Abkommenstexte/Texts%20in%20English/Switzerland-China%20FTA-%20Main%20agreement%20\(signed%20version\).pdf.download.pdf/Switzerland-China%20FTA-%20Main%20agreement_signed%20version.pdf](https://www.seco.admin.ch/dam/seco/en/dokumente/Aussenwirtschaft/Wirtschaftsbeziehungen/Freihandelsabkommen/Partner%20weltweit/China/Abkommenstexte/Texts%20in%20English/Switzerland-China%20FTA-%20Main%20agreement%20(signed%20version).pdf.download.pdf/Switzerland-China%20FTA-%20Main%20agreement_signed%20version.pdf) [最終アクセス日：2019年10月7日]

第IV節 知的財産権の行使

●解放停止（第 11. 16 条）

第 1 項

締約国は、特許、意匠、商標又は著作権を侵害する物品の輸入又は輸出が行われる可能性があると疑う正当な理由がある権利者が、国内法及び規制に従って、税関当局によるかかる商品の自由流通への解放の停止のための、行政又は司法当局へ申立書を提出できるようにする手続を採用する旨等が規定されている。

第 2 項

締約国は、それらの物品の輸入又は輸出が特許、意匠、商標又は著作権を侵害すると疑う正当な理由がある場合、国内の法律及び規制に従って、権限のある当局が自ら進んで (upon their own initiative) 行動し、物品の解放を停止できる旨等が規定されている。

第 3 項

締約国は、第 1 項による申立書の提出を可能にするために、税関当局が権利者に通知することを許可する旨等が規定されている。

第 4 項

権利者の同意により、又は権利者の同意を得て、他の国で市場に出された物品の自由流通への解放の停止に、第 1 項又は第 2 項に記載の手続を適用する義務はないと解される旨等が規定されている。

第 5 項

第 1 項又は第 2 項による停止の場合、製品の解放を停止する締約国の権限のある当局は、国内法及び規制に従って、権利を行使するために所定の必要な情報（荷送人又は荷受人、輸入者又は輸出者（該当する場合）の名前と住所、及び問題の製品の量等）を停止の権利者に通知するものとする。

第 6 項

各締約国は、行政又は司法の権限のある当局が、権利保有者からの要請に応じて、第 1 項又は第 2 項に従って解放が停止された製品が、侵害紛争における最終決定に至るまで押収されることを決定する権限を有することを保証する旨等が規定されている。

第 7 項

各締約国は、権限のある当局が疑わしい商品が知的財産権を侵害していると判断した場合、権利者が、この規定で提供される権利の行使及び救済に関連して権利者が負担する可能性のある費用の回収及び補償を求めるための手続を利用できるようにするものとする旨等が規定されている。

●点検に関する権利（第 11. 17 条）

第 1 項

権限のある当局は、物品の停止の申立人及び停止に関係する他の者に、解放が停止又

は拘留された物品を検査する機会を与えるものとする旨等が規定されている。

第2項

物品を検査する際、権限のある当局はサンプルを採取し、関係する締約国の有効な規則に従って、厳密に分析の目的及びその後の手続を容易にする目的のために、権利者の要求に応じて、権利者にそれらを引き渡すか送ることができる旨等が規定されている。

第3項

申立人、権利者、又は被疑侵害物品の所有者が検査に出席することができる旨等が規定されている。

●権利行使—民事上の措置（第 11. 19 条）

各締約国は、民事訴訟において、その司法当局が、故意により又は知り得る合理的な理由があつて知的所有権の侵害行為を行った侵害者に、侵害の結果として権利者が実際に受けた損害を補償するのに十分な損害賠償を支払うよう命じる権限を有することを定める旨等が規定されている。また、各締約国は、知的財産権侵害の損害額を決定する際に、司法当局が、とりわけ、実際の損害又は、確立した公正なライセンス料を考慮するものと定める旨等が規定されている。さらに、各締約国は、侵害紛争の権限のある司法当局が、権利者の要求に応じて、知的財産権を侵害していると認めた物品に関して、適切な場合にはこれらの物品の生産のために主として使用される材料及び道具に関して適切な措置を講じることを命じることができることを定める旨等が規定されている。

●暫定措置及び差止め（第 11. 20 条）

第1項

各締約国は、司法当局が所定の事項（知的所有権の侵害の発生を防止することや、申し立てられた侵害に関連する証拠を保全すること等）迅速かつ効果的な暫定措置を命じる権限を有することを保証する旨等が規定されている。

第2項

司法当局は、適切な場合、特に遅延が権利者に回復不能な損害をもたらす可能性が高い場合、又は証拠が破壊される実証可能な危険がある場合、他方の当事者の意見を聞くことなく暫定措置を採用する権限を有する旨等が規定されている。

第3項

各締約国は、知的財産権の執行に関する民事訴訟において、司法当局が、特に、物品の通関の直後、その管轄権における知的財産権の侵害を伴う輸入品の流通経路への流入を防止するために、当事者に侵害を停止するよう命じる権限を有することを確保する旨等が規定されている。

●権利行使—刑事上の措置（第 11. 21 条）

各締約国は、少なくとも商業規模での故意による商標の不正使用又は著作権侵害の場

合に適用される刑事訴訟手続及び罰則を定める旨等が規定されている。

●その他³⁷

権利行使に関連する規定として、責任宣言、担保又は同等の保証（第 11.18 条）等が規定されている。

また、不正競争に関連する規定として、開示されていない情報（第 11.11 条）において TRIPS 協定第 39 条に沿った開示されていない情報の保護が規定され、原産地表示及び国名（第 11.22 条）において原産地表示、国名、国旗の保護手段の確保等が規定されている。

（6）中国・韓国 FTA³⁸

（a）協定の概要³⁹

中国と韓国との FTA 推進の始まりは 2004 年に遡る。2004 年 9 月に開かれた ASEAN+3 経済長官会合の際に開催された中韓の通商長官会談の場で、民間共同研究の開始に合意し、2005 年から 2006 年まで民間共同研究を行った。その結果を踏まえ、2007 年から 2010 年には産学官共同研究が行われ、2012 年 5 月に第 1 回交渉がスタートした。その後、2014 年 11 月の第 14 回交渉まで交渉が行われ、2015 年 12 月 20 日に FTA が発効することになった。

（b）知財エンフォースメント・不正競争等の概要

本協定第 15 章に知的財産章が設けられ、第 J 節において権利行使が規定されており⁴⁰、主な規定の概要は以下のとおりである（仮訳）。

³⁷ なお、権利行使節に直接規定されているものではないが、地理的表示に関する規定としては、地理的表示（第 11.13 条）が設けられている。

³⁸ INVEST KOREA の HP「韓国の FTA 発効の現況－韓国・中国 FTA の発効－Free Trade Agreement between the Republic of Korea and the China」について
http://www.investkorea.org/jp/fta/fta_china02.do [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

³⁹ 日本貿易振興機構(JETRO) 海外調査部中国北アジア課 ソウル事務所「韓国の FTA 調査 ～韓中 FTA、韓米 FTA を中心に～」p.6～（2018 年 3 月）
[https://www.jetro.go.jp/ext_images/ Reports/01/dddf9e405ca341e6/20170140.pdf](https://www.jetro.go.jp/ext_images/Reports/01/dddf9e405ca341e6/20170140.pdf) [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

⁴⁰ 「FREE TRADE AGREEMENT BETWEEN THE GOVERNMENT OF THE PEOPLE'S REPUBLIC OF CHINA AND THE GOVERNMENT OF THE REPUBLIC OF KOREA－CHAPTER 15 INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS」p.145～
http://www.investkorea.org/jp/fta/fta_china02.do?mode=download&articleNo=73260&attachNo=13530 [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

第IV節 知的財産権の行使

●民事及び行政手続及び救済策（第 15.24 条）

第1項

各締約国は、知的所有権の執行に関する民事司法手続を権利者に提供するものとする旨が規定されている。

第2項

(a) 民事訴訟手続における損害賠償請求（権利者が侵害の結果として被った損害を補償するのに十分な損害賠償、侵害者利益による損害賠償等）、(b) 知的財産権の侵害に対する損害賠償の決定において、司法当局が考慮する事項（市場価格、提案された小売価格、又はその他の正当な価値によって測定される侵害された商品又はサービスの価値）等について規定されている。

第3項

民事司法手続において、各締約国は、少なくとも著作権又は関連する権利によって保護されている作品、表音文字、及びパフォーマンズに関して、並びに商標の不正使用の場合に、権利者の選択による事前に確立された損害の賠償請求を確立又は維持するものとする旨等が規定されている。

第4項

訴訟費用等の敗訴者負担等について規定されている。

第5項

著作権又は関連する権利の侵害及び商標の不正使用に関する民事訴訟において、各締約国は、その司法当局が、被疑侵害物品並びに所定の材料及び道具の没収を命じる権限を有する旨等が規定されている。

第6項

民事訴訟において、権利者の要求に応じて、適切な状況下で、著作権侵害物品又は不正商標商品であると認めた商品は廃棄される旨等が規定されている。

第7項

各締約国は、知的財産権の執行に関する民事訴訟において、適切と判断した場合、証拠を収集する目的で侵害者に侵害活動に関連する情報を、司法当局へ及び必要な場合、営業秘密を害することなく権利者に、提供するよう命じる権限を司法当局が有することを定める旨等が規定されている。

第8項⁴¹

各締約国は、その司法当局が、民事司法手続の当事者、その弁護士、専門家、又は裁判所の管轄下にある他の人に対して、手続において作成又は交換された機密情報の保護に関する司法命令の違反について制裁を科す権限を有することを定める旨等が規定されている。

⁴¹ 本条項は、秘密保持命令違反に対し制裁を科す権限を司法当局へ付与するものであり、営業秘密の保護に関連するものと考えられる。

第9項

各締約国は、知的財産権に関する民事紛争を解決するための代替紛争解決手順の使用を許可し得ることが規定されている。

●暫定措置（第 15.25 条）

第1項

各締約国は、その司法当局が、必要に応じて、暫定措置の要請に迅速に対応する権限を有することを定める旨等が規定されている。

第2項

各締約国は、その司法当局が、暫定的措置に関して、申立人に対し、合理的に利用可能な証拠を提供するよう申立人に要求する権限を有する旨等が規定されている。

●国境措置に関連する特別な要件（第 15.26 条）

第1項

行政上又は司法上の権限のある当局に対し知的財産権侵害物品の税関当局による自由流通への解放停止又は拘留のための書面による申立ての提出について規定されている⁴²。

第2項

各当事者は、国内法の規定に従って、輸入者、輸出者、積み替え、保税者への持ち込みに関する行動の過程において、侵害の疑いのある輸入者又は輸出者、侵害の疑いのある商品の識別方法などの十分な情報を提出することにより、権利者が権利を保護するよう税関当局に要求することができることを事前に定める旨等が規定されている。また、税関当局は、輸出者と輸入者の名前、輸入者の住所、製品の説明、数量、申告価格等を含む詳細を、権利者に通知する場合がある旨等が規定されている。

第3項

締約国は、その権限ある当局が、権利者が侵害者の疑いのある商品の解放停止する手順を開始し、被告及び権限ある当局を保護し並びに濫用を防止するのに十分な合理的な担保又は同等の保証を要求する権限を有することを定める旨等が規定されている。

第4項

各締約国は、商品が第1項に規定された知的財産権を侵害しているという明確な証拠がある場合、権利者等からの正式な申立てなしに、権限のある当局が職権（ex officio）で商品の解放を停止できることを定める旨等が規定されている。

第5項

各締約国は、例外的な場合を除き、税関当局により解放停止され、第1項に規定された知的財産権の侵害により押収された商品を廃棄することを定めることができる旨等が規定されている。

⁴² なお、「知的財産権侵害物品」としては、不正商標商品、著作権侵害物品、特許、植物の品種に関する権利、意匠、又は地理的表示を侵害する物品等が挙げられている。

第6項

知的財産権を行使するための国境措置に関連して申立てに係る手数料、商品保管手数料、又は処分費用が査定される場合について規定されている。

●刑事上の手続及び措置（第 15.27 条）

第1項

各締約国は、少なくとも商業規模での故意による商標の不正使用又は著作権侵害の場合に適用される刑事訴訟手続及び罰則を定める旨等が規定されている。

第2項

各締約国は、商業規模の映画館での公演からの映画作品又はその一部の故意による無許可複製に関する法律及び規制に従って、刑事訴訟手続及び罰則を適用する旨等が規定されている。

第3項

各締約国は、将来の侵害を抑止するのに十分な罰金とともに懲役刑を含む罰則を定める旨等が規定されている。また、各締約国は、このサブパラグラフに基づく没収及び廃棄は、被告に対するいかなる種類の補償もなしに発生するものと定める旨等が規定されている。

●その他

権利行使に関連する規定として、著者又は所有権の推定（第 15.23 条）、インターネット上での繰り返しの著作権侵害対策（第 15.28 条）、被疑侵害者に関する情報の要求（第 15.29 条）等が規定されている。また、不正競争に関連する規定として、開示されていない情報の保護（第 15.19 条）等が規定されている。

（7）欧州自由貿易連合（EFTA）・インドネシア EPA⁴³

（a）協定の概要

本協定は欧州自由貿易連合（EFTA：アイスランド、リヒテンシュタイン、ノルウェー、スイス）とインドネシアとの間で2018年11月1日に大枠合意され⁴⁴、2018年12月16日にインドネシアの首都ジャカルタで締結された包括的経済連携協定（Comprehensive Economic Partnership Agreement：CEPA）である。EFTAはインドネシアとの自由貿易協定に署名した最初のヨーロッパのパートナーとなるとされる。

⁴³ 欧州自由貿易連合（EFTA）の HP「Global trade relations-Free Trade Agreement – Indonesia」について <https://www.efta.int/free-trade/Free-Trade-Agreement/Indonesia> [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

⁴⁴ 日本貿易振興機構（JETRO）の HP「EFTA とインドネシアが経済連携協定交渉で大枠合意」（2018 年 11 月 07 日）について <https://www.jetro.go.jp/biznews/2018/11/83d7609ab678f47e.html> [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

本協定は広範な自由貿易協定として、商品の貿易、サービスの貿易、投資、知的財産権、政府調達、競争、貿易及び持続可能な開発と協力を網羅しているとされる。商品貿易の分野では、EFTA諸国は、インドネシアを起源とする魚やその他の水産物を含む工業製品の輸入に関する関税を全て廃止するとされる。インドネシアは、EFTA加盟国を起源とする、魚やその他の水産物を含む工業製品に対する関税を徐々に排除又は軽減するとされる。

2010年7月に本協定に関する交渉が開始され、2011年初めにインドネシアのジャカルタで第1回が開催され、それ以来、15ラウンドの交渉といくつかの専門家会議が開催された。

なお、スイス連邦評議会はEFTA諸国とインドネシア間の包括的経済連携協定に関するDispatchを発行した。当該Dispatchは承認のために議会に提出された。本協定は幅広い分野を網羅し、最近のスイスの自由貿易協定をほぼ反映しているとされる⁴⁵。

(b) 知財エンフォースメント・不正競争等の概要

本協定第5章に知的財産章⁴⁶が設けられ、第5条を参照する附属書XVII⁴⁷において知的財産保護に関するより具体的な規定が記載されている。さらに当該附属書XVII第IV節において権利行使が規定されており、主な規定の概要は以下のとおりである（仮訳）。

附属書 XVII 第IV節 知的財産権の行使

●解放停止（第15条）

第1項

締約国は、知的財産権を侵害する物品の輸入又は輸出が行われる可能性があるとする疑う正当な理由がある権利者が、権限を有する当局に税関当局による解放停止のための書面による申立てを提出できるようにする手続を採用する旨等が規定されている。

第2項

締約国の権限のある当局は、商品の輸入又は輸出が商標又は著作権を侵害すると疑う正当な理由がある場合、商品の解放を停止する旨等が規定されている。

⁴⁵ The Federal Council The portal of the Swiss government, The Federal Department of Economic Affairs, Education and Research (EAER), State Secretariat for Economic Affairs SECO の HP 「Free Trade Agreement with Indonesia: Federal Council adopts dispatch 」について

<https://www.seco.admin.ch/seco/en/home/seco/nsb-news.msg-id-75144.html> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁴⁶ COMPREHENSIVE ECONOMIC PARTNERSHIP AGREEMENT BETWEEN THE REPUBLIC OF INDONESIA AND THE EFTA STATES」

<https://www.efta.int/sites/default/files/documents/legal-texts/free-trade-relations/indonesia/fta-indonesia-main-agreement.pdf> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁴⁷ 「ANNEX XVII REFERRED TO IN ARTICLE 5 PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY 」

<https://www.efta.int/sites/default/files/documents/legal-texts/free-trade-relations/indonesia/fta-indonesia-annex17-intellectual-property-rights.pdf> [最終アクセス日：2019年10月7日]

第3項

税関当局は、第1項による申立書の提出を可能にするために、権利者に通知しなければならない旨等が規定されている。

第4項

締約国への輸入又は輸出に関する第1項又は第2項による停止の場合、商品の解放を停止しているその締約国の権限のある当局は、商品の輸入者、輸出者又は所有者、停止の権利者に通知する旨等が規定されている。

第5項

各締約国は、行政又は司法の権限のある当局が、権利保有者からの要請に応じて、第1項又は第2項に従って解放が停止された製品が、侵害紛争における最終決定に至るまで押収されることを決定する権限を有することを保証する旨等が規定されている。

第6項

各締約国は、権利紛争における権限のある司法当局が、権利者の要求に応じて、知的財産権を侵害していると認めた物品に関して、適切な場合には、これらの物品の生産等のために主として使用される材料及び道具に関して適切な措置（流通経路からの排除、廃棄等）が講じられるよう命令することができることを保証する旨等が規定されている。

第7項

各締約国は、権限のある当局が疑わしい物品が知的財産権を侵害していると判断した場合、本条に基づく権利行使及び救済に関連して権利者が負担する可能性のある費用の回収及び補償を求めることができるようにする手続を利用可能にするものとする旨が規定されている。

●点検に関する権利（第16条）

第1項

権限のある当局は、物品の停止の申立人に、解放が停止された物品の検査を許可するものとする旨が規定されている。

第2項

物品を検査する場合、権限のある当局はサンプルを採取し、関係当事者の国内法及び規制に従って、厳密に分析の目的及び後続の手続を容易にする目的のために、権利者の明示的な要求に応じて、権利者にそれらを引き渡し又は送ることができる旨等が規定されている。

第3項

申立人、権利者、又は被疑侵害品所有者が検査に出席できる旨が規定されている。

●差止め（第18条）

各締約国は、知的財産権の侵害又は侵害の差し迫ったおそれのいずれかを認めた司法決定が行われた場合、当該司法当局が侵害の継続を禁止することを目的とした差止命令

を侵害者に対して発行できることを保証する旨が規定されている旨等が規定されている。

●民事上の措置（第 19 条）

各締約国は、民事訴訟において、その司法当局が、故意に又は知り得る合理的な理由があつて知的所有権の侵害行為を行った侵害者に、権利者が侵害の結果として実際に受けた損害を補償するのに十分な損害賠償を支払うよう命じる権限を有することを定める旨等が規定されている。

●刑事上の措置（第 20 条）

各締約国は、少なくとも商業規模での故意による商標不正使用又は著作権若しくは関連する権利の侵害の場合に適用される刑事訴訟手続及び罰則を定める旨等が規定されている。

●その他⁴⁸

権利行使に関連する規定として、責任宣言、担保又は同等の保証（第 17 条）等が規定されている。

また、不正競争に関連する規定として、開示されていない情報（第 6 条）において医薬品及び新規農業用化学品のデータ保護が規定され、国名及び出所の表示（第 9 条）において原産地表示、国名、国旗の保護手段の確保等が規定されている。

（8）米国・メキシコ・カナダ協定（U.S.-Mexico-Canada Agreement : USMCA）⁴⁹

（a）協定の概要

本協定はカナダ、メキシコ及び米国の間で署名され、未だ発効されていない⁵⁰。本協定は、加盟国によるNAFTAの2017-2018年の再交渉の結果であり、2018年9月30日に内容について実質合意がされ、2018年10月1日に正式に合意した。米国・メキシコ・カナダ協定は、米国大統領ドナルド・トランプ、メキシコ大統領エンリケ・ペーニャ・ニエト（当時）及びカナダ首相ジャスティン・トルドーにより2018年11月30日にブエノスアイレスにおけるG20ブエノスアイレス・サミットの席上で署名された。各国の立法府によ

⁴⁸ なお、権利行使節に直接規定されているものではないが、地理的表示に関する規定としては、地理的表示（第 8 条）が設けられている。

⁴⁹ 米国通商代表部（United States Trade Representative : USTR）の HP 「USMCA」について
<https://ustr.gov/usmca> [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

⁵⁰ みずほ総合研究所 西川珠子「USMCA 批准と米墨関税問題」 みずほインサイト米州（2019 年 7 月 30 日）
<https://www.mizuho-ri.co.jp/publication/research/pdf/insight/us190730.pdf> [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

る協定の批准が必要である⁵¹。

米国通商代表部（USTR）のライトハイザー代表は2019年5月30日、2015年大統領貿易促進権限（TPA）法にのっとり、本協定実施に係る行政措置声明（Statement of Administrative Action）の草案を議会に提出した。草案の提出により、30日後の2019年6月29日以降であれば、USMCA実施法案の議会への提出が可能になっていたところ⁵²、その後修正を経て⁵³、米国議会下院は2019年12月19日、米国議会上院は2020年1月16日、本協定実施法案（HR5430）⁵⁴をそれぞれ賛成多数で可決し⁵⁵、さらにトランプ大統領は2020年1月29日、本協定実施法案に署名し⁵⁷、米国内の批准手続は完了した。

メキシコ上院は2019年6月19日、本協定の批准法案を賛成多数で可決した。国際協定の批准は上院の専管事項であるため、行政府が官報で公布により、批准手続が完了した。USMCAの批准承認は3カ国中メキシコが初めてとなった⁵⁸。

新協定は、3か国が国内手続を完了し、最後に批准した国が通知を行った3か月目の月の初日に発効する。メキシコは上記のとおり批准手続を終えており、カナダ議会での審

⁵¹ なお、メキシコのヘスス・セアデ外務省北米担当次官、米国のロバート・ライトハイザー通商代表部（USTR）代表、カナダのクリスティア・フリーランド外相は2019年12月10日、メキシコ市において、本協定の内容を一部修正する議定書に署名した。JETRO ビジネス短信「USMCA の修正議定書に署名、政府・上院はおおむね歓迎、産業界には不満も」（2019年12月11日）

<https://www.jetro.go.jp/biznews/2019/12/82707db58afe9d18.html> [最終アクセス日：2020年2月5日]

⁵² 日本貿易振興機構（JETRO）のHP「USTR、USMCA の行政措置声明草案を議会に提出」（2019年05月31日）

<https://www.jetro.go.jp/biznews/2019/05/993e8520f43ac447.html> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁵³ 米民主党のナンシー・ペロシ下院議長（カリフォルニア州）は2019年12月10日、米国・メキシコ・カナダ協定（USMCA）の修正について、トランプ政権と合意に達した旨を発表したと報告されている。同日に米国、カナダ、メキシコ3カ国での署名式も行われたとされる。下院歳入委員会の資料によると、修正合意事項には協定実施、労働、環境、処方薬に関する内容が含まれるとされる。JETRO ビジネス短信「米議会民主党、トランプ政権と USMCA の修正で合意、早ければ来週にも採決か」（2019年12月11日）

<https://www.jetro.go.jp/biznews/2019/12/e91bb8a2fa946997.html> [最終アクセス日：2020年2月5日]

⁵⁴ 「H.R.5430 - United States-Mexico-Canada Agreement Implementation Act」

<https://www.congress.gov/bill/116th-congress/house-bill/5430?r=14&s=1> [最終アクセス日：2020年2月5日]

⁵⁵ JETRO ビジネス短信「米下院が USMCA 実施法案を可決、上院での批准時期は弾劾裁判次第か」（2019年12月20日）

<https://www.jetro.go.jp/biznews/2019/12/6214536b769d6c20.html> [最終アクセス日：2020年2月5日]

⁵⁶ JETRO ビジネス短信「USMCA 実施法案が米上院で可決、発効は当分先との見方も」（2020年01月17日）

<https://www.jetro.go.jp/biznews/2020/01/0f661587bd43e6ae.html> [最終アクセス日：2020年2月5日]

⁵⁷ 「President Donald J. Trump's United States-Mexico-Canada Agreement Delivers a Historic Win for American Workers」（January 29, 2020）

<https://www.whitehouse.gov/briefings-statements/president-donald-j-trumps-united-states-mexico-canada-agreement-delivers-historic-win-american-workers/> [最終アクセス日：2020年2月5日]

⁵⁸ 日本貿易振興機構（JETRO）のHP「メキシコ上院、米国・メキシコ・カナダ協定（USMCA）批准法案を可決」（2019年06月20日）

<https://www.jetro.go.jp/biznews/2019/06/c96a03f7a0ce7c57.html> [最終アクセス日：2019年10月7日]

議を待つ状況となっている^{59 60}。

(b) 知財エンフォースメント・不正競争等の概要^{61 62 63}

本協定第20章に知的財産章が設けられ、第I節において営業秘密が、第J節において権利行使がそれぞれ規定されており^{64 65}、主な規定の概要は以下のとおりである（仮訳）。

第J節 権利行使（執行）

●一般的義務（第20.79条）

各締約国は、この章で規定されている知的財産権の侵害行為に対する効果的な措置（侵害を防止するための迅速な救済及び抑止を構成する救済を含む。）を許可するために、この節で指定された執行手順が国内法で利用可能であることを保証する旨等が規定されている。

●推定（第20.80条）

第1項において、著作権又は関連する権利を含む民事訴訟、刑事訴訟、及び該当する場合は行政手続において、各締約国は、反対の証拠がない場合、権利者等について推定することを定める旨等が規定されている。

第2項において、管轄当局により実質的に審査された登録商標を含む民事、行政、又

⁵⁹ 柳澤、笠原、米国発 特許ニュース「トランプ大統領、USMCA 実施法案に署名」（JETRO NY 知的財産部、2020年1月30日）

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2020/20200130.pdf [最終アクセス日：2020年2月5日]

⁶⁰ 『メキシコのヘスス・セアデ外務省北米担当次官は通商専門誌「インサイド US トレード」のインタビュー（1月10日）に対して、「（協定上の）コンプライアンスを定める上で3カ国で決める事項が相当残っている」として、2020年夏までは発効しないとの見通しを示した。また、セアデ次官は、自動車分野の原産地規則に関わる具体的な解釈や適用方法、手続きなどを定めた統一規則が仕上がるまでに「数カ月を要する」とみている。』と報告されている。JETRO ビジネス短信「USMCA 実施法案が米上院で可決、発効は当分先との見方も」（2020年01月17日）

⁶¹ 米国通商代表部（United States Trade Representative：USTR）のHP「UNITED STATES-MEXICO-CANADA TRADE FACT SHEET Modernizing NAFTA into a 21st Century Trade Agreement」について

<https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/united-states-mexico-canada-agreement/fact-sheets/modernizing> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁶² 日本貿易振興機構（JETRO）NY 知的財産部 柳澤、笠原「米国・メキシコ・カナダ協定（旧北米自由貿易協定）における知的財産章」（2018年10月5日）

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2018/20181005-1.pdf [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁶³ 2019年10月調査時点

⁶⁴ 米国通商代表部（United States Trade Representative：USTR）のHP「Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada 05/30/19 Text」について

<https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/united-states-mexico-canada-agreement/agreement-between> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁶⁵ 米国通商代表部（United States Trade Representative：USTR）「CHAPTER 20 INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS」（2019年5月）

https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/20_Intellectual_Property_Rights.pdf [最終アクセス日：2019年10月7日]

<https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/20-Intellectual-Property-Rights.pdf> [最終アクセス日：2020年2月3日]

は刑事執行手続の開始に関連して、各締約国は、当該商標が有効であると推定されることを定める旨等が規定されている。

第3項において、当事者の権限のある当局により実質的に審査され、付与された特許を含む民事又は行政執行手続の開始に関連して、締約国は、特許の各請求項がその領域における適応可能な特許性の基準を満たすものであると推定されることを定める旨等が規定されている。

●知的財産権に関する執行実務（第20.81条）

各締約国は、知的財産権の行使に関連する一般的な適用に関する最終的な司法決定及び行政裁定が所定の態様（書面によること、できれば関連する事実認定及び決定等が依拠する推論又は法的根拠を記載することが望ましいこと、公表すること等）である旨等が規定されている。

●民事上及び行政上の手続及び救済策（第20.82条）

第1項において、各締約国は、この章で扱う知的財産権の執行に関する権利者に民事司法手続を提供するものとする旨等が規定されている。

第2項において、差止命令等が規定されている。

第3項において、損害賠償請求等が規定されている。

第4項において、第3項に基づく損害賠償額の決定において、司法当局が考慮する事項（逸失利益、市場価格又は小売価格によって測定される侵害物品又はサービスの価値等）等が規定されている。

第5項において、著作権又は関連する権利侵害及び商標の不正使用の場合における、侵害に起因する侵害者の利益の支払い等について規定されている。

第6項－第9項において、著作権又は関連する権利侵害及び商標の不正使用の場合における、権利者の選択に基づいて受けることができる法定の損害賠償又は追加的な損害賠償等について規定されている。

第10項において、訴訟費用等の敗訴者負担等について規定されている。

第12項において、各締約国は、少なくとも著作権侵害物品及び不正商標商品に関しては、その司法当局は、権利者の要求に応じて、例外的な状況を除き、いかなる種類の補償もなしに、侵害商品の破棄を命じる権限を有することを定める旨等が規定されている。

第13項において、各締約国は、知的財産権の執行に関する民事訴訟において、その司法当局が、権利者の正当な要請に基づき、侵害者又は被疑侵害者に、関係法律で規定されている関連情報であって当該侵害者又は当該被疑侵害者が所有し管理するものを、少なくとも証拠を収集する目的のために、当該権利者又は司法当局に提供するように命じる権限を有することを定める旨等が規定されている。

第14項において、所定の場合に、各締約国は、司法当局が、当事者への申し立てや証拠について聞く機会の提供を条件として、証拠へのアクセスの拒否によって悪影響を受

けた当事者によって提示された苦情又は申し立てを含む提示された証拠に基づいて、肯定的又は否定的な予備的及び最終的な決定を行う権限を有することを定める旨等が規定されている。

第15項において、権利行使手続の濫用により損害を受けた者への補償等が規定されている。

第16項において、知的財産権の権利行使に関する民事司法手続に関連して秘密情報保護に関する司法上の命令違反に対する制裁等が規定されている。

第17項において、民事上の救済手続が行政上の手続の結果として命じられた場合の取扱い等が規定されている。

第18項において、第20.67条（技術的保護措置）及び第20.68条（権利管理情報）に記載されている行動に関する民事訴訟において、各締約国は、その司法当局が少なくとも禁止されている活動に関与している疑いのある装置及び製品について押収又は他の留置を含む暫定措置を課す権限を有することを定める旨等が規定されている。

●暫定措置（第20.83条）

各締約国は、司法当局が、知的財産権に関する暫定的な措置の申立人に、司法当局を満足させるための、申立人の権利が侵害されているか侵害が差し迫っていることについての十分な確実性を伴った合理的に利用できる証拠を提供するよう要求する権限を有することを定める旨等が規定されている。

●国境措置に関する特別要件（第20.84条）

第1項において、各締約国は、締約国の領域に輸入された不正商標商品若しくは混同を生じさせるほどに類似の商標を付した商品、又は著作権侵害物品の解放を停止又は留置するための申立てについて定める旨等が規定されている。

第2項において、第1項の規定に基づく手続を開始する権利者に要求される事項（十分な証拠・情報の提出等）等が規定されている。

第3項において、申立てを行う権利者に対して、合理的な担保又は同等の保証を提供するよう要求すること等が規定されている。

第4項において、物品の解放の停止等の場合における、権利者への所定の事項（荷送人、輸出者、荷受人、又は輸入者の氏名・名称・住所等）の通知等が規定されている。

第5項において、管轄当局による職権（*ex officio*）による国境措置の開始等が規定されている。

第6項において、本条のいかなる条項も、適切な場合には、不正商標商品又は著作権侵害商品の国際貿易を排除する目的で、所定の商品に関して他の締約国に利用可能な情報を交換することを妨げるものではない旨等が規定されている。

第7項において、各締約国は、疑わしい商品が知的財産権を侵害しているかどうかを、第1項及び第5項に記載された手順の開始後、合理的な期間内に権限ある当局が決定でき

る手順を採用又は維持するものとする旨が規定されている。また、締約国が侵害の決定のための行政手続を提供する場合、その当局に行政罰又は制裁を科す権限を与えることができる旨等が規定されている。

第8項において、各締約国は、その管轄当局が、物品が知的財産権を侵害しているという決定の後に当該物品の廃棄を命令する権限を有することを定める旨等が規定されている。

第9項において、本条に記載されている手続に関連して申立てに係る手数料、保管料、又は廃棄料を設定又は評価する場合について規定されている。

第10項において、小型貨物で送られる少量の商業的な性質の物品への適用等が規定されている。

●刑事手続及び罰則（第20.85条）

第1項において、各締約国は、少なくとも商業規模で故意により行われる商標の不正使用又は著作権若しくは関連する権利の侵害の場合に適用される刑事訴訟手続及び罰則を定める旨等が規定されている。

第2項において、各締約国は、商業規模での不正商標商品又は著作権侵害物品の故意による輸入又は輸出を、刑事罰の対象となる違法行為として扱う旨等が規定されている。

第3項において、各締約国は、貿易上又は商業的規模での所定のラベル又はパッケージの故意による輸入及び国内使用の場合に適用される刑事手続及び罰則を定める旨等が規定されている。

第4項において、各締約国は、映画の著作権又は関連する権利の所有者の許可なく、所定の目的のために視聴覚記録装置を故意に使用する者又は使用しようとする者等に対して適用される刑事手続定める旨等が規定されている。

第5項において、各締約国は、この条に規定により、締約国に刑事手続及び刑罰を定めることを要求する犯罪に関して、幫助及び教唆に対する刑事責任を締約国の法律の下で利用可能であることを保証する旨等が規定されている。

第7項において、締約国は、第1項から第5項までに規定された違反に関して、その司法当局が侵害行為に起因する、又はその活動を通じて直接的若しくは間接的に取得された資産に相当する価額である資産の差押え若しくは没収又は代替として罰金を命じる権限を有することを定めることができる旨等が規定されている。

●その他⁶⁶

暗号化されたプログラムキャリング衛星及びケーブル信号の保護（第20.86条）、ソフトウェアの政府使用（第20.87条）、インターネットサービスプロバイダ（第20.88条）、

⁶⁶ なお、権利行使節に直接規定されているものではないが、地理的表示に関する規定としては、地理的表示の認定（第20.29条）、地理的表示の保護及び登録に関する行政上の手続き（第20.30条）等が設けられている。

法的救済とセーフハーバー（第 20.89 条）等が規定されている。

また、不正競争に関連する規定としては以下が挙げられる。

国名（第 20.28 条）において製品の出所を誤認させるような国名の商業的利用に対して法的措置を設けることが規定されている。

第 F 節：特許及び農薬製品の開示されていない試験データ又はその他のデータ

サブセクション B：農薬製品に関する措置において、農薬製品の開示されていない試験データ又はその他のデータの保護（第 20.45 条）について規定されている。

サブセクション C：医薬品に関する措置において、不合理な短縮のための特許期間の調整（第 20.46 条）、規制上の審査に関する例外（第 20.47 条）、開示されていない試験データ又はその他のデータの保護（第 20.48 条）、生物製剤（第 20.49 条）⁶⁷、新規医薬品の定義（第 20.50 条）、特定の医薬品の販売に関する措置（第 20.51 条）、保護期間の変更（第 20.52 条）等について規定されている。

第 I 節 営業秘密

営業秘密の保護に関して、営業秘密の保護（第 20.70 条）において営業上の秘密の不正な取得・開示・使用の防止のための法的手段確保が、民事上の保護と執行（第 20.71 条）において、営業秘密の横領を防止又は是正するための措置が、刑事執行（第 20.72 条）において許諾を得ない故意による営業秘密の横領に対する刑事手続及び刑罰が、暫定措置（第 20.74 条）において横領の防止又は証拠保全のための暫定措置が、民事救済（第 20.76 条）において営業秘密の横領者に対する差止め、損賠賠償請求等がそれぞれ規定されている。

⁶⁷ なお、新規生物製剤の試験データ等の保護期間を 10 年間とする旨の規定は 2019 年 12 月 10 日の修正によって削除された。

（９）EU・シンガポール FTA⁶⁸ 69

（a）協定の概要⁷⁰

本協定は、EUがASEAN加盟国と妥結した初めての通商協定として注目されるが、現実にはEUの対ASEANの財・サービス貿易の約3分の1を対シンガポール貿易が占めるとされる。2017年の財の貿易をみると、EUの（対シンガポール）輸出は331億6,000万ユーロ、EUのシンガポールからの輸入は201億4,000万ユーロに達する。ただ、EU側の発表によると、EUからシンガポールへ輸出される財に課される関税は同FTAがない現状でも僅かであり、むしろ、「知的財産権保護」「投資自由化」「公共調達」「競争」「持続可能な開発」などの条項に重要性があるとされる。また、シンガポールと12のEU加盟国との間には二国間の投資協定が締結されているが、EU・シンガポール投資保護協定が発効すれば、これらに置き換わるとされている⁷¹。

本協定は2010年に投資保護条項を含めて交渉が開始され、2014年に妥結したが、2017年5月16日のEU司法裁判所（CJEU）の意見書⁷²を踏まえて、欧州委員会は2018年4月18日に「自由貿易協定」と「投資保護協定」に分け別個に締結する案を提示していた。

EU理事会は2018年10月15日、EU・シンガポール自由貿易協定（FTA）及びEU・シンガポール投資保護協定についての署名に関する決定を採択した。さらに、欧州委員会によれば、両協定は10月19日の署名に続いて、欧州議会での採決に付される予定で、ここで承認されれば、EU・シンガポールFTAについては2019年内、現在の欧州委員会の任期中に発効する見通しとなっていたところ、欧州議会（本会議）は2月13日、EU・シンガポール自由貿易協定（FTA）とEU・シンガポール投資保護協定を承認した、と発表されている⁷³。

今後のプロセスとして、FTAはEU理事会（閣僚理事会）での承認が必要で、その批准手続完了から2か月目の第1日に発効する。投資保護協定の発効には全EU加盟国の批准手続が必要とされる。

⁶⁸ 欧州委員会（European Commission : EC）のHP「Singapore」について
<https://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/singapore/> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁶⁹ 欧州委員会（European Commission : EC）のHP「EU-Singapore Agreement」について
<http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-singapore-agreement/> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁷⁰ 欧州委員会（European Commission : EC）のHP「Agreement with Singapore set to give a boost to EU-Asia trade」（Brussels, 13 February 2019）について
<http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1980> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁷¹ 日本貿易振興機構（JETRO）のHP「EU理事会、対シンガポール貿易・投資協定の署名を承認」（2018年10月16日）
<https://www.jetro.go.jp/biznews/2018/10/fce5f3295b0098ae.html> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁷² 日本貿易振興機構（JETRO）のHP「EU シンガポール FTA は「混合協定」－EU 司法裁判所が意見書－」（2017年05月17日）
<https://www.jetro.go.jp/biznews/2017/05/9521ec40990d2d1c.html> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁷³ 日本貿易振興機構（JETRO）のHP「欧州議会、シンガポールとの FTA を承認」（2019年02月14日）
<https://www.jetro.go.jp/biznews/2019/02/13fe6dd1e2c52182.html> [最終アクセス日：2019年10月7日]

(b) 知財エンフォースメント・不正競争等の概要⁷⁴

本協定第10章に知的財産章が設けられ、第C節において権利行使が、第D節において国境措置がそれぞれ規定されており⁷⁵、主な規定の概要は以下のとおりである（仮訳）。

第C節 知的財産権の民事執行

●民事上の措置、手続及び救済策の利用可能性（第10.38条）

第1項

締約国は、それぞれの国内法において、権利者に対して、第2項で定義されている知的財産権について、第C節（知的財産権の民事執行）で言及されている民事措置、手続、及び救済策を利用可能にするものとする旨等が規定されている。

●証拠保全措置（第10.39条）

第1項

各締約国は、その司法当局が、知的所有権の侵害の発生を防止することや申し立てられた侵害に関連する証拠を保全すること等について迅速かつ効果的な暫定措置を命じる権限を有することを定める旨等が規定されている。

第2項

各締約国は、適切な場合、特に遅延により権利者に回復不可能な損害を引き起こす可能性が高い場合、又は証拠が破棄されるという実証可能な危険がある場合、司法当局が必要に応じて他方の当事者の意見を聞くことなく、暫定措置を採用する権限を有することを定める旨等が規定されている。

第3項

少なくとも著作権又は関連する権利侵害及び商標の不正使用の場合、各締約国は、民事訴訟において、その司法当局が、侵害の疑いのある物品、並びに関連する材料及び道具の押収又はその他の拘留を命じる権限を有することを定める旨等が規定されている。

第4項

各締約国は、司法当局が、暫定措置に関して申立人に対し、所定の事項に関する合理的に入手可能な証拠を提出することを要求し、並びに、申立人に対し、被告を保護し、濫用を防止するのに十分な担保又は同等の保証を提供するように命じる権限を有することを定める旨等が規定されている。

⁷⁴ 欧州委員会（European Commission：EC）のHP「Key elements of the EU-Singapore trade and investment agreements」（Strasbourg 18 April 2018）について

<http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1827> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁷⁵ 欧州委員会（European Commission：EC）「ANNEX to the Proposal for a Council Decision on the conclusion of the Free Trade Agreement between the European Union and the Republic of Singapore, CHAPTER TEN Intellectual Property」（Brussels, 18.4.2018 COM(2018) 196 final）p.203～

https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:04c776da-4322-11e8-a9f4-01aa75ed71a1.0003.02/DOC_2&format=PDF#page=204 [最終アクセス日：2019年10月7日]

第5項

暫定措置が取り消された場合、申立人による何らかの行為若しくは不作為により経過した場合、又は知的財産権の侵害がなかったことが後に判明した場合、司法当局は申立人に、被告の要求に応じて、これらの措置によって引き起こされた損害に対して被告に適切な補償を提供するよう命令する権限を有する旨等が規定されている。

●証拠及び情報に関する権利（第 10.40 条）

各締約国は、正当な要求に応じて、知的財産権の執行に関する民事訴訟において、その司法当局が、少なくとも証拠を収集する目的のために、侵害者又は代替として被疑侵害者に、侵害者又は被疑侵害者が所有又は管理する所定の関連情報を権利者又は司法当局に提供するよう命じる権限を有することを定める旨等が規定されている。

●その他の救済策（第 10.41 条）

各締約国は、民事訴訟手続において、司法当局は、権利者による申立に基づいて、少なくとも著作権侵害物品及び不正商標商品に関して所定の命令（侵害物品の廃棄や除却、侵害物品の生産のために主として使用される材料及び道具の流通経路からの排除等）の権限を有することを定める旨等が規定されている。

●差止め（第 10.42 条）

各締約国は、民事訴訟手続において、権利者の申立により、司法当局が侵害者に、適切な場合には、関連する司法当局が管轄権を行使する第三者に対して、侵害の継続を禁止することを目的とした差止命令を発行する権限を有することを定める旨等が規定されている。

●代替措置（第 10.43 条）

各締約国は、民事訴訟手続において、適切な場合及び第 10.41 条（その他の救済措置）及び/又は第 10.42 条（差止命令）に規定される措置の対象となる者による申立において、司法当局は、所定の条件において、第 10.41 条（その他の救済措置）及び/又は第 10.42 条（差止命令）に規定されている措置を適用する代わりに、被害者に金銭的補償を支払うよう命じる権限を有する旨等が規定されている。

●損害賠償（第 10.44 条）

第1項

各締約国は、その司法当局が、故意により又は知り得る合理的な理由があつて侵害行為を行った侵害者に権利者が侵害の結果として被った損害を補償するのに十分な賠償を命じる権限を有することを定める旨等が規定されている。

第2項

知的財産権の侵害に対する損害賠償額を決定する際に、締約国の司法当局は、とりわけ、権利者が提出する正当な価値尺度（逸失利益、市場価格で測定される侵害された商品若しくはサービスの価値、又は推奨小売価格を含む。）を考慮する権限を有するものとする旨が規定されている。

第3項

少なくともロイヤリティや手数料の額などの要素に基づいて損害を一括で設定する司法当局の権限について規定されている。

第4項

本条のいずれの条項も、侵害者が故意に又は知り得る合理的な理由があつて侵害行為に関与しなかった場合、司法当局が利益の回復又は事前に確立された損害の支払いを命じることができることを定めることを妨げるものではない旨等が規定されている。

●法的費用（第 10.45 条）

訴訟費用等の敗訴者負担等について規定されている。

●著作権及び関連する権利に関する推定（第 10.46 条）

著作権又は関連する権利を含む民事訴訟において、各締約国は、少なくとも文学的若しくは芸術的作品、演技又は表音文字に関して、反対の証拠がない場合、そのような作品、パフォーマンズ、又は表音文字上に通常の方法で名前が表示される自然人又は法人を、権利者であり、結果として侵害訴訟を起こす権利があるものと推定することを定める旨等が規定されている。

第D節 国境措置

●定義（第 10.48 条）

不正地理的表示商品、不正商標商品、著作権侵害物品、意匠権侵害物品等の定義が規定されている。

●国境措置の範囲（第 10.49 条）

第1項

第3項を損なうことなく、各締約国は、権利者がその権限のある当局に、税関管理下の物品に関して、所定の疑いのある物の解放を停止するよう要求することができる手続を採用又は維持するものとする旨等が規定されている。

第2項

各締約国は、税関管理下にある商品に関して、その権限のある当局は、疑いのある所定の物品の解放を停止するために自ら進んで（upon their own initiative）行動することができる手続を採用又は維持する旨等が規定されている。

第3項

締約国は、輸送中の物品に関して第1項及び第2項で言及されている手続を定める義務を負わない旨等が規定されている。

第4項

シンガポールは、所定の手続（不正地理的表示、意匠権侵害物品）に関して、本契約の発効から理想的には2年以内、遅くとも3年以内に、第1項及び第2項の義務を完全に履行する旨等が規定されている。

●その他

権利行使に関連する規定として、仲介サービスプロバイダの責任（第10.47条）、貨物の識別（第10.50条）、協力（第10.51条）等が規定されている。

また、不正競争に関連する規定として、第B節 サブセクションF 試験データの保護において、医薬品を市場に投入するための行政上の販売承認を得るために提出された試験データの保護（第10.33条）、農薬の化学製品を市場に投入するための行政上の販売承認を得るために提出された試験データの保護（第10.34条）等が規定されている。

なお、地理的表示の保護に関する規定としては、第B節 サブセクションC 地理的表示において、範囲（10.16条）、地理的表示の保護に関する制度（第10.17条）、地理的表示の表の補正（第10.18条）、地理的表示の保護の範囲（第10.19条）、地理的表示の使用の権利（第10.20条）、商標との関係（第10.21条）、一般規則（第10.22条）、貿易委員会との関係（第10.23条）等が規定されている。

（10）EU・ベトナム自由貿易協定（EVFTA）^{76 77 78}

（a）協定の概要^{79 80}

EU・ベトナム自由貿易協定（EVFTA）は17章、2つの議定書などからなり、物品貿

⁷⁶ 欧州委員会（European Commission：EC）のHP「Vietnam」について

<https://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/vietnam/> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁷⁷ 欧州委員会（European Commission：EC）のHP「EU-Vietnam Agreement」について

<https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-vietnam-agreement/> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁷⁸ 欧州委員会（European Commission：EC）のHP「EU-Vietnam trade and investment agreements」（24 September 2018）について

<http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1437> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁷⁹ 欧州委員会（European Commission：EC）のHP「EU-Viet Nam free trade agreement - Joint press statement by Commissioner Malmström and Minister Tran Tuan Anh」（30 June 2019）について

<http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=2041> [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁸⁰ 日本貿易振興機構（JETRO）のHP「EU・ベトナム FTA を締結（ベトナム）」（2019年7月4日）について

<https://www.jetro.go.jp/biznews/2019/07/477dbc5cb1ea6668.html> [最終アクセス日：2019年10月7日]

易のみならず、投資、サービス貿易、電子商取引、政府調達、知的財産などの幅広い分野をカバーした包括的な協定である。本協定はベトナムの首都ハノイで2019年6月30日に締結された。今後、ベトナム国会による批准承認とEUの欧州議会による承認手続を経て発効すれば、ベトナムにとって13番目のFTA/EPA（経済連携協定）となるとされている。なお、同じ日に、投資家と国家間の紛争解決などについて定めたEU・ベトナム投資保護協定（EVIPA）も締結された。

（b）知財エンフォースメント・不正競争等の概要

本協定第12章に知的財産章が設けられ、第C節第12.43条～第12.61条において権利行使が規定されており⁸¹、主な規定の概要は以下のとおりである（仮訳）。

第C節 知的財産権の執行

サブセクション1

一般的な執行規定

●一般的な義務（第12.43条）

締約国は、TRIPS協定、特にその第III部に基づく権利及び義務を確認する旨等が規定されている。

●適格な申立人（第12.44条）

各締約国は、本節及びTRIPS協定の第III部で言及されている措置、手順、及び救済措置の適用を求める資格がある者等が規定されている。

サブセクション2

民事執行

●暫定措置（第12.45条）

(a) 仮差止命令、動産又は不動産の予防的差押又は遮断命令、(b)侵害関連証拠の保存等について規定している。

●証拠（第12.46条）⁸²

所定の場合における、管轄司法当局による相手方当事者への証拠提出命令等について規定している。

⁸¹ 「CHAPTER 12 INTELLECTUAL PROPERTY」

https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/september/tradoc_157370.pdf [最終アクセス日:2019年10月7日]

⁸² 本条項は、司法当局は訴訟で提出された証拠を秘密情報の保護の対象として命じる権限についても規定するものであり、営業秘密の保護に関連すると考えられる。

●情報に関する権利（第 12. 47 条）

所定の場合における、管轄司法当局による侵害者等への情報提供命令等について規定している。

●その他の救済策（第 12. 48 条）

所定の場合における、知的財産侵害物品のリコール、排除、廃棄等について規定している。

●差止め（第 12. 49 条）

所定の場合における、侵害の継続を禁止することを目的とした差止命令が規定されている。

●代替措置（第 12. 50 条）

所定の場合に、第 12. 48 条（その他の救済）又は第 12. 49 条（差止命令）に規定された措置の対象となる者（善意・無過失）の要求に応じて、管轄司法当局が金銭的補償の支払いを命じることができる旨が規定されている。

●損害賠償（第 12. 51 条）

所定の場合に、権利者が実際に受けた損害を補償するための損害賠償命令が規定されている。また、知的財産権の侵害に対する損害賠償額を決定する際に、管轄司法当局が考慮する事項等も規定している。

●法的費用（第 12. 52 条）

所定の場合に、管轄司法当局が裁判費用若しくは手数料、適切な弁護士費用、又はその他の費用を勝訴当事者へ支払うように敗訴者へ命じる権限を有する旨等が規定されている。

●司法判決の公表（第 12. 53 条）

所定の場合に、管轄司法当局は最終的な司法決定に関する適切な情報の公開等を命じる権限を有する旨等が規定されている。

●著作者又は所有者の推定（第 12. 54 条）

所定の場合に、文学作品又は芸術作品の著作者の名前、及び保護されている主題の他の権利者の名が、通常の方法で当該作品又は当該保護された主題に表示されれば、反対の証拠がない限り、当該著者又は他の権利者がそれらの著作者又は権利者であると推定され、結果として侵害訴訟を提起する資格を有するためには十分である旨等が規定されている。

サブセクション 3

仲介サービスプロバイダ

●仲介サービスプロバイダの責任（第 12.55 条）

サービスの提供又は使用に関して、通信ネットワークを介して又はその上で行われる著作権又は関連する権利の侵害における仲介サービスプロバイダの責任に関する国内法の制限又は免除等が規定されている。

サブセクション 4

国境措置

●GATT1994 及び TRIPS 協定との整合性（第 12.56 条）

税関による知的財産権の執行のための国境措置の実施において、締約国は、GATT 1994 及び TRIPS 協定、特に GATT 1994 の第 5 条、TRIPS 協定の第 3 部の第 41 条及び第 4 節に基づく義務との一貫性を確保する旨等が規定されている。

●定義（第 12.57 条）

「不正商品」、「不正地理的表示商品」、「不正商標商品」、「知的財産権侵害物品」、「著作権侵害物品」等の定義について規定している。

●国境措置の範囲（第 12.58 条）

物品の輸出入に関して、各締約国は、知的財産権を侵害している疑いのある物品の輸入又は輸出を停止するよう税関に要求する申立書を権利者が提出できる手続を採用又は維持する旨等が規定されている。

●税関当局の積極的な関与（第 12.59 条）

税関当局は、リスク分析手法に基づいて、知的財産権を侵害している疑いのある輸入品と輸出品を含む貨物の特定等に積極的に取り組む旨等が規定されている。

●国境措置の分野における特定の協力（第 10.60 条）

締約国は、必要に応じて、税関当局間の協力と情報交換及びベストプラクティスを促進し、知的財産権執行のための（特に TRIPS 協定の第 69 条を効果的に実施するための）効果的な国境管理を可能にする旨等が規定されている。

サブセクション 5

施行に関するその他の規定

●行動規範（第 12.61 条）

知的財産権の執行に貢献することを目的とした行動規範の、業界又は専門の団体又は組織による開発を励行する旨等が規定されている。

また、不正競争に関連する規定としては以下が挙げられる。

第 B 節 知的財産権に関する基準

サブセクション 6

●開示されていない情報の保護（第 12.41 条）

第 1 項において、TRIPS 協定の第 39 条を実施するため、及びパリ条約第 10 条の 2 に規定されている不正競争に対する効果的な保護を確保する過程で、各締約国は、政府又は政府機関に提出された機密情報及びデータを保護する旨等が規定されている。

第 2 項において、医薬品又は農薬製品の販売を承認するための条件として、開示されていないテスト又はその他のデータの提出が要求され、その作成には相当な労力が必要である場合、各締約国はそのようなデータを不公正な商業的使用から保護する旨等が規定されている。

第 3 項において、各締約国は、本協定の発効日以降に締約国に提出される第 2 項に言及するデータについて、データを提出した者の許可なく、他の販売承認申請者が、合理的な期間に販売承認申請をサポートするために当該データに依存してはならないとし、通常、その製品を販売するための承認データを作成した者に締約国が承認を与えた日から 5 年以上を意味する旨等が規定されている。

なお、権利行使節に直接規定されているものではないが、地理的表示の保護に関する規定としては、第 B 節 サブセクション 3 地理的表示において、適用範囲（第 12.23 条）、地理的表示の登録及び保護に関する制度（第 12.24 条）、確立した地理的表示（第 12.25 条）、地理的表示の表の補正（第 12.26 条）、地理的表示の保護（第 12.27 条）、例外（第 12.28 条）、地理的表示の使用の権利（第 12.29 条）、商標との関係（第 12.30 条）、保護の執行（第 12.31 条）、一般規則（第 12.32 条）、協力及び透明性（第 12.33 条）等が規定されている。

3. 各 RTA における知財エンフォースメント・不正競争等の特徴及び比較分析

上記 10 の RTA における知財エンフォースメント・不正競争等規定について特徴抽出及び比較分析を検討した内容を以下に RTA 毎に示す。

（1）TPP11 協定

（a）知財エンフォースメント・不正競争等の特徴

TPP に関する特徴の一つとして、経済活動の基盤を整備する知的財産の保護等を含む

高水準・包括的なルール形成が挙げられており⁸³、また、知的財産の保護につき、原則として、WTO 協定の一部である「知的所有権の貿易関連の側面に関する協定」(TRIPS 協定) より高度又は詳細な規律を含めているとされる⁸⁴。

実際に、本協定は今回の調査対象 RTA の中でも全般に保護レベルは高く、具体的には、国境措置については、輸入・輸出双方における職権国境措置可能化(第 18.76 条第 5 項) 及び行政上の罰又は制裁等(第 18.76 条第 6 項) が規定され強化されている。また、民事上の措置に関しても損害賠償に関する詳細な規定(第 18.74 条第 3、6、7、10 項等)、権利者等の推定規定(第 18.72 条)、秘密情報保護に関する司法上の命令違反に対する制裁(第 18.74 条第 14 項) 等の詳細な規定があり、司法当局権限強化及び救済関連指針の明確化が図られ権利行使の促進・容易化に資することが期待される。さらに、刑事上の措置としては、商標権の侵害に対する刑事罰の導入も義務化される(第 18.77 条第 2 項) ほか、所定のラベル又は包装の故意による輸入及び国内における使用であって、商業上かつ商業的規模のものについて適用される刑事上の手続及び刑罰(第 18.77 条第 3 項)、映画館において上映中の映画の著作物の許諾を得ない複製であって、当該映画の著作物の市場において権利者に対し重大な損害を与えるものに対する罰則規定(第 18.77 条第 4 項) が設けられ、刑事上の観点からも侵害抑止・知財保護強化に寄与することを意図していると考えられることも特徴である。

不正競争に関連する規定に関しては、営業秘密の不正アクセス、横領、開示について刑事上の手続及び刑罰を定めるとし(第 18.78 条第 2 項)、TRIPS 協定第 39 条の実効性を強化していると考えられる。また、物品の原産地を誤認させるような国名の商業的利用に対する措置(第 18.29 条) についても規律されており、さらに、開示されていない試験データ等に関して、医薬承認審査に基づく特許の不合理な短縮についての期間の調整(第 18.48 条)、開示されていない医薬品試験データとその他のデータの保護(第 18.50 条)、生物製剤(第 18.51 条) など医薬品分野の詳細な規定が設けられており、データ保護期間は、新規医薬品について販売承認の日から少なくとも 5 年間、生物製剤については販売承認の日から少なくとも 8 年間等と規律されている。加えて、特定の医薬品の販売に関する措置(第 18.53 条) においてパテントリンケージが規律され、保護の期間の変更(第 18.54 条) において、特許保護期間満了によるデータ保護期間の変更禁止義務について規律していることも本協定の顕著な特徴と考えられる。しかしながら、知的財産に関する項目については医薬品のデータ保護規定を含めた 11 項目が TPP11 において凍結されている。

⁸³ 国立国会図書館 経済産業調査室 小池拓自 経済産業課 田中菜採兒「TPP の概要と論点 総論 調査と情報—ISSUE BRIEF—」 NUMBER 901(2016. 3.18.)
http://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo_9914186_po_0901.pdf?contentNo=1 [最終アクセス日: 2019 年 10 月 7 日]

⁸⁴ 「TPP 協定 知的財産章・著作権関係の合意事項概要」
http://www.bunka.go.jp/seisaku/bunkashingikai/chosakuken/hoki/h27_06/pdf/shiryo_1.pdf [最終アクセス日: 2019 年 10 月 7 日]

(b) 知財エンフォースメント・不正競争等の比較分析

本協定に関して、最終的に米国は離脱することになったが、Trans-Pacific Strategic Economic Partnership: Pacific 4 協定（以下「P4」 2006 年 5 月に発効）への交渉参加を米国のブッシュ（George W. Bush）政権が 2008 年 9 月に表明して以来、TPP 交渉過程においては米国も中心的に関与しており、TPP テキスト（条文）の確定作業までは大きな影響を与えたと考えられる。そして、従前より米国が RTA の知的財産章において特に重視しているのは、製薬関係の知的財産（特許及びテストデータ）の保護、著作権の保護、並びに権利行使の確保であるとされているところ⁸⁵、本協定でもそれらに対応する条項が詳細に規定されており、このことから米国の RTA 知的財産章に対するアプローチは本協定においても基本的に維持されていることが示唆される。

他の調査対象 RTA との比較という観点において、本協定と同様な傾向は（少なくとも条文テキスト確定に至るまでの参加国としての米国の関与を考慮すれば）同じ米国関連 RTA である米国・韓国 FTA 及び USMCA においても見出すことができる。特に本協定と USMCA とは以下のような類似点と相違点を有する。本協定と USMCA とは、権利行使の面（例えば、国境措置：行政上の罰又は制裁等、民事上の措置：損害賠償、権利者等の推定規定、秘密情報保護に関する司法上の命令違反に対する制裁等、刑事上の措置：所定の商標不正使用及び著作権侵害に対する刑事罰の導入義務化、等）で高い類似性を有しており、不正競争に関連する規定においても、開示されていない試験データの保護や、営業秘密に関する規定において共通点を有している。

一方で、USMCA との相違点については、例示として、開示されていない試験データに関連する生物製剤のデータ保護期間に関して、TPP では 8 年間（凍結項目）であるのに対し USMCA では 10 年間⁸⁶となっている。背景として、米国が TPP 交渉では米国が遺伝子組み換えや細胞培養技術等の高度な技術を用いて作成されるバイオ医薬品のデータ保護期間については「12 年間」を主張し、安価な後発医薬品の普及を進める豪州等はより短い期間を主張し、激しい論戦が続いたが、結局、バイオ医薬品のデータ保護期間は「8 年間」として決着した経緯があり、この結果については交渉の中心であった米国でさえも合意内容に大きな不満があったことが指摘されている⁸⁷。そこで、米国としてはバイオ医薬品のデータ保護期間については、USMCA においては TPP11 より長い期間を訴求し確保したものと推察される。

本協定は、USMCA と一定程度の類似性を有し、一部において USMCA より保護水準がやや低いものの、凍結項目も含めて考慮すれば全般的に権利行使に関する知財保護水

⁸⁵ 鈴木将文「地域貿易協定(RTAs)における知的財産条項の評価と展望」RIETI Discussion Paper Series 08-J-005 (2008 年 3 月)

<https://www.rieti.go.jp/jp/publications/dp/08j005.pdf> [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

⁸⁶ なお、USMCA において結果的に新規生物製剤の試験データ等の保護期間を 10 年間とする旨の規定はその後の修正によって削除された。

⁸⁷ 秋元浩「TPP:知的財産に係る諸問題—医薬品産業を中心として—」国際商取引学会年報 2016 Vol.18 167 <http://aibt.jp/annualreport/18/18-012.pdf> [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

準は高いと考えられる。本協定では、国境措置、民事上の措置、刑事上の措置、試験データ、営業秘密等の広範囲に及ぶ事項が重視されていると考えられる。

(2) 日本・EU EPA

(a) 知財エンフォースメント・不正競争等の特徴

本協定はTRIPS協定の対応する規定に概ね全般的に言及し又はそれらを強化していると考えられる。具体的には、国境措置については、税関における知的財産侵害物品の差止申立制度、職権による水際取締り、権利者への情報提供、税関当局間の協力等について規定されており、例えば、職権により行動する権限に関する規定(第14・51条第5項)の注において「この5の規定の適用上、日本国は、侵害物品の保税運送又は積替えの場合に適用される刑罰を定めることができる」と記載され刑事上の措置が可能となり、保護強化に寄与しうる。また、民事上の措置に関しても中間的な差止命令、侵害したと申し立てられた者の動産及び不動産の予防的な差押え(銀行口座及び他の財産の凍結を含む。)等の暫定的措置及び予防的措置(第14・44条)、著作者等の推定(第14.49条)等が設けられ、司法当局権限強化及び救済関連指針の明確化が図られたことにより権利行使の促進・容易化に資することが期待される。刑事上の措置としては、独立した明示的な条項は確認されていない。

不正競争行為に対する効果的な保護としては、不正競争(第14.39条)においてウェブ上のドメイン名(.jp及び.eu)の不正登録行為に対する救済や商標の許諾を得ない使用からの保護について規定されている。営業秘密に関する規定としては、営業秘密の保護の範囲(第14.36条)において営業秘密の定義が定められ、営業上の秘密の不正使用に対する権利行使(第14.50条)において差止め、損害賠償請求、秘密保持命令違反に対する制裁等が規定され保護強化が図られている。また、新規医薬品のデータ保護期間については販売承認の日から少なくとも6年間となっている(第14.37条第1項)。

なお、権利行使節における条項ではないものの、地理的表示の保護について、地理的表示の保護に関する制度(第14.23条)があり、双方の産品を明記したリスト(追加・修正可能)を設けるなど詳細に規定され⁸⁸、さらに保護の執行(第14.28条)において、権限のある当局が地理的表示の保護のため適当な措置をとる権限が与えられている。

(b) 知財エンフォースメント・不正競争等の比較分析

EUは、域外国とのRTAにおいても知的財産条項を置いており、EU関係のRTAにおける知的財産条項は、(主に米国のそれと比較すると) 多国間協定への加盟や多国間協

⁸⁸ 日本貿易振興機構(JETRO)のHP「TPP協定と比較した場合の日EU・EPAの特徴」(2018年2月14日)について
<https://www.jetro.go.jp/biz/areareports/special/2018/02/10b9b214dcb19198.html> [最終アクセス日: 2019年10月7日]

定上の義務の遵守等を確認する旨の規定が置かれるのが通例とされ、また、米国関係の RTA の知的財産条項が多く、知的財産制度ごとに具体的な保護水準等の実効的な規律を定めているのに対し、EU 関係の RTA には、米国型の個別の知的財産ごとの規定は原則として見られないと指摘されている⁸⁹。このように、従来、EU の RTA 知的財産章への取組は、米国のそれとは異なり、一般規定、条約への加盟義務が中心の簡潔な規定となっていることが多かったとされる⁹⁰。また、EU が域外国との関係で特に重視している知的財産制度関連の事項としては、地理的表示の保護と権利行使の確保が指摘されている。

上記 EU 関係 RTA の従前の傾向を踏まえ、本協定の権利行使規定を分析すると、国境措置の強化（第 14.51 条第 1 項～第 13 項）が詳細に規定されており、特に、不正商標商品及び著作権侵害物品のみならず、特許、意匠、地理的表示及び植物の新品種の育成者権まで拡大していることが確認される。また、民事上の救済に係る権利行使については、暫定措置及び予防措置（第 14.44 条）における中間的な差止命令の確保等が規定されていること、営業秘密の不正な取得に対する保護に係る権利行使について、民事上の手続及び救済（第 14.50 条）が設けられるなど、かなり具体的な保護水準等が定められていることが窺われ、従前の EU 関連 RTA と比較して知的財産権保護の実効性確保を目的とする規定が増えている傾向の可能性が考えられる。

他の調査対象 RTA との比較という観点において、同じ EU 関連 RTA として本協定と EU・シンガポール FTA 及び EU・ベトナム FTA とは、一部の国境措置（国境措置の対象を地理的表示まで拡大等）、一部の民事上の措置（損害額算定の考慮要素の明確化、著作権者等の推定等）、試験データの保護及び地理的表示の保護の面で一定の共通性がみられる。また刑事上の措置について各 RTA 知的財産章の権利行使節において独立した条項が設けられていないことにも共通性がある。しかしながら、国境措置に関しては本協定が当該 3 協定の中では最も詳細であり、さらに、営業秘密に関して独立した詳細かつ明示的な条項は EU・シンガポール FTA 及び EU・ベトナム FTA には規定されていない等の相違点も確認される。加えて、本協定と TPP11、米国・韓国 FTA、及び USMCA とを比較した場合、国境措置、民事上の措置、試験データの保護では大きな遜色はないものと理解されるが、刑事上の措置に関しては権利行使の実効性確保の面で本協定は必ずしも十分な規定とはなっていない可能性が考えられた。

本協定では、従来の EU 関連 RTA の一般的・抽象規定から具体的・詳細な規定へと傾向がシフトしている可能性は示唆される一方で、依然として、地理的表示の保護と権利行使の確保を重視している姿勢は維持されていると考えられる。また、刑事上の措置を除けば、全般的に権利行使に関する知財保護水準は高く、本協定では、国境措置、民事

⁸⁹ 鈴木将文「地域貿易協定(RTAs)における知的財産条項の評価と展望」RIETI Discussion Paper Series 08-J-005 (2008 年 3 月)

<https://www.rieti.go.jp/jp/publications/dp/08j005.pdf> [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

⁹⁰ 「2017 年版不正貿易報告書 第三部 経済連携協定・投資協定 第 4 章 知的財産」p.649～663（経済産業省通商政策局編、2017 年）

https://www.meti.go.jp/committee/summary/0004532/2017/pdf/03_04.pdf [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

上の措置、試験データ、ドメイン名、営業秘密、地理的表示の保護等の広範囲に及ぶ事項が重視されていると考えられる。

(3) ASEAN ・ オーストラリア ・ ニュージーランド FTA (AANZFTA)

(a) 知財エンフォースメント・不正競争等の特徴

本協定は、本協定第13章に知的財産章が設けられ、TRIPS協定の確認（第3条）においてTRIPS協定の遵守義務確認を行っているものの、権利行使に関する民事及び行政上の措置、国境措置等の観点から具体的に規定した条項はなく、刑事上の措置について一部の知的財産権（著作権）について限定的な規定があるのみである。権利行使における制裁や救済策にまでは踏み込んで独立した明示的な条項を設けるまでには至らず、主に知的財産の保護対象について言及するに留まっていることが窺われる。

(b) 知財エンフォースメント・不正競争等の比較分析

調査対象の 10RTA の中では、知的財産章の記載が最も簡潔であり、具体的な権利行使に関する独立した条項はなく、また開示されていない情報や営業秘密の保護等の TRIPS 第 39 条に対応する規定も設けられていない。しかしながら、著作権については、やや概括的な規定ではあるが、所定の場合の刑事上の手続及び刑事罰を定めることが義務化される等、他の知的財産権に比べて権利行使の実効性確保に配慮されていることが窺われる。

本協定は、調査対象となる他の 9 つの RTA と比較した場合、権利行使の観点では国境措置、民事措置、不正競争関連（試験データや営業秘密等）については、必ずしも実効的な規定はなされておらず、主として知的財産の保護対象の明確化（地理的表示の保護を含む）にとどまるという点が確認され、当事国の事情に応じた知財保護水準となっている可能性が示唆される。

(4) 米国・韓国 FTA

(a) 知財エンフォースメント・不正競争等の特徴

本協定はTRIPS協定の対応する規定に概ね全般的に言及し又はそれらを強化していると考えられる。具体的には、国境措置については、国境措置に関連する特別な要件（第18.10条第19項～第25項）が規定され、特に不正商標商品及び著作権侵害物品の輸出入双方についての職権国境措置が可能化されているという特徴を有する。また、民事上の措置に関しても損害賠償に関する詳細な規定（第18.10条第5項～第7項等）が設けられ、既定損害賠償や正規品価格考慮等が明確化されていると共に、権利者等の推定規定（第18.10

条第3項）が設けられ権利行使の促進・容易化に資することが期待され、侵害行為関与第三者及び流通経路特定に関する規定（第18.10条第10項）、司法当局命令の違反に対する制裁（第18.10条第11項）、暫定措置（第18.10条第17項及び第18項）等の詳細な規定が設けられ司法当局権限強化が図られている。さらに、刑事上の措置としては、将来の侵害を抑止するのに十分な罰金だけでなく懲役刑を含む罰則（第18.10条第27項）が規定されるほか、故意による商標の不正使用又は著作権侵害がない場合について適用される刑事上の手続及び刑罰（第18.10条第28項）、映画等の著作物に関連して権利者の許諾なく視聴覚記録装置を故意に使用した者又は使用しようとする者等に対して適用される刑事手続（第18.10条第29項）が設けられ、刑事上の観点からも侵害抑止・知財保護強化に寄与することを意図していると考えられることも特徴である。

不正競争に関連する規定としては、民事訴訟手続における司法当局命令違反に対する制裁規定（第18.9条第11項）が営業秘密の保護に関係すると考えられ、また、開示されていない試験データ等に関して、特定の規制製品に関連する措置（第18.9条）において医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用を定めており、具体的なデータ保護期間としては新規医薬品について販売承認の日から少なくとも5年間となっている。加えて、同条ではパテントリンケージ（第18.9条第5項）、特許保護期間が満了してもデータ保護期間を変更しないことを可能化すること（第18.9条第4項）等が規律されているも特徴と考えられる。

（b）知財エンフォースメント・不正競争等の比較分析

米国の RTA における知的財産戦略は、2002 年通商法にみられるように、米国の国内法の保護水準を相手国において担保することを目指していると考えられている。米国 RTA における知的財産条項は、著作権関連産業、医薬品産業といった米国において競争力が強く、知的財産について関心の高い産業分野を反映していることが指摘されている⁹¹。そして米国が RTA の知的財産章において特に重視しているのは、製薬関係の知的財産（特許及びテストデータ）の保護、著作権の保護、並びに権利行使の確保であるとされている⁹²。

上記米国 RTA の傾向を踏まえ、本協定の権利行使規定を分析すると、上記(a)において抽出した特徴のとおり、権利行使における救済関連指針明確化、司法当局権限強化、国境措置強化、及び医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用が、上記米国が RTA の知的財産章において重視している事項に対応すると考えられ、このことから米国の RTA 知的財産章に対するアプローチは本協定においても基本的に維持されてい

⁹¹ 「2017 年版不公正貿易報告書 第Ⅲ部 経済連携協定・投資協定 第4章 知的財産」p.649～663（経済産業省通商政策局編、2017年）

https://www.meti.go.jp/committee/summary/0004532/2017/pdf/03_04.pdf [最終アクセス日：2019年10月7日]

⁹² 鈴木将文「地域貿易協定(RTAs)における知的財産条項の評価と展望」RIETI Discussion Paper Series 08-J-005（2008年3月）

<https://www.rieti.go.jp/jp/publications/dp/08j005.pdf> [最終アクセス日：2019年10月7日]

ることが確認される。

他の調査対象 RTA との比較という観点において、本協定と同様な傾向は TPP11 及び USMCA でも見出すことができる。特に本協定と USMCA との比較において分析した場合、権利行使に関連する側面において、不正商標商品及び著作権侵害物品の輸出入双方についての職権国境措置が可能化されている点、既定損害賠償、正規品価格考慮、権利者等推定等による救済関連指針が明確化されている点、及び侵害行為関与第三者及び流通経路特定等による司法当局の権限が強化されている点等において高い類似性を有していると考えられる。また、不正競争に関連する側面においても、医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用が明確化及び具体化されている点等において共通点を有している。一方で、USMCA との相違点については、例示として、本協定では営業秘密に関して詳細かつ具体的には規定されていないこと、及び本協定では医薬品販売承認申請で提出の試験データについて、生物製剤⁹³に関する明示的な独立した条項がないこと等が挙げられる。

本協定は一部において USMCA より保護水準がやや低いものの全般的に権利行使に関する知財保護水準は高く、本協定では、国境措置、民事上の措置、刑事上の措置、試験データ等の広範囲に及ぶ事項が重視されていると考えられる。

（５）中国・スイス FTA

（a）知財エンフォースメント・不正競争等の特徴

本協定は TRIPS 協定の対応する規定のうち、国境措置、民事上の措置、刑事上の措置、開示されていない情報等に言及し又はそれらを強化していると考えられる。具体的には、国境措置については、解放停止（第11.16条第1項～第7項）が規定され、特に、特許権侵害物品、意匠権侵害物品、不正商標商品及び著作権侵害物品の輸出入双方についての職権国境措置が可能化され、点検に関する権利（第11.17条）において、申立人や解放停止に関与する他の者に点検の機会を与えることが義務化されているという特徴を有する。また、民事上の措置に関しても損害賠償に関する規定（第11.19条）が設けられ、損害賠償額算定における考慮要素等（実損又は確立しているライセンス料等）が明確化されている。さらに、刑事上の措置としては、少なくとも故意による商業的規模における商標の不正使用又は著作権侵害に対して適用される刑事上の手続及び刑事罰の制定義務化（第11.21条）が規定されているが、TRIPS 協定第61条に基本的に対応しており、実効性確保の面で TRIPS 協定を超える内容とはなっていないと考えられることも特徴である。

不正競争に関連する規定としては、原産地表示及び国名（第11.22条）において、原産地表示、国名、国旗の保護手段の確保等について規律しているという特徴を有する。ま

⁹³ なお、USMCA において結果的に新規生物製剤の試験データ等の保護期間を 10 年間とする旨の規定はその後の修正によって削除された。

た、TRIPS協定第39条に対応する、開示されていない情報（第11.11条）において、医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用が定められ、データ保護期間は新規医薬品及び生物製剤についてともに販売承認の日から少なくとも6年間となっていることも特徴と考えられる。

（b）知財エンフォースメント・不正競争等の比較分析

他の調査対象 RTA との比較という観点において、スイスを参加国に含む関連 RTA として本協定と欧州自由貿易連合 (EFTA)・インドネシア EPA とは、国境措置 (解放停止、点検に関する権利等)、民事上の措置 (損害賠償、差止め等)、刑事上の措置、原産地表示等保護及び試験データの保護の面で一定の共通性がみられる。しかしながら、民事上の措置に関しては、暫定措置や他の救済措置が本協定には存在するが、欧州自由貿易連合 (EFTA)・インドネシア EPA には確認されていない、開示されていない情報について、医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用における保護期間が本協定には明示的に規定 (販売承認の日から少なくとも6年間) されているが、欧州自由貿易連合 (EFTA)・インドネシア EPA では明示的に規定されていない等の相違点も確認される。また、本協定と TPP11、日本・EU EPA、米国・韓国 FTA 及び USMCA とを比較した場合、救済関連指針の明確化 (権利者等の推定規定、既定損害賠償、正規品価格考慮等)、司法当局権限強化 (侵害行為関与第三者及び流通経路特定等)、営業秘密の保護等の側面において、本協定の保護水準は相対的に低い可能性が示唆される。

本協定は、欧州自由貿易連合 (EFTA)・インドネシア EPA と一定程度の類似性を有し、TPP11、日本・EU EPA、米国・韓国 FTA 及び USMCA と比較した場合、権利行使に関する知財保護水準は必ずしも十分に高いとは言えない可能性が考えられた。また、本協定では、TRIPS 協定の確認規定というレベルの一般的な規定も依然として一定程度残ることが確認される。さらに、本協定では、一部の国境措置、一部の民事上の措置、試験データ等が重視されていると考えられる。

（6）中国・韓国 FTA

（a）知財エンフォースメント・不正競争等の特徴

本協定はTRIPS協定の対応する規定のうち、国境措置、民事上の措置、刑事上の措置、開示されていない情報等に言及し又はそれらを強化していると考えられる。具体的には、国境措置については、国境措置に関連する特別の要件（第15.26条第1項～第6項）が規定され、解放停止の対象が不正商標商品及び著作権侵害物品だけでなく、特許権侵害物品、意匠権侵害物品、植物の新品種の育成者権侵害物品、不正地理的表示商品まで拡張されていること、そしてそれらについての職権国境措置が可能化されているという特徴を有する。また、民事上の措置に関しても損害賠償に関する詳細な規定（第15.24条第2項～

第4項等）が設けられ、既定損害賠償や正規品価格考慮等が明確化されていると共に、著作権利権者等の推定規定（第15.23条）が設けられ権利行使の促進・容易化に資することが期待され、侵害行為に関連する情報提供に関する規定（第15.24条第7項）、民事訴訟手続における機密情報の保護に関する司法命令の違反に対する制裁等（第15.24条第8項）等の詳細な規定が設けられ司法当局権限強化が図られている。さらに、刑事上の措置としては、少なくとも故意による商業的規模における商標の不正使用又は著作権侵害に対して適用される刑事上の手続及び刑事罰（第15.27条第1項）が規定されるほか、商業規模の映画館での公演からの映画作品又はその一部の故意による無許可複製について適用される刑事上の手続及び刑罰（第15.27条第2項）、将来の侵害を抑止するのに十分な罰金とともに懲役刑を含む罰則を定めること等（第15.27条第3項）が設けられ、刑事上の観点からも侵害抑止・知財保護強化に寄与することを意図していると考えられることも特徴である。

不正競争に関連する規定としては、営業秘密の保護に関して、司法当局による秘密保持命令違反に対する制裁（第15.24条第8項）が規定されている。また、TRIPS協定第39条に対応する開示されていない情報（第15.19条）が設けられているものの、TRIPS協定第39条の義務確認に留まっており、営業秘密保護や医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用等に具体的な条項は確認されない。

（b）知財エンフォースメント・不正競争等の比較分析

他の調査対象 RTA との比較という観点において、同じ韓国関連 RTA として本協定と米国・韓国 FTA とは、国境措置、民事上の措置、及び刑事上の措置の面で一定程度の共通性がみられる。しかしながら、開示されていない情報の保護に関しては、医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用に関する具体的規定が本協定では確認されないが、米国・韓国 FTA には設けられている等の相違点も確認される。また、本協定と TPP11、日本・EU EPA、及び USMCA とを比較した場合、営業秘密保護や医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用等の側面において、本協定の保護水準は相対的に低い可能性が示唆される。

本協定は、米国・韓国 FTA と一定程度の類似性を有し、TPP11、日本・EU EPA、及び USMCA と比較した場合、権利行使に関する知財保護水準は必ずしも十分に高いとは言えない可能性が考えられた。また、本協定では、一部の国境措置、一部の民事上の措置、刑事上の措置等が重視されていると考えられる。

（7）欧州自由貿易連合（EFTA）・インドネシア EPA

（a）知財エンフォースメント・不正競争等の特徴

本協定はTRIPS協定の対応する規定のうち、国境措置、民事上の措置、刑事上の措置、

開示されていない情報等に言及し又はそれらを強化していると考えられる。具体的には、国境措置については、解放停止（附属書XVII第IV節第15条第1項～第7項）が規定され、特に、不正商標商品及び著作権侵害物品の輸出入双方についての職権国境措置が可能化されていると考えられるという特徴を有する。また、民事上の措置に関しても損害賠償に関する規定（附属書XVII第IV節第15条）が設けられ、損害賠償額算定における考慮要素等（実損又は確立しているライセンス料等）が明確化されている。さらに、刑事上の措置としては、少なくとも故意による商業的規模における商標の不正使用又は著作権若しくは関連する権利の侵害に対して適用される刑事上の手続及び刑事罰の制定義務化（附属書XVII第IV節第20条）が規定されているが、TRIPS協定第61条に基本的に対応しており、実効性確保の面でTRIPS協定を超える内容とはなっていないと考えられることも特徴である。

不正競争に関連する規定としては、国名及び出所の表示（第9条）において、原産地表示、国名、国旗の保護手段の確保等について規律されているという特徴を有する。また、TRIPS協定第39条に対応する、開示されていない情報（附属書XVII第IV節第6条）において、医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用など医薬品分野の規定が設けられているが、試験データの保護期間は明示されていない（締約国の国内法及び規則で定められた期間の経過後とされる）という特徴も確認される。

（b）知財エンフォースメント・不正競争等の比較分析

他の調査対象 RTA との比較という観点において、スイスを参加国に含む関連 RTA として本協定と中国・スイス FTA とは、国境措置（解放停止、点検に関する権利等）、民事上の措置（損害賠償、差止め等）、刑事上の措置、原産地表示等保護及び試験データの保護の面で一定の共通性がみられる。しかしながら、民事上の措置に関しては、暫定措置や他の救済措置が中国・スイス FTA には存在するが、本協定には設けられていない、開示されていない情報について、医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用における保護期間が中国・スイス FTA には明示的に規定（販売承認の日から少なくとも6年間）されているが、本協定では明示的に規定されていない等の相違点も確認される。また、本協定と TPP11、日本・EU EPA、米国・韓国 FTA 及び USMCA とを比較した場合、救済関連指針の明確化（権利者等の推定規定、既定損害賠償、正規品価格考慮等）、司法当局権限強化（侵害行為関与第三者及び流通経路特定等）、営業秘密の保護等の側面において、本協定の保護水準は相対的に低い可能性が示唆される。

本協定は、中国・スイス FTA と一定程度の類似性を有し、TPP11、日本・EU EPA、米国・韓国 FTA 及び USMCA と比較した場合、権利行使に関する知財保護水準は必ずしも十分に高いとは言えない可能性が考えられた。また、本協定では、TRIPS 協定の確認規定というレベルの一般的な規定も依然として一定程度残ることが確認される。さらに、本協定では、一部の国境措置、一部の民事上の措置、試験データ等が重視されていると

考えられる。

（８）米国・メキシコ・カナダ協定（U.S.-Mexico-Canada Agreement：USMCA）

（a）知財エンフォースメント・不正競争等の特徴

本協定はTRIPS協定の対応する規定に概ね全般的に言及し又はそれらを強化していると考えられる。具体的には、国境措置については、国境措置に関連する特別な要件（第20.84条第1項～第10項）が規定され、特に不正商標商品及び著作権侵害物品の輸出入双方についての職権国境措置が可能化されているという特徴を有する。また、民事上の措置に関しても損害賠償に関する詳細な規定（第20.82条第3項～第10項）が設けられ、既定損害賠償や正規品価格考慮等が明確化されていると共に、権利者等の推定（第20.80条）が設けられ権利行使の促進・容易化に資することが期待され、侵害行為関与第三者及び流通経路特定に関する規定（第20.82条第13項）、秘密情報保護に関する司法当局命令の違反に対する制裁（第20.82条第16項）等の詳細な規定が設けられ司法当局権限強化が図られている。さらに、刑事上の措置としては、商業規模で故意により行われる商標の不正使用又は著作権若しくは関連する権利の侵害の場合に適用される刑事訴訟手続及び罰則の制定義務化（第20.85条第1項）が規定されるほか、各締約国は、商業規模での不正商標商品又は著作権侵害物品の故意による輸入又は輸出を、刑事罰の対象とすること（第20.85条第2項）、映画の著作物に関連して権利者の許諾なく視聴覚記録装置を故意に使用する者又は使用しようとする者等に対して適用される刑事手続（第20.85条第4項）が規定され、刑事上の観点からも侵害抑止・知財保護強化に寄与することを意図していると考えられることも特徴である。

不正競争に関連する規定としては、不合理な短縮のための特許期間の調整（第20.46条）において、販売承認の遅れによる特許保護期間の侵食を補償するための同期間延長が定められ、開示されていない試験データ又はその他のデータの保護（第20.48条）、及び生物製剤（第20.49条）において医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用など医薬品分野の詳細な規定が設けられており、データ保護期間は、新規医薬品について販売承認の日から少なくとも5年間、生物製剤については販売承認の日から少なくとも10年間等と規律されている⁹⁴。加えて、特定の医薬品の販売に関する措置（第20.51条）においてパテントリンケージが規律され、保護の期間の変更（第20.52条）において、特許保護期間満了によるデータ保護期間の変更禁止義務について規律していることも本協定の顕著な特徴と考えられる。同じく不正競争に関連して、営業秘密の保護について、営業秘密の保護（第20.70条）において営業上の秘密の不正な取得・開示・使用の防止のための法的手段確保、民事上の保護と執行（第20.71条）において、営業秘密の

⁹⁴ なお、結果的に新規生物製剤の試験データ等の保護期間を10年間とする旨の規定はその後の修正によって削除された。

横領を防止又は是正するための措置、刑事執行（第20.72条）において許諾を得ない故意による営業秘密の横領に対する刑事手続・刑罰、暫定措置（第20.74条）において横領の防止又は証拠保全のための暫定措置、民事救済（第20.76条）において営業秘密の横領者に対する差止、損賠賠償請求等が、それぞれ詳細に規定されていることも調査対象の10RTAの中では他に類を見ない特徴の一つである。

（b）知財エンフォースメント・不正競争等の比較分析

「（4）米国・韓国 FTA」においても述べた通り、米国の RTA における知的財産戦略は、2002 年通商法にみられるように、米国の国内法の保護水準を相手国において担保することを目指していると考えられている。米国 RTA における知的財産条項は、著作権関連産業、医薬品産業といった米国において競争力が強く、知的財産について関心の高い産業分野を反映していることが指摘されている⁹⁵。そして米国が RTA の知的財産章において特に重視しているのは、製薬関係の知的財産（特許及びテストデータ）の保護、著作権の保護、並びに権利行使の確保であるとされている⁹⁶。

上記米国 RTA の傾向を踏まえ、本協定の権利行使規定を分析すると、上記(a)において抽出した特徴のとおり、権利行使における救済関連指針明確化、司法当局権限強化、国境措置強化、販売承認の遅れによる特許保護期間の侵食を補償するための同期間延長及び医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用が、上記米国が RTA の知的財産章において重視している事項に対応すると考えられ、このことから米国の RTA 知的財産章に対するアプローチは本協定においても基本的に維持されていることが確認される。

他の調査対象 RTA との比較という観点において、本協定と同様な傾向は米国 EU 関連 RTA である TPP11 及び米国・韓国 FTA においても見出すことができる。本協定と TPP11 及び米国・韓国 FTA との比較において分析した場合、権利行使に関連する側面において、不正商標商品及び著作権侵害物品の輸出入双方についての職権国境措置が可能化されている点、既定損害賠償、正規品価格考慮、権利者等推定等による救済関連指針が明確化されている点、侵害行為関与第三者及び流通経路特定等による司法当局の権限が強化されている点等において高い類似性を有していると考えられる。また、不正競争に関連する側面においても、医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用が明確化及び具体化されている点等において共通点を有している。一方で、TPP11 又は米国・韓国 FTA との相違点については、例示として、米国・韓国 FTA では営業秘密に関する明示的な独立した条項がないこと、TPP11 では営業秘密関連規定はあるものの本協定のそ

⁹⁵ 「2017 年版不公正貿易報告書 第Ⅲ部 経済連携協定・投資協定 第4章 知的財産」p.649～663（経済産業省通商政策局編、2017 年）

https://www.meti.go.jp/committee/summary/0004532/2017/pdf/03_04.pdf [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

⁹⁶ 鈴木将文「地域貿易協定(RTAs)における知的財産条項の評価と展望」RIETI Discussion Paper Series 08-J-005（2008 年 3 月）

<https://www.rieti.go.jp/publications/dp/08j005.pdf> [最終アクセス日：2019 年 10 月 7 日]

れはより詳細であること、米国・韓国 FTA では医薬品販売承認申請で提出の試験データについて、生物製剤に関する明示的な独立した条項がないこと⁹⁷、TPP11 では生物製剤規定はあるが保護期間が少なくとも 8 年間であること（凍結項目）等が挙げられる。

本協定は調査対象 RTA の中において権利行使に関する知財保護水準が最も高いものの一つであり、本協定では、国境措置、民事上の措置、刑事上の措置、試験データ、営業秘密等の広範囲に及ぶ事項が重視されていると考えられる。

（９）EU・シンガポール FTA

（a）知財エンフォースメント・不正競争等の特徴

本協定は TRIPS 協定の対応する規定のうち、国境措置、民事上の措置、開示されていない情報等に言及し又はそれらを強化していると考えられる。具体的には、国境措置については、国境措置の範囲（第 10.49 条）が規定され、特に不正商標商品及び著作権侵害物品のみならず不正地理的表示商品についても職権国境措置が可能化されていることが特徴である。また、民事上の措置に関しても損害賠償に関する規定（第 10.49 条）が設けられ、正規品価格考慮等が明確化されていると共に、権利者等の推定（第 10.46 条）が設けられ権利行使の促進・容易化に資することが期待され、侵害行為関与第三者及び流通経路特定に関する規定（第 10.40 条第 2 項）等の規定が設けられ司法当局権限強化が図られている。しかしながら、刑事上の措置については、明示的な独立した条項は確認されていない。

不正競争に関連する規定としては、証拠（第 12.46 条）において訴訟で提出された証拠を秘密情報の保護の対象とする司法当局の命令について規定されている。また、行政上の販売承認を得るために提出された試験データの保護（第 10.33 条）において医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用等が定められ、具体的なデータ保護期間は新規医薬品について販売承認の日から少なくとも 5 年間となっている。

なお、権利行使節における条項ではないが、地理的表示については、地理的表示の保護に関する制度（第 10.17 条）を含め、第 10.16 条から第 10.23 条にかけて詳細に規定されているものの、執行規定までは確認されていない。

（b）知財エンフォースメント・不正競争等の比較分析

「（２）日本・EU EPA」において述べた通り、EU は、域外国との RTA においても知的財産条項を置いており、従来、EU の FTA 知的財産章への取組は、米国のそれとは異なり、一般規定、条約への加盟義務が中心の簡潔な規定となっていることが多かったと

⁹⁷ なお、USMCA において結果的に新規生物製剤の試験データ等の保護期間を 10 年間とする旨の規定はその後の修正によって削除された。

される⁹⁸。また、EU が域外国との関係で RTA の知的財産章において特に重視している事項としては、地理的表示の保護と権利行使の確保が指摘されている。

上記 EU 関係 RTA の従前の傾向を踏まえ、本協定の権利行使規定を分析すると、国境措置に係る権利行使について第 10.48 条から第 10.51 条にかけて規定されており、特に、不正商標商品及び著作権侵害物品のみならず、意匠権侵害物品及び不正地理的表示商品まで拡大していることが確認される。また、民事上の救済に係る権利行使については、証拠保全措置（第 10.39 条）において、少なくとも著作権等侵害又は商標の不正使用場合に、司法当局が侵害の疑いのある物品、並びに関連する材料及び道具の押収又はその他の拘留等命じる権限について規定するなど、比較的具体的な保護水準等が定められていることが窺われ、従前の EU 関連 RTA と比較して知的財産権保護の実効性確保を目的とする規定が一定程度増える傾向にある可能性が考えられる。しかしながら、詳細な損害賠償規定や営業秘密に関する権利行使規定等まで踏み込んで具体的に規定するまでには至っていない。一方で、上記(a)において抽出した特徴のとおり、権利行使における救済関連指針明確化、司法当局権限強化、国境措置強化、医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用、地理的表示の保護強化が、上記 EU が RTA の知的財産章において重視している事項に対応すると考えられ、EU の RTA 知的財産章において重視する観点は本協定においても基本的に維持されていることが確認される。なお、本協定の国境措置における不正地理的表示等の取締りについては、シンガポール側の履行の猶予期間があり、当事国間の事情に応じた配慮がなされていると評価される。

他の調査対象 RTA との比較という観点において、同じ EU 関連 RTA として本協定と日本・EU EPA 及び EU・ベトナム FTA とは、一部の国境措置、一部の民事上の措置、試験データの保護及び地理的表示の保護の面で一定の共通性がみられる。また刑事上の措置について各 RTA 知的財産章の権利行使節において独立した条項が設けられていないことにも共通性がある。しかしながら、国境措置及び民事上の措置に関しては日本・EU EPA が当該 3 協定の中では最も網羅的かつ詳細であり、さらに、営業秘密に関する独立した詳細かつ明示的な条項は日本・EU EPA には存在するが、本協定及び EU・ベトナム FTA には設けられていない等の相違点も確認される。

本協定は、TPP11、日本・EU EPA、米国・韓国 FTA、USMCA 等と比較した場合、権利行使に関する知財保護水準は必ずしも十分に高いとは言えない可能性が考えられる。また、本協定では、従来の EU 関連 RTA の一般的・抽象規定から一定程度より具体的・詳細な規定へと傾向がシフトしている可能性は示唆されるが、日本・EU EPA と比べると TRIPS 協定の確認規定というレベルの一般的な規定も依然として一定程度残ることが確認される。一方で、地理的表示の保護と権利行使の確保を重視している姿勢は本協定においても基本的に維持されていることが確認され、本協定では限定的な国境措置、

⁹⁸ 「2017 年版不正貿易報告書 第Ⅲ部 経済連携協定・投資協定 第 4 章 知的財産」p.649～663（経済産業省通商政策局編、2017 年）

https://www.meti.go.jp/committee/summary/0004532/2017/pdf/03_04.pdf [最終アクセス日:2019 年 10 月 7 日]

限定的な民事上の措置、試験データ、地理的表示の保護等が重視されていることが窺われる。

(10) EU・ベトナム自由貿易協定 (EVFTA)

(a) 知財エンフォースメント・不正競争等の特徴

本協定は TRIPS 協定の対応する規定のうち、国境措置、民事上の措置、開示されていない情報等に言及し又はそれらを強化していると考えられる。具体的には、国境措置については、国境措置の範囲（第 12.58 条）が規定され、特に不正商標商品及び著作権侵害物品のみならず不正地理的表示商品等の輸出・輸入双方についても国境措置の対象とされている。また、民事上の措置に関しても損害賠償に関する規定（第 12.51 条）が設けられ、既定損害賠償、逸失利益・不当利得等の考慮要素等が明確化されていると共に、権利者等の推定（第 12.54 条）が設けられ権利行使の促進・容易化に資することが期待され、侵害行為関与第三者及び流通経路特定に関する規定（第 12.47 条）等の規定が設けられ司法当局権限強化が図られている。しかしながら、刑事上の措置については、明示的な独立した条項は確認されていない。

不正競争に関連する規定としては、開示されていない情報の保護（第 12.41 条）において医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用等が定められ、具体的なデータ保護期間は新規医薬品について販売承認の日から少なくとも 5 年間となっている。

なお、権利行使節における条項ではないが、地理的表示については、第 12.23 条から第 12.33 条にかけて詳細に規定されていることも特徴であり、例示すると地理的表示の登録及び保護に関する制度（第 12.24 条）及び保護の執行（第 12.31 条）等が規定されている。

(b) 知財エンフォースメント・不正競争等の比較分析

「(2) 日本・EU EPA」において述べた通り、EU は、域外国との RTA においても知的財産条項を置いており、従来、EU の FTA 知的財産章への取組は、米国のそれとは異なり、一般規定、条約への加盟義務が中心の簡潔な規定となっていることが多かったとされる⁹⁹。また、EU が域外国との関係で RTA の知的財産章において特に重視している事項としては、地理的表示の保護と権利行使の確保が指摘されている。

上記 EU 関係 RTA の従前の傾向を踏まえ、本協定の権利行使規定を分析すると、国境措置に係る権利行使について第 12.56 条から第 12.60 条にかけて規定されており、特に、不正商標商品及び著作権侵害物品のみならず、地理的表示等まで対象を拡大しているこ

⁹⁹ 「2017 年版不公正貿易報告書 第Ⅲ部 経済連携協定・投資協定 第 4 章 知的財産」p.649～663（経済産業省通商政策局編、2017 年）

https://www.meti.go.jp/committee/summary/0004532/2017/pdf/03_04.pdf [最終アクセス日:2019 年 10 月 7 日]

とが確認される。また、民事上の救済に係る権利行使については、その他の救済(第 10.48 条)において、知的財産権を侵害していると認められた物品を流通経路から排除又は廃棄する選択肢に加えリコールも規定されるとともに、少なくとも廃棄については、原則として、侵害者側の費用負担で行われることを規定する等、比較的具体的な保護水準等が定められていることが窺われ、従前の EU 関連 RTA と比較して知的財産権保護の実効性確保を目的とする規定が一定程度増える傾向にある可能性が考えられる。しかしながら、輸入・輸出双方についての職権国境措置の可能化、営業秘密に関する権利行使規定等まで踏み込んで具体的に規定するまでには至っていない。一方で、上記(a)において抽出した特徴のとおり、権利行使における救済関連指針明確化、司法当局権限強化、国境措置強化、医薬品販売承認申請で提出の試験データの排他的利用、及び地理的表示の保護強化が、従来 EU が RTA の知的財産章において重視している事項に対応すると考えられ、EU の RTA 知的財産章において重視する観点は本協定においても基本的に維持されていることが確認される。

他の調査対象 RTA との比較という観点において、同じ EU 関連 RTA として本協定と EU・シンガポール FTA 及び EU・ベトナム FTA とは、一部の国境措置、一部の民事上の措置、試験データの保護及び地理的表示の保護の面で一定の共通性がみられる。また刑事上の措置について各 RTA 知的財産章の権利行使節において独立した条項が設けられていないことにも共通性がある。しかしながら、国境措置及び民事上の措置に関しては日本・EU EPA が当該 3 協定の中では最も網羅的かつ詳細であり、また、地理的表示の保護についても執行規定が本協定及び日本・EU EPA に存在するが、EU・シンガポール FTA には設けられていない、さらに、営業秘密に関する独立した詳細かつ明示的な条項は日本・EU EPA には存在するが、本協定及び EU・シンガポール FTA には設けられていない等の相違点も確認される。

本協定は、TPP11、日本・EU EPA、米国・韓国 FTA、USMCA 等と比較した場合、権利行使に関する知財保護水準は必ずしも十分に高いとは言えない可能性が考えられ、当事国の事情に応じた知財保護水準となっている可能性が示唆された。また、本協定では、従来の EU の一般的・抽象規定から一定程度より具体的・詳細な規定へと傾向がシフトしている可能性が示唆されるが、日本・EU EPA と比べると TRIPS 協定の確認規定というレベルの一般的な規定も依然として一定程度残ることが確認される。一方で、地理的表示の保護と権利行使の確保を重視している姿勢は本協定においても基本的に維持されていることが確認され、本協定では、限定的な国境措置、限定的な民事上の措置、試験データ、地理的表示の保護等が重視されていることが窺われる。

4. 主要国における知財エンフォースメント・不正競争等の特徴

上記10のRTAにおける知財エンフォースメント・不正競争等規定について、RTAの主要な当事国（米国、EU、中国、韓国）毎に特徴抽出を検討した内容を以下に示す。

(1) 米国

TPP11、米国・韓国 FTA 及び USMCA に関する個別の RTA 毎の分析において述べた通り、米国が RTA の知的財産章において重視している事項として、製薬関係の知的財産（特許及びテストデータ）の保護、著作権の保護、並びに権利行使の確保という基本方針は一貫していると認められた。

個別の条項の詳細をみていくと、不正競争に関連する規定において営業秘密保護について、TPP11 及び USMCA においては刑事手続及び刑事罰並びに秘密保持命令違反に対する制裁の両方により、米国・韓国 FTA においては秘密保持命令違反に対する制裁により、それぞれ規律されている。

また、データ保護期間について、一方において新規医薬品について TPP11、米国・韓国 FTA、及び USMCA のいずれもが 5 年間となっており、他方において生物製剤について TPP11 では 8 年間、USMCA では 10 年間¹⁰⁰であり、米国・韓国 FTA では対応する規定は確認されない。この点、米国としては自国の医薬品産業の競争力の高さを背景として生物製剤について、新規医薬品とは別個独立の、かつ、より長期間の保護期間を設けたいという要請があると想定されるところ、相手方当事国との関係もあり明快に結論付けることは当然ながら困難であるものの、米国側としては時代を追うごとに生物製剤条項の保護期間の要求水準が高くなっている可能性が示唆された。なお、生物製剤のデータ保護に関する明示的な独立条項は米国関連 RTA 以外の他の調査対象 RTA では中国・スイス FTA にあるのみ¹⁰¹である。

パテントリンケージについて、調査対象 RTA の中では米国関連 RTA において特有にみられる規定であり、特許保護に加えデータ保護に基づく医薬品の市場における競争優位性確保の実効性をより高める意図が窺われる。

権利行使規定について、RTA 毎の分析で確認した通り、国境措置の強化（輸入・輸出双方における職権国境措置可能化）、救済関連指針の明確化（著作権者等推定、既定損害賠償、正規品価格考慮等）及び司法当局権限強化が全般的に図られていることが特徴である。さらに、調査対象 RTA の中で米国関連 RTA は詳細な刑事上の手続が必ず設けられていることも特徴であり、映画の著作物の故意による許諾を得ない複製について刑事罰の適用対象とする規律も共通であり、刑事措置の側面でも米国における権利行使の実効性確保及び著作権保護強化の中核的な方針が確認される。

(2) EU

日本・EU EPA、EU・シンガポール FTA、及び EVFTA に関する個別の RTA 毎の分析において述べた通り、近年、合意、締結、乃至発効した EU 関連 RTA は、従来のそれと

¹⁰⁰ なお、USMCA において結果的に新規生物製剤の試験データ等の保護期間を 10 年間とする旨の規定はその後の修正によって削除された。

¹⁰¹ 中国・スイス FTA では販売承認の日から少なくとも 6 年間とされる。

比べて一般的・抽象規定から具体的・詳細な規定へと傾向がシフトしている可能性は示唆された。一方で、地理的表示の保護と権利行使の確保を重視している姿勢は維持されていると考えられる。

個別の条項の詳細をみていくと、不正競争に関連する規定において、営業秘密の保護について、特段類似性が高いということはなく、相手方当事国との関係により柔軟に妥結している可能性が示唆された。具体的には、日本・EU EPA では不正使用に対する権利行使も含めて詳細に規律されているが、EVFTA では、訴訟で提出された証拠を秘密情報の保護対象とできることが規定されるにとどまり、EU・シンガポール FTA では、対応する明示的な独立条項は確認されていないというように、保護水準に大きな差がみられる。

また、データ保護期間について、新規医薬品について日本・EU EPA では販売承認の日から少なくとも6年間であるのに対し、EU・シンガポール FTA、及び EVFTA ではともに販売承認の日から少なくとも5年間となっている。なお、新規農業用化学品については、日本・EU EPA 及び EU・シンガポール FTA では販売承認の日から少なくとも10年間であるのに対し、EVFTA では販売承認の日から少なくとも5年間と定められていることから、一定の範囲で柔軟に保護期間が規律されている傾向が窺われる。なお、これら3協定において生物製剤のデータ保護に関する明示的な独立条項は確認されていない。

権利行使規定に関連する規定において、国境措置について、RTA 毎の分析で確認した通り、国境措置の強化（国境措置の対象を地理的表示まで拡大していること）は一定程度類似しているものの、国境措置全般にわたる規定ぶりは日本・EU EPA では詳細であるが、EU・シンガポール FTA、及び EVFTA では簡潔なものに留まっている。また、民事上の措置の側面について救済関連指針の明確化（著作権者等推定、損害額算定の考慮要素等）及び司法当局権限強化についても一定程度類似している。刑事上の措置について、いずれも独立した明示的な条項は確認されず、この点において米国関連 RTA と対照的である。

なお、地理的表示については、日本・EU EPA、EU・シンガポール FTA、及び EVFTA のいずれもが詳細な規定を設け、地理的表示の表（リスト）により対象を特定することや補正が可能であること等の点において共通しており、知的財産の保護対象として地理的表示も重視している EU の中核的な方針が確認される。

（3）中国

中国・スイス FTA 及び中国・韓国 FTA を対象として中国関連 RTA 知財章を分析した場合に、明確な傾向といえるものが抽出されるまでには至っていない。両協定は国境措置、民事上の措置、刑事上の措置、不正競争関連の規定等の個別の条項においては部分的に相互に対応する規定は有するものの、両協定を対比した限りにおいては中国関連 RTA

に特有の重視している要素を如実に浮き彫りにすることは難しいと考えられる。一方で、中国関連 RTA の相手方当事国の観点から見た場合、中国・スイス RTA においては原産地表示及び国名（第 11.22 条）、新規医薬品、生物製剤及び新規農業用化学品に対するデータ保護（第 11.11 条）、点検に関する権利（第 11.17 条）、地理的表示（第 11.13 条）等、スイス側の関心が高い項目が反映されているとも考えられ、対照的に中国・韓国 FTA においてはそれらに対応する明示的な条項は確認されていないところ、権利行使や不正競争関連については TRIPS 協定の規律をベースとして相手方当事国の重要項目を許容しうる範囲で柔軟に取り込んで相手国ごとの多様な RTA 知財章の構成となっている可能性が示唆された。

（４）韓国

米国・韓国 FTA 及び中国・韓国 FTA を対象として韓国関連 RTA 知財章を分析した場合に、明確な傾向といえるものが特定されるまでには至っていない。一方で、両協定は、不正競争関連について司法当局による秘密保持命令違反に対する制裁規定の点において、権利行使関連について国境措置として、職権による国境措置が可能化されていること、民事上の措置として、著作権者等の推定規定や既定損害賠償による救済関連指針の明確化、侵害行為に関連する情報提供命令の可能化に伴う司法当局権限強化が図られ、代替紛争解決規定が設けられていること、刑事上の措置として、映画の著作物に対する故意による無許可複製を刑事罰の適用対象としていること等の点において、一定の類似性を有しており、韓国関連 RTA は権利行使等の実効性確保へ一定程度関心を払っている可能性が示唆された。一方で、韓国関連 RTA の相手方当事国の観点から見た場合、米国・韓国 FTA では不正競争関連について米国が重視する医薬品産業保護に資する新規医薬品・新規農業用化学品等のデータ保護期間やパテントリンケージ等について規律されており¹⁰²、相手方当事国である米国の主張が強く反映されていることが窺われ、交渉力における優位性等、両国間の関係性によるところも少なくないと推察される。

５．まとめ

以上略述のとおり、調査対象 10RTA について、各 RTA の知財エンフォースメント・不正競争等の概要・特徴・比較分析、及び主要国毎の特徴について公開情報調査結果に基づいて検討し分析を行った。各 RTA 知財章は、総じて、RTA 毎又は当事国毎に一定の範囲内において多様で異なった規律で構成されており、同じ当事国に関する RTA においてさえ、必ずしも類似性・共通性が高い規定ばかりではないことが確認された。その中において、RTA に対する重視する項目が比較的明瞭に推定されるのが、米国及び EU 関連 RTA である。これらは自国産業において伝統的に競争優位性が高いとされる領域

¹⁰² 対応する規定は中国・韓国 FTA において確認されていない。

に密接に関係する知的財産権の保護強化・執行規定の実効性確保（例示として、米国のテストデータの保護、EUの地理的表示の保護等）にそれぞれ確固とした指針があるものと想定され、それを基軸とした価値判断が交渉過程でも指導的な役割を果たし、「TRIPS プラス」条項として最終テキストにおいて明文化されるに至ったと推察される。「TRIPS プラス」条項は、1995年のWTO/TRIPS協定発効以後、WTO加盟国にとっていわゆるバイ又はプルのRTAを締結することの重要な意義の一つと理解されるところ、「TRIPS プラス」条項については問題点ないし留意すべき事項も指摘されている¹⁰³ ¹⁰⁴。このような状況を踏まえ、我が国としては、上記調査対象10RTAの検討において確認された各国又はRTA毎の特徴や重視する項目の多様性に照らして、我が国が当事国ではない他国のRTAの知的財産条項についても可能な限り対象を広げ適時に監視・情報収集を行いつつ、「TRIPS プラス」条項を設けた場合に潜在的に孕む問題の可能性に十分に留意したうえで、RTAにおける知的財産条項に関する対応を適切に決定していくことが望まれる。

以上

¹⁰³ 鈴木将文「地域貿易協定(RTAs)における知的財産条項の評価と展望」RIETI Discussion Paper Series 08-J-005 (2008年3月)

<https://www.rieti.go.jp/jp/publications/dp/08j005.pdf> [最終アクセス日：2019年10月7日]

¹⁰⁴ 鈴木将文「地域経済統合と知的財産制度—『TRIPS プラス』条項の検討を中心に—」中山信弘先生還暦記念『知的財産法の理論と現代的課題』539頁(弘文堂、2005)によれば、「TRIPS プラス」条項の問題点ないし留意すべき事項として1 差別的待遇の可能性、2 必要以上の「譲歩」の可能性、3 国際的調和を阻害する可能性、の3点を指摘している。当該3点は、10数年を経た現在の状況に照らしても解決するどころか、近年締結・発効されている(知的財産章を設けている)RTA数の増加に鑑みて、検討課題として一層の重要性を増しており、当該3点を含め「TRIPS プラス」条項の国際知的財産制度に及ぼす影響の調査研究、提言を行うことは依然として検討に値すると考えられる。

Ⅱ．国際協定における侵害行為への権利行使の実効性に関する規定との整合性に関する調査

1．はじめに

知的財産に関する実体規定や体制を創設・整備することに加え、運用面における権利行使の実効性が確保されることが権利の十分な保護には重要である。この点、権利取得の面では、権利を付与、登録する機関の事務が適切かつ効率的に運営されること、侵害行為に対する権利行使の面では、民事手続による救済措置、税関による国境措置、刑事上の取締り等により、効果的かつ迅速に権利侵害に対処できることが不可欠である。TRIPS 協定では、相当部分がこれらの権利行使に関する規定に充てられ（第 41 条～第 61 条）、加盟国に対して、効果的かつ迅速な措置を可能とするように国内法制度を確保することを義務付けている（第 41 条 1 項、条文は後述）。当該規定に照らすと、効果的かつ迅速な権利行使が得られない場合には、TRIPS 協定の義務に違反する可能性があり、各国における権利行使の実効性の問題について、各国の法制度の整備・運用状況を注視し、TRIPS 協定に適合しない制度・運用が存在する場合にその是正を求めることが必要となる。そしてこのような実効性に関する指摘は、我が国が個別に結んだ EPA 協定中における同様の規定についても当てはまる。

そこで本調査研究では、TRIPS 協定や我が国との EPA といった国際協定における権利行使の実効性に関連する規定の義務履行状況や協定整合性を検討することとし、アジアの新興国・途上国五か国（インド、フィリピン、タイ、ベトナム、インドネシア）における関係する国際協定上の規定を確認すると共に、模倣品・海賊版に関して被害状況や権利行使実態等の情報を収集することで、当該国における国際協定の知財権利行使関連規定との整合性に関する評価を試みる。

2．国際協定の関連規定と模倣品被害状況や権利行使実態等

（1）インド

（a）TRIPS 協定 41 条 1 項の規定と対応する状況

（i）規定

TRIPS 協定 41 条 1 項は、以下のとおり、侵害を防止するための迅速な救済措置及び追加の侵害を抑止するための救済措置を含む効果的な措置に関する規定である。

(1) 加盟国は、この部に規定する行使手続によりこの協定が対象とする知的所有権の侵害行為に対し効果的な措置(侵害を防止するための迅速な救済措置及び追加の侵害を抑止するための救済措置を含む。)がとられることを可能にするため、当該行使手続を国内法において確保する。このような行使手続は、正当な貿易の新たな障害となることを回避し、かつ、濫用に対する保障措置を提供するような態様で適用する。

(ii) 「効果的な措置」に対応する状況

①流通・被害実態

模倣品の流通・被害実態について、経済的影響を定量化することは困難とされるが、インド商工会議所連合会 (Federation of Indian Chambers of Commerce and Industry : FICCI) による最近の市場調査では、模倣、著作権侵害、密輸の影響を最も受けた 7 つの産業セクター (自動車部品、アルコール、コンピューターハードウェア、FMCG (個人グッズ)、FMCG (包装食品)、携帯電話、たばこ) の調査を行っている。その結果、これらの 7 つのセクターのみで 2012 年にほぼ 73,00 億ルピー (約 1 兆 1000 億円) の売り上げを失ったと報告されている。FICCI の調査では、インドの自動車部品市場のほぼ 30% が模倣品であることが示されている¹。

また、模倣品そのものではないが、模倣品との関連性が強く、多くの模倣品を含むと考えられる密輸品に関しても報告がある。存在する密輸量の指標として、税関部門及び歳入情報局 (Directorate of Revenue Intelligence : DRI) によって行われた密輸品の押収レベルについても産業ごとに報告されており、例えば、機械及び部品産業では 4 億 4710 万ルピー (約 6 億 8000 万円) と記載されている。なお、差押は実際の密輸 (完全な密輸と技術的な密輸の両方) が行われている中の僅かな部分であるとみるのが合理的と指摘されている。

国際商工会議所とインド商工会議所連合によると、インドへの模倣品の販売と模倣品の密輸は、2012 年に 119 億ドルの販売損失をもたらした。この金額は、企業への販売損失の 21.7% に相当する²。

インドにおける海賊版ソフトウェアの割合 (不正コピー率) は 2007 年 : 69%、2011 年 : 63%、2013 年 : 60%、2015 年 : 58%、2017 年 : 56% と一貫して減少傾向であるものの依然として高い水準に留まっており (2007 年の 69% から低下)、ユーザがインストールしているプログラム 10 個のうち 6 個程度が無許可となる。無許可ソフトウェアの

¹ 「Counterfeiting, Piracy and Smuggling in India- Effects and Potential Solutions」、8 頁 (ICC、BASCAP、FICCI、2012 年)、インド商工会議所連合会 (FICCI) の調査結果
<https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2016/11/Counterfeiting-piracy-and-smuggling-in-India-Value-of-IP-in-india.pdf> [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

² Havocscope—Information about the global black market の HP 「Counterfeit Goods Market Value in India」 (May 3, 2014)
<http://havocscope.com/counterfeit-goods-market-value-in-india/> [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

商業価値（不正ソフトウェア総額）は、24.74 億 US ドルに上る³。

②権利行使実態

税関における水際取締りに関して、インド政府が公示した 2007 年知的財産権（輸入品）施行規則（Intellectual Property Rights (Imported Goods) Enforcement Rules, 2007, (IPR - IGRules)）（2007 年 5 月 8 日に施行）は、知的財産権保護を目的として、取締りの実施枠組みを提示しており、意匠権、商標権（登録されたトレードドレスを含む）地理的表示、著作権の輸入に対して適用される。また、2018 年知的財産権（輸入品）施行規則（2018 年 6 月 22 日に施行）において、特許権が取締りの対象から外されている⁴。

税関知財権差止めに関する税関の実績に関して、差止知的財産権侵害品の合計価額（IN ルピー）として、2011～2012 年：128,510、2012～2013 年：115,961 との報告がある⁵。

（iii）「迅速な救済措置」に対応する状況

①権利化期間

特許の平均審査期間について 5～7 年程度との報告があるが⁶、インドの特許フレームワークにおける立法及び手続上の改善の効果として、2017 年から 2018 年の間に、更新された電子ワークフローと技術者の力、すなわち審査官と管理者の増強の助けを借りて出力を増やすことにより、特許出願の処理の滞貨を減らすための体系的な努力が行われたと報告されている。共同の努力により、特許出願の審査の滞貨は、審査請求の提出日から期間として、約 72 か月から約 54 か月までに引き下げられ、翌年には更に主要な IP オフィスと同等の期間となるまで削減することを目標としている⁷。

②訴訟期間

民事訴訟について、通常の訴訟の場合、第一審の判決が得られるまでに 5 年から 7 年程度の期間を要することも稀ではない一方、特許権侵害訴訟の場合、実務上多くの特許侵害訴訟の第一審を管轄している高等裁判所においては 3 年から 4 年程度で手続が終結

³ 「BSA グローバルソフトウェア調査」（BSA、2018 年 6 月）

https://bsa.or.jp/wp-content/uploads/Global_Software_Survey2018_J.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

⁴ 特許庁委託事業「インドにおける知的財産権行使マニュアル」51 頁～（独立行政法人 日本貿易振興機構 ニューデリー事務所、2018 年 12 月）

⁵ 特許庁委託事業「インド税関における知財保護マニュアル」21 頁（独立行政法人 日本貿易振興機構 ニューデリー事務所 知的財産権部、2016 年 8 月）なお、税関当局は知的財産権の差止めに関する統計データベースを保持していないとの報告がある。

⁶ Kshitij Malhotra、高橋 明雄「インド特許審査期間の最新動向」、知財ぷりずむ Vol. 16 No. 185 83 頁（2018 年 2 月）2016 年特許規則改正前と思われる。

⁷ 「ANNUAL REPORT 2017-18」p.14-15（THE OFFICE OF THE CONTROLLER GENERAL OF PATENTS, DESIGNS, TRADEMARKS AND GEOGRAPHICAL INDICATIONS INDIA）における該当箇所の仮訳 <http://www.ipindia.nic.in/annual-reports-ipo.htm> [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

しているとの報告がある⁸。さらに、2016年1月1日付で施行された2015年商事裁判所法⁹に基づき、商事裁判所及び商事専門部並びに商事控訴部が設置されており、特許権侵害訴訟を含む商事関係訴訟の手續のさらなる迅速化が期待され、訴訟提起から終局的差止判決が得られるまでの期間は、民事訴訟法の改訂や、商事裁判所法の導入により、6月以内の訴訟終了を目指しているとの報告がある¹⁰。

刑事訴訟において、摘発から最終判決が出るまでの上訴を含めた平均期間は12～14年との報告がある¹¹。

(iv) 「追加の侵害を抑止するための救済措置」に対応する状況

①刑事罰

刑事執行における刑期の平均は1～1年半程度であり、執行猶予の適用はケースによるものであり、担当裁判官の裁量によるであると報告されている。また、刑事執行における罰金額の平均は10万INR（約15万円¹²）との報告がある¹³。

②民事救済

終局的差止判決の場合、特許の有効期間中の差止めが認容される。一方、暫定的差止決定は、訴訟継続中における差止めであるため、訴訟の途中で決定が取消・修正されない限り、訴訟の最終処分時までの差止めが認容されるとの報告がある¹⁴。

(b) 日インド EPA 103 条 1 の規定と対応する状況

(i) 規定

日インド EPA 103 条 1 は以下のとおり、知財制度の効率的な運用確保に関する規定で

⁸ 「インドにおける知的財産権（特許権）の活用方法に関するガイドライン」 p.7（インド知的財産研究会（IPG）特許ワーキンググループ、2017年5月）

⁹ 「同法は2018年8月に改正され、これにより商事訴訟の手續申請に関する民事訴訟法（CPC）の様々な規定も改正している。この法律に基づく、商事訴訟に関する手續と要件は、非常に厳しいものとなっている。」特許庁委託事業「インド知財侵害訴訟における証拠収集及び営業秘密の扱いに関する調査」（独立行政法人 日本貿易振興機構 ニューデリー事務所 知的財産権部、2020年1月）

¹⁰ 「インドにおける知的財産権（特許権）の活用方法に関するガイドライン」 p.16-17（インド知的財産研究会（IPG）特許ワーキンググループ、2017年5月）

¹¹ 平成28年度知的財産権ワーキンググループ等侵害対策強化事業「主要各国における知的財産権侵害事案の 刑罰制度及びその運用に関する調査研究」75頁～（日本技術貿易株式会社、2017年2月）、現地法律事務所を通じて入手した情報に基づく。

¹² インドルピー 1.52 円（2020年1月現在）、以下日本円を併記する場合の換算は本レートを適用。

¹³ 平成28年度知的財産権ワーキンググループ等侵害対策強化事業「主要各国における知的財産権侵害事案の 刑罰制度及びその運用に関する調査研究」75頁～（日本技術貿易株式会社、2017年2月）、現地法律事務所を通じて入手した情報に基づく。

¹⁴ 「インドにおける知的財産権（特許権）の活用方法に関するガイドライン」 p.17（インド知的財産研究会（IPG）特許ワーキンググループ、2017年5月）

ある¹⁵。

1 各締約国は、知的財産の保護に関する制度の効率的な運用を確保するため、知的財産に関する自国の行政上の手続を簡素化するための適切な措置をとる。

(ii) 対応する状況

①権利化期間

上記 2. (1) (a) (iii) ①の項目を参照。

②権利化費用

インドにおいて、特許出願 (30 頁、請求項 10 項まで) に関する庁料金は 8,000 (Rs)、代理人費用は 500～1,000 (\$) であり、通常審査請求 (特許法 11B 条、規則 24 (1)) に関する庁料金は 20,000 (Rs)、代理人費用は 100～200 (\$) との報告がある^{16 17}。

(2) フィリピン

(a) TRIPS 協定 41 条 1 項の規定と対応する状況

(i) 規定

上記 2. (1) (a) の項目を参照。

(ii) 「効果的な措置」に対応する状況

①流通・被害実態

市場における模倣品の混入率に関して、フィリピンにおいては、マニラ首都圏に限っても多数の模倣品販売市場が存在している。これらの市場において販売される著名なブランドの商標等を付したかばん、時計、衣料、キャラクターグッズなどについては、ほぼ全てが模倣品であると考えられるとの指摘がある¹⁸。

¹⁵ 「日本国とインド共和国との間の包括的経済連携協定」

https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_india/pdfs/ijcepa_ba_j.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

¹⁶ ババット・ヴィニット 「インドにおける産業財産権権利化費用」 『平成 30 年度新興国等における知的財産関連情報の調査』 (工業所有権情報研修館、2018.12.06)

¹⁷ 庁料金は e-Filing の場合 零細企業以外の法人として。

¹⁸ 経済産業省委託事業「フィリピンにおける模倣品流通実態調査」79 頁、(独立行政法人日本貿易振興機構 マニラ事務所、2019 年 3 月) 他方、自動車用品、携帯電話やタブレット等については、模倣品であるか否かが外観からは明らかではないことから、一概に模倣品がどの程度混入しているかを推測することは困難とされる。

②権利行使実態

2018年の模倣品摘発実績は、押収品の価額として約236億ペソ（約505億円）との報告がある¹⁹。また、2019年1－7月期における知的財産侵害品の押収実績に関して、フィリピン国家知的財産権委員会（National Committee on Intellectual Property Rights: NCIPR）は2019年10月、同年第2回目の知的財産侵害物品の滅却式を行い、同年1－7月期における模倣品及び海賊版の押収実績を公表した。委員会はこの期間において137億3,000万ペソ（約294億円²⁰）相当の模倣品及び海賊版を押収し、これらが国内消費者の手に渡るのを防止したことが指摘されている²¹。

（iii）「迅速な救済措置」に対応する状況

①権利化期間

フィリピンにおける特許出願日から登録までの平均期間（2017年登録案件）は3.8年との報告がある²²。

②訴訟期間

フィリピンにおける特許権侵害訴訟（民事）の訴訟期間は、それぞれ第一審：平均4.5年、控訴審：平均3.1年、上告審：平均3年との報告がある²³。また、知的財産の刑事訴訟において、摘発から第一審判決がでるまでの平均期間は約3年程度、最終判決が出るまでの上訴を含めた平均期間は約9年程度であると報告されている²⁴。

（iv）「追加の侵害を抑止するための救済措置」に対応する状況

①刑事罰

フィリピンにおける刑事執行における刑期の平均に関して、特許及び営業秘密では、これらを争点とする刑事事件の判決は見当たらず、一般的ではないとして確認されてい

¹⁹ 経済産業省委託事業「フィリピンにおける模倣品流通実態調査」28－30頁、（独立行政法人日本貿易振興機構 マニラ事務所、2019年3月）、IPOP HL のデータに基づく。

²⁰ フィリピンペソ 2.14 円（2020年1月現在）、以下日本円を併記する場合の換算は本レートを適用。

²¹ 「貿易と関税」92頁、（日本関税協会知的財産情報センター(CIPIC)、2020.01）、2019年10月18日付フィリピン国家知的財産権委員会のプレスリリースによる

²² 特許庁委託事業「フィリピン知的財産庁が提供する産業財産権データベースの調査報告」63頁（日本貿易振興機構（JETRO）バンコク事務所 知的財産部、2018年3月）

²³ 特許庁委託事業「フィリピンにおける知的財産権の権利執行状況に関する調査」25頁～、（日本貿易振興機構（JETRO）シンガポール事務所 知的財産部）、2017年4月）、現地法律事務所からのヒアリングによる（参考値）。

²⁴ 平成28年度知的財産権ワーキンググループ等侵害対策強化事業「主要各国における知的財産権侵害事案の刑罰制度及びその運用に関する調査研究」106頁～（日本技術貿易株式会社、2017年2月）、現地法律事務所を通じて入手した情報に基づく。

ない。一方で商標及び不正競争は、2 年、著作権では2 年半であると報告されている²⁵。

②民事救済

フィリピンにおける特許権侵害訴訟（民事）の損害賠償額は平均 US \$ 37,800 との報告がある²⁶。

（b）日フィリピン EPA 117 条 1 の規定と対応する状況

（i）規定

日フィリピン EPA 117 条 1 は以下のとおり、知的財産の十分な保護や、知的財産権の効果的な行使関する規定である²⁷。

1 両締約国は、この章の規定及び両締約国が締結している国際協定に従い、知的財産の十分かつ無差別的な保護、知的財産の保護に関する制度の効率的なかつ透明性のある運用並びに侵害、不正使用及び違法な複製に対する知的財産権の十分かつ効果的な行使を確保する。

（ii）「十分保護」に対応する状況

①権利化期間

上記 2.（2）（a）（iii）①の項目を参照。

（iii）「十分効果的行使確保」に対応する状況

上記 2.（2）（a）（iv）の項目を参照。

（c）日フィリピン EPA 120 条 1 の規定と対応する状況

（i）規定

日フィリピン EPA 120 条 1 は以下のとおり、行政上の手続簡素化に関する努力規定で

²⁵ 平成 28 年度知的財産権ワーキンググループ等侵害対策強化事業「主要各国における知的財産権侵害事案の刑罰制度及びその運用に関する調査研究」106 頁～（日本技術貿易株式会社、2017 年 2 月）、現地法律事務所を通じて入手した情報に基づく。

²⁶ 特許庁委託事業「フィリピンにおける知的財産権の権利執行状況に関する調査」25 頁～、（日本貿易振興機構（JETRO シンガポール事務所 知的財産部）、2017 年 4 月）、現地法律事務所からのヒアリングによる（参考値）。

²⁷ https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_asean/philippines/pdfs/mokuji.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

ある²⁸。

1 各締約国は、知的財産の保護に関する制度の効率的な運用を確保するため、知的財産に関する自国の行政上の手続を簡素化するよう努める。

(ii) 対応する状況

①権利化期間

上記 2. (2) (a) (iii) ①の項目を参照。

②権利化費用

2016 年の情報によれば、フィリピンにおける特許の国内出願 (30 頁、5 請求項まで) に関する当局に対する費用は 3,600 フィリピンペソ、実態審査請求に関する当局に対する費用は 3,500 フィリピンペソである²⁹。またフィリピン特許庁の費用に関して 2017 年 1 月 1 日時点では、特許出願費用は Big entity³⁰について 4320 ペソ (約 9200 円) との報告がある³¹。

(3) タイ

(a) TRIPS 協定 41 条 1 項の規定と対応する状況

(i) 規定

上記 2. (1) (a) の項目を参照。

(ii) 「効果的な措置」に対応する状況

①流通・被害実態

「ザ・ソフトウェア・アライアンス (The Software Alliance : BSA)」の「BSA グローバルソフトウェア調査」2018 年版によれば、タイにおける不正コピー率は 66%、不正

²⁸ https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_asean/philippines/pdfs/mokuji.pdf [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

²⁹ 「フィリピン共和国 - 特許庁」 (作成日 : 2016 年 11 月 1 日) https://www.ipo.go.jp/system/laws/gaikoku/iprsupport/document/miniguide/Asia_Philippines_sys.pdf [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

³⁰ 100 Million ペソ以上の資産を有する自然人又は法人

³¹ NGB (日本技術貿易株式会社) 「【特許・意匠ニュース】フィリピン庁費用改定のお知らせ(2017/1/1 より適用)」 (2016 年 12 月 16 日) https://www.ngb.co.jp/ip_articles/detail/1392.html [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

ソフトウェア総額は 714 百万ドルと報告されており、これは今回の調査対象 5 か国の中では、インドネシア（不正コピー率 83%、不正ソフトウェア総額 1095 百万ドル）に次いで被害額の推計として大きな規模となる。また、不正コピー率は 2005 年の 80%から、2017 年の 66%へと徐々に改善が進んでいるが依然として極めて高い水準である³²。

②権利行使実態

タイにおいて模倣品の取締活動の実施権限を有する法律機関（タイ国家警察庁、法務省特別捜査局（DSI）及び税関局等）は、市場に流通する模倣品を押収するため、全国の事業者（製造者、販売者、輸出入業者等）に対して継続的に権限行使し模倣品製造販売に従事する者を告訴していると報告されている³³。また、主要政府機関である知的財産局（DIP）が、知的財産権の政策・実務を所管し、関係政府機関間の連携を調整している。

税関取締実績に関する統計データ過去 5 年間（2013 年-2017 年）に関して、タイにおける模倣品の税関取締件数は、一年単位で、約 700 件から 900 件で推移している。金額で見ると、2017 (1 Oct 2016 - 30 Sep 2017) の期間は 71,544,098 バーツ（約 2.6 億円³⁴）となっている³⁵。また、警察、特別捜査局、税関の取締実績に関する統計によれば、2018 年における商標、著作権、特許に関する摘発件数は合計で 6,938 件、押収物品は合計で 10,825,538 品目と報告されている³⁶。さらに、2018 年の知的財産及び国際取引中央裁判所 CIPITC への提訴件数について知的財産関連の刑事事件として 3,262 件、知的財産関連の民事事件として 213 件となっている³⁷。

上記のとおり模倣品対策は実施されているものの、税関による水際措置に関して抑止効果は十分ではないとの指摘もある³⁸。

³² 「BSA グローバルソフトウェア調査 2018 年 6 月」（2018 年 6 月）

https://bsa.or.jp/wp-content/uploads/Global_Software_Survey2018_J.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

³³ 石川勇介、高田元樹「ASEAN 諸国における模倣品対策」パテント, Vol 69, No. 11, p.18（2016 年）

³⁴ タイバーツ 3.66 円（2020 年 1 月現在）、以下日本円を併記する場合の換算は本レートを適用。

³⁵ 特許庁委託事業「アセアン主要国（インドネシア、マレーシア、フィリピン、シンガポール、タイ、ベトナム）の税関における知財関連法規・運用実態に関する調査」78 頁～、（日本貿易振興機構（JETRO）バンコク事務所 知的財産部、2018 年 4 月）

³⁶ 「IP Enforcement Statistics (Calendar Year)(By the Royal Thai Police , the Department of Special Investigation and the Customs Department) 2019 January - June」（12 July 2019）

<https://www.ipthailand.go.th/en/statistics.html> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

³⁷ 「タイにおける知的財産の状況」25 頁、（S&I International Bangkok Office Co.,Ltd、2019 年 2 月）

https://www.tokyo-kosha.or.jp/chizai/onepoint/documents/onepoint_017.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

³⁸ 石川勇介、高田元樹「ASEAN 諸国における模倣品対策」パテント, Vol 69, No. 11, p.18（2016 年）

(iii) 「迅速な救済措置」に対応する状況

①権利化期間

タイにおける特許出願日から登録までの平均期間（2017 年登録案件）は 8.9 年との報告がある³⁹。

②訴訟期間

タイにおける民事訴訟の所要期間は 1 年 6 か月～2 年程度であり、刑事訴訟の所要期間は 6 か月～1 年程度との報告がある⁴⁰。また刑事訴訟において、摘発から最終判決が出るまでの上訴を含めた平均期間については 4～5 年程度との報告もある⁴¹。

(iv) 「追加の侵害を抑止するための救済措置」に対応する状況

①刑事罰

刑事執行における刑期の平均に関して、2013 年から 2015 年までの間に知的財産裁判所が出した判決をランダムに集計した刑期の平均は 6 か月以下であると報告されている。また、刑事措置に関して抑止効果は十分ではないとの指摘もある⁴²。タイ裁判所では初犯や小売業者の場合には厳罰を避ける傾向があると考えられている。

②民事救済

裁判係争中の侵害被疑製品の製造販売等を差し止める命令に関して、タイの商標法、特許法、著作権法はいずれも、予防的差止措置を定めているが、現実には仮差止命令はめったに得られないと報告されている。また、知財専門裁判所で、現実及び潜在的損失と一致する金額の損害賠償が得られることは稀であると指摘されている。さらに侵害被疑者による証拠隠滅の恐れがある場合、知財権者は裁判所に、令状なしの証拠差押命令（アントン・ピラー命令）（令状なしの証拠保全）を求めることができるが、このような申立てが認められることは滅多にないと報告されている⁴³。民事措置に関して時間と費

³⁹ 特許庁委託事業「タイ知的財産局が提供する産業財産権データベースの調査報告」94 頁（日本貿易振興機構（JETRO）バンコク事務所 知的財産部、2018 年 3 月）

⁴⁰ 特許庁委託事業「タイにおける知的財産権の権利執行状況に関する調査」12-13 頁、（日本貿易振興機構（JETRO）バンコク事務所 知的財産部）、2017 年 9 月）、現地法律事務所からのヒアリングによるとされ、民事訴訟は商標権侵害 3 件＋著作権侵害 3 件、刑事訴訟は商標権侵害 4 件について検討されている。

⁴¹ 平成 28 年度知的財産権ワーキンググループ等侵害対策強化事業「主要各国における知的財産権侵害事案の刑罰制度及びその運用に関する調査研究」138 頁～（日本技術貿易株式会社、2017 年 2 月）、現地法律事務所を通じて入手した情報に基づく。

⁴² 石川勇介、高田元樹「ASEAN 諸国における模倣品対策」パテント, Vol 69, No. 11, p.18（2016 年）

⁴³ 特許庁委託事業「タイにおける知的財産権の権利執行状況に関する調査」22-23 頁、（日本貿易振興機構（JETRO）バンコク事務所 知的財産部）、2017 年 9 月）

用が掛かり、予防的措置に関しては差止命令がほとんど認められないといった課題が認識されている⁴⁴。

(b) 日タイ EPA 122 条 1 の規定と対応する状況

(i) 規定

日タイ EPA 122 条 1 は以下のとおり、知的財産の十分、効果的な保護や、侵害に対する行使のための措置に関する規定である⁴⁵。

1 両締約国は、この章の規定及び両締約国が締結している国際協定に従い、知的財産の十分に効果的かつ無差別的な保護を与え、及び確保し、知的財産の保護に関する制度の効率的かつ透明性のある運用を促進し、並びに侵害、不正使用及び違法な複製に対する知的財産権の行使のための措置をとる。

(ii) 「十分効果的保護」に対応する状況

①権利化期間

上記 2. (3) (a) (iii) ①の項目を参照。

(iii) 「対侵害権利行使措置」に対応する状況

①権利行使法制度上の課題

上記 2. (3) (a) (iv) の項目を参照。

(c) 日タイ EPA 126 条 1 の規定と対応する状況

(i) 規定

日タイ EPA 126 条 1 は以下のとおり、知財制度の効率的な運用や、そのための手続の簡素化に関する規定である⁴⁶。

⁴⁴ 石川勇介、高田元樹「ASEAN 諸国における模倣品対策」パテント, Vol 69, No. 11, p.18 (2016 年)

⁴⁵ https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_asean/thailand/pdfs/mokuji.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

⁴⁶ https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_asean/thailand/pdfs/mokuji.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

1 各締約国は、知的財産の保護に関する制度の効率的な運用を確保するため、知的財産に関する自国の行政上の手続を簡素化するための適切な措置をとる。

(ii) 対応する状況

①権利化期間

上記 2. (3) (a) (iii) ①の項目を参照。

②権利化費用

タイにおいて、特許の国内出願に関する当局に対する費用は 500 タイバーツ、実体審査請求に関する当局に対する費用は 250 タイバーツである⁴⁷ ⁴⁸。

(4) ベトナム

(a) TRIPS 協定 41 条 1 項の規定と対応する状況

(i) 規定

上記 2. (1) (a) の項目を参照。

(ii) 「効果的な措置」に対応する状況

①流通・被害実態

中国と隣接するベトナムは、ハノイを中心とする北部とホーチミンを中心とする南部に分かれており、全土にわたり模倣品が横行しているとされる。諸種の家電製品、工業製品等の模倣品が存在し、模倣品率は ASEAN 諸国の中でも高いとされている。模倣品の流入経路は海路、陸路、空路、第三国経由と多様なルートが指摘されている⁴⁹。

2014 年第 I 四半期だけで、市場管理局は全国で 4 万件を検査し、2.5 万件を処理したとの報告がある。その際、罰金は 700 億ドン（約 3 億 3000 万円）であったが、この数字は実態と比較すれば、大きい数値ではないと指摘される。また、近年、模倣品は一向に減少する気配はなく増加の一途を辿っている。模倣品はほとんどの商品で出現し、

⁴⁷ 「タイ王国 - 特許庁」料金表（2017 年 10 月 21 日）

https://www.jpo.go.jp/system/laws/gaikoku/iprsupport/document/miniguide/Asia_Thailand_sys.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁴⁸ 特許庁委託事業「ASEAN 各国における産業財産権の権利化に係る費用及び期間に関する調査」p.17-20（日本貿易振興機構 バンコク事務所 知的財産部、2014 年 4 月）

⁴⁹ 石川勇介、高田元樹「ASEAN 諸国における模倣品対策」パテント, Vol 69, No. 11, p.20（2016 年）

商標、地理的表示、意匠、特許などを権利侵害している疑いがあるとされる⁵⁰。

②権利行使実態

2001 年～2010 年までの 10 年間に於いて市場管理局と税関だけでも全国で 10 万 2,000 件以上の模倣品の製造（年間平均 1 万件）と輸出入 200 件を処理し、行政処分の罰金総額は 1,240 億ドン（約 5 億 8300 万円）以上になっている⁵¹。また、税関における模倣品の差止件数の統計調査について、2016 年の差止件数は、輸入差止件数が 60 件で、輸出及びトランジットについては 0 件である。被害総額は 310 億 VDN（約 1 億 4600 万円）と報告されている⁵²。

また権限機関による模倣品、知的財産権侵害物品等⁵³に対する取締実績の統計データに関して、2008 年度から 2014 年度にかけて罰金、税金滞納、没収商品価値の合計額が増加しており、それに伴い 1 件の取締り当たりの罰金額、没収した商品価値の合計額が増加している。さらに市場管理局による模倣品、知的財産権侵害物品に対する取締実績の統計データに関して、2010 年度から 2013 年度にかけて取締件数が増加し、他方で 2010 年度から 2013 年度にかけて 1 件の取締り当たりの違反商品価値も増加傾向にあると報告されている^{54 55}。

（iii）「迅速な救済措置」に対応する状況

①権利化期間

ベトナムにおける特許出願日から登録までの平均期間（2017 年登録案件）は 6.3 年との報告がある⁵⁶。

⁵⁰ 経済産業省受託調査「ベトナムにおける模倣品・知的財産権侵害物品の流通に関する調査」20-21 頁、（日本貿易振興機構（JETRO）ハノイ事務所、2015 年 3 月）

⁵¹ 経済産業省受託調査「ベトナムにおける模倣品・知的財産権侵害物品の流通に関する調査」20-21 頁、（日本貿易振興機構（JETRO）ハノイ事務所、2015 年 3 月）

⁵² 平成 28 年度 特許庁産業財産権制度各国比較調査研究等事業「模倣被害に対する主要各国による措置及び対策に関する実態調査報告書」282 頁、（一般社団法人 日本国際知的財産保護協会 AIPPI・JAPAN、2017 年 3 月）、質問票調査及びヒアリング調査に基づく情報として。

⁵³ 禁止品、密輸品、模倣品、知的財産権侵害物品がまとめられている。

⁵⁴ 経済産業省受託調査「ベトナムにおける模倣品・知的財産権侵害物品の流通に関する調査」20-21 頁、（日本貿易振興機構（JETRO）ハノイ事務所、2015 年 3 月）

⁵⁵ 「2014 年第 I 四半期だけで、市場管理局は全国で 4 万件を検査し、2.5 万件を処理した。罰金は 700 億ドンであったが、この数字は実態と比較すれば、大きい数値ではなく、上記の違反における模倣品の違反件数は約 10%を占めるに過ぎない。」と指摘されており、模倣被害の実態の大きさを窺わせる。

⁵⁶ 特許庁委託事業「ベトナム知的財産局が提供する産業財産権データベースの調査報告」103 頁（日本貿易振興機構（JETRO）バンコク事務所 知的財産部、2018 年 3 月）

②訴訟期間

民事訴訟の所要期間は約 1 年～2 年程度（第一審のみ）との報告がある⁵⁷。一方で、知的財産の刑事訴訟において、摘発から第一審判決がでるまでの平均期間は、8～12 か月（事件の複雑性による）、摘発から最終判決が出るまでの上訴を含めた平均期間は 8～24 か月（事件の複雑性による）と報告されている⁵⁸。

（iv）「追加の侵害を抑止するための救済措置」に対応する状況

①行政罰・刑事罰

ベトナムにおいて、刑事執行における刑期の平均について、3 か月から 6 か月の間と推定されている。刑事執行における罰金額の平均は 5,000 万 VND（約 23.5 万円⁵⁹）から 1 億 VND（約 47 万円）の間と推定されている⁶⁰。模倣品が食品、医薬品にかかるものである場合や取引の量的規模が大きい場合、又は再犯の場合に、法執行当局は刑事罰を科すことが比較的多いと指摘されている⁶¹。

一方で、ベトナムにおいて、知的財産権の侵害行為に対抗するための権利行使・救済手段としては、行政手続による対応が圧倒的に多いのが実情と報告されている。実際、行政手続の年間件数の総計は民事・刑事訴訟手続の年間件数の 100 倍を超えるものとなっている。行政手続が重用される要因としては、所要期間及び費用が訴訟手続に比して格段に少ない点が指摘されている⁶²。なお、罰金は違反商品価値に基づいて算定され、原則個人に対する最高額は約 2.5 億ドン（約 12500 米ドル）、組織に対する最高額は約 5 億ドン（約 2 5000 米ドル）との報告がある⁶³。

②民事救済

上述のとおり、ベトナムでは知的財産権の侵害行為に対する権利行使・救済手段として行政手続が大部分を占めるとされるが、一方で、科学技術省による公表では、裁判所に提起された事件のほとんどは民事手続に関わるものであり、刑事手続、及び行政手続

⁵⁷ 特許庁委託事業「ベトナムにおける知的財産権の権利執行状況に関する調査」20 頁、（日本貿易振興機構（JETRO）バンコク事務所 知的財産部）、2017 年 9 月）、現地法律事務所からのヒアリングによる。知的財産の種別の記載はない。

⁵⁸ 平成 28 年度知的財産権ワーキンググループ等侵害対策強化事業「主要各国における知的財産権侵害事案の刑罰制度及びその運用に関する調査研究」164 頁～（日本技術貿易株式会社、2017 年 2 月）、現地法律事務所を通じて入手した情報に基づく。

⁵⁹ ベトナムドン 0.0047 円（2020 年 1 月現在）、以下日本円を併記する場合の換算は本レートを適用。

⁶⁰ 平成 28 年度知的財産権ワーキンググループ等侵害対策強化事業「主要各国における知的財産権侵害事案の刑罰制度及びその運用に関する調査研究」164 頁～（日本技術貿易株式会社、2017 年 2 月）、現地法律事務所を通じて入手した情報に基づく。

⁶¹ 石川勇介、高田元樹「ASEAN 諸国における模倣品対策」パテント, Vol 69, No. 11, p.21（2016 年）

⁶² 特許庁委託事業「ベトナムにおける知的財産権の権利執行状況に関する調査」21 頁、（日本貿易振興機構（JETRO）バンコク事務所 知的財産部）、2017 年 9 月）

⁶³ 石川勇介、高田元樹「ASEAN 諸国における模倣品対策」パテント, Vol 69, No. 11, p.22（2016 年）

(行政訴訟)の割合は非常に少ないとの報告がある⁶⁴。

(b) 日ベトナム EPA 80 条 1 の規定と対応する状況

(i) 規定

日ベトナム EPA 80 条 1 は以下のとおり、知的財産の十分にして効果的な保護や、知的財産権の十分かつ効果的な行使に関する規定である⁶⁵。

1 両締約国は、この章の規定及び両締約国が締結している国際協定に従い、知的財産の十分にして、効果的かつ無差別的な保護を与え、及び確保し、知的財産の保護に関する制度の運用における効率性及び透明性を促進し、並びに侵害、不正使用及び違法な複製への対処として知的財産権を十分かつ効果的に行使するための措置をとる。

(ii) 「十分効果的保護」に対応する状況

①権利化期間

上記 2. (4) (a) (iii) ①の項目を参照。

(iii) 「十分効果的行使措置」に対応する状況

①権利行使法制度上の課題

ベトナムにおいて、知的財産権侵害の種類は多岐に渡り、その件数自体は決して少なくはないものの、民事訴訟として提起されるケースは限られると指摘される。行政手続が所要費用及び期間の双方を考慮して選択されるということもあるが、民事手続において、原告側が負うとされる損害の举证責任について、適正な証拠の収集は困難かつ長期間を要するという面が負担となっている可能性が指摘されている。また知的財産関連の事案を専門に取り扱う裁判所は設けられていないという状況もある⁶⁶。

②行政罰・刑事罰

上記 2. (4) (a) (iv) ①の項目を参照。

⁶⁴ 特許庁委託事業「ベトナムにおける知的財産権の権利執行状況に関する調査」21 頁、(日本貿易振興機構 (JETRO) バンコク事務所 知的財産部)、2017 年 9 月)

⁶⁵ 「経済上の連携に関する日本国とベトナム社会主義共和国との間の協定」
https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_asean/vietnam/pdfs/mokuji.pdf [最終アクセス日:2020 年 1 月 27 日]

⁶⁶ 特許庁委託事業「ベトナムにおける知的財産権の権利執行状況に関する調査」23 頁、(日本貿易振興機構 (JETRO) バンコク事務所 知的財産部)、2017 年 9 月)

③民事救済

上記 2. (4) (a) (iv) ②の項目を参照。

(c) 日ベトナム EPA 83 条 1 の規定と対応する状況

(i) 規定

日ベトナム EPA 83 条 1 は以下のとおり、制度の効率的な運用や、そのための行政手続の簡素化に関する規定である⁶⁷。

1 各締約国は、知的財産の保護に関する制度の効率的な運用を確保するため、知的財産に関する自国の行政上の手続を簡素化するための適切な措置をとる。

(ii) 対応する状況

①権利化期間

上記 2. (4) (a) (iii) ①の項目を参照。

②権利化費用

ベトナム財務省は 2016 年 11 月 14 日付にて通達 263/2016/TT-BTC を発行し、ベトナム国家知的財産庁 (NOIP) の料金改定を発表し新料金は 2017 年 1 月 1 日より適用されている。特許出願については、出願基本料 (新設された料金項目) : 1 出願毎に 150,000VND (約 6.82USD)、方式審査費用 (改訂前料金における出願料に相当する料金項目) : 1 独立クレーム毎に 180,000VND (約 8.18USD)、明細書の審査費用 (新設された料金項目) : 明細書が 6 ページを超える場合、1 ページ毎に 40,000VND (約 1.82USD)、明細書の公開費用 (新設された料金項目) : 明細書が 6 ページを超える場合、1 ページ毎に 10,000VND (約 0.45USD) と報告されている。またサーチ費用 (1 独立クレーム毎) として 600,000VND (約 27.27USD)、実体審査費用 (1 独立クレーム毎) として、720,000VND (約 32.73USD) と報告されている⁶⁸。

⁶⁷ 「経済上の連携に関する日本国とベトナム社会主義共和国との間の協定」

https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_asean/vietnam/pdfs/mokuji.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

⁶⁸ NGB (日本技術貿易株式会社) 「【特許・意匠ニュース】ベトナムの庁費用改定のお知らせ(2017/1/1 より適用) (2016/12/16) その時点における予定としての紹介である。

https://www.ngb.co.jp/ip_articles/detail/1393.html [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

(d) CPTPP 18.71 条 1 項の規定と対応する状況

(i) 規定

CPTPP 18.71 条 1 項は以下のとおり、侵害を防止するための迅速な救済措置及び将来の侵害を抑止するための救済措置を含む効果的な措置に関する規定である⁶⁹。

1. 各締約国は、この章の規定の対象となる知的財産権の侵害行為に対し効果的な措置（侵害を防止するための迅速な救済措置及び将来の侵害を抑止するための救済措置を含む。）がとられることを可能にするため、この節に規定する権利行使の手続を自国の法令（注 1）において確保する（注 2）。このような権利行使の手続は、正当な貿易の新たな障害となることを回避し、かつ、当該手続の濫用に対する保障措置を提供するような態様で適用する。

注 1 「法令」は、法律に限定されない。

注 2 各締約国は、貿易関連知的所有権協定（TRIPS 協定）第四十四条の規定及びこの協定に従うことを条件として、企業について、当該企業が民間企業であるか国有企業であるかを問わず、この 1 に規定する救済措置を利用することができるようにすることを確認する。

(ii) 「効果的な措置」に対応する状況

上記 2. (4) (a) (ii) の項目を参照。

(iii) 「迅速な救済措置」に対応する状況

上記 2. (4) (a) (iii) の項目を参照。

(iv) 「追加の侵害を抑止するための救済措置」に対応する状況

上記 2. (4) (a) (iv) の項目を参照。

(e) CPTPP 18.71 条 3 項の規定と対応する状況

(i) 規定

CPTPP 18.71 条 3 項は以下のとおり、不必要に複雑な又は費用を要する手続や、不合理な期限を付され、又は不当な遅延を伴う手続を禁ずる規定である⁷⁰。

⁶⁹ https://www.cas.go.jp/jp/tpp/naiyou/pdf/text_yakubun/160308_yakubun_18.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁷⁰ https://www.cas.go.jp/jp/tpp/naiyou/pdf/text_yakubun/160308_yakubun_18.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

3. 各締約国は、知的財産権の行使に関する自国の手続が公正かつ公平なものであることを確保する。この手続は、不必要に複雑な又は費用を要するものであってはならず、また、不合理な期限を付され、又は不当な遅延を伴うものであってはならない。

(ii) 「不必要に複雑・費用禁止」に対応する状況

①権利化費用

上記2.(4)(c)(ii)②の項目を参照。

(iii) 「不合理な期限・不当な遅延無し」に対応する状況

上記2.(4)(a)(iii)の項目を参照。

(f) CPTPP 18.77 条 6a 項の規定と対応する状況

(i) 規定

CPTPP 18.77 条 6a は以下のとおり、禁固刑や罰金に関する規定である⁷¹。

6. 各締約国は、1 から 5 までに規定する犯罪に関し、次の事項について定める。

(a) 拘禁刑及び将来の侵害行為を抑止するため十分に高額の罰金であって、同様の重大性を有する犯罪に適用される刑罰の程度に適合したものを含む刑罰（注）

注 締約国は、拘禁刑と罰金とを併せて科することができることを定めることを締約国に義務付けるものではないことを了解する。

(ii) 対応する状況

①刑事罰

上記2.(4)(a)(iv)①の項目を参照。

⁷¹ https://www.cas.go.jp/jp/tpp/naiyou/pdf/text_yakubun/160308_yakubun_18.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

（５）インドネシア

（ａ）TRIPS 協定 41 条 1 項の規定と対応する状況

（ｉ）規定

上記 2.（１）（ａ）の項目を参照。

（ii）「効果的な措置」に対応する状況

①流通・被害実態

インドネシア反模倣協会(MIAP)-インドネシア大学経済社会研究所(LPEM)の模倣品調査における市場規模の推計(模倣品による侵害額)に関して、2014 年版報告書によれば、GDP 損失は 65 兆 1,000 億 IDR（インドネシア・ルピア）（約 5080 億円）、逸失税収は 4 億 2,400 万 IDR（約 330 万円）、雇用領域の損失利益として 3 兆 4,000 億 IDR（約 265 億円）と、それぞれ推定されている⁷²。

インドネシア国内には模倣品流通が多い地域は複数知られており、例えば、首都ジャカルタには東南アジア最大級のショッピングモールが複数あり、模倣品・海賊版がとりわけ多く販売されている。流入経路としては中国からのものと、周辺国経由のものが存在するが、前者の寄与が圧倒的に大きいとされる。多くのインドネシア国民は品質よりも価格を重視するとされ、その結果として模倣品市場の形成が促進されているとの指摘がある⁷³。

知的財産権侵害に対するインドネシア政府及び知財協会の取組により取締りにおいて一定の効果をあげているものの、知財権者の利益を害する相当程度の模倣品が市場に流通していると指摘される。

②権利行使実態

インドネシアにおける各権限機関による知的財産権侵害に対する取締実績について、2014 年度では知的財産総局では 34 件、国家警察では 98 件、商事裁判所では 102 件、最高裁判所では 65 件の取扱いの事件数となっている⁷⁴。なお、経年変化を統計データで見ると 2011 年年度から 2014 年度にかけて国家機関の取締件数が減少し、他方で 2012 年度から 2015 年度にかけて裁判所の訴訟件数が増加している。

⁷² 経済産業省受託調査「インドネシアの模倣品対策に関する調査」3-4 頁（日本貿易振興機構（JETRO）ジャカルタ事務所、2016 年 8 月）

⁷³ 石川勇介、高田元樹「ASEAN 諸国における模倣品対策」パテント, Vol 69, No. 11, p.18-19（2016 年）

⁷⁴ 経済産業省受託調査「インドネシアの模倣品対策に関する調査」16 頁（日本貿易振興機構（JETRO）ジャカルタ事務所、2016 年 8 月）

またインドネシア税関は、密輸、又は麻薬等の取引が禁止されている物品等の犯罪に対して、職権上の力を注いでいると報告されている。しかしながら、この点に関する包括的なデータは確認されていない⁷⁵。税関による押収実績は後述するように 2019 年 12 月に 1 件が確認されたのみである。

(iii) 「迅速な救済措置」に対応する状況

①権利化期間

インドネシアにおける特許出願日から登録までの平均期間（2017 年登録案件）は 5.4 年との報告がある⁷⁶。

②訴訟期間

インドネシアにおける民事訴訟の特許権侵害訴訟（民事）の訴訟期間は第一審：平均 7 月、上告審：平均 1 年と報告されている⁷⁷。一方で、知的財産の刑事訴訟において、摘発から第一審判決がでるまでの平均期間は 1 年 7 か月程度であり、摘発から最終判決が出るまでの上訴を含めた平均期間は 3 年 9 か月程度との報告がある⁷⁸。

(iv) 「追加の侵害を抑止するための救済措置」に対応する状況

①刑事罰

インドネシアにおける刑事執行における刑期の平均について、意匠：6.6 か月、商標：12 か月、著作権：8.3 か月との報告がある。また、刑事執行における罰金額の平均については、意匠：5,100 万ルピア（約 40 万円⁷⁹）、商標：540 万ルピア（約 4.2 万円）、著作

⁷⁵ 特許庁委託事業「アセアン主要国（インドネシア、マレーシア、フィリピン、シンガポール、タイ、ベトナム）の税関における知財関連法規・運用実態に関する調査」10 頁～（日本貿易振興機構（JETRO）バンコク事務所 知的財産部、2018 年 4 月）

⁷⁶ 特許庁委託事業「インドネシア知的財産局が提供する産業財産権データベースの調査報告」107 頁（日本貿易振興機構（JETRO）バンコク事務所 知的財産部、2018 年 3 月）

⁷⁷ 特許庁委託事業「インドネシアにおける知的財産権の権利執行状況に関する調査」31 頁～、（日本貿易振興機構（JETRO）シンガポール事務所 知的財産部）、2017 年 4 月）、現地法律事務所からのヒアリングによる（参考値）。

⁷⁸ 平成 28 年度知的財産権ワーキンググループ等侵害対策強化事業「主要各国における知的財産権侵害事案の刑罰制度及びその運用に関する調査研究」65 頁～（日本技術貿易株式会社、2017 年 2 月）、現地法律事務所を通じて入手した情報に基づく。

⁷⁹ インドネシアルピア 0.0078 円（2020 年 1 月現在）、以下日本円を併記する場合の換算は本レートを適用。

権：4,200 万ルピア（約 33 万円）との報告がある⁸⁰。

一般に民事訴訟よりも費用は低く、刑事強制捜査に基づく法的執行力を背景として知的財産権侵害事件の主要な紛争解決手段として刑事訴訟が用いられていると考えられている。その一方で、インドネシアの裁判所は知的財産権侵害訴訟の経験が少ないとされ、判決の予見可能性が高いわけではないこと、有罪判決を得ても侵害者は執行猶予、低廉な罰金刑に留まる傾向があること、汚職の可能性等、刑事訴訟においてはいくつかの課題が指摘されている⁸¹。

②民事救済

インドネシアの裁判所は特許権侵害訴訟に関する経験の蓄積が少ないとも指摘され、またインドネシアでは損害の算定に関する規定が存在しないので留意を要する⁸²。

（b）日インドネシア EPA 106 条 1 の規定と対応する状況

（i）規定

日インドネシア EPA 106 条 1 は以下のとおり、知的財産の十分にして効果的な保護や、侵害への権利行使に関する規定である⁸³。

1 両締約国は、貿易及び投資を更に促進することを目的として、この章の規定及び両締約国が締結している国際協定に従い、知的財産の十分にして、効果的かつ無差別的な保護を与え、及び確保し、知的財産の保護に関する制度の運用における効率性及び透明性を促進し、並びに侵害、不正使用及び違法な複製への対処として知的財産権を行使するための措置をとる。

（ii）「十分効果的保護」に対応する状況

①権利化期間

上記 2.（5）（a）（iii）①の項目を参照。

⁸⁰ 平成 28 年度知的財産権ワーキンググループ等侵害対策強化事業「主要各国における知的財産権侵害事案の刑罰制度及びその運用に関する調査研究」65 頁～（日本技術貿易株式会社、2017 年 2 月）、現地法律事務所を通じて入手した情報に基づく。

⁸¹ 石川勇介、高田元樹「ASEAN 諸国における模倣品対策」パテント, Vol 69, No. 11, p.20（2016 年）

⁸² 石川勇介、高田元樹「ASEAN 諸国における模倣品対策」パテント, Vol 69, No. 11, p.19（2016 年）

⁸³ https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_asean/indonesia/pdfs/mokuji.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

(iii) 「対侵害権利行使措置」に対応する状況

①権利行使法制度上の課題

インドネシアにおける税関による国境措置に関して、関税法(1995 年法律第 10 号)は税関当局による商標権と著作権を侵害する物品の差止めについて規定している。長い間、当該規定を運用するために必要な細則が整備されていなかったが、インドネシア最高裁判所により暫定的措置に関する最高裁規則⁸⁴が、2012 年 7 月に公表された。これは、国境における通関停止を税関に認める裁判所命令に関する規則を定めるものである。さらに、2017 年 8 月に知的財産侵害疑義貨物輸出入管理に関する政令第 20 号⁸⁵が施行され、税関での取締実施に向けて、大きく前進したと報告されている⁸⁶。2018 年 6 月には、同政令を実施するための細則である財務大臣令⁸⁷が施行され、差止申立てに必要な法制度が整備されたことになり、これにより税関での侵害貨物差止が開始されると期待されていたところ、2019 年 12 月にようやくインドネシア税関総局による差押が 1 件実施されたと報告された^{88 89}。しかしながら、確認されたのは 2019 年末までで 1 件のみであり引き続き運用実態を注視していく必要がある。

また、上記財大臣規則等が施行されたものの、税関登録ができる者はインドネシア国内に所在の法人に限定されており、それ以外の知財権者は依然として知的財産権侵害疑義物品の差止めの申立てができないおそれがあり、運用面を含め関連規則の動向等について情報収集を行っていくことが肝要である。

(c) 日インドネシア EPA 109 条 1 の規定と対応する状況

(i) 規定

日インドネシア EPA 109 条 1 は以下のとおり、制度の効率的な運用や、そのための行

⁸⁴ 一時差止命令に関するインドネシア共和国最高裁判所規則 2012 年第 4 号

⁸⁵ 知的財産権侵害物品又は知的財産権侵害疑義物品である輸入品又は輸出品の取締りに関する 2017 年インドネシア共和国政令第 20 号

⁸⁶ 特許庁委託事業「模倣対策マニュアル インドネシア編」79 頁、(日本貿易振興機構 知的財産・イノベーション部 知的財産課 シンガポール事務所 知的財産部、2018 年 3 月)

⁸⁷ 知的財産権侵害物品又は知的財産権侵害疑義物品である輸入品又は輸出品の取締りに関する、登録、停止、担保、一時停止、監視及び評価に関する 2018 年 4 月インドネシア共和国財務大臣規則第 40 号

⁸⁸ PRESS RELEASE NUMBER:PERS-01/BC.05/2020 「Customs and Excise Seized Fake/Counterfeited Import Goods as a Commitment to Protect Intellectual Property Rights」 (09 January 2020)

<https://www5.jetro.go.jp/newsletter/jkt/2020/Press%20Release.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁸⁹ インドネシア税関の報道発表として、摘発した物品は 2019 年 12 月にスラバヤ港に輸入されたボールペン 85 万 8,240 本で、10 億 1,916 万ルピアであるとの報告がある。また、摘発が成功したのは、権利者が税関へ情報登録(自社のブランド製品に係る情報)していたことによるとされる。佐々木新平、JETRO ビジネス短信「税関が知財侵害物品を水際で摘発」(2020 年 01 月 14 日)

<https://www.jetro.go.jp/biznews/2020/01/318ebd81c8026861.html> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

政手続の改善に関する規定である⁹⁰。

1 各締約国は、知的財産の保護に関する制度の効率的な運用を確保するため、国際的な基準に従い、知的財産権に関する自国の行政上の手続を改善するための適切な措置をとる。

(ii) 対応する状況

①権利化期間

上記 2. (5) (a) (iii) ①の項目を参照。

②権利化費用

インドネシアにおける国内出願 (10 請求項まで) の当局に対する費用は 1,500,000 (インドネシアルピー)、審査請求料金 2,000,000 (インドネシアルピー) との報告がある⁹¹。

3. まとめ

以上略述のとおり、本稿ではインド、フィリピン、タイ、ベトナム、インドネシアにおける模倣品・海賊版に関して被害状況や権利行使実態等の情報を収集し、当該国ごとに国際協定における知財権利行使関連規定の整合性に関して現状の実態把握を試みた。

模倣品問題は古くから存在し、1980 年代前半より国際的な関心を集めるようになってきたとされ⁹²、言うまでもなく、いまや模倣品取引は世界経済に深刻な損害をもたらす大きな課題と位置付けられている。実際に OECD と EU 知的財産庁の報告書「偽造品と著作権侵害物の取引動向」によれば、世界全体の偽造品輸入額は 2016 年の税関での押収物データに基づいて 5090 億米ドルに上ると算定され、世界貿易の実に 3.3%を占めるまでに増え続けていると指摘されている⁹³ ⁹⁴。世界規模で見れば 2014－2016 年において偽造品の大半は中国大陆と香港が製造地とされているが、その他の主な製造地として 2015 年－2016 年ではタイやインド等が挙げられ、2014 年ではタイ、インド、ベトナム、フ

⁹⁰ https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fta/j_asean/indonesia/pdfs/mokuji.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁹¹ 「インドネシア共和国 - 特許庁」料金表 (作成日：2017 年 10 月 21 日)
https://www.jpo.go.jp/system/laws/gaikoku/iprsupport/document/miniguide/Asia_Indonesia_sys.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁹² 「Green Paper Combating Counterfeiting and Piracy in the Single Market.」 European Commission, Brussels: COM/98/0569

⁹³ 「Trends in Trade in Counterfeit and Pirated Goods」 p.11 (OECD, EUIPO, 2019 年)

⁹⁴ 「ただ、税関での差し押え額 (若しくは量) の大きさは、税関での検査対象になる可能性の違いにより異なり (CEBR, 2002; OECD, 2008)、また税関担当官のスキルなどによっても大きく異なってしまう (Pacula et al. 2012)」との指摘もあり、税関統計で示される差止率には模倣品流通実態の指標の精度において限界もあると考えられる。石井康之、大林守「模倣被害の社会・経済的インパクトの検証」LES JAPAN NEWS Vol.56 No.3, p.6 September, 2015

フィリピン等が挙げられている⁹⁵ ⁹⁶。

本稿で取り上げたアジア五か国はいずれも、日本にとっても現実に模倣品・海賊版の製造地・経由地として長年にわたり課題のある国として認識されており⁹⁷ ⁹⁸、TRIPS 協定等の国際協定の実効性に関する関連規定を根拠として改善の働きかけを行うことが可能であれば我が国産業界においても有益な結果をもたらすであろうと期待される。

一方で、例えば、TRIPS41 条 1 項は迅速な救済措置や追加の侵害を抑止するための救済措置を含む効果的な措置に関する規定であり、一般的義務を定めるものと理解される。ところ、その性質上各国における個別の具体的事案や実態が直ちに当該規定との関係で適合・不適合となり得るのかを明快に判断することは容易ではないと考えられる。しかしながら、仮に現実の状況如何に関わらずもはや整合性を問い得ないということになれば、知財権利行使に関する一般的規定自体の存在意義が理念的なものに留まるということになり、実効性の確保が難しくひいては空文化ないし形骸化してしまうのは望ましいことではない。

確かに、上記五か国は税関における国境措置・水際取締りを強化したり、警察当局等による国内市場における摘発を実施したり、国によってその実績を統計情報として公開したりと、国際協定の関連規定の義務履行に対して一定の法制度整備・運用の取組を行い、部分的には成果を挙げている面もあると考えられる。しかしながら、たとえそのような取組により表面的には経年変化において取締りの件数や押収品の価額が増加したとしても、差し押さえられた模倣品は模倣品市場のごく一部といわれており、依然として市場には正規品に紛れて摘発や差止めを免れた多くの模倣品が存在し、正規品産業及び知財権者に大きな損害が継続的に発生する状況が常態化していると考えられる。権利行使による民事救済についても模倣品業者の資力によっては十分に満足されない状況とも指摘される。当該状況は、各国の各産業市場における模倣品の占有率及び市場規模と当局による取締実績との比較の結果次第では国際協定の実効性に関する規定の整合性に違反するおそれがあるため、是正されるべきであると考えられる。ここで、TRIPS41 条 1 項の規定を所与のものとして捉え、仮に「効果的な措置」、「迅速な救済措置」、及び「追加の侵害を抑止するための救済措置」の実効性確保を厳格に追及する見地に立てば、当該状況が関連規定に整合しているとは言えない可能性はより高まるともいえよう。そして同様な状況は他の EPA 等における関連規定にも妥当すると考えられる。

我が国としては上記五か国に限られず新興国・途上国における模倣品等取締りのより

⁹⁵ 「Trends in Trade in Counterfeit and Pirated Goods」 p.28-29 (OECD,EUIPO、2019 年)

⁹⁶ 分部悠介「中国から ASEAN 諸国への模倣品流通状況及び対応方法」知財管理 66 巻 3 号 (2016 年) 259 頁〜において、ASEAN 諸国が中国を製造地とする模倣品の流通先であることや国際的な模倣品流通の経由地であることが指摘されている。

⁹⁷ 例えば特許庁「2018 年度模倣被害実態調査報告書」及び対応する過去の報告書

⁹⁸ 模倣品流通により日系企業の権利者の利益の喪失だけでなく、知的財産の創造意欲の減退、消費者のブランドへの信頼低下等の不利益が指摘されている。また、食品、医薬品等の産業分野では模倣品による健康被害の可能性について言及されており、死亡に至るケースを含め、深刻な被害がある。石川勇介、高田元樹「ASEAN 諸国における模倣品対策」パテント, Vol 69, No. 11, p.15 (2016 年)

一層の強化を実現するために各国における模倣品の占有率・市場規模を含めた被害状況・権利行使実態に関するより客観的なデータを継続的に収集、蓄積し、定量的に監視していくとともに、当該データに基づく実態把握を踏まえたうえで各国に対し国際協定における知財権利行使関連規定のより確実な履行及び実効性確保を求める働きかけを行っていくことは検討に値すると考えられる。

以上

第3章 各国における知的財産制度を巡る状況に関する調査

I. 営業秘密の保護について—国際的側面に着目して

名古屋大学大学院法学研究科 鈴木將文

1. はじめに

我が国では、2000年代初頭以降、不正競争防止法による営業秘密の保護の制度が、対象行為の拡大や罰則の導入・厳格化により、拡充されてきている。これは、知的財産全般について見られる、経済・社会におけるその重要性の高まり、デジタル化・ネットワーク化の進展による侵害の深刻化、国際的な経済活動の活発化等を背景としたものといえる。近年では、さらにビッグデータや人工知能（AI）を活用した産業の発展に関連して、データの保護のために、営業秘密の保護制度が一定の役割を果たすことも期待されている¹。

営業秘密の保護が益々重要となっていることは、我が国にとどまらない。例えば、米国では、2016年に連邦法として営業秘密の民事的保護を図る法律（the Defend Trade Secrets Act. 以下「DTSA」という）が初めて導入された。また、EUでも、同じく2016年に、営業秘密の保護に関する指令（以下、「EU 営業秘密保護指令」又は単に「EU 指令」という）²が制定された。

このように、営業秘密の保護の強化が国際的に進む一方、経済活動の国際化や人の越境移動も一層活発化する中、国境を超える行為（海外で完結する行為を含むこととし、以下「越境的行為」という）と営業秘密の保護が問題となる事例が増えていくと予想される。そして、我が国の不正競争防止法は、すでにそのような国際的な事例に対応する規定を設けている。また、不正競争行為一般あるいは営業秘密に係る不正行為について、国際裁判管轄や準拠法に関する議論もある程度行われてきている。しかし、これまでの議論では、越境的行為と営業秘密保護の関係について、具体的な規定内容に即した検討が十分行われていないように思われる。特に、我が国の不正競争防止法の2015年改正で導入され、またEU指令にも盛り込まれた、営業秘密侵害品の流通規整は、営業秘密保護の制度として従来の不正行為類型とは性質が異なるものであり、越境的な行為との関係でも検討すべき点を持つと思われる。そこで、本稿では、営業秘密保護制度と越境的行為の関係につき、我が国の不正競争防止法における国外犯や営業秘密侵害品の流通規整に関する規定等につき、米国及びEUの動向も参照しつつ、検討を加えることとしたい。

* 本稿は、令和元年度第4回国際知財制度研究会（2020年1月29日開催）において筆者が行った報告に基づくものである。なお、筆者は、同報告を踏まえて、鈴木將文「営業秘密の保護の国際的側面に関する覚書」（特許研究69号（2020.3）掲載予定）を執筆した。本稿は、同論文を一部省略しつつ利用していることをお断りしておきたい。本稿では省略した米国裁判例の具体的内容の紹介等については、同論文を参照いただければ幸いである。

¹ ビッグデータの保護を目的として、2018年の不正競争防止法の一部改正で導入された限定提供データの保護の制度も、営業秘密保護制度と連携して利用されることが期待されているといえる（同法2条7項の「限定提供データ」の定義において、秘密として管理されているものが除外していることを参照）。

² Directive (EU) 2016/943 on the protection of undisclosed know-how and business information (trade secrets) against their unlawful acquisition, use and disclosure.

2. 不正競争防止法の営業秘密保護関係規定について

(1) 越境的行為に対する不正競争防止法の適用

越境的行為に関する不正競争防止法の適用可能性について、まず刑事規定については、我が国裁判所に提起された刑事事件において当然に不正競争防止法が適用され、その規定の対象に対して同法が適用されることになる。

これに対し、民事事件については、我が国の裁判所が裁判管轄を有する事件であることを前提とすると³、裁判例及び通説は準拠法選択の問題となるとする（不正競争防止法を絶対的強行法規ととらえる立場からは、同法を当然に適用することになるが、そのような見解は少ない）。そして、多数の裁判例及び多数説は、営業秘密に係る不正行為を含む不正競争行為に対する差止め、損害賠償等の事件の法律関係の性質は不法行為であるとし、法の適用に関する通則法 17 条に基づき、原則として結果発生地の法、例外として加害行為地の法を適用すると解している⁴。しかし、営業秘密に係る不正行為について、どこを結果発生地・加害行為地ととらえるかについては、説が分かれている⁵。

なお、民事事件で我が国の不正競争防止法が適用される場合、対象行為が国外で行われたものであっても同法が適用されると解されている⁶。営業秘密についても、属地的性格を持たず、「世界中で保護を受けるような普遍的な権利と同様にとらえられている」との評価がある⁷。

営業秘密の保護法制は、多数国間条約で大枠が定められているものの⁸、各国の法制度は差異がある⁹。しかし、営業秘密に係る不正行為は、そもそも契約又は物理的な管理によっ

³ 渉外的要素を持つ民事事件に係る我が国の国際裁判管轄については、差し当たり、中西康ほか『国際私法〔第2版〕』146頁以下（2018年）参照。営業秘密不正行為に係る事件については、川合弘造＝根本拓「営業秘密侵害と不法行為地管轄」ジュリスト1495号85頁（2016年）参照。

⁴ 道垣内正人「不正競争をめぐる国際民事訴訟事件の国際裁判管轄と準拠法」小野昌延ほか編『不正競争の法律相談Ⅰ』38頁（2016年）参照。

⁵ 営業秘密の保護体制の所在地とする説、営業秘密の取得、使用、開示が行われた地とする説、被害企業にとっての市場地とする説、損害が発生した営業所等の所在地とする説、被害企業の主たる営業所在地とする説などがある。飯塚卓也「営業秘密の国際的侵害行為に関する適用準拠法」高林龍ほか編者代表『現代知的財産法講座Ⅱ 知的財産法の実務的発展』387頁（2012年）、出口耕自「国際不正競争の準拠法」日本国際経済法学会年報23号106頁（2014年）、道垣内・前掲44頁以下、山内貴博＝井上聡「営業秘密侵害に関する訴えの準拠法についての一考察」NBL1148号58頁（2019年）等参照。

⁶ 飯塚・前掲394頁は、知財高決平成21年12月15日平成21（ラ）10006号（信用毀損行為に関する事例）について「日本法を準拠法と指定した場合には国外の行為についても我が国不正競争防止法が適用されることを認めた点に実務上重要な意義を持つ」と評価している。ただし、このような適用手法は、準拠法として選択した以上、当然といえるかもしれない。契約準拠法についての議論であるが、櫻田嘉章「判批」ジュリスト1332号294頁（2007年）、横溝大「判批」別冊ジュリスト210号（国際私法判例百選〔第2版〕）106頁（2012年）参照。

⁷ 知財高判平成30年1月15日平成29（ネ）10076号に関する判タ1452号82頁（2018年）のコメントは、最判平成26年4月24日民集66巻4号329頁において執行判決の対象となった米国カリフォルニア州の営業秘密保護法に係る米国判決が、営業秘密の日本国内における使用等の差止めをも命じていることに触れつつ、「営業秘密については、属地的性格を有しないとされている」、「営業秘密について、生命・身体・名誉・信用等、世界中で保護を受けるような普遍的な権利と同様にとらえられているようにも思われる」と述べている。

⁸ TRIPS 協定 39 条 2 項参照。

⁹ 後述するように、米国の DTSA や EU の営業秘密保護指令が制定されたのは、各国間

て法的又は事実上の保護がなされている情報を不正な手段で取得する行為及びそれと連続性を持つ行為であって、一般的な契約法又は不法行為法上も違法性を認めることができる。営業秘密保護に関する特別の制度は、一般法による保護のみによるよりも一層効果的かつ効率的に保護を実現し、ひいては公益的な目的に資するためのものといえる¹⁰。このように、営業秘密保護の必要性及びその法的根拠は、一般的な民事法の中に見出すことができることから、属地的な性質を認める必要はないであろう。

（２）具体的規定

（a）不正競争行為類型

上記のように、不正競争防止法 2 条 1 項 4 号ないし 10 号の営業秘密に係る不正競争行為は、我が国の裁判所において、事件について裁判管轄が肯定され、準拠法として同法が選択された場合に、外国の行為に対しても適用があり得る。ここでは、2015 年法改正によって導入された同項 10 号に焦点を当てて検討する。

2 条 1 項 10 号 第 4 号から前号までに掲げる行為（技術上の秘密（営業秘密のうち、技術上の情報であるものをいう。以下同じ。）を使用する行為に限る。以下この号において「不正使用行為」という。）により生じた物を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、又は電気通信回線を通じて提供する行為（当該物を譲り受けた者（その譲り受けた時に当該物が不正使用行為により生じた物であることを知らず、かつ、知らないことにつき重大な過失がない者に限る。）が当該物を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、又は電気通信回線を通じて提供する行為を除く。）

同項 10 号は、営業秘密侵害品の流通に関する規定であり、同項 4 号ないし 9 号が営業秘密それ自体を対象とする行為（取得、使用又は開示の行為）について定めているのとは異なり、営業秘密（技術上の秘密に限る）を使用する行為により生じた物を対象とする行為について定めている¹¹。この規定については、次のような問題がある。

第一に、営業秘密「により生じた物」の範囲が非常に広くなり、かつ、これに該当する

¹⁰ 営業秘密保護の目的は、我が国の不正競争防止法の解釈としては、公正な競争の確保（同法 1 条）と事業者の営業上の利益の保護（同法 3 条 4 条参照）と説明することになるが、理論的には異なる見解がある。特に欧米では、営業秘密の保護につき、不正競争防止と知的財産保護のいずれを目的と解すべきかについて議論がなされている（我が国では、不正競争防止を知的財産制度の一部と理解するのが通例であるが、欧米では両者を異質なものととらえる傾向が強い）。See, e.g., Mark Lemley, *The Surprising Virtues of Treating Trade Secrets as IP Rights*, 61 Stan. L. Rev. 311 (2008)（営業秘密保護は知的財産制度の目的を実現することから、営業秘密を知的財産と位置付けることが適切であると主張する）。

¹¹ 2 条 1 項 10 号の適用が問題となった裁判例として、知財高判平成 29 年 4 月 27 日（平成 28 年（ネ）10107 号）（営業秘密該当性を否定し、請求棄却）、知財高判平成 30 年 3 月 26 日（平成 29 年（ネ）10007 号）（控訴人（一審被告）による 2 条 1 項 8 号及び 10 号の行為を認定し、損害賠償を認容）がある。いずれも、被疑行為者側が、不正取得や不正使用等の行為をしたうえで侵害品を譲渡して旨の主張がなされており、侵害品の譲渡のみが問題となった事例ではない。

か否かの判断が極めて困難となる可能性がある。

例えば、特許法では、特許発明を実施した製品について、そもそも特許発明に関しクレーム（特許請求の範囲）の制度を設け、これに基づいて発明の技術的範囲を定めることにしているところ（特許法 70 条 1 項・2 項）、クレーム解釈について精緻な理論が発達していることは周知のとおりである。それでも、実際に被疑侵害物件が特許発明を実施しているか否かの認定は困難を極めることが少なくない。また、特許発明が単純方法の発明である場合、当該方法を使用して生産された物を対象とする行為に特許権は及ばない（特許法 2 条 3 項 2 号・3 号、68 条参照）。

ところが、営業秘密「により生じた物」については、具体的な営業秘密の内容自体が（そもそも秘密であることもあって）不分明であることが多く、ましてこれから「生じた物」の認定は容易でないことが多いであろう。さらに、営業秘密が方法の発明に当たる場合（たとえば、生産過程の一部に係る秘密の場合）、これを使用して生産された物も文言上は秘密「により生じた物」に当たり得ると思われ、特許の場合よりも侵害品の範囲は広いことになる¹²。不正競争防止法 2 条 1 項 10 号が、譲受人について主観的要件（故意又は重過失）を求めていることは、行為者が予期せず不正競争行為の責めを負わされる可能性を軽減するであろうが、それでも行為者と裁判所の判断が食い違う可能性は否定できず、予見可能性・法的安定性について問題があるといわざるを得ない。

第二に、不正競争防止法 2 条 1 項 10 号の定める行為は、行為時において営業秘密が同条 6 項の定める要件を充たすものであることを求めている。これは、2 条 6 項の規定する要件を充たす営業秘密に対する行為のみを不正競争行為とする 2 条 1 項 4 号ないし 9 号と大きく異なる点である。すなわち、10 号では、物の生産時に、営業秘密を使用していたことは必要であるが、その後、この物を譲渡等する時点では、当該営業秘密だった情報は 2 条 6 項の要件を充たしている必要はない（例えば、秘密性を失っていてもかまわない）。この点は、物の流通に関する行為類型としてやむを得ない面があるが（物が流通すれば、必然的に秘密ではなくなることが多いと思われるため）、秘密でなくなった情報を利用した物の流通を無制限に規整する必要があるかは疑問である（なお、2 条 4 号ないし 9 号については、15 条の消滅時効の規定があるが、2 条 1 項 10 号は 15 条の対象とされていない）。また、行為者にとって、主観的要件が設けられているとはいえ、予見可能性を欠くおそれも否定できない。

以上の問題は、国内で完結する行為についても認められるが、越境的行為の場合、例えば、営業秘密を使用した物の生産が海外でなされ、これを輸入する行為が問題とされる場合、行為者にとって予見可能性が低いという問題は一層深刻になるとと思われる。したがって、（越境的行為に限らず一般的に）主観的要件の認定は厳格に行うべきと考えられる。

¹² 小倉秀夫『不正競争防止法：平成 27 年改正の全容』9 頁（2015 年）は、製造ライン外での技術や他社との差別的要因ではない汎用的な検査技術・測定技術が不正取得され、これらを製品の生産活動に活かしたとしても「使用する行為により生じた」とはいえないと述べる。妥当な解釈と思われるが、それでは製造ライン内の技術、汎用的でない検査・測定技術が使用された場合につきどう解するかは、やはり困難な問題である。

(b) 刑事罰

刑事罰に関しては、次のように国外犯規定と海外重罰規定が設けられている。

21 条 1 項 9 号 不正の利益を得る目的で、又はその営業秘密保有者に損害を加える目的で、自己又は他人の第 2 号若しくは第 4 号から前号まで又は第 3 項第 3 号の罪に当たる行為（技術上の秘密を使用する行為に限る。以下この号及び次条第 1 項第 2 号において「違法使用行為」という。）により生じた物を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、又は電気通信回線を通じて提供した者（当該物が違法使用行為により生じた物であることの情を知らないで譲り受け、当該物を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、又は電気通信回線を通じて提供した者を除く。）

21 条 3 項 次の各号のいずれかに該当する者は、十年以下の懲役若しくは三千万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

- 1 号 日本国外において使用する目的で、第 1 第 1 号又は第 3 号の罪を犯した者
- 2 号 相手方に日本国外において第 1 項第 2 号又は第 4 号から第 8 号までの罪に当たる使用をする目的があることの情を知って、これらの罪に当たる開示をした者
- 3 号 日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密について、日本国外において第 1 項第 2 号又は第 4 号から第 8 号までの罪に当たる使用をした者

21 条 6 項 第 1 項各号（第 9 号を除く。）、第 3 項第 1 号若しくは第 2 号又は第 4 項（第 1 項第 9 号に係る部分を除く。）の罪は、日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密について、日本国外においてこれらの罪を犯した者にも適用する。

不正競争防止法 21 条 6 項は、営業秘密侵害罪（営業秘密侵害品の譲渡等に係る罪を除く）に関し、「日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密」に係る行為については国外で実行された場合も処罰の対象とする旨を定めている。

また、同条 3 項は、国外で使用する目的での不正取得・領得（同項 1 号）、及び国外で使用する目的を持つ者に対する開示（同項 2 号）について、海外重罰を定めている。さらに「日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密」についての国外における不正使用行為を処罰する旨を定め（国外犯規定）、かつ国内で実行される不正使用行為よりも刑を重くしている（同項 3 号）。

なお、不正競争防止法 21 条 1 項 9 号は、2015 年法改正において 2 条 1 項 10 号が導入されたことに伴い、図利加害目的で営業秘密侵害品の譲渡等を行う行為（譲受時に営業秘密侵害品であることについて故意である場合に限る）につき、罰則を設けている。上記 21 条 3 項 3 号に該当する行為（国外における営業秘密使用行為）により生産された物を、我が国に輸入する行為も、21 条 1 項 9 号により罰則の対象となる。

これらの罰則規定については、「日本国内において事業を行う営業秘密保有者の営業秘密」

に係る国外の行為が罰せられる点が議論の余地がある。すなわち、文言上、当該営業秘密とその所有者の我が国における事業との間の関係は求められておらず、例えば、A 国に主たる営業所を置く事業者 X が、我が国でも事業を行っており、B 国で実施した研究開発の過程で作出した技術上の秘密を、B 国に存在するサーバに保管していたところ、Y が B 国において、当該秘密を不正取得し、これを使用して製品を製造し、Z が、Y の不正使用行為を知りつつ、当該製品を日本に輸入しているという事例を想定すると、Y は 21 条 3 項 3 号により、また Z は 21 条 1 項 9 号により、それぞれ罰則の対象となり得ると読める。このように我が国との関係が希薄な場合についてまで、罰則を適用する必要があるかについては、疑問がある¹³。

（c）水際措置

不正競争防止法 2 条 1 項 10 号に掲げる行為を組成する物品については、輸出（関税法 69 条の 2 第 1 項 4 号）及び輸入（69 条の 11 第 1 項 9 号）がともに禁止される¹⁴。我が国の水際措置については、専ら行政府の判断に委ねられる点において、客観的かつ公正な手続保障の観点から大きな問題を抱えているが¹⁵、営業秘密侵害品の輸出入については、侵害品該当性の判断の難しさや、秘密の保持手続の不完全性により、一層深刻な問題を惹起していると思われる。

3. 米国と EU の最近の立法等について

（1）米国

（a）DTSA の制定

米国では、営業秘密の保護に関する民事救済については、従来、州法¹⁶が法的根拠とされていた。連邦法としては、1996 年に制定された経済スパイ法（the Economic Espionage Act）が、営業秘密の不正取得等（外国政府に利する「経済スパイ」と保有者以外の経済的利益のための営業秘密の「窃盗」（theft））について罰則を科していた。

このような状況に対し、連邦法として営業秘密保護に係る民事救済措置を定める DTSA

¹³ このような事例については、実際上は、起訴に至らず、特段の問題は生じないかもしれない。しかし、外国が我が国と同様の規定を設け、我が国企業が処罰対象となる可能性を考えると、刑罰規定は合理性のある範囲内にとどめておくべきであると考えられる。なお、営業秘密関係の刑罰規定につき批判的に検討するものとして、帖佐隆「刑事罰による営業秘密の保護」小野昌延ほか編『不正競争の法律相談Ⅱ』363 頁（2016 年）。

¹⁴ 輸出又は輸入が禁止される貨物に係る認定手続きにつき、関税法 69 条の 3 及び 69 条の 12、経済産業大臣の意見聴取等の手続きにつき、同法 69 条の 7 及び 69 条の 17 参照。

¹⁵ 鈴木将文「模倣品・海賊版対策」ジュリスト 1326 号 114 頁、118 頁（2007 年）（不正競争防止法上の不正競争行為についても、輸入差止申立制度の対象とされ、さらには、輸出についても取締制度が拡大されることにより、税関に権利侵害についての専門的判断を期待することの困難性、輸入者等の手続保障の不十分性が一層深刻な問題となっている、と指摘する）参照。

¹⁶ 州法の多くは、統一州法委員会（the Uniform Law Commission）が 1979 年に策定し 1985 年に改訂した統一営業秘密法（the Uniform Trade Secrets Act）に基づき定められたものである。

が、2016 年 5 月に施行されるに至った¹⁷。連邦法が導入された理由としては、営業秘密の重要性が高まり、州による法・規整（コンプライアンス・プログラム等）の食い違いや州際取引への対応が不十分などの問題があったとされる¹⁸。また、提案者は、外国政府・企業による営業秘密不正取得への危惧を強調していたことも注目される¹⁹。

経済スパイ法及び DTSA の対象となる営業秘密は、州際通商又は国際通商向けの商品・役務に係る営業秘密とされている²⁰。また、産業スパイ法及び DTSA は、我が国の不正競争防止法 2 条 1 項 10 号の定める営業秘密侵害品の流通に係る規定を設けていない（ただし、後述するように、営業秘密侵害品の輸入については水際措置を講じることが可能とされている）²¹。

（b）越境的行為の扱い

米国では、DTSA 施行後に、同法が外国の行為に適用されるかが活発に議論されている²²。特に、経済スパイ法には国外犯規定があり²³、同規定が民事事件にも適用されるかが問題となる。経済スパイ法の同規定は、外国でなされた行為についても、行為者が米国市民である場合又は当該行為を促進する行為（an act in furtherance of the offense）が米国内で行われた場合につき、「本章（18 U.S.C. §1831 以下）」が適用される旨を定めている。DTSA による規定も、連邦法典上、経済スパイ法による規定と同一の章に位置付けられており、また、上記国外犯規定は DTSA 制定時に改正されていないことから、一見、上記国外犯規定が民事事件にも適用されるように読めるが、同規定の文言は刑事規定の適用を前提としており、その趣旨は不明確である。

この点について、まだ裁判所の判断は出ていないようであり、学説は大きく分かれてい

¹⁷ DTSA は、経済スパイ法に基づく規定が並ぶ合衆国法典 18 編 90 章に、1831 条以下の規定を追加する形で、条文化されている。なお、DTSA の施行は、営業秘密保護に係る州法の効力に影響しない。DTSA を紹介する日本語文献として、浅井敏雄「2016 年米国連邦民事トレードシークレット保護法の概要」パテント 69 巻 15 号 98 頁（2016 年）。

¹⁸ DTSA の立法過程について、John Cannan, A (Mostly) Legislative History of the Defend Trade Secrets Act of 2017, 109 Law Library J. 363 (2017) 参照。なお、研究者からは、連邦法制定に否定的な意見も出されていた。Professors' Letter in Opposition to the "Defend Trade Secrets Act of 2014" (S. 226) and the "Trade Secrets Protection Act of 2014" (H.R. 5233) (Aug. 26, 2014); Professors' Letter in Opposition to the "Defend Trade Secrets Act of 2015" (S. 1890, H.R. 3326) (Nov. 7, 2015); Statement of Professor Sharon K. Sandeen Before The United States Senate Committee on The Judiciary (Dec. 2, 2015).

¹⁹ 上院司法委員会委員の Coons 上院議員のプレスリリース（"Senate, House leaders introduce bipartisan, bicameral bill to protect trade secrets," 2015 年 7 月 31 日付け）参照。

²⁰ DTSA の施行後の動向については以下を参照。David S. Levine & Christopher B. Seaman, The DTSA at One: An Empirical Study of the First Year of Litigation under the Defend Trade Secrets Act, 53 Wake Forest L. Rev. 105 (2018); Elizabeth A. Rowe, Snapshot of Trade Secret Developments, 60 Wm. & Mary L. Rev. Online 45 (2018-2019).

²¹ Sharon K Sandeen, Implementing The EU Trade Secret Directive: A View From The United States, 39 EIPR 4, 6 (2017)（EU 指令の侵害品の流通に関する規定は、米国の統一営業秘密法及び DTSA に見られない規定と述べる）。

²² See, e.g., Rochelle Dreyfuss & Linda Silberman, Misappropriation on a Global Scale: Extraterritoriality and Applicable Law in Transborder Trade Secrecy Cases, 8 Cybaris® 265 (2017); Jeffrey A. Pade & Thomas A. Counts, Trade Secrets Litigation Concerning Foreign Acts, 85 Def. Counsel J. 1 (2018); Elizabeth A. Rowe & Giulia C. Farrior, Revisiting Trade Secret Extraterritoriality, 25 B.U. J. Sci. & Tech. L. 431 (2019); John Dustin Hawkins, The Defend Trade Secrets Act and Foreign Theft: The Application of the Act to Extraterritorial Misappropriation, 26 J. Intell. Prop. L. 289 (2019). なお、我が国の国際私法におけるアプローチと異なり、米国における準拠法選択では法（日本でいう実質法）の内容を考慮して法選択がなされることから（樋口範雄『アメリカ涉外裁判法』（2015 年）参照）、DTSA の地理的適用範囲が検討されている点に留意する必要がある。

²³ 18 U.S.C. §1837 (Applicability to conduct outside the United States).

る。すなわち、上記規定が、DTSA により導入された民事措置についても適用されることを肯定する説、これを否定しつつ民事措置については同規定の定める要件（制限）なしに外国行為も対象となるとする説、これを否定しつつ民事措置について外国行為は対象とならないとする説などが唱えられている²⁴。

（c）水際措置

米国における水際措置については、関税法 337 条に基づく国際貿易委員会（ITC）による排除命令（exclusion order）が問題となる。関税法 337 条は、物品の輸入行為（the “importation of articles”）が不公正な競争方法又は不公正な行為（“[u]nfair methods of competition [or] unfair acts”）に当たり、米国産業に損害を与える恐れがある場合につき、国際貿易委員会（ITC）に排除命令（輸入差止命令）の権限を認める規定である。

そして、米国企業の営業秘密を外国で不正に利用して製造された物品が、米国に輸入されようとする場合、同規定に基づき ITC が差止めを命じることを肯定する裁判例がある²⁵。このように、米国では、外国で営業秘密を使用され、生産された物品の輸入を関税法 337 条に基づき差し止めることとなっているが、同条の要件は非常に抽象的であり、排除命令の対象となるかどうかの予見可能性に欠ける面があると思われる。

（2）EU

EU では、それまでメンバー各国がばらばらに営業秘密法制を設けていたのに対し、それらの調和を図るため、2016 年に EU 営業秘密保護指令が制定された²⁶。ここでは、紙幅の関係から、営業秘密侵害品の流通に関する規定に焦点を当てて検討する。

EU 指令 4 条 5 項は、営業秘密侵害品（“infringing goods”）に関する制度の導入を求めている。具体的には、同規定は、営業秘密侵害品の生産、提供若しくは拡布、又はそれらを目的とする輸入、輸出若しくは保管につき、行為者が営業秘密が不正に使用されたことを知り、又は知るべきであった場合、当該行為を営業秘密の不正使用と認めるべき旨を定めている。これは、我が国の不正競争防止法 2 条 1 項 10 号に類似しているが、以下の点において異なっている。

²⁴ 諸説については注 22 に挙げた文献を参照。SHARON K. SANDEEN & ELIZABETH A. ROWE, *TRADE SECRET LAW IN A NUTSHELL* 362 (2018) は、DTSA の域外適用可能性に関わらず、不正行為が生じた国で訴訟を提起することが望ましいであろうと述べる。

²⁵ *TianRui Grp. Co. v. Int'l Trade Comm'n* 661 F.3d 1322 (Fed. Cir. 2011); *Sino Legend v. Int'l Trade Commission*, 623 Fed. Appx. 1016 (Fed. Cir. 2015), cert. denied sub nom. *Sino Legend (Zhangjiagang) Chem. Co. v. Int'l Trade Comm'n* (9 Jan. 2017). 前者の判決については、Dreyfuss & Silberman, *supra* note 22, at 298-310 の分析を参照。同文献は、関税法 337 条の適用事案は営業秘密不正行為に対する民事事件ではないし、米国市場のみを守るものであるから、排除命令の発動は問題ないとする。ただし、CAFC の本判決につき、関税法 337 条(a)(1)(A)が米国産業への損害の恐れを問題にしていることをもっと強調すべきであったとし (*id.* at 307-308)、さらに、「米国内で、米国又は外国の企業により開発された営業秘密」を「米国営業秘密」とよんで、米国営業秘密を利用した物品の輸入を止めることは関税法 337 条の国内における適用であるとする (*id.* at 308)。

²⁶ EU 指令の日本語による解説として、Gert Württenberger (事務局訳) 「欧州連合における営業秘密及びノウハウの保護：EU 営業秘密指令 (EU) 2016/943」AIPPI-Japan 65 巻 1 号 7 頁 (2020 年)。See also, Rembeert Niebel et al., *The EU Trade Secrets Directive: All Change for Trade Secret Protection in Europe?*, 13 J. of Intellectual Prop. L. & Practice 445 (2018).

第一に、営業秘密侵害品の範囲につき、EU 指令の方が広く定義されている。我が国では技術上の秘密を使用した物に限定されているが、EU 指令ではそのような限定はなく、しかも、「そのデザイン、特徴、機能、生産方法又はマーケティングが、違法に取得、使用又は開示された営業秘密によって著しく利益を受けている商品」とされている（EU 指令 2 条 (4)）。なお、営業秘密侵害品の定義に照らすと、その提供、拡布、輸入等の行為の時点で、営業秘密の要件が充たされている必要はないように解される点は、我が国の不正競争防止法 2 条 1 項 10 号の場合と同様である。

第二に、EU 指令における主観的要件は実質上、故意又は過失といえるところ、これは我が国の場合（故意又は重過失）よりも緩やかである。

第三に、EU 指令は、刑事罰や水際措置については特段の規定を置いていない²⁷。

このように EU 指令 4 条 5 項は、全体として我が国不正競争防止法 2 条 1 項 10 号よりも緩やかな要件のもと、営業秘密侵害品の流通に係る行為を違法としており、不正競争防止法の同規定について指摘した懸念が、EU 指令の規定については一層強く妥当すると思われる²⁸。

4. 結語

本稿では、断片的ではあるが、我が国、米国及び EU の営業秘密保護制度に関し、特に国際的な側面を念頭に置きつつ検討した。同制度は、いずれの国でも拡張されつつあり、とりわけ、営業秘密自体を対象とする行為から、営業秘密を使用した物に係る行為も規整対象となっている。しかし、営業秘密という情報（無体物）に係る行為に関しては、規整対象の外延が明確となるよう、慎重に要件が定められていた一方、物に係る行為については、規整対象の外延が不明確で曖昧になってしまっている。我が国の制度についてそのような問題を指摘できるが、米国や EU の制度は一層大きな問題を抱えているように思われる。今後、同様の制度が他の国々にも普及していく可能性がある中、我が国企業を含む事業者が、意図しない不正行為の責めを負わされるようなことのないよう、主要国の制度の批判的検討を行い、必要に応じて制度の改善を図っていく必要があると考える。

²⁷ EU 指令は、メンバー国に対し、表現の自由や公益目的の情報提供などを阻害しないことを条件として、指令が定めるよりも高水準の保護を定めることを許容しており（EU 指令 1 条参照）、罰則や水際措置を講じることも可能であろう。

²⁸ EU 指令 4 条 5 項又はその原案段階の規定につき批判を述べるものとして、Tanya Aplin, A Critical Evaluation of the Proposed EU Trade Secrets Directive, Kings College London Legal Studies Research Paper Series, paper no. 2014-25, 22 (2014)（故意の対象、「著しく利益を受けている」との要件の曖昧さ等を批判）；Richard Arnold, Lionel Bently, Estelle Derclaye, & Graeme Dinwoodie, The Legal Consequences of Brexit Through the Lens of IP Law, 101 *Judicature* 65 (2017)（「著しく利益を受けている」との要件の認定の困難さ、「違法に」取得等されたとの要件に係る準拠法の不明確さを指摘）；Nari Lee, Hedging (into) Property? - Invisible Trade Secrets and International Trade of Goods, in *CONSTITUTIONAL HEDGES OF IP* (Tuomas Mylly & Jonathan Griffiths eds., forthcoming)（包括的に批判。Nari Lee 教授に、草稿段階の本論文を見せていただいたことに謝意を表する）を参照。

Ⅱ．情報・データの越境移転をめぐる法的諸課題

伊藤 一頼

1. 越境移転規制において問題となる情報の種類

本稿では、情報・データの国境を超えた移転（越境移転）に関する諸国の法制度を分析し、そこに含まれる法的な諸課題を整理する。かかる検討を行う前提として、まず越境移転規制の対象となりやすい情報の種類を整理しておきたい。ここでは試論的に、以下の3つの類型に分けて考えてみる（表1も参照）。

第1に、購買履歴・位置情報・医療記録・犯罪歴などといった「個人情報」に相当する情報がある。第2に、顧客データや経営管理上の情報など、企業活動において重要な価値を持つ「産業情報」がある。先端的な技術や知識（広義の知的財産）も、結局は情報の一種であると考えれば、この産業情報の範囲に含まれると言えよう。法律上の保護が付与された知的財産権の中にも、営業秘密やビッグデータ（限定提供データ）など、越境移転の対象となりやすい産業情報が含まれている。第3に、軍事機密や武器関連技術など、国家安全保障に影響を与える「安全保障情報」がある。国際テロ等に関与した犯罪容疑者個人の情報も、越境的なアクセスが問題となりやすい安全保障情報であると言える。

以上の3つの種類の情報については、そこで重視される価値が各々異なるという点に留意する必要がある。個人情報に関しては、まずその内容をむやみに他者に知られないこと（プライバシーの保護）が基本的な要請であり、さらに近年では、みずからに関する情報の所在や加工のあり方を自分自身で決定すること（情報の自己コントロール）も重視されるようになってきている。これに対し、産業情報に関しては、情報の効果的な分析・活用を通じて経済的な利得を生み出すことが重視されるであろう。安全保障情報に関しては、他国との関係における国家安全保障の確保、及び国内社会における治安の維持が主たる関心事となる。

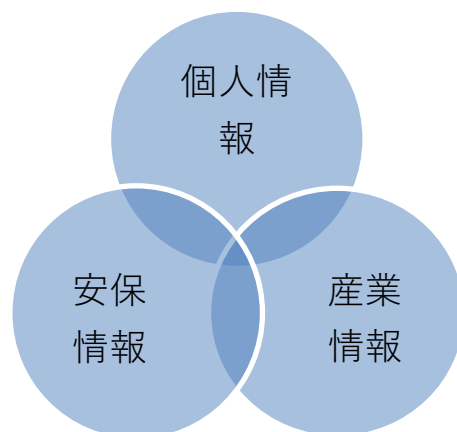
そして、情報の越境移転を制限することは、これらの価値の実現を促進する場合もあれば阻害する場合もあることに注意しなければならない。個人情報に関しては、越境移転を制限することがプライバシーの保護に寄与しうる一方で、例えばあるプラットフォームに蓄積された情報を他のプラットフォームに移動させること（データ・ポータビリティ）が越境移転規制により不可能あるいは煩雑になるとすれば、それは情報の自己コントロールを妨げる要因となりうる。産業情報に関しては、越境移転を制限して貴重なデータや高度な技術を国内に囲い込むことで国際競争上の優位性を確保しうる面がある一方で、情報を他国へと移転・集約して効率的に活用することが難しくなれば、情報が持つ経済的・商業的な価値は大きく損なわれることになる。安全保障情報に関しても、軍事機密等の国外への流出を防止することは国家安全保障の観点から当然必要ではあるが、その一方で、例えば国外に存在する犯罪容疑者情報へのアクセスが認められなければ、治安維持にとって重大な支障が生じる恐れがある。

表 1 越境移転に関連する情報の類型

情報の種類	該当する情報の例	重視される価値
個人情報	購買履歴、位置情報、医療記録、犯罪歴	プライバシー保護、情報の自己コントロール
産業情報	顧客データ、経営管理情報、先端技術、広義の知的財産、一部の知的財産権（営業秘密、限定提供データ）	情報の活用による経済的利得の創出
安全保障情報	軍事機密、武器関連技術、犯罪容疑者情報	国家安全保障の確保、治安維持

さらに事情を複雑にするのは、これらの3つの情報類型が必ずしも相互排他的ではなく、むしろ同一の情報が複数の類型に重複して帰属するという点である（図1を参照）。例えば、購買履歴や位置情報などは個人情報としての性格を持つが、同時に産業情報としての利用価値も高い。プライバシー保護の観点からは、これらの情報の越境移転を規制することが有効であるが、それは情報をグローバルな規模で収集し活用することで経済的利得を創出するという産業情報としての価値と対立してしまう。また、本来は産業情報であるような先端技術が、軍民両用の可能性を持つ安保情報としての性格を帯びることもあり、それを理由に国際取引が制限される場合もある。特に近年はそうした趣旨の規制が米国を中心に強まっているが、そこには国際競争上の優位性確保という産業情報の観点からの思惑も込められており、それらの2つの情報類型の相乗作用により越境移転規制が増幅されるという結果が生じている。

図 1 各種情報の相互関係



以下では、プライバシー保護を目的とした情報の越境移転規制が、EUを中心に全世界的に強化・拡充されつつあるという現象を主な検討対象とするが、それは決して個人情報の

範疇のみにとどまる問題ではなく、産業情報・安保情報としての利用可能性を制限することにもつながりうるという点に注意を払う必要がある。したがって、各々の情報類型における越境移転規制のあり方を全く別個の問題として切り離して考えることは適切ではなく、むしろ類型間の重複があることを前提に、バランスのとれた規制を追求していくべきであろう。

2. 産業情報/安保情報の保護を目的とした越境移転規制の強化

上述のように、米国は近時、特に中国への産業情報及び安保情報の流出を食い止めることを目的に、多くの分野にわたって規制を強化してきており、その動きは米国以外にも次第に波及しつつある。これらはいずれも、広い意味での情報の越境移転規制であると言えるが、本稿では専らプライバシー保護の観点からの越境移転規制を分析の対象とするため、これらの情報類型に関する詳細な検討は割愛し、下の表2においてその概要を示すにとどめる。

表2 産業情報/安保情報の保護を目的とした越境移転規制強化の概要

越境移転の形態	越境移転規制の手法	越境移転規制の事例
貿易	先端技術・軍事機密に関わる製品の輸出管理強化	各種の国際的輸出管理レジーム
投資	対内直接投資の審査体制強化	(米)外国投資リスク審査現代化法(FIRRMA)
	対外直接投資における合弁要求・技術移転要求・情報開示要求等の禁止	(米)通商法 301 条に基づく対中制裁
個人の行動	営業秘密の法的保護の強化、外国(人)に対する技術提供の規制、スパイ防止法	不正競争防止法、外為法、特定秘密保護法等による規制
調達取引	政府調達・民間調達における特定(国)企業の製品の排除	(米)国防権限法、(日)情報通信機器の調達に関する運用指針
サイバー侵入	サイバー防衛強化、サイバー犯罪の処罰	サイバー犯罪条約、タリシ・マニュアル

3. 個人情報の保護を目的とした越境移転規制に関する諸国の動向

以下では、諸国が個人情報の保護に関して導入している法制度を、特に越境移転規制のあり方に着目しながら検討していきたい。まず、プライバシー保護の観点からの規制が最も強力に行われている EU の状況を概観し、それとの比較において、他の諸国及び地域的経済協定における越境移転規制の動向を把握する。

(1) 欧州連合(EU)

EU では、2018 年 5 月 25 日に一般データ保護規則 (General Data Protection Regulation: GDPR) が施行された。これは 1995 年のデータ保護指令を改正したものであり、GDPR で新たに導入された要素としては、域外適用、忘れられる権利、データ・ポータビリティ、プロファイリング規制、データ侵害通知、データ保護影響評価、高額の制裁金などがある。EU の法秩序においては、プライバシーは明確な人権 (基本権) としての保障がなされており (EU 基本権憲章 7 条、欧州人権条約 8 条)、さらに個人情報の保護も基本権として位置づけられている (EU 機能条約 16 条、EU 基本権憲章 8 条)。ここでの個人情報保護とは、プライバシー保護よりも広い概念であり、情報の処理に関する本人のコントロール・自己決定権・人格的自律をも含む。

(a) 用語の意味

GDPR で用いられる語句のうち、本稿での分析に関連するものについて、その意味を以下で簡単に説明しておきたい。

①「処理(processing)」とは、自動的な手段であるか否かにかかわらず、個人データまたはその集合物に対して行われるあらゆる作業又は一連の作業をいう。ここには、収集、記録、編集、構造化、保存、修正、復旧、参照、利用、移転による開示、周知、提供、整列、結合、制限、消去、破壊などが含まれる。したがって、単にサーバー上のデータを読み取るだけであっても処理に含まれることになる。

②「個人データ(personal data)」とは、特定されたまたは特定可能な自然人に関係するあらゆる情報をいう。個々のデータでは個人を特定できなくても、他のデータと組み合わせで集合的に分析することで個人を特定できればそれも個人データとなる。

③「データ主体(data subject)」とは、取り扱う個人データが関連する当該個人をいう。例えば EU 内の顧客や従業員などが含まれる。

④「管理者(controller)」とは、個人データの取扱いの目的及び手段を決定する者をいう。GDPR 違反があった場合には管理者がその責任を負うことになる。

⑤「処理者(processor)」とは、管理者を代理して個人データの取扱いを行う者をいう。他社の依頼によって個人データを扱うクラウド事業者や分析事業者などが該当する。

(b) 適用対象 (域外適用の可能性)

GDPR は、EU 域内に所在する企業等の行為だけでなく、域外においてなされる行為に対しても適用される、いわゆる域外適用の要素を含んでいる。これは後述する情報の越境移転規制と並んで、プライバシー保護を世界全体において確保しようとする姿勢のあらわれであると言える。

域外適用がなされる第 1 のケースは、EU 域内に拠点を持つ企業等に関して、GDPR3 条 1 項が次のように定めていることから生じるものである。

本規則は、その処理が EU 域内で行われるものであるか否かを問わず、EU 域内の管理者または処理者の拠点の活動に關係する個人データの処理(the processing of personal data in the context of the activities of an establishment of a controller or a processor in the Union)に適用される。

すなわち、EU 域外の者がデータ処理を行っている場合であっても、そうした域外における処理と域内拠点における活動とが密接に関連(inextricably linked)しているような場合には、GDPR の適用対象になるのである（GDPR に関する「地理的適用範囲ガイドライン」1(b)(i)項を参照）。

域外適用の第2のケースとして、EU 域内に拠点を持たない企業等の行為に関して、GDPR3 条2項が次のように規定している。

本規則は、EU 域内に拠点を持たない管理者又は処理者が、EU 域内に所在するデータ主体(data subjects)の個人データを処理するときは、当該処理活動が次の事項に関連する場合に適用される。

ここでいう「次の事項」とは、以下の2つを指している。

①EU 域内のデータ主体に対して物品又はサービスを提供すること（データ主体による金銭の支払いを要するか否かを問わない）。これは、物品・サービス等の提供が EU 域内の個人を「ターゲット」にしている(targetting)と言いうるような場合が該当しうるのであり、例えば EU 域外の企業が運営するウェブサイトにおいて、EU 加盟国の言語及び購入の機会を伴った物品・サービスの提供がなされていれば、そこで取得された情報に関しては GDPR が適用されることになる。

②EU 域内で行われるデータ主体の行動のモニタリング。モニタリングとは、特にある人物に関する決定を行い、またはその選好・行動・態度などを分析ないし予測するために、当該人物のプロファイリングを構成する加工技術によりインターネット上で個人が追跡されることを指している。EU 域外の企業等がこうしたモニタリングを通じて取得した情報等に関しても GDPR が適用される。

（c）越境移転に対する制限

GDPR44 条は、明示の規定により認められる場合を除き、欧州経済地域(EEA)域内の個人データを、さらなる処理を目的として第三国へ移転すること、及び当初の第三国から別の第三国へと移転することを禁止している。域外への移転とは、当該データが物理的に移転していなくとも、域内に設置されたサーバー等に域外からのアクセスを与えれば、域外への移転であるとみなされる。このように GDPR は、域内で生成した個人データの越境移転を原則として禁止するという強い制約を設けているが、以下に挙げるように、その例外もいくつか用意している。

第1に、充分性認定(adequacy decision)を得るという手段がある（GDPR45 条）。充分性認

定とは、移転先の国において EU と本質的に同等の(essentially equivalent)プライバシー保護が保障されていることを欧州委員会が認定するものである。この認定が得られれば、国単位で包括的に個人データの越境移転が認められるようになるため、企業等にとっては最も利便性が高い手法であると言える。

第2に、適切な保護措置(safeguards)にしたがって移転を行うという方法がある(GDPR46条)。これは、上記の十分性認定が得られていない国において、個別の企業等の単位で、プライバシー保護にとって適切であると欧州委員会が認めた方策を講じることによって移転が可能になるものである。具体的には、拘束的企業準則(binding corporate rules; BCR)や標準契約条項(standard contractual clauses; SCC)に準拠することになる。BCRは、企業等の内部規則としてプライバシー保護体制を構築する形をとるため、当該企業の取引全体をカバーするのに対し、SCCは特定の取引の単位でプライバシー保護に関する条項を導入するものである。もっとも、いずれの方法も手続や方式が煩雑であり、大規模な企業以外は利用しづらい面がある。

第3に、その他の特定の状況における例外がいくつか認められる(GDPR49条)。具体的には、データ主体の明確な同意、データ主体や管理者等との契約の履行、公共の利益の重大な事由のために移転が必要な場合、などである。このうち、幅広い場面で一般的に活用しうるのは、データ主体の同意を得るという手法であろう。ただし、GDPR4条及び7条では、同意の定義及び要件が厳格に定められている。また、2018年4月に改正されたEUの「同意に関するガイドライン」によれば、①管理者の特定、②処理の目的、③個人情報のカテゴリ、④同意が撤回できること、⑤自動処理に基づく決定、⑥域外移転の可能性と適切なセキュリティ、が事前に通知されない限り、同意とはみなされない。これらの条件を全て満たす形で同意を得るためには、データ主体を特定したうえで、当該主体との間で複雑な手続を経る必要があるため、必ずしも容易に活用しうる手段であるとは言えない。

いずれにせよ、EUとの間で個人データの越境移転の余地を広範に確保するためには、上述のように国単位での十分性認定を獲得することが最も便宜にかなうと言えよう。しかし、欧州委員会は十分性認定を付与するための条件を厳しく設定しており、相手国の国内法制に関して多岐にわたる審査項目を設けている。具体的には、(a)法の支配、人権及び基本的自由の尊重、公共安全・防衛・国家安全保障・刑事法及び個人情報への公的機関のアクセスに関する立法及びその執行、他の第三国へのデータの再移転に関する規則、(b)実効的に機能する独立した監督機関の存在、(c)個人情報保護に関する多数国間又は地域的な仕組みを含む国際約束への加入、といった事項が審査される。これらの基準を満たして十分性認定を受けることができた国・地域は、現在ではまだ少数にとどまっている¹。

なお、十分性認定をはじめとするこれらの例外は、あくまでも越境移転の禁止を解除するための条件にすぎず、仮にかかる条件を満たして越境移転が認められたとしても、移転後のデータの処理行為には引き続きGDPRの実体規定部分が域外適用されることになる。このようにEUは、個人データの処理が領域性にとらわれずに行われることに鑑み、GDPRの域外適

¹ 2020年1月現在で十分性認定を受けている国・地域は次の通り。アンドラ、アルゼンチン、カナダ、フェロー諸島(デンマーク)、ガーンジー島・マン島・ジャージー島(英)、イスラエル、ニュージーランド、スイス、ウルグアイ、日本。

用と越境移転規制を通じて、EU 水準の個人情報保護体制が確保された国や企業等の間でしか個人データの流通を認めないという方針を採用していると言える。

(d) 安全保障に関わる個人情報の扱い

GDPR は 2 条 2 項(d)において、「公共の安全への脅威に対する予防及び防止を含む、犯罪の予防、操作、探知、及び訴追又は刑罰の執行を目的とする所管機関による個人データの取扱い」を GDPR の規律の対象外としている。それらの個人データは、GDPR と並んでデータ保護改革パッケージの一部をなす「刑事司法指令」の規律に服することになる。

同指令は、犯罪捜査等に関係する個人データであっても、それを域外国に移転するためには、次のいずれかの例外に該当しなければならないとしている。すなわち、①対象国が十分性認定を受けていること（指令 36 条）、②適切な保護措置が講じられていること（指令 37 条）（ここには、法的拘束力のある文書において個人データ保護に関する適切な安全措置が講じられている場合と、管理者が個人データ移転に関する全ての状況を評価し、適切な安全措置が存在すると結論づけた場合が含まれる）、③特定の状況における例外（指令 38 条）（ここには、データ主体又はその他の者の重大な利益の保護、データ主体の正当な利益の保護、加盟国または第三国の公共の安全への直接かつ深刻な脅威の予防、などが含まれる）。このように、刑事司法指令は個人データの扱いに関して、GDPR とほぼ同様の構造を持つ越境移転規制を採用しており、これは安全保障情報の国際的な共有・活用という要請との間で摩擦を引き起こす可能性もある²。

(2) 日本

日本は、2015 年の個人情報保護法改正（2017 年 5 月施行）により個人情報保護の強化を図り、EU から十分性認定を受けるための基盤を整えた。以下では、個人情報保護法の内容のうち情報の越境移転に関連する部分について概観する。

(a) 適用範囲

日本の個人情報保護法も、GDPR と同様に、法の適用範囲に関して域外適用の要素を導入している。個人情報保護法 75 条は、「…国内にある者に対する物品又は役務の提供に関連してその者を本人とする個人情報を取得した個人情報取扱事業者が、外国において当該個人情報又は当該個人情報を用いて作成した匿名加工情報を取り扱う場合についても、適用する」と規定する。

² ただし、刑事司法指令の発効以前にすでに第三国との間で締結された取決めについては維持されるため（指令 61 条）、例えば 2011 年発効の日 EU 刑事共助協定も引き続き効力を持ち、一定の範囲で情報共有が認められることになる。

(b) 越境移転の規制

個人情報保護法 24 条は次のように規定している。

外国…（個人の権利利益を保護する上で我が国と同等の水準にあると認められる個人情報の保護に関する制度を有している外国として個人情報保護委員会規則で定めるものを除く…）にある第三者（個人データの取扱いについてこの節の規定により個人情報取扱事業者が講ずべきこととされている措置に相当する措置を継続的に講ずるために必要なものとして個人情報保護委員会規則で定める基準に適合する体制を整備している者を除く…）に個人データを提供する場合には、…あらかじめ外国にある第三者への提供を認める旨の本人の同意を得なければならない。

これは、個人情報の越境移転を行うための条件として、①相手国の個人情報保護体制が日本と同等の水準にあること（十分性認定）、②個人情報を扱う事業者が個別に適切な保護措置を講じていること、③本人の同意を事前に得ていること、のいずれかを満たすことを求めるものである。この制度設計は GDPR とほぼ共通しており、日本も EU と同様に、個人情報保護体制が一定の水準にある国や企業等の間でのみ情報の流通を認めるという考え方を採用したことになる。

(c) EU との間の十分性認定

このように日本における個人情報保護法制の整備が進展した結果、2019 年 1 月 23 日、個人データの越境移転の枠組みに関する日 EU 相互認証が成立した。これにより、日本は EU から GDPR 上の十分性認定を受けたことになり、EU から日本への個人データの移転が包括的に許容される形となった。

もっとも、欧州委員会は日本に十分性認定を与えるに当たり、いくつかの追加的な条件を要求した。まず、EU から移転された個人データに日本の政府機関がアクセスすることに関しては、刑法の執行および国家安全保障上の目的に必要かつ適切なものに限定され、独立した監視および効果的な救済メカニズムの対象となることの保証も与えることとされた。また、日本の個人情報保護法における保護水準が GDPR に比べて不十分である点をカバーする目的で、「個人情報の保護に関する法律に係る EU 域内から十分性認定により移転を受けた個人データの取扱いに関する補完的ルール」が個人情報保護委員会によって作成された。この補完的ルールの内容は次のようなものである。

- ①要配慮個人情報に、性的指向や労働組合に関する情報を含める。
- ②6 ヶ月以内に消去される個人データは、個情法上は保護されないが、EU から移転されたデータに関しては保護する。
- ③利用目的も含め、取得の経緯を確認・記録する。
- ④他の第三国へのデータの再移転については、(i)移転先の状況についての情報を提供したうえで本人の同意がある場合、(ii)日本が十分性認定を行った国への移転である場合、

(iii)受領者による個人データの取扱いについて、適切かつ合理的な方法により、補完的ルールを含む個情法と同水準の個人情報保護に関する措置を連携して実施している場合、に限り認められる。

⑤個情法にいう「匿名加工情報」は保護対象外だが、ここには GDPR でいう匿名情報（復元不可能）と仮名情報（他の消去された情報と結び付けると復元可能）が含まれており、後者については日本においても保護対象とする。

なお、こうした補完的ルールは、EU から移転された個人データに対してのみ適用されるものであるため、日本国内で生成した個人データには相対的に低い保護しか与えられないという逆転現象が生じることになる。

（３）米国

米国は、プライバシー保護に関して EU ほど積極的であるわけではなく、むしろ情報の自由利用により経済効果を高めることに重点を置いている。それゆえ米国では、プライバシー保護に関する体系的な法制度が連邦レベルにおいて存在せず、EU が個人情報の越境移転に関する十分性認定を与えられるような条件は整っていない。しかし、EU と米国の間では、越境移転をある程度一般的に認めるための特別な取り決めが従来より締結されてきた。

まず 2000 年に、米 EU 間セーフハーバー協定が作成された。これは、EU から米国に移転された個人情報について、米国企業が EU の個人データ保護規範を遵守することをみずから宣言し、それを米国商務省が個別に認証することにより、当該企業が EU から情報を移転することを認めるものである。これにより、多くの米国企業が幅広く EU から個人情報を移転することが可能になっていた。ところが、2015 年に EU 司法裁判所(EUCJ)は、このセーフハーバー協定が無効であるとの判断を示した。これは、米国の公的機関がセーフハーバー原則に拘束されず、米国政府による個人データへのアクセスに関して EU 市民が是正を求める権利が保障されていないとの理由によるものである。

これに対応するため、2016 年に米 EU 間 Privacy Shield と呼ばれる枠組みが新たに作成された。これにより、米国政府の公的機関が個人データにアクセスする場合は、明確な制限・保護措置・監督の下に置かれること、無差別的・大量な監視(surveillance)を行わないこと、オンブズパーソンによる救済手続を設けることなどが新たに約束された。もともと米国は、主に安全保障の観点から、政府機関による個人情報の収集に依然として高い関心を持っており³、プライバシー保護を重視する EU との間で摩擦が生じる余地はまだ残っていると言える。

（４）中国

中国は、2017 年 6 月 1 日よりサイバーセキュリティ法（网络安全法）を施行している。

³ 米国は 2018 年 3 月に CLOUD（Clarifying Lawful Overseas Use of Data）Act を制定した。これは、外国のサーバーに保存されたデータに対する米国政府機関によるアクセスを（相手国との行政協定の締結が前提ではあるが）認めるための法律である。

同法の1条では、制定目的として、インターネット空間の主権や国の安全及び社会公共利益を保護するとともに、公民や法人等の組織の合法的な権益を保護して、経済社会情報化の健全な発展を促進することを掲げている。具体的な個人情報保護規範として、例えば22条3項では、ネットワーク運営者がユーザー情報を収集する場合、ユーザーから同意を得なければならない、またそれが個人情報に当たる場合は関連する情報保護規範に従うこととしている。

他方で、同法37条は、「重要な情報基礎インフラの運営者」の義務を規定している。これによれば、中国国内での運営から収集した又は生成した個人情報及び重要データは、中国国内に保存しなければならない(いわゆるデータ・ローカライゼーションの義務)。また、業務の必要上、それらの情報を国外に提供する場合がある場合には、国家網信部門及び国务院の関連部門が制定する弁法(行政法規)に従って、安全に関する評価を行わなければならないとしており、越境移転規制を導入している。ここでいう「重要な情報基礎インフラ」とは、(a)公共通信、情報サービス、エネルギー、交通、水利、金融、公共サービス、電子行政サービス等の重要な事業・分野の情報インフラ、(b)その他、いったんその機能の破壊・喪失またはデータ漏洩が発生すれば国家安全保障、国民の経済・生活または公共の利益に重大な危害を与えるおそれのある情報インフラ、を意味するとされる(31条)。これはかなり広範な定義であり、中国に進出している多くの企業が潜在的に対象になりうると思われる。また、「重要データ」とは、国家安全保障、経済の発展または社会公共の利益と密接に関係するデータを意味し、「移転」には中国国外からのアクセスを含むとされる。

中国は、情報の越境移転規制を設けている点ではEUや日本と共通性があると言えるが、そこには以下のような重要な相違点もあることに留意せねばならない。①越境移転規制の対象となる情報の範囲は、EUや日本は個人情報であるのに対し、中国の場合は個人情報に加えて「重要データ」をも含んでおり、広範な種類の情報が規律の対象となりうる。②越境移転が認められるための条件として、EUや日本は相手国が自国と同等のプライバシー保護水準を備えていることを基準とするが、中国は主として安全保障の観点から審査する仕組みとなっている。安全保障という概念自体が解釈の幅の広いものであり、政府当局の裁量の余地が大きいため、当事者にとっては予見可能性が著しく低下することになる。少なくとも、自国と同等の制度を備えている国や企業には移転を広く認めるという考え方をとっていないことは明らかである。③中国では、越境移転規制に加えて情報の国内保存義務も課されている。これにより、例えばある情報を他国に移転しえたとしても、当該情報を中国国内から消去することは許されず、中国政府機関等が当該情報にアクセスする余地が残されることになる。

以上のように、中国の越境移転規制は、個人のプライバシーの保護よりも、産業上・安

(5) その他の諸国におけるデータの越境移転の扱い

ベトナムは2018年6月にサイバーセキュリティ法を制定した(2019年1月施行)。ここでは、中国と同様に、個人情報の国内保存義務と、公安省の評価を経た場合のみ国外に移

転できるという越境移転規制が採用されている。

他方で、個人情報保護法制の整備を近時進めている新興諸国の多くは、プライバシー保護に関して同等性のある国に限って越境移転を認めるという EU モデルの規制を導入している（タイ、シンガポール、インド、インドネシア、マレーシアなど）。

このように、中国と EU のいずれのモデルを採用するにせよ、世界全体として見ると情報の越境移転規制を設ける国が増加しつつある状況にあると言える。その一方で、次に述べるように、一部の諸国が締結した地域的経済協定においては、無条件の自由な越境移転を相互に約束する例も見られる。

（６）地域的取決めにおけるデータの越境移転の扱い

包括的・先進的環太平洋パートナーシップ協定(CPTPP)の 14.11.2 条は、「各締約国は、対象者の事業の実施のために行われる場合には、情報（個人情報を含む。）の電子的手段による国境を越える移転を許可する」と規定する。また、14.13.2 条では、「いずれの締約国も、自国の領域において事業を遂行するための条件として、対象者に対し、当該領域においてコンピュータ関連設備を利用し、又は設置することを要求してはならない」として、締約国がデータ・ローカライゼーション義務を課すことに一定の歯止めをかけている。

このように、CPTPP は情報の越境移転の自由化を強く志向しているが、その前提条件として個人のプライバシーの保護にも配慮を行っており、14.8.2 条では、「各締約国は、…電子商取引の利用者の個人情報の保護について定める法的枠組みを採用し、又は維持する。各締約国は、個人情報の保護のための自国の法的枠組みを作成するに当たり、関係国際機関の原則及び指針を考慮すべきである」との規定を置いている。また、情報の越境移転の自由化に関する規定には例外事由も設けられており、公共政策の正当な目的を達成するための越境移転規制であれば、それが恣意的もしくは不当な差別となるような態様で実施されるのでない限り許容されることになる。

なお、これらの CPTPP の規定は、もともと米国が加入する予定であった環太平洋パートナーシップ協定(TPP)の条約文において規定されていたものである。また、米国が北米自由貿易協定(NAFTA)を刷新してカナダ・メキシコとの間で締結した新協定である USMCA にも、CPTPP と同様の越境移転自由化規定が含まれている。したがって、こうした越境移転の自由化やローカライゼーションの禁止というルールは、米国の立場を反映したものであると言ってよいだろう。上述のように、米国は情報の自由な流通による経済効果の向上を重視しており、地域的経済協定等を通じてかかる方針を他の諸国にも採用させることを企図していると考えられる。

４．情報の越境移転規制の WTO 協定整合性

上述のように、情報の越境移転を規制する動きが世界的に拡大しつつあるが、こうした規制を行う際の前提問題として、それが WTO 協定上の義務に整合するかどうかを検討しておく必要がある。

情報の越境移転は、例えばインターネットを介したデジタルコンテンツの取引という形

態をとる場合には、サービス貿易の第1モード（越境取引）に該当しうる。もしある WTO 加盟国が、WTO サービス貿易一般協定（GATS）の下で作成した約束表において、各サービス分野の貿易の第1モードに関しては制限をしないという約束を行っていれば、越境移転規制の導入は当該約束に反し GATS16 条違反となる可能性がある。また、情報の国際移動を主たる業務の一環として行っているような企業の場合には、ある国が越境移転規制を導入すれば、事実上その国への進出が困難になり第3モード（国外拠点）のサービス貿易が妨げられるため、当該国の第3モードの約束内容によってはやはり GATS 違反が発生しうる。さらに、例えば EU が米国に対して特別に認めているセーフハーバー協定や Privacy Shield のような手法は、最恵国待遇（GATS2 条）に違反する恐れがある⁴。

もっとも、こうした GATS の諸規定に対する違反は、例外条項により正当化される余地もある。GATS は 14 条において次のように規定している。

この協定のいかなる規定も、加盟国が次のいずれかの措置を採用すること又は実施することを妨げるものと解してはならない。ただし、それらの措置を、同様の条件の下にある国の間において恣意的若しくは不当な差別の手段となるような態様で又はサービスの貿易に対する偽装した制限となるような態様で適用しないことを条件とする。

(a) 公衆の道徳の保護又は公の秩序の維持のために必要な措置

(b) 人、動物又は植物の生命又は健康の保護のために必要な措置

(c) この協定の規定に反しない法令の遵守を確保するために必要な措置。この措置には、次の事項に関する措置を含む。

(i) 欺まんの若しくは詐欺的な行為の防止又はサービスの契約の不履行がもたらす結果の処理

(ii) 個人の情報を処理し及び公表することに関連する私生活の保護又は個人の記録及び勘定の秘密の保護

(iii) 安全

個人のプライバシー保護を目的とした法令の遵守確保のために越境移転規制が必要であるとするなら、それは(c)号(ii)に該当する可能性があり、また(a)号の「公衆の道徳」という概念も広範な事項を含みうるため、越境移転規制の正当化に際して援用できる可能性がある。また、安全保障の観点から情報の越境移転規制が必要であるという場合には、(c)号(iii)や(a)号の「公の秩序の維持」といった項目が利用しうるであろう。

もっとも、いずれの例外事由を援用するにせよ、各号に含まれている「必要な(necessary)」という要件を満たさねばならない。この必要性要件については、政策目的と規制手段との間に均衡性があるかどうか（balancing test）、及び、「より貿易制限的でない代替手

⁴ また、GATS7 条の相互承認の規定は、加盟国が一方的または合意により他国の規制に承認を与えることを認めるが、同 2 項は、相手国の側に相互承認協定を締結するための十分な交渉の機会を与えるよう求める。また 3 項は、サービス供給者の許認可等において、同様の条件が存在する加盟国の間に差別をもたらすような方法で（あるいは偽装された貿易制限となるような方法で）承認を行ってはならないとする。越境移転規制を解除するための十分性認定や Privacy Shield の仕組みは、その設計や運用方法によってはこれらの規律に反する可能性がある。

段」が存在しないかどうか審査されることになる。したがって、越境移転規制という手法を用いることが個人のプライバシー保護等にとって真に寄与することや、他のより緩やかな手段では政策目的を達成できないことなどを、規制を行う国が論証できなければならない。この点、例えば EU が十分性認定を厳しい基準で運用する一方で、それよりも柔軟な Privacy Shield 方式も米国に対して認めていることは、後者の方式を他の諸国にも一般的に利用可能にする余地はないのかという問いを惹起することになる。また、GATS14 条の柱書では、「恣意的もしくは不当な差別」となるような態様で措置を運用しないことを求めており、その意味でも Privacy Shield 方式の利用の機会を他の諸国に提供しないことは問題となりうる。

EU 以外の諸国においても、越境移転規制が政策目的の実現にとって必要である以上に厳格な形で設計されていたり、十分性認定を行うに際して、同様の状況にあるはずの国々を差別的に取り扱ったりすれば、例外条項の要件を満たさない不合理な規制を行っているとして非難される恐れがあろう。もっとも、例えば中国については、少なくとも十分性認定を得るための交渉の機会を与えるとしても、プライバシー保護体制の点で他の諸国と同様の状況にあるとは言えないとして異なる取扱いをする余地はもちろんありうる。それゆえ、WTO 協定上の規律を考慮したとしても、EU タイプの越境移転規制が、中国や権威主義的な国家を排除するようなデータ流通圏を生み出す結果となる可能性は排除されないと言える。

5. まとめ

本稿で検討したように、情報の越境移転をめぐるのは、それを規制するか否か、規制する場合にはどのような基準で越境移転を許容するかをめぐる、現在の国際社会ではいくつかの異なる考え方が併存・拮抗し、収斂をみていない状況にある。本稿の検討によれば、それらは大きく分けて表 3 のような 3 つのモデルに類型化しうると思われる。

表 3 個人データの越境移転をめぐる規制類型

	特徴	重視・優先される価値
EU モデル	越境移転規制あり 条件付き自由流通	個人情報保護
中国モデル	越境移転規制あり 情報の国内への囲い込み	国家安全保障 情報資源の占有による産業上の優位性
米国モデル	越境移転規制なし 無条件の自由流通 (ただし産業・安保上の移転規制はあり)	情報資源の自由な流通と活用を通じた経済的利益の追求 国家による情報への介入の排除

日本の立ち位置としては、個人情報に関しては上述のように EU モデルを受容している

と言えるが、産業情報・安保情報の扱いに関しては、中国への対抗を意識した米国に近い立場をとっていると考えられる（日本が提唱する Data Free Flow with Trust という概念も、あくまでも相互に信頼関係が成立する国々の間での情報の自由流通というニュアンスを含んでいる）。しかし、冒頭に述べたように、個人情報と産業情報/安保情報としての性質が重複する場面においては、それぞれの拠って立つモデルが異なることにより軋轢が生じる恐れもあり、その点に関する方針や調整原理を確立することが今後の課題となろう。

全体的に見れば、上述のように、情報の自由流通よりも、越境移転を規制する傾向が諸国の間で強まっている。特に EU モデルは、十分性認定を通じて、個人情報保護の水準を国際的に収斂させる効果を持つ。これは、最も厳格な EU の保護水準（越境移転規制を含む）が多くの国に広まり、EU と法制を同化させた国がさらに他国との間で十分性認定を行うという連鎖構造により、高度な保護水準を備える国の間でのみ情報の「自由流通圏」が形成される結果を生み出すことになる。しかし、プライバシーの保護という価値は、個人データを産業情報ないし知的財産として活用するという価値とは対立する場合があります、EU モデルが国際的に広く普及した場合には、EU レベルの個人情報保護体制を持たない国との間でビジネスを展開することが難しくなる恐れもある。また、プライバシー保護の観点から越境移転規制が強化されれば、安保情報としての個人データへのアクセスをめぐる摩擦が生じうる。もちろん、プライバシー保護という価値は決して蔑ろにすべきではないが、個人情報を産業上・安保上の目的で利用することとのバランスをいかに取っていくかについては、今後検討を重ねる必要があるだろう。そこでは、個人情報保護の水準のあり方（EU レベルの保護が本当に適切なのか）や、越境移転を認めるための条件・方式のあり方（柔軟性に欠ける面がある十分性認定という方式を見直す必要はないか）といった点が議論の対象になると思われる。

いずれにせよ、情報の越境移転規制が要請される理由は、それぞれ公共政策上の正当性・重大性を有するものであるため、物品の貿易に関する国際レジームのように自由流通を基本原則とするような構造にはならず、むしろ条件付き自由化が主流になっていくと思われる。多数国間レベルの条約枠組みは、自由流通を基礎とする場合には形成されやすいが、情報の分野では越境移転を認めるための条件・基準や、その背後にある価値観の面で諸国間に大きな隔たりがあるため、現状では多数国間条約の作成は難しく、むしろ限定された国々の間でのブロック体制となる可能性も高いと思われる。

Ⅲ. 主要国・地域におけるデータ保護に関する法制度の概要

1. はじめに

近年では、有線・無線ブロードバンドネットワークの整備やスマートフォン・IoT 機器の普及、AI の進化などにより、多くのビッグデータを効率的に流通させ、活用していくための技術的環境が整いつつある。一方で、個人のデータをどのように安全に流通させるか、また、個人に係らない産業データ等の流通をいかに進めていくかが、総合的なデータ流通環境整備にとっての課題となっている¹。

かかる環境の下、我が国では、2015 年の個人情報保護法改正による「匿名加工情報」制度の導入、及び 2018 年の不正競争防止法改正による「限定提供データ」保護制度の導入等により、知的財産法によるデータ保護の法的インフラの整備が進められている。

また、我が国と同様、諸外国においても、データ保護に関する議論や法整備の取り組みは積極的に進められており、これらの状況を把握することは、我が国における制度検討の参考になるだけでなく、海外で事業展開を行う日本企業にとっても極めて有用である。

そこで、本稿では、我が国及び諸外国におけるデータ保護に関する法制度の概要を国別に整理して紹介するとともに、各国における議論の最新の状況を紹介する。また、各国の制度を比較検討し、我が国の制度との相違点を明らかにする。その際、保護対象となるデータの種類²としてはパーソナルデータ（ただし、「パーソナルデータ」を便宜上「個人データ」と表記する場合もある。）及び産業データに着目し公開情報調査を行いその結果をとりまとめた。

なお、本稿で取り上げた国・地域は、日本、EU、米国、中国、インドネシア、ベトナム、及びインドである。

2. 各国・地域におけるデータ保護に関する法制度の概要

（1）日本

わが国では、パーソナルデータは個人情報保護法によって保護されている。

これに対し、産業データについては、一定の要件を満たす場合に「営業秘密」や「限定提供データ」として不正競争防止法によって保護されている。

以下、我が国における個人情報保護法と不正競争防止法によるデータ保護制度の概要について説明する。

¹ 総務省「平成 30 年版情報通信白書」17 頁

² データの分類には様々な考え方があるが、本稿では総務省「平成 29 年度版情報通信白書」に倣うこととする。

<http://www.soumu.go.jp/johotsusintokei/whitepaper/ja/h29/html/nc121100.html> [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

（a）個人情報保護法によるパーソナルデータの保護

我が国では、平成 15 年（2003 年）に個人情報保護法が制定され、平成 17 年（2005 年）より施行された。制定の背景には、個人情報の漏えい事件³が多発していたことや、政府が住基ネット制度の導入を計画していたこと等の影響があったと言われている⁴。

制定当時の個人情報保護法は、個人情報を「生存する個人に関する情報であつて、当該情報に含まれる氏名、生年月日その他の記述等により特定の個人を識別することができるもの（他の情報と容易に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。）をいう。」（法 2 条）と定義していた。また、同法は 5000 人以下の個人情報しか有しない中小企業・小規模事業者については適用対象外としていた⁵。

しかし、情報通信技術の発展により、パーソナルデータの利活用、産業データの利用、事業活動のグローバル化等が進み、データを取り巻く環境が大きく変化してきたことを受けて、平成 27 年（2015 年）に大改正が行われ、平成 29 年（2017 年）より施行される運びとなった⁶。この改正により、5000 人以下の個人情報しか有しない中小企業・小規模事業者も同法の適用対象となった。

以下、改正個人情報保護法において、データ保護との関係で重要な規定を紹介する。

（i）「個人情報」の定義

改正法によれば、「個人情報」とは、「生存する個人に関する情報」であつて「当該情報に含まれる氏名、生年月日その他の記述等（文書、図画若しくは電磁的記録（電磁的方式（電子的方式、磁気的方式その他の人の知覚によっては認識することができない方式をいう。次項第二号において同じ。）で作られる記録をいう。第十八条第二項において同じ。）に記載され、若しくは記録され、又は音声、動作その他の方法を用いて表された一切の事項（個人識別符号を除く。）をいう。以下同じ。）により特定の個人を識別することができるもの（他の情報と容易に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。）」（2 条 1 項 1 号）、及び「個人識別符号が含まれるもの」（2 条 1 項 2 号）と定義されている。（下線は改正箇所を示す）

このように、個人情報の定義に「個人識別符号」が追加されたことにより、指紋などの生体認証データ等も個人情報として保護されることが明確になった。

³ 例えば、1999 年 5 月に宇治市役所で約 20 万人分の住民基本台帳データが漏えいされた事件があった。

⁴ 岡村久道「個人情報保護法の知識」第 3 版（2016）32－34 頁

⁵ 改正前の「個人情報の保護に関する法律施行令」第 2 条

⁶ 個人情報保護委員会事務局「改正個人情報保護法について」（2016）

https://www.meti.go.jp/committee/kenkyukai/sansei/daiyoji_sangyo_chizai/pdf/003_02_00.pdf [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

(ii)「個人情報」の取扱い

「個人情報取扱事業者」⁷の主な義務は以下のとおりである。個人情報の取扱いについて事業者に明確な義務を課すことにより、消費者に不安を与えることなくデータの利活用が行われるようにしている。

【利用目的について】

個人情報の利用目的をできる限り特定し（法 15 条 1 項）、かつ、利用目的を本人に通知するか又は公表しなければならない（法 18 条 1 項）。

あらかじめ本人の同意を得ないで、特定された利用目的の達成に必要な範囲を超えて、個人情報を取り扱ってはならない（法 16 条 1 項柱書、ただし例外もある）。

【個人情報の取得について】

偽りその他不正の手段により個人情報を取得してはならない（法 17 条 1 項）。

あらかじめ本人の同意を得ないで、要配慮個人情報⁸を取得してはならない（法 17 条 2 項柱書、ただし例外もある）。

【個人情報の管理について】

利用目的の達成に必要な範囲内において、個人データを正確かつ最新の内容に保つとともに、利用する必要がなくなったときは、当該個人データを遅滞なく消去するよう努めなければならない（法 19 条）。

個人データの漏えい、滅失又はき損の防止その他の個人データの安全管理のために必要かつ適切な措置を講じなければならない（法 20 条）。

【第三者への提供について】

あらかじめ本人の同意を得ないで、個人データを第三者に提供してはならない（法 23 条 1 項柱書、ただし例外もある）。

外国にある第三者に個人データを提供する場合には、あらかじめ外国にある第三者への提供を認める旨の本人の同意を得なければならない（法 24 条、ただし例外もある）。

ただし、いわゆる「認定国」⁹に個人データを提供する場合は、本人の同意は必要とされない点に注意が必要である（法 24 条前段括弧書）。

⁷ 「個人情報データベース等を事業の用に供している者」をいう（法 2 条 5 項柱書）。

⁸ 「本人の人種、信条、社会的身分、病歴、犯罪の経歴、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」をいう（法 2 条 3 項）。

⁹ 「個人の権利利益を保護する上で我が国と同等の水準にあると認められる個人情報の保護に関する制度を有している外国として個人情報保護委員会規則で定めるもの」をいう（法 24 条前段カッコ書）。

(iii) 「匿名加工情報」の定義

平成 27 年法改正により「匿名加工情報」に関する規定が新設された。これは、個人情報情報の取扱いよりも緩やかな規律の下、産業データの自由な流通・利活用を促進することを目的としたものである¹⁰。

「匿名加工情報」とは、所定の措置を講じて「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つて、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」をいう（法 2 条 9 項柱書）¹¹。

(iv) 匿名加工情報の取扱い

匿名加工情報の作成にあたり、個人情報取扱事業者は、個人情報保護委員会規則で定める基準に従い、特定の個人の識別や個人情報の復元ができないように個人情報を加工する義務や（法 36 条 1 項）、安全管理措置等の義務を負う（法 36 条 1 ないし 6 項）。

また、「匿名加工情報取扱事業者」¹²の義務は以下のとおりである。

匿名加工情報を第三者に提供するときは、個人情報保護委員会規則で定めるところにより、あらかじめ、第三者に提供される匿名加工情報に含まれる個人に関する情報の項目及びその提供の方法について公表するとともに、当該第三者に対して、当該提供に係る情報が匿名加工情報である旨を明示しなければならない。（法 37 条）

匿名加工情報の作成に用いられた個人情報に係る本人を識別するために、当該個人情報から削除された記述等若しくは個人識別符号等の情報を取得し、又は当該匿名加工情報を他の情報と照合してはならない。（法 38 条）

匿名加工情報の安全管理のために必要かつ適切な措置、匿名加工情報の取扱いに関する苦情の処理その他の匿名加工情報の適正な取扱いを確保するために必要な措置を自ら講じ、かつ、当該措置の内容を公表するよう努めなければならない。（法 39 条）

(v) 「個人情報保護委員会」の設置（法 59 条ないし 74 条）

2016 年 1 月 1 日より、内閣総理大臣の所轄の下に「個人情報保護委員会」が新設された。これにより、それまで各分野の主務大臣が有していた個人情報取扱事業者に対する

¹⁰ 個人情報法保護委員会事務局「個人情報保護法の基本」（2016）

¹¹ 法 2 条 9 項 1 号では、匿名加工情報を「個人識別符号を含まない個人情報（法 2 条 1 項 1 号）」を加工元とする場合と、「個人識別符号を含む個人情報（法 2 条 1 項 2 号）」を加工元とする場合の 2 つに分けて定義している。

¹² 「匿名加工情報を含む情報の集合物であつて、特定の匿名加工情報を電子計算機を用いて検索することができるように体系的に構成したものその他特定の匿名加工情報を容易に検索することができるように体系的に構成したものとして政令で定めるものを事業の用に供している者」をいう（法 2 条 10 項）。

監督権限が、個人情報保護委員会に一元化されることとなった。

同委員会は、事業者に対し、個人情報又は匿名加工情報の取扱いについて必要な報告や資料の提出を求めたり、立入検査を行ったりする権限を有する（法 40 条）。

また、同委員会は、法令に違反した事業者に対し、違反の程度に応じて指導・助言、勧告・命令を行うことができ（法 41 条、42 条）、これに従わない場合には罰金や懲役が科せられることもある（法 82 条ないし 88 条）。

（b）不正競争防止法による産業データの保護

不正競争防止法は、我が国がヘーグ改正条約に批准するにあたり条約上の義務を果たす目的で、昭和 9 年（1934 年）に制定された。同法は、特許法や商標法等のように積極的に権利を付与する「権利付与型」の法律とは異なり、違法な行為類型を「不正競争行為」として規制する「行為規制型」の法律である点に特徴がある。

不正競争防止法は、制定以来何度かの改正を経て、平成 5 年（1993 年）に全面改正が行われた。主な改正内容は、①条文のひらがな化、②法目的の明記、③不正競争行為の類型の拡充（著名表示冒用行為・商品形態模倣行為）、④損害賠償額の推定規定の新設、⑤法人重課規定の創設等であった。

その後、平成 11 年（1999 年）に行われた法改正により、デジタルコンテンツ保護の観点から「技術的制限手段」に係る不正行為が不正競争行為の類型に追加された。

また、平成 15 年（2003 年）から平成 27 年（2015 年）にかけて、営業秘密の保護を強化するための様々な法改正¹³が行われた。

さらに、平成 30 年（2018 年）には、ビッグデータ時代に対応する「限定提供データ」に係る不正行為が不正競争行為類型に追加されて現在に至っている。

以下、不正競争防止法において、データ保護との関係で重要な規定を紹介する。

（i）営業秘密の導入の背景¹⁴

営業秘密の保護に関する規定は、平成 2 年（1990 年）の不正競争防止法改正により創設された。技術革新における急速な進展、経済社会の情報化等を背景として、技術上又は営業上のノウハウなどの営業秘密の重要性の増大に伴い、ノウハウ取引等の機会が増え、他人の営業秘密を不正に取得、使用する等といった不正な行為が行われる可能性が増大したと指摘される。また、国際的にも、GATT のウルグアイ・ラウンドの TRIPS 交渉において、営業秘密の保護問題が交渉項目に挙げられていた。そこで、営業秘密保護規定の創設は、営業秘密の適切な保護に向けた動向を踏まえ、営業秘密に係る不正行

¹³ 主な改正項目として、営業秘密漏えい行為に対する刑事罰の導入（2003 年）、秘密保持命令等の導入（2004 年）、営業秘密侵害罪に対する刑事罰の強化（2009 年）、営業秘密侵害品の未遂犯・国外犯処罰の範囲拡大（2015 年）等が挙げられる。

¹⁴ 経済産業委員会調査室 鎌田 純一 「営業秘密保護の現状と課題」『立法と調査』No.354 p.62（参議院事務局企画調整室編集・発行、2014.7）

為に対し差止請求、損害賠償請求等を付与する等の保護措置を講じたものと位置付けられている¹⁵。これ以降、不正競争防止法における営業秘密保護規定は段階的に累次にわたり改正を経ている。

（ii）営業秘密の定義

不正競争防止法によれば、「営業秘密」とは「秘密として管理されている生産方法、販売方法その他の事業活動に有用な技術上又は営業上の情報であって、公然と知られていないものをいう。」（法 2 条 6 項）と定義されている。すなわち、ある情報が営業秘密としての保護を受けるためには、①秘密管理性、②有用性、③非公知性の 3 要件を満たすことが必要となる。

（iii）営業秘密の保護

【営業秘密に関する不正競争行為の類型】

不正競争防止法では、営業秘密に関する不正競争行為として以下の 7 つの類型を定めている。このうち、①から③までが不正取得類型、④から⑥までが正当取得類型である。

また、⑦の営業秘密侵害品に関する法 2 条 1 項 10 号は、営業秘密侵害品の流通を防ぐ目的で、平成 27 年（2015 年）の法改正で新設された規定である。

- ①窃取、詐欺等の不正手段によって営業秘密を取得する行為（以下「不正取得行為」）又は不正取得行為後の使用・開示行為（法 2 条 1 項 4 号）
- ②不正取得行為が介在したことを知って（悪意）又は重過失により知らないで営業秘密を取得・使用・開示する行為（同 5 号）
- ③営業秘密の取得後、不正取得行為が介在したことを知って（悪意）又は重過失により知らないで使用・開示する行為（同 6 号）
- ④営業秘密の取得後、不正な利益を得る目的又は保有者に損害を加える目的（以下「図利加害目的」）での使用・開示行為（同 7 号）
- ⑤営業秘密の取得後、図利加害目的での開示行為（以下「不正開示行為」）が介在したことを知って（悪意）又は重過失により知らないで取得・使用・開示する行為（同 8 号）
- ⑥営業秘密の取得後、不正開示行為が介在したことを知って（悪意）又は重過失により知らないで使用・開示する行為（同 9 条）
- ⑦営業秘密の不正使用行為により生じた物の譲渡・引渡・展示・輸出・輸入等（善意・無重過失で譲り受けた者を除く）（同 10 条）

¹⁵ 経済産業省知的財産政策室編著『逐条解説不正競争防止法 平成 23・24 年改正版』（有斐閣 2012 年）8 頁

【営業秘密に関する民事上の制裁】

不正競争によって営業上の利益を侵害された者又は侵害されるおそれがある者は、不正競争行為を行った者に対して、差止請求権（法 3 条）、損害賠償請求権（法 4 条）、信用回復の措置（法 14 条）等の請求権を有する。

【刑事的制裁】

営業秘密の侵害行為のうち、以下に示す場合は刑事罰の対象となり、10 年以下の懲役又は二千万円以下の罰金の対象となる。

- ①図利加害目的で詐欺等行為（詐欺、暴行、脅迫）又は管理侵害行為（不正アクセス行為等）により営業秘密を侵害した者（法 21 条 1 項 1 号）
- ②詐欺的行為又は管理侵害行為により取得した営業秘密を、図利加害目的で使用又は開示した者（同 2 号）
- ③営業秘密を保有者から示された者であって、図利加害目的で、営業秘密の管理に係る任務に背き、営業秘密が記録された文書・媒体の横領・複製等を行った者（同 3 号）
- ④営業秘密を保有者から示された者であって、営業秘密の管理に係る任務に背いて横領・複製等を行い、図利加害目的で使用・開示した者（同 4 号）
- ⑤営業秘密を保有者から示されたその役員又は従業者であって、図利加害目的で営業秘密の管理に関する任務に背き、営業秘密を使用又は開示した者（同 5 号）
- ⑥営業秘密を保有者から示されたその役員又は従業者であって、在職中に営業秘密の開示の申込等をし、退職後に営業秘密を使用又は開示した者（同 6 号）
- ⑦図利加害目的で、違法開示行為によって営業秘密を取得し、使用又は開示した者（同 7 号）
- ⑧図利加害目的で、違法開示行為が介在したことを知って営業秘密を取得し使用又は開示した者（同 8 号）
- ⑨図利加害目的で、違法使用行為により生じた物を譲渡、引渡、輸出、輸入等する行為（同 9 号）

また、平成 27 年（2015 年）の改正では未遂犯処罰規定（法 21 条 4 項）が設けられたほか、海外重罰規定が設けられた。これにより、日本国外で使用する目的をもって違法性の高い態様で営業秘密を侵害した者や、相手方が国外で使用する目的を有することを知って不正な開示行為を行った者については、10 年以下の懲役又は三千万以下の罰金の対象となった（法 21 条 3 項各号）。

(iv) 限定提供データの導入の背景¹⁶

従来、データの不正使用に関する法制度としては、著作権法、特許法、不正競争防止法（営業秘密）、民法（不法行為、契約）があったが、保護客体が限定的であることや、救済措置が十分でないといった問題があった。

また、データベースについては、「その情報の選択又は体系的な構成によって創作性を有する」（著作権法 12 条の 2 第 1 項）ものだけが著作物として保護され、それ以外のデータベースは法律上の保護を受けることが困難であるという問題があった。

なお、裁判例の中には、データベースの複製について一般不法行為（民法 709 条）の成立を認めた例がある。例えば、「翼システム事件」中間判決（東京地裁平成 13 年 5 月 25 日中間判決）では、「民法 709 条にいう不法行為の成立要件としての権利侵害は、必ずしも厳密な法律上の具体的権利の侵害であることを要せず、法的保護に値する利益の侵害をもって足りるというべきである」とし、著作物性を満たさないデータベースの複製行為についても、「公正かつ自由な競争原理によって成り立つ取引社会において、著しく不公正な手段を用いて他人の法的保護に値する営業活動上の利益を侵害するものとして、不法行為を構成する場合がある」として不法行為の成立を肯定した¹⁷。

もっとも、著作物に該当しないデータの不正使用行為について一般不法行為の成立が認められるのは、あくまで例外的なケースにとどまる¹⁸。

そのため、価値あるデータの保有者や利用者が安心してデータを提供・利用できる制度の整備に対する要望が高まり¹⁹、平成 30 年（2018 年）の法改正により、不正競争防止法に「限定提供データ」の保護に関する規定が新設された。

(v) 限定提供データの定義

「限定提供データ」とは、「業として特定の者に提供する情報として電磁的方法（電子的方法、磁気的方法その他の知覚によっては認識することができない方法をいう。次項において同じ。）により相当量蓄積され、及び管理されている技術上又は営業上の情報（秘密として管理されているものを除く。）」（法 2 条 7 項）と定義されている。

つまり、「限定提供データ」としての保護を受けるためには、①限定提供性（第三者への提供を禁止する等）、②相当蓄積性、③電磁的管理性（ID・パスワード等の利用）の 3 要件を満たす必要があり、具体例としては、判例データベースや、車両の走行デー

¹⁶ 経済産業省知的財産政策室「不正競争防止法テキスト 2019」

https://www.meti.go.jp/policy/economy/chizai/chiteki/pdf/201909_unfaircompetitiontext.pdf [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

¹⁷ また、同様に著作物性を否定されたものに民法 709 条が適用された例としては、知財高裁平成 17 年 10 月 6 日判決等がある。

¹⁸ 堀江亜以子「データベースの著作物性」, 『著作権判例百選第 6 版』33 頁（2019）では、非著作物の無断利用行為について、①費用と労力をかけた創作的行為の存在、②営業活動の妨害や営業上の信用の侵害、③営利目的の利用の要件が認められる場合に不法行為が成立すると分析されている。

¹⁹ 経済産業省知的財産政策室「不正競争防止法平成 30 年改正の概要」

タ、小売販売業者のPOS加工データ等がこれに含まれる。

これにより、著作権法の「データベースの著作物」又は不正競争防止法上の「営業秘密に該当しないものについても「限定提供データ」として保護を受ける道が開かれた。

(vi) 限定提供データの保護

【限定提供データに関する不正競争行為の類型】

限定提供データに関する法規制は、契約に基づく自由な取引を前提としている。そのため、通常の正当な事業活動を阻害しない範囲で、悪質性の高い不正取得・不正使用行為のみを不正競争行為として定義している²⁰。

- ① 窃取、詐欺等の不正の手段により限定提供データを取得する行為（不正取得行為）、又は不正取得行為により取得した限定提供データを使用又は開示する行為（法 2 条 1 項 11 号）
- ② 不正取得行為が介在したことを知って限定提供データを取得し、又はその取得した限定提供データを使用し又は開示する行為（同 12 号）
- ③ 限定提供データを取得した後に不正取得行為が介在したことを知って、その取得した限定提供データを開示する行為（同 13 号）
- ④ 保有者からその限定提供データを示された場合において、図利加害目的で、その限定提供データを使用する行為（その限定提供データの管理に係る任務に違反して行うものに限る。）又は開示する行為（同 14 号）
- ⑤ 限定提供データについて不正開示行為（14 号に規定する開示行為）であること、若しくはその限定提供データについて不正開示行為が介在したことを知って限定提供データを取得し、又はその取得した限定提供データを使用又は開示する行為（同 15 条）
- ⑥ 取得した後にその限定提供データについて不正開示行為があったこと又はその限定提供データについて不正開示行為が介在したことを知ってその取得した限定提供データを開示する行為（同 16 号）

限定提供データに関する不正競争行為は、営業秘密に関する不正競争行為と主に以下の点において相違している。

- ・ ④の類型（正当取得者からの取得）において図利加害目的に加えて背任的な行為態様が必要とされている。
- ・ ⑤及び⑥の類型において、「重過失」の場合が除かれている。
- ・ データの不正使用によって生じた物の譲渡行為は不正競争行為に該当しない。

²⁰ 経済産業省知的財産政策室「不正競争防止法平成 30 年改正の概要」（2018）

【民事的制裁】

不正競争によって営業上の利益を侵害された者又は侵害されるおそれがある者は、不正競争行為を行った者に対して、差止請求権（法 3 条）、損害賠償請求権（法 4 条）、信用回復の措置（法 14 条）等の請求権を有する。

【刑事的制裁】

現時点において、限定提供データの不正使用や不正開示行為に関する刑事罰規定は設けられていない。

（2）EU

EU におけるデータ保護の法規制のうち、パーソナルデータの保護に関するものとしては、2018 年 5 月より施行されている一般データ保護規則（GDPR: General Data Protection Regulation）がある。これは、EU を含む欧州経済領域（EEA）内で取得したパーソナルデータを、EEA 外に移転することを原則として禁止するものである。

一方、産業データの保護に関連する法規制としては、データベース保護指令（96/9/EC）及び営業秘密保護指令（2016/943/EU）がある。

そこで、以下、これらの法規制の概要を説明する。

（a）GDPR（一般データ保護規則）

（i）制定までの経緯²¹

欧州では、1939 年にドイツ政府が国内の全居住者を対象とした国勢調査を実施し、各居住者の年齢、性別、職業、信仰、祖父母に関する情報等を収集した。この情報に基づいて人種を選別し、大量虐殺が実施されたことに対する反省と教訓から、欧州人権条約（1953 年発効）では、「国家は個人のプライバシー権を妨げてはならない」と規定された。この規定は、欧州における個人情報保護に関する思想の根幹となっている。

GDPR の前身は、1995 年に EU が制定した「データ保護指令」である。ただし、EU の「指令（Directive）」は加盟国に直接適用されるものではなく、各国の国内法へ置き換える必要があるため、加盟国間でデータ保護に関する制度が異なっていた。

今回新たに制定された GDPR は、EU 加盟国に直接適用される「規則（Regulation）」であり、2018 年 5 月の施行と同時にデータ保護指令は廃止された。

²¹ デロイトトーマツ「欧州・中国を中心とするデータ保護主義の現状と通商ルールの展望」（2019）

(ii) 主な規定の内容²²

以下、2018年5月より施行されているGDPR（一般データ保護規則）の主な規定を紹介する。

【適用範囲】

GDPRは、管理者又は処理者がEEA域外で設立されたものである場合であっても、①EEAのデータ主体に対して商品又はサービスを提供する場合、又は②EEAのデータ主体の行動を監視する場合については適用される（2条、3条）。

【個人データの定義】

- GDPRの保護対象となる「個人データ」とは、EEA域内に所在する個人（国籍や居住地などを問わない）のデータである。
- 「個人データ」とは、「識別された又は識別され得る自然人（以下「データ主体」）に関するあらゆる情報を意味する。識別され得る自然人は、特に、氏名、識別番号、位置データ、オンライン識別子のような識別子、又は当該自然人に関する物理的、生理的、遺伝子的、精神的、経済的、文化的若しくは社会的アイデンティティに特有な一つ若しくは複数の要素を参照することによって、直接的に又は間接的に、識別され得る者をいう。」（4条）

【個人データの処理に関する義務】

- EU域内に拠点を持たない企業は、代理人を選任しなければならない場合があるとされており、その場合、EU代理人を、個人データが処理されるデータ主体が居住する加盟国の中のひとつに設置する。（27条(3)）
- 管理者は、適切な個人データ保護指針の採択、及びその実行を含め、処理行為が適法な個人データ処理の要件をはじめとするGDPRの要件を確実に遵守し、かつそれを実証できなければならない。（5条(2)）
- 管理者は、適切なセキュリティ措置を実施し、データの不慮又は不法な破壊、喪失、改ざん、無断開示・アクセスに繋がる保護安全性の侵害が発生した場合、監督機関及びデータ主体に通知しなければならない。（4条(12)、32-36条）
- 管理者は次のデータ主体の権利を尊重しその行使を円滑にする必要がある；情報権、アクセス権、訂正権、削除権（忘れられる権利）、制限権、データポータビリティの権利、異議権、及び自動的な個人の意思決定に関する権利（12～22条）
- 管理者はデータ主体から個人データを収集する場合、個人データ入手時に、データ

²² JETRO ブリュッセル事務所「EU 一般データ保護規則（GDPR）」に関わる実務ハンドブック（入門編）（2016）
[https://www.jetro.go.jp/ext_images/ Reports/01/dcfcebc8265a8943/20160084.pdf](https://www.jetro.go.jp/ext_images/Reports/01/dcfcebc8265a8943/20160084.pdf) [最終アクセス日：2019年12月25日]

主体に一定の情報を提供しなければならない。(13 条、14 条)

- ・ 管理者はデータ主体から処理が行われている個人データへのアクセスの請求があればそのコピーを提供しなければならない。(15 条)

【情報提供者・データ主体の権利】

- ・ 情報提供者は、不正確な自己の個人データの訂正を求める権利を有する。(16 条)
- ・ 一定の場合、データ主体は自分に関する個人データの削除を遅滞なく得る権利を有する。(17 条(1))
- ・ データ主体は、管理者に対して一定の場合に個人データ処理を制限する権利を有する。(18 条)
- ・ データ主体は、自分に係る個人データを、構造化され、一般的に使用され、機械によって読み取り可能な形式で受け取る権利を有する。(20 条)
- ・ データ主体は、管理者又は第三者によって追求される適法な利益の目的のための処理の必要性に基づく自己の個人データの処理について異議を述べる権利を有する。(21 条)
- ・ データ主体は、自分に対する法的影響を生じ得るような、プロファイリングを含む自動処理のみに基づいた判断の対象にならない権利を有する。(22 条)

【個人データの処理に関する原則】

- ・ 個人データの処理に関して、管理者は下記の 6 原則を遵守しなければならない (5 条 1 項)。
 - ①適法性、公平性及び透明性の原則
 - ②目的の限定の原則
 - ③個人データの最小化の原則
 - ④正確性の原則
 - ⑤保管の制限の原則
 - ⑥完全性及び機密性の原則
- ・ 管理者又は処理者は、GDPR 6 条 1 項が定める項目のいずれかに該当しない限り、個人データの処理を適法に行うことができない。当該項目としては、個人データ処理に関してデータ主体が同意を与えた場合、管理者が従うべき法的義務を遵守するために処理が必要な場合、データ主体又は他の自然人の重大な利益を保護するために処理が必要な場合等がある。

【個人データの移転の法的要件】²³

- EEA 域外への個人データの移転は原則として違法である。
- ただし、「第三国、第三国内の地域又は一若しくは複数の特定の部門、又は、国際機関が十分なデータ保護の水準を確保していると欧州委員会が決定した場合、当該第三国又は国際機関への個人データの移転を行うことができる」（45 条）とされており、移転先の国・地域に「充分性」が認められた場合は例外的に適法となる。なお、日本と EU との間では、2019 年 2 月に充分性認定が発効している。
- 充分性認定がない場合は、適切な保護措置をとっており、かつ、データ主体の執行可能な権利及びデータ主体のための効果的な司法救済が利用可能な場合のみ、個人データの移転が許される。ここでいう「適切な保護措置」とは、拘束的企業準則（47 条）や、標準データ保護条項（46 条等）などによって講じるものとされている。

（iii）「個人データの取扱いに関する補完的ルール」²⁴

日本の個人情報保護委員会は、2018 年 9 月に「個人情報の保護に関する法律に係る EU 域内から充分性認定により移転を受けた個人データの取扱いに関する補完的ルール」（以下、「補完的ルール」）を公表した。これは日本が充分性認定を受けるという前提に基づき、個人データが移転された際に、当該個人データについて個人情報保護法に加えてより高い水準の保護を求めるものである。EU から個人データを域外移転された日本法人は、個人情報保護法だけでなく補完的ルールにも従う必要がある。

以下に、「補完的ルール」の主な内容を紹介する。

- EU 域内から充分性認定に基づき提供を受けた個人データに、GDPR において特別な種類の個人データと定義されている性生活、性的指向又は労働組合に関する情報が含まれる場合には、個人情報取扱事業者は、当該情報について「要配慮個人情報」（個人情報保護法 2 条 3 項）と同様に取り扱うこととする。
- 個人情報取扱事業者が、EU 域内から充分性認定に基づき提供を受けた個人データについては、消去することとしている期間にかかわらず、「保有個人データ」（個人情報保護法 2 条 7 項）として取り扱うこととする。
- 日本法人が充分性認定に基づき EU 域内の個人データを提供される場合、提供を受ける際に特定された利用目的を含め、その取得の経緯を確認し、記録する。
- 充分性認定に基づき EU 域内から提供された個人データを、さらに第三国に移転する場合は、原則として、移転先の状況についての情報を提供した上で、あらかじめ本人の同意を得る必要がある。

²³ 大和総研「日本と EU の間で充分性認定が発効」（2019 年 2 月）
https://www.dir.co.jp/report/research/law-research/law-others/20190201_020609.pdf [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

²⁴ 「個人情報の保護に関する法律に係る EU 域内から充分性認定により移転を受けた個人データの取扱いに関する補完的ルール」（個人情報保護委員会、2018 年 9 月）
https://www.ppc.go.jp/files/pdf/Supplementary_Rules.pdf [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

- ・ 十分性認定に基づき EU 域内から提供された個人情報、加工方法等情報を削除することで、「匿名化された個人を再識別することを何人にとっても不可能とした場合に限り」、匿名加工情報とみなす。

(iv) 加盟国が各国法により独自に定めることができる項目²⁵

- ・ GDPR は、主に以下の規定について、EU 加盟国が各国法により独自に定めることを認めている。
 - 処理の適法性 (6 条)、情報社会サービスに関する子供の同意に対して適用される条件 (8 条)、特別カテゴリーの個人データの処理 (9 条)、削除権 (忘れられる権利) (17 条)、データ保護影響評価 (DPIA) (35 条)、データ保護責任者の選任・地位 (37 条・38 条)、雇用に関する処理 (88 条)、守秘義務 (第 90 条)。
- ・ 罰則 (84 条) については、83 条に規定される 2 種類の制裁金 (「最大 2,000 万ユーロ、又は前会計年度の全世界売上高の 4%までのいずれか高い方」「最大 1,000 万ユーロ、又は全世界売上高の 2%までのいずれか高い方」) が課されない違反行為に関する規定を定めなくてはならない。

(b) 営業秘密保護指令 (2016/943/EU)²⁶

2016 年に採択された営業秘密保護指令 (2016/943/EU) は、EU において統一されていなかった営業秘密の保護制度について、共通の定義を提供し (2 条)、営業秘密侵害に該当する行為としない行為を明確にしている (3 条、4 条) が特徴的である。

以下、主な規定を紹介する。

【営業秘密の定義】

- ・ 営業秘密とは、「(a) 当該情報と類似する情報を通常扱う関係者 (circles) に属する者にとって、当該情報が集合として又は構成する正確な配列や構造が、一般的に知られておらず又は容易に知ることができないという意味において秘密であること、(b) 秘密であることにより商業的価値があること、(c) 情報を合法的に管理している者によって、情報の秘密性を保つため合理的な措置が講じられていること」の全てを満たす情報をいう (2 条)。
- ・ 「独自の発見又は創作」、「リバースエンジニアリングに相当する行為」、「誠実な商慣習に従った行為」は営業秘密侵害に該当しない (3 条)。
- ・ これに対し、「誠実な商慣習に反する不正アクセスや不正使用」、「不正取得や秘密保持契約等の契約上の義務に違反した不正使用や不正開示」、「営業秘密が第三者に

²⁵ JETRO・地域分析レポート「EU 加盟各国で整備が進む個人データ保護法 - GDPR 施行開始に向けて」(2018 年 2 月)

<https://www.jetro.go.jp/biz/areareports/2018/bef14bc82cad6929.html> [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

²⁶ 平成 29 年度産業経済研究委託事業「海外におけるデータ保護制度に関する調査研究」28 頁 (2017)

よって不正取得されたことについて知り得た場合の営業秘密取得、使用、開示」、
「悪意又は過失による侵害品の生産、提供」は営業秘密侵害に該当する（4 条）。

【救済措置】

- ・ 同指令では民事上の救済措置に関する規定のみが置かれており、刑事上の措置については記載がない。
- ・ 民事上の救済措置については、各加盟国は、司法当局が営業秘密保持者の請求に応じて、違法性のある使用行為・開示行為の差止めや、違法取得された営業秘密を用いた製品の排除、違法性のある使用、開示行為によって生じた損害の賠償等を命じることができるように保証しなければならない。

（c）データベース保護指令（96／9／EC）²⁷

データベース保護指令は、著作権による保護と、特別の権利（*sui generis*）による保護の両方を定めている点に特徴がある。主な規定としては以下のとおりである。

- ・ 「データベース」とは、「体系的又は方法論に基づいて配列され、かつ、電子的その他の手段で個別にアクセスが可能な、独立した作品、データ又はその他の独立した素材の収集物」をいう（1 条）²⁸。
- ・ 「コンテンツの選択又は配列によって作者の知的創作物を構成するデータベース」は、著作権によって保護される（3 条）。
- ・ コンテンツの入手、検証、プレゼンテーションについて、「相当の投資」がなされているデータベース（非電子的なものも含まれる）を作成した者には、データベースの「実質的な部分」の抽出及び再利用を阻止することができる権利が与えられる。（7 条、いわゆる「*sui generis*」の権利）。

なお、著作権による保護の場合、あくまで創作性が要求されており、「額に汗の理論」（作成に要した労力や投資を保護しようとする考え方）は採用されない。

これに対し、「*sui generis*」による保護の場合には、経済的資源、時間、努力や労力等を含む「投資」が保護される点に特徴がある。

（3）米国

米国では連邦制が採用されており、連邦法と州法が区別されている。連邦裁判所を専属管轄として規定されている事件（特許、商標、著作権等に関する事件）は連邦裁判所の管轄となり、それ以外の連邦法や条約に基づく事件、州を跨いだ事件等で訴額が一定

²⁷ 平成 29 年度産業経済研究委託事業「海外におけるデータ保護制度に関する調査研究」25 頁（2017）

²⁸ このため、「無造作に素材を集めただけのものはデータベースに該当しない」との指摘がある。

以上の事件は、連邦裁判所を管轄とすることができる。

このため、以下では、米国におけるデータの保護に関する規制について、連邦法と州法に分けて説明する。

（a） パーソナルデータの保護

（i） 連邦法²⁹

米国には、我が国の個人情報保護法のような包括的な連邦法は存在せず、特定の分野ごとにパーソナルデータを保護する連邦法が制定されている。

例えば、プライバシー法（Privacy Act of 1974）、公正信用報告法（FCRA: Fair Credit Reporting Act）、金融サービス近代化法（GLBA: Gramm-Leach Bliley Act）、児童オンラインプライバシー保護法（COPPA: Children's Online Privacy Protection Act）等がある。

COPPA が適用された事例としては、2019 年に中国の動画アプリ「TikTok」が、児童の個人情報を保護者の同意なく収集していたとして、COPPA 違反による制裁金 570 万ドルで連邦取引委員会（FTC）と和解した事例がある。

また、パーソナルデータについて上記のような連邦法が及ばない範囲についても、各企業が自ら公表したプライバシーポリシーを遵守するなど、自主規制による保護を基本とし、連邦取引委員会法 5 条「不公正又は欺瞞的な行為又は慣行」に該当する場合には、FTC が制裁金を課したり差止命令を発したりすることができる。

（ii） カリフォルニア州消費者プライバシー法³⁰

2018 年、カリフォルニア州議会がカリフォルニア州消費者プライバシー法（CCPA: California Consumer Privacy Act of 2018）を可決した。個人情報保護を強化するため、事業者に対する新しい義務を盛り込んでおり、各方面から大きな関心を集めている。

同法は 2020 年 1 月から施行が予定されており、現在、事業者は早急な対応を求められているところである。

以下、主な規定の内容を紹介する。

【対象となる事業者】

- ・ CCPA が適用される事業者は、カリフォルニア州で事業を行い、カリフォルニア州民の個人情報を収集する以下の 1～3 のいずれか 1 つの要件に該当する営利目的の法人である。なお、カリフォルニア州内に事業拠点があるかどうかにかかわらず、カリフォルニア州民の個人情報を収集していれば、この法律の対象となる。

²⁹ 小田哲明，クリス ミズモト「米国におけるデータの保護および国際間移転」，日本知財学会誌第 16 巻第 2 号 12-19 頁（2019）

³⁰ JETRO 地域・分析レポート「施行が迫る「カリフォルニア州消費者プライバシー法」（2019 年 6 月）
<https://www.jetro.go.jp/biz/areareports/2019/71fb7278eaa2d8c6.html> [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

- ①年間の総収入（annual gross revenues）が 2,500 万ドル以上であること
- ②5 万人以上のカリフォルニア州民の個人情報を処理していること
- ③カリフォルニア州民の情報を売却することで年間の収入の 50%を得ていること

【個人情報の範囲】

- ・ CCPA でいう「個人情報」（Personal Information）とは、カリフォルニア州民又は世帯について識別し、関連し、記載し、結び付け、直接又は間接的に合理的にたどることができるあらゆる情報を指すと広く定義している。
- ・ 例として、実名、仮名、電話番号、IP アドレス、メールアドレス、口座、社会保障番号、運転免許証、パスポート、商品・サービスの購入履歴、虹彩・網膜・指紋・掌紋・顔・声・DNA などの身体的・生体的特徴を含む生体情報、ウェブサイトの閲覧・検索履歴、位置情報データ、職歴・学歴などが列挙されているが、これらに限定されない。

【新たな消費者の権利】

- ・ CCPA は、消費者であるカリフォルニア州民に対して、大きく分けて以下の 5 つの権利を付与している。
 - ①事業者が収集した個人情報のカテゴリ、情報源、情報の用途及び収集した情報の開示先など、企業のデータ収集の運用について開示請求する権利
 - ②消費者による請求から過去 12 カ月の間にその消費者について収集した具体的な個人情報のコピーを受け取る権利
 - ③本人の個人情報を削除してもらう権利（ただし、例外あり）
 - ④事業者のデータ売却の運用について知り、その消費者の個人情報を第三者に売却しないよう求める権利（いわゆるオプトアウト）
 - ⑤消費者が、CCPA により付与された権利を行使したことを理由に差別されない権利
- ・ なお、消費者が事業者に対して権利行使をするに当たり、当該事業者の商品・サービスの提供を受けているなどの関係にある必要はない。

【事業者の義務】

- ・ 情報を収集する時点又はプライバシーポリシーにおいて、過去 12 カ月間に収集、売却又は開示された個人情報のカテゴリ、情報源、事業者が個人情報を共有する第三者、情報収集する全ての目的と情報の用途、過去 12 カ月の間に情報を売却した第三者のカテゴリ、情報の売却についてオプトアウトする方法を説明し、プライバシーポリシーを毎年更新しなければならない。
- ・ オプトアウトの方法としては、ホームページに「私の情報を売却しないで」という明確なリンクを設けることが例示されている。なお、16 歳未満の消費者の情報は原則として売却してはならないが、13 歳以上 16 歳未満については消費者の、13 歳未

満については保護者の積極的な同意がある場合に限り、売却（オプトイン）することができる。

- ・ 事業者は消費者から各種請求ができる手段について、通話料無料の電話番号に加え、ウェブサイトなど2通り以上用意しなければならない。
- ・ 消費者から請求を受けた場合、事業者は原則として45日以内に、本人に対して情報を開示する、請求に応じて個人情報を削除する又は個人情報の売却を停止する義務がある。

事業者として法令を順守するためには、プライバシーポリシーを更新すること、請求している消費者の本人確認をする手順を実施すること、45日以内に情報開示のために社内で個人情報を特定・発見することができるようにすること、特定の情報開示を電子的に行う方法を開発すること、売却禁止を求める消費者のオプトアウト（16歳未満の消費者に関してはオプトイン）に対応することなどが必要になる。

【罰則】

- ・ 消費者から情報の開示請求があった場合、事業者は45日以内に開示することが求められるが、これに対応できない場合、事業者は州司法長官から30日以内に違反を是正するよう通知を受ける可能性がある。
- ・ さらに、この通知後も違反が是正できない場合、消費者からの請求1件当たりの違反ごとに最大2,500ドル（故意だと認定される場合には最大7,500ドル）の罰金（民事罰）を科せられる可能性がある。

（iii）その他の州法

ネバダ州とミネソタ州では、消費者が開示に同意した場合を除き、インターネットサービスプロバイダ（ISP）が消費者に関する情報を秘匿しなければならない。

なお、両州ともに個人特定情報の開示を禁止している。

さらに、ミネソタ州では、ISPがネット閲覧行動やネット閲覧サイトについての情報を開示する前に、消費者の同意を得ることが義務付けられている。

（b）産業データの保護

（i）連邦経済スパイ法（EEA）による営業秘密の保護³¹

米国では、国際的な軍事技術情報のスパイ事件や営業秘密のデジタル化等を背景に、統一的に営業秘密の保護強化を図るため、刑事的制裁を科す連邦経済スパイ法（EEA:

³¹ 飯田圭ほか「米国における営業秘密保護の現状について」、パテント Vol.70, No.9（2017）
<https://system.jpaa.or.jp/patent/viewPdf/2892> [最終アクセス日：2019年12月25日]

Economic Espionage Act of 1996) が制定された。なお、EEA の改正法として連邦営業秘密保護法 (DTSA) 2016 年 5 月に制定されており、これについては後述する。

以下、主な規定の内容を紹介する。

【営業秘密の定義】

- ・ 「営業秘密」とは「有形又は無形を問わず、また、その保存、編集、記憶方法が物理的、電子的、図形的、写真若しくは文書によるか否かを問わず、様式、企画、編集物、プログラム装置、製法、デザイン、試作品、方法、技術、工程、手順、プログラム又はコードを含む、あらゆる形態・種類の財務、事業、科学、技術、経済又は工業に関する情報」であって、(A) その保有者が当該情報の秘密性保持のために合理的な措置を講じていること、及び (B) その情報が公衆に一般的に知られておらず、正当な手段により容易に解明できないことから、現実の又は潜在的な、独立の経済的価値を生じさせること、の両方を満たすもの」をいう (18U.S.C. § 1831(3))。

【禁止される行為】

- ・ EEA では、①外国政府による又は外国政府に便益を与えるための経済スパイによる営業秘密の不正取得等 (18U.S.C. § 1831)、及び②民間の個人・企業による営業秘密の不正取得等 (18U.S.C. § 1832) を禁止している。

【刑事罰】

- ・ 経済スパイによる営業秘密の窃取があった場合において、個人が有罪となったときは、最長 15 年の懲役、最大 500 万ドルの罰金又はその双方が科せられ、また企業が有罪となったときは、1000 万ドル又は窃取された営業秘密の価値の 3 倍額のいずれか高い方を最高額とする罰金が科せられる。
- ・ 民間の個人・企業による営業秘密の窃取の場合においては、個人が有罪となったときは 10 年以下の懲役、上限の規定のない罰金又はその双方、企業が有罪となったときは 500 万ドルを上限とする罰金が科せられる。
- ・ 未遂及び共謀罪も処罰の対象となる。

(ii) 連邦営業秘密保護法 (DTSA) による営業秘密の保護

連邦営業秘密保護法 (DTSA: Defend Trade Secret Act) は、EEA の改正法として 2016

年 5 月に制定された米国連邦法上の営業秘密保護法である³²。

DTSA が制定される以前は、営業秘密は州法によってのみ民事上の保護を受けることができたが、DTSA の制定により、連邦法によっても民事上の保護を受けることができるようになった。

DTSA では、営業秘密を不正利用された者は、「州際通商若しくは外国との通商に用いられる製品やサービスに関係するものである場合」又は「そのような通商に用いられることが意図された製品やサービスに関係するものである場合」に、連邦裁判所に民事訴訟を提起することができると規定している。(18 U.S.C. § 1836(b)(c))

インターネット取引が広く普及している現在、本要件を充足することはそれほど困難ではないと考えられている³³。

しかし、その一方で、DTSA 及び州法のいずれの法律によるべきかの調査及び検討が必要になるため、追加のコストが生じるとの指摘もある³⁴。

また、DTSA の施行後、連邦地方裁判所に提起される営業秘密訴訟の件数が 30% 以上増加したとの報告がある。下表に示すように、連邦地方裁判所に提起される営業秘密訴訟の件数は 2016 年以降増加を続けている。これは、従来、州法に基づいて州裁判所に提起されていた訴訟の一部が DTSA の施行により連邦裁判所にシフトしたためとの指摘もある³⁵。

連邦地方裁判所に提起された営業秘密訴訟件数の変遷 (2009－2018.6)

年	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
訴訟 件数	933	888	887	883	911	905	866	860	1134	581

また、DTSA 訴訟自体の件数を見てみると、下表のとおり、年間 700 件を超えるペースで DTSA 訴訟が提起されている。

³² EEA と DTSA との関係性について：「従来、営業秘密の保護を定めた連邦法としては、営業秘密の窃取等に関する罪を定めた連邦経済スパイ法が合衆国法典第 18 編第 90 章(18U.S.C.Ch.90)に規定されていたが、営業秘密の民事的保護に関してはもっぱら州法に委ねられてきた。そうした中で、合衆国法典第 18 編第 90 章を改正し、営業秘密の不正利用に対する連邦民事手続や救済等を新たに規定したのが、DTSA である。これにより、合衆国法典第 18 編第 90 章は、「営業秘密の保護」という表題の下、刑事的な規定(連邦経済スパイ法)と民事的な規定(DTSA)の双方を備えた連邦営業秘密保護法として再構成されることになった。」旨が紹介されている。山根崇邦「アメリカにおける営業秘密の保護(1)」北海道大学知的財産法政策学研究 Vo.53, p.4 (2019)

³³ 山根崇邦「アメリカにおける営業秘密の保護(1)」北海道大学知的財産法政策学研究 Vo.53 (2019) 22 頁
https://eprints.lib.hokudai.ac.jp/dspace/bitstream/2115/73425/1/53_01-Yamane.pdf [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

³⁴ 浅井敏雄「2016 年米国連邦民事トレードシークレット保護法の概要」(パテント Vol.69No.15) (2016)

³⁵ 山根崇邦「アメリカにおける営業秘密の保護(1)」北海道大学知的財産法政策学研究 Vo.53 (2019)、22～23 頁。表は同文献をもとに作成した。

DTSA 訴訟件数の変遷 (2016.5.11－2018.6.30)

時期	2016 Q3	2016 Q4	2017 Q1	2017 Q2	2017 Q3	2017 Q4	2018 Q1	2018 Q2
訴訟件 数	112	123	142	214	192	171	200	185

以下、DTSA の主な規定を紹介する。

【営業秘密の定義】

- ・ 「営業秘密」とは、「有形又は無形を問わず、また、その保存、編集、記憶方法が物理的、電子的、図形的、写真若しくは文書によるか否かを問わず、様式、企画、編集物、プログラム装置、製法、デザイン、試作品、方法、技術、工程、手順、プログラム又はコードを含む、あらゆる形態・種類の財務、事業、科学、技術、経済又は工業に関する情報であつて、(A) 保有者が、その情報の秘密性を保持するために合理的な措置を講じていること、及び (B) 当該情報が、その情報の開示又は使用によって経済的価値を得ることのできる他の者に一般的に知られておらず、かつ、その者が正当な手段によっては容易に確認することができないものであつて、そのことによって現実に又は潜在的に独立した経済的価値を有するものであること、の両方を満たすもの」をいう。(§ 1839(3))
- ・ 下線部を除き EEA と同じ定義である。

【不正使用】³⁶

- ・ DTSA において、営業秘密の不正使用行為(misappropriation)とは以下のいずれかの行為を意味する(§ 1839(5))。
 - ①不正手段 (improper means) による営業秘密の取得
 - ②営業秘密が不正手段により得られたことを知っている者又は知り得た者による当該営業秘密の取得
 - ③不正手段により営業秘密を取得した者(「不正取得者」)による当該営業秘密の開示又は使用
 - ④営業秘密の無断開示又は使用の時点で次のいずれかの事項を知っている者又は知り得た者による当該無断開示又は使用
 - (a) 当該営業秘密が不正取得者から又は不正取得者を介して得られたこと
 - (b) 当該営業秘密がその秘密保持又は使用制限義務を生じさせる状況下で得られたこと
 - (c) 当該営業秘密がその保護を求める者に対し秘密保持又は使用制限義務を負う者から又は当該義務者を介して得られたこと

³⁶ 浅井敏雄「2016 年米国連邦民事トレードシークレット保護法の概要」(パテント Vol.69No.15) (2016)

⑤当該営業秘密が営業秘密であること及びそれが事故又は過失によって得られたものであることを知っている者による当該営業秘密の無断開示又は使用

- ・ 「不正手段」(improper means)には、窃取、贈賄・収賄、虚偽表示、秘密保持義務違反若しくはその教唆、又は電子的手段若しくは他の手段によるスパイ行為が含まれるが、リバースエンジニアリング、独立した解析・解明その他の合法的獲得手段は含まれない (§ 1839(6))。

【財産の差押命令】

- ・ 従来の州法やコモンローにはない DTSA に特有の新しい制度として、一方当事者の申立てによる財産の差押命令 (ex-parte seizure) がある。裁判所は、営業秘密の頒布等を防ぐため、一定の要件を満たす場合には一方当事者の申立てに基づいて財産の差押命令を発することができる。(§ 1836(2) (A))

【民事上の救済】

- ・ 営業秘密を不正取得された者は、民事上の救済手段として、差止請求、損害賠償請求 (故意及び悪意の場合には 2 倍までの懲罰的損害賠償が認められる)、及び弁護士費用 (故意及び悪意の場合) の請求が認められる。(§ 1836(b)(3))

【公益通報の場合の免責】

- ・ DTSA では、政府機関や裁判所に法令違反を通告する場合 (公益通報) に営業秘密を開示する場合、当該開示行為について民事的責任及び刑事的責任を免れる旨が規定されている ((§ 1833))。
- ・ 使用者は、営業秘密又は機密情報を管理する従業員 (契約者やコンサルタントを含む) との間の契約書やポリシー文書において、この免責を通知しなければならない。これをしなかった場合、使用者は、当該通知を受けなかった被雇用者に対する訴訟において、懲罰的損害賠償及び合理的弁護士費用を請求できない。(§ 1833(b)(3))。

【従業員の転職の保護】

- ・ DTSA では、州法と抵触しない限り、使用者は従業者の転職を妨げることができない。ただし、営業秘密の不正取得のおそれがあることを証明できる場合 (単に営業秘密を知っているというだけでは足りない) には、使用者は従業者の転職を妨げることができる場合がある (§ 1836(3) (A))。

(iii) 産業データの保護に関するその他の連邦法³⁷

権限なく又は権限を越えてコンピュータに不正にアクセスした場合、連邦法の刑法 1030 条に違反し、罰金や懲役が科される場合がある。

また、データを加工して得られた編集著作物は、著作物として著作権により保護を受けるが、Feist 連邦最高裁判決³⁸以降、著作物の創作性の要件として、「額に汗理論」（編集者の労力に報いようとする考え方）ではなく、最低限度の創造性が要求されることになった。このため、データ自体に価値があるものについては、著作権による保護は限定的になると考えられている。

(iv) 州法による営業秘密の保護³⁹

米国には、営業秘密保護の統一的な見解を示すモデル法として制定された統一営業秘密法（Uniform Trade Secret Act: UTSA、1979 年制定）がある。

UTSA が各州で効力を有するためには、各州で採択されることが必要であり、現在、マサチューセッツ州及びニューヨーク州を除いた全米各州で採用されている。

なお、マサチューセッツ州及びニューヨーク州では、UTSA を採用せず、依然として州のコモンロー（不法行為）によって営業秘密を保護している。

各州における制定法は、それぞれ大筋の内容では同じであるが、採択にあたり内容を変更することができ、各州において条文の解釈や適用が異なることもある。

なお、DTSA が制定される以前は、営業秘密侵害に対する民事上の保護は州法のみによって与えられていた。しかし、先に述べたとおり、2016 年 5 月に DTSA が成立したことにより、営業秘密の保有者は、「州際通商若しくは外国との通商」に関して、連邦地裁にも営業秘密の民事上の保護を求めることができるようになった。

ただし、DTSA は州法を無効とするものではなく（18U.S.C. § 1838）、UTSA をベースとする州法に基づく権利行使も依然として可能である。

以下、UTSA の主な規定を紹介する。

【営業秘密の定義】

- ・ 「営業秘密」とは、「(i) その開示若しくは使用によって経済的価値を得ることのできる他の者により、一般的に知られておらず、かつ正当な手段によって容易に解明されないことにより、現実には又は潜在的に独立の経済的価値を生じさせるものであって、かつ (ii) その秘密性を維持するため、当該状況のもとで合理的な努力をしている、製法、パターン、編集物、プログラム、装置、方法、技術又はプロセス

³⁷ 小田哲明，クリス ミズモト「米国におけるデータの保護および国際間移転」，日本知財学会誌第 16 巻第 2 号 12-19 頁（2019）

³⁸ FEIST PUBLICATIONS, INC. V. RURAL TELEPHONE SERVICE (1991)

³⁹ 飯田圭ほか「米国における営業秘密保護の現状について」、パテント Vol.70, No.9（2017）
<https://system.jpaa.or.jp/patent/viewPdf/2892> [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

を含む情報」をいう（1.4 条）⁴⁰。

【不正取得行為の定義】

・ UTSA における「不正取得行為」の定義は、DTSA における「不正取得行為」定義と同一である（1 条(2)）。

①不正手段（improper means）による営業秘密の取得

②営業秘密が不正手段により得られたことを知っている者又は知り得た者による当該営業秘密の取得

③不正手段により営業秘密を取得した者（「不正取得者」）による当該営業秘密の開示又は使用

④営業秘密の無断開示又は使用の時点で次のいずれかの事項を知っている者又は知り得た者による当該無断開示又は使用

（a）当該営業秘密が不正取得者から又は不正取得者を介して得られたこと

（b）当該営業秘密がその秘密保持又は使用制限義務を生じさせる状況下で得られたこと

（c）当該営業秘密がその保護を求める者に対し秘密保持又は使用制限義務を負う者から又は当該義務者を介して得られたこと

⑤当該営業秘密が営業秘密であること及びそれが事故又は過失によって得られたものであることを知っている者による当該営業秘密の無断開示又は使用

・ UTSA では、「不正手段」（improper means）を、「窃取、贈賄・収賄、虚偽表示、秘密保持義務違反若しくはその教唆、又は電子的手段若しくは他の手段によるスパイ行為が含まれる。」と定義している（1 条（1））。DTSA と異なり、「リバースエンジニアリング」等の行為が「不正手段」から明示的に除かれていないが、運用上、これらの合法的獲得行為は「不正手段」を構成しないものとして取り扱われるとの指摘がある⁴¹。

【営業秘密の不正取得行為に対する救済】

・ UTSA における「misappropriation」は、不正な使用行為、不正な開示に加えて不正な取得行為（以下「不正取得等」）を含んでおり、利用可能な救済手段として、差止め、損害賠償請求（現実損害及び逸失利益）、不当利得返還請求及び合理的なロイヤリティ、並びに故意・悪意による場合には補填的損害賠償の 2 倍までの懲罰的損害賠償及び弁護士費用の賠償が認められる（2-4 条）。

・ UTSA は、裁判所に対し、「訴訟において主張されている営業秘密を保護しなければならない」と規定して営業秘密の保護を図っているが（5 条）、どのように営業秘密を保護するかは裁判所の判断に委ねられており、命令、イン・カメラ手続、記録の

⁴⁰ これは TRIPS 協定 39 条 2 項と同じである。

⁴¹ American Bar Association "UNIFORM TRADE SECRETS ACT WITH 1985 AMENDMENTS"(1986)
<https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/us/us034en.pdf> [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

封印等が用いられる。

(4) 中国

(a) サイバーセキュリティ法によるデータ保護

中国では、インターネットユーザ人口が急速に増加し、モバイル決済が広く普及しており、データ流通に関する法規制の必要性が高まっていた。

そのような中で、2017年6月にサイバーセキュリティ法（中国語では「中华人民共和国网络安全法」）が施行された。

同法は、サイバー空間における中国の国家主権の確保と安全保障、公共利益の維持を目的としており、個人情報保護に主眼を置く EU の GDPR より対象範囲が広い⁴²。

以下では、データ保護との関係で重要な規定を紹介する。

(i) 規制の対象⁴³

中国国内において「ネットワークを確立し、運営し、維持保護し及び使用する」企業は、「ネットワーク運営者」、「重要情報インフラ運営者」、「ネットワーク製品及びサービス提供者」等に分けられ（表2参照）、それぞれがサイバーセキュリティ法による規制を受ける。

⁴² デロイトトーマツ「欧州・中国を中心とするデータ保護主義の現状と通商ルールの展望」（2019）

⁴³ 日本貿易振興機構「中国におけるサイバーセキュリティ法規制にかかわる対策マニュアル」（2019）
[https://www.jetro.go.jp/ext_images/ Reports/02/2018/155b6354c9acea0c/cn-report_1910_2.pdf](https://www.jetro.go.jp/ext_images/Reports/02/2018/155b6354c9acea0c/cn-report_1910_2.pdf) [最終アクセス日：2020年1月30日]

用語	定義
ネットワーク運営者	ネットワークの所有者、管理者及びネットワークサービス提供者をいう（法 76 条）。ホームページを開設する一般企業もこれに含まれる。
重要情報インフラ運営者	ネットワーク運営者のうち、そのネットワーク施設又は情報システムの機能が破壊され、若しくは失われ、又はそのデータが漏えいすれば、国の安全、国の経済、人民の生活、公共の利益が著しく損なわれる可能性のあるような重要情報インフラを運営する者をいう。
ネットワーク製品及びサービス提供者	ネットワークに関連する設備又はソフト等を生産、販売する企業、クラウドコンピューティングサービス、データの処理及び保存サービス、インターネット通信サービス等を提供する事業者がネットワーク製品及びサービス提供者に該当する。

また、「ネットワーク運営者」に該当せず、「ネットワーク製品及びサービス提供者」にも該当しない個人及び組織であっても、サイバーセキュリティ法の規定を遵守し、ネットワークを適法に利用する必要がある⁴⁴。

（ii）パーソナルデータの保護に関する規定

サイバーセキュリティ法 76 条によれば、「個人情報」とは「電子又はその他の方法で記録される、単独又はその他の情報と結びつけることで自然人の身元を識別することができる各種の情報といい、自然人の氏名、生年月日、身分証明書番号、住所、電話番号が含まれるが、これらに限らない」とされている。

また、同法の第四章（40 条から 45 条まで）には、ネットワーク運営者が個人情報をいかに収集・使用・保管・送信するかについて定められており、内容は以下のとおりである。

【ネットワーク運営者の義務】

- ・ 収集したユーザ情報を秘密として厳格に保持するとともに、ユーザ情報保護制度を構築、整備しなければならない。（法 40 条）
- ・ 個人情報を収集、使用するにあたり、合法、正当、必要の原則を遵守し、収集、使用の規則を公開し、情報を収集、使用する目的、方式及び範囲を明示するとともに、被収集者の同意を得なければならない。（法 41 条前段）
- ・ 提供するサービスに関係のない個人情報を収集してはならず、法律、行政法規の規

⁴⁴ 法 27 条、44 条、46 条、48 条を参照。

定及び双方間の取決めに違反して、個人情報収集、使用してはならず、かつ法律、行政法規の規定及びユーザとの取決めに従い、その保存する個人情報を処理しなければならない。(法 41 条後段)

- ・ 収集した個人情報を漏えい、改ざん、毀損してはならず、被収集者の同意を得ずに他人に個人情報を提供してはならない。ただし、処理作業を経て、特定の個人を識別できず、かつ復元できない場合を除く。(法 42 条前段)
- ・ 技術的措置及びその他必要な措置を講じ、収集した個人情報の安全を確保し、情報の漏えい、破損、紛失を防止しなければならない。個人情報の漏えい、破損、紛失が発生した又は発生する恐れがある場合は、直ちに救済措置を講じ、規定に従って速やかにユーザに告知するとともに、関連の主管部門に報告しなければならない。(法 42 条後段)

【個人その他の組織の義務】

- ・ 個人は、ネットワーク運営者が法律、行政法規の規定又は双方間の取決めに違反して、その個人情報を収集、使用していることを発見した場合、ネットワーク運営者にその個人情報の削除を要求する権利を有する。(法 43 条前段)
- ・ 個人は、ネットワーク運営者が収集、保存したその個人情報に誤りがあることを発見した場合、ネットワーク運営者に訂正を要求する権利を有する。ネットワーク運営者は、削除又は訂正の措置を講じなければならない。(法 43 条後段)
- ・ いかなる個人及び組織も、窃盗又はその他不法な方法により個人情報を取得してはならず、個人情報を不法に売却又は不法に他人に提供してはならない。(法 44 条)
- ・ 法によりサイバーセキュリティの監督管理に係る職責を負う部門及びその人員は、職務中に知り得た個人情報、プライバシー及び営業秘密に対し厳格な秘密保持を行わなければならない、漏えい、売却又は不法に他人に提供してはならない。(法 45 条)

(iii) データの保存に関する規定

サイバーセキュリティ法によれば、「重要情報インフラ運営者」は、データの保存について以下の義務を有する。

- ・ 中国国内において収集・生成した個人情報及び重要データを、中国国内で保存しなければならない。(法 37 条前段)
- ・ 業務の必要により、確かに国外に提供する必要がある場合は、国家インターネット情報部門が国務院の関係部門と共に制定した規則に従って安全評価を行わなければならない。(法 37 条後段)。

サイバーセキュリティ法が公布された当初、個人情報及び重要データの中国国内での保存義務があるのは「重要インフラ運営者」のみであった。

しかし、2017 年 4 月に中国におけるインターネット安全の主管部門である国家網信弁が公布した「個人情報及び重要データ越境移送安全評価弁法（パブリックコメント）」により、当該義務を履行しなければならない主体が全てのネットワーク運営者に拡大された。

（b）反不正競争法による営業秘密の保護⁴⁵

中国では、反不正競争法の中に営業秘密保護に関する規定がある。反不正競争法は 1993 年に制定された法律であるが、近年の 2017 年法改正（2018 年 1 月 1 日施行）、2019 年法改正（2019 年 4 月 23 日施行）により、営業秘密の保護強化が図られている⁴⁶。営業秘密の侵害に関連する主な規定について以下に示す。

【営業秘密の侵害行為】

- ・ 事業者は、次の各号に掲げる営業秘密に係る侵害行為を実施してはならない。（反不正競争法 9 条 1 項）
 - （1）窃盗、賄賂、詐欺、脅迫、電子的手段による侵入又はその他の不正手段をもって権利者の営業秘密を獲得すること。
 - （2）前号に定める手段を用いて獲得した権利者の営業秘密を開示、使用し又は他人に使用を許諾すること。
 - （3）秘密保持義務又は権利者の営業秘密保持に関する要求事項に違反して保有している営業秘密を開示、使用し、あるいは他人に使用を許諾すること。
 - （4）秘密保持義務又は権利者の営業秘密保持に関する要求事項に違反するよう他人を教唆、誘惑、幫助して権利者の営業秘密を獲得、開示、使用し又は他人に使用を許諾すること。

【営業秘密の侵害に対する責任主体】

- ・ 事業者以外のその他の自然人、法人又は非法人組織が前項に掲げた違法行為を実施する場合は、営業秘密を侵害する行為とみなされる。（反不正競争法 9 条 2 項）

【第三者による営業秘密の侵害】

- ・ 第三者は、営業秘密の権利者の従業員、元従業員又はその他組織、個人が第 1 項に掲げた違法行為を実施したことを知りながら又は知りうるにもかかわらず、当該営業秘密を獲得、開示、使用し、又は他人に使用を許諾した場合、営業秘密を侵害す

⁴⁵ （一財）知的財産研究教育財団・知的財産研究所「国際知財制度研究会報告書（平成 29 年度）」51－55 頁（2018 年 3 月）29－39 頁

⁴⁶ 改正内容は、中国中央政府の以下のウェブページにおいて説明されている。
http://www.gov.cn/xinwen/2019-04/23/content_5385561.htm [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

る行為とみなされる。(反不正当竞争法 9 条 3 項)

【営業秘密の定義】

- ・ 本法において営業秘密とは公衆に知られていない、商業的価値を有しかつ権利者が関連の秘密保持措置を取った技術情報、経営情報等の商業情報をいう。(反不正当竞争法 9 条 4 項)

【営業秘密侵害行為に対する救済措置】

- ・ 民事上の救済としては、差止請求(民法通則第 118 条)、損害賠償請求(反不正当竞争法 17 条)が可能である。なお、2019 年の反不正当竞争法の改正では、事業者が悪意をもって営業秘密に係る侵害行為を実施し、情状が重大である場合は、権利侵害により受けた実際の損失に応じて確定した金額又は権利侵害者が獲得した利益に応じて確定した金額の 1 倍以上 5 倍以下で賠償額を確定することができるとされている(同法 17 条 3 項)。また、同法改正では、法定損害賠償額の上限も 500 万元まで引き上げられている(同法 17 条 4 項)。
- ・ 刑事罰としては、営業秘密の権利者に対して重大な損害をもたらす場合、3 年以下の懲役又は拘留、罰金の対象となる。また、特別重大な結果をもたらした場合、3 年以上 7 年以下の懲役及び罰金の対象となる。(刑法 219 条)
- ・ 行政罰として、事業者並びにその他の自然人、法人及び非法人組織が営業秘密を侵害した場合、監督検査部門は違法行為の停止を命じ、違法所得を没収し、10 万元以上 100 万元以下の罰金を科すことができるとされており、情状が重大な場合は、50 万元以上 500 万元以下の罰金を科すことができるとされている。(反不正当竞争法 21 条)

(5) インドネシア

(a) パーソナルデータの保護^{47,48}

インドネシアでは、現時点においてパーソナルデータの保護に関する一般的な法律は制定されていない⁴⁹。

ただし、データの保護に関する規定は、電子情報と取引に関する 2008 年法律第 11 号、電子システムと取引の運用に関する政府規制 2019 年第 71 号(以下「GR 71」)及び電子システムにおける個人データの保護に関する 2016 年第 20 号の通信及び情報規

⁴⁷ 増田 浩之「個人情報保護法が未制定のインドネシアの個人データ取扱規定」(2019 年 5 月)

<https://www.ijj.ad.jp/global/column/column108.html> [最終アクセス日: 2019 年 12 月 25 日]

⁴⁸ AWS「インドネシアのデータプライバシー」(2019)

<https://aws.amazon.com/jp/compliance/indonesia-data-privacy/> [最終アクセス日: 2019 年 12 月 25 日]

⁴⁹ 法案は国会審議中であるが、その成立時期は明確になっていない。

則第 20 条 (行政規則第 20 条) に含まれている。

このうち、GR71 は従前の「電子システムと取引の運用に関する法律、政府規制 2012 年第 82 号」を改正したものであり、2019 年 10 月より施行された。

GR71 では、「EOS (電子システム運営者)」の定義を新たに設けたほか、データの地域適合化 (ローカライゼーション)、個人情報保護、忘れられる権利、削除を請求する権利のほか、データの流通を差止める手段や目的外利用の禁止等に関する規定が置かれている⁵⁰。

(b) 営業秘密の保護⁵¹

インドネシアにおいて、営業秘密は営業秘密法 (営業秘密に関する 2000 年 12 月 20 日付け法律第 30 号) で保護されるほか、刑法や競争法においても営業秘密保護に関連する規定がある。以下、主な規定を紹介する。

- ・ 営業秘密の範囲は「技術及び／又は事業の分野における、経済的価値を有し、一般に公衆に知られていない、生産の方法、処理方法 (調製)、販売方法、又は他の情報を含む」ものとされる (同法 2 条)。
- ・ 営業秘密は「その情報が秘密であり、経済的価値を有し、かつ必要な努力により秘密が維持される場合」に保護の対象となる (同法 3 条)。
- ・ 営業秘密が無許可で使用又は開示された場合、保有者は、民事上の救済として、差止めと損害賠償を請求することができる (法 11 条 1 項)。
- ・ 刑事罰規定もあり、無権限で故意に他人の営業秘密を使用する等の行為をした者には、最長 2 年の懲役及び／又は最高 3 億ルピアの罰金が科される (法 17 条)。

(6) ベトナム

(a) パーソナルデータの保護

(i) サイバー情報保護法⁵²

ベトナムでは、パーソナルデータの保護を目的としている法律としてサイバー情報保護法 (No. 86/2015/QH13) がある。以下、同法の主な規定を紹介する。

- ・ 「個人情報」とは、「一定の個人の特定に関連する情報」をいう (法 3 条 15 号)。

⁵⁰ One Trust Data Guidance “Indonesia: new 71 enters in force and “provides more legal certainty” (2019.11) <https://www.dataguidance.com/indonesia-new-gr-71-enters-into-force-and-provides-more-legal-certainty/> [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

⁵¹ (一財) 知的財産研究教育財団・知的財産研究所「国際知財制度研究会報告書 (平成 29 年度)」51-55 頁 (2018 年 3 月)

⁵² 工藤拓人「ベトナムのインターネット上の個人情報保護に関する規定について」(2019) https://iconicjob.jp/blog/hrc/personal_information_protection_law/ [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

- ・ 「個人情報の取扱い」とは、「商業目的でネットワーク上において個人情報を収集、編集、使用、保管、供給、共有又は拡散する1つ又は複数の運営の実行」をいう（同17号）。

【個人情報を取り扱う者の義務】

- ・ 「個人情報を取り扱う者」が負う各種義務は、法16条から18条までにおいて主に規定されており、その概要は、以下のとおりである。
 - ① 個人情報のためのネットワーク情報の安全を確保すること（法16条2項）
 - ② 個人情報の取扱い及び保護に適用される方針の作成及び公表（法16条3項）
 - ③ 個人情報の収集及び使用の範囲及び目的に対する個人情報所有者の同意の取得後に個人情報を収集すること（法17条1項a号）
 - ④ 個人情報所有者の同意を得ずに当初と違う目的のために個人情報を使用しないこと（法17条1項b号）
 - ⑤ 個人情報所有者の同意又は政府の要請なく、第三者に対して個人情報を共有、漏えいしないこと（法17条1項c号）
 - ⑥ 個人情報所有者の要請を受けた場合には、個人情報のアップデート、修正又は削除を行うこと（法18条）。

（ii）EC（電子商取引）事業に関する政令⁵³

EC事業に関するパーソナルデータの保護については、サイバー情報保護法とは別に、政令（Decree）52/2013/ND-CPが發布されている。電子商取引ビジネスを行う過程において消費者の個人情報を取得した事業者は、Decree52号に定める個人情報の保護に関する規定、及び関係する法令等を遵守しなければならないとされている。

以下、同政令の主な内容を紹介する。

- ・ 個人情報を収集する事業者は、個人情報保護に関する方針（プライバシーポリシー）を定め、公開しなければならない。この点は、サイバー情報保護法と同様である。
- ・ 電子商取引サイトを通じて個人情報の収集を行う場合には、個人情報保護に関する方針は、当該サイトの目立つところに記載され、公開されなければならない。当該方針には「個人情報の収集の目的」「個人情報の使用範囲」「個人情報の保存期間」等が含まれていなければならない。
- ・ 電子商取引サイトにおいて消費者の個人情報を収集し、使用する場合には、事業者は、当該消費者の事前の同意を取得しなければならない。これについてもサイバー情報保護法と共通している。

⁵³ 工藤拓人「ベトナムのインターネット上の個人情報保護に関する規定について」（2019）
https://iconicjob.jp/blog/hrc/personal_information_protection_law/ [最終アクセス日：2019年12月25日]

- ・ 第三者への情報提供については、消費者権益保護法に適合する必要がある⁵⁴。

(iii) サイバーセキュリティ法⁵⁵

ベトナムでは、近年、海外にサーバを置く外資系企業のサービス利用者が増加したことから、新たな法案の必要性が高まり、2018 年 6 月に新しいサイバーセキュリティ法 (No. 24/2018/QH14) が制定された (2019 年より施行)。

以下、主な規定について紹介する。

【ベトナム国内でのサーバ設置義務】

- ・ ベトナムにおいてテレコムネットワークスやインターネット上のサービス及びサイバー空間上のその他のサービスを提供し、個人情報のデータ・サービス利用者の関係のデータ・ベトナムにおいてサービス利用者により作成されたデータ等の収集、抽出、分析及び処理に関する活動を行う国内外企業は、政府により規定される期間以内にベトナム国内に当該データを保存しなければならない。(法 26 条 3 項)

【ウェブサイトに記載することが禁止される情報】

- ・ 機関、組織及び個人のウェブサイト、ポータルサイトには、本法の第 16 条第 1 項、第 2 項、第 3 項、第 4 項及び第 5 項に定める内容 (筆者注：暴動の煽動といった公共秩序を乱す情報、誹謗中傷等) を有する情報及び国家安全保障を侵害するその他の情報を提供、掲載、流通してはならない。(法 26 条 2 項、法 16 条)。

【法令違反に関する公安調査】

- ・ 企業は公安省の担当機関から書面による要求があった場合、当該機関にユーザの情報を提供しなければならない。また、担当機関は、暴動の煽動といった公共秩序を乱す情報についても、情報の削除やログの保存を企業に対して要求することができる (法 26 条 2 項、法 16 条)。

なお、これまで、大手 SNS 企業等は、ベトナムの機関・組織・個人に関するデータを香港やシンガポールのデータセンターに保管していることが多かったが、サイバーセキュリティ法の施行により、ベトナムにサーバを移転する必要が生じたため、大きな影響を受けているという指摘がある⁵⁶。

⁵⁴ 消費者権益保護法 6 条には、「法律が規定した場合を除き、消費者の承認がない限り、消費者情報を第三者へ譲渡してはならない」等の規定が置かれている。

⁵⁵ 工藤拓人「ベトナム サイバーセキュリティ法の概要～国内 Web サービス事業に影響大か」 (2019) <https://iconicjob.jp/blog/hrc/cyber-security/> [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

⁵⁶ 工藤拓人「ベトナム サイバーセキュリティ法の概要～国内 Web サービス事業に影響大か」 (2019)

(b) 営業秘密の保護⁵⁷

ベトナムにおける営業秘密は、知的財産法（2005 年成立、2009 年改正）で保護がなされている。その他、民法、労働法、民事訴訟法、競争法及び関税法の規定の適用があり得る。

以下、知的財産法の営業秘密に関する規定の内容を紹介する。

【営業秘密の定義】

- ・ 営業秘密とは、財政的投資、知的投資から得られた情報であって、開示されておらず、かつ、事業において利用可能な情報である。（法 4 条(23)）
- ・ 営業秘密は、それが次の要件を満たすときは、保護の対象となる。（法 84 条）
 - (1) 共通の知識でなくまた容易に取得されるものでもないこと
 - (2) 業として使用されるときは、それを所有又は使用しない者よりもその所有者に対して有利性を与えることができること
 - (3) それが開示されず、また容易に入手することもできないよう必要な措置を講じてその所有者が秘密を保持していること
- ・ 次の情報は、営業秘密として保護されないものとする。（法 85 条）
 - (1) 個人的地位の秘密
 - (2) 国家管理の秘密
 - (3) 安全保障及び国防の秘密
 - (4) 事業に無関係な他の秘密保持情報

【営業秘密の侵害行為】

- ・ 次の行為は、営業秘密に対する権利の侵害であるとみなす。（法 127 条）
 - (a) 営業秘密の適法管理者により取られた秘密保持措置に反する行為をなすことにより、営業秘密の具体的情報を入手又は取得すること
 - (b) 営業秘密所有者の許可なしに営業秘密の具体的情報を開示又は使用すること
 - (c) 秘密保持契約に違反すること、又は営業秘密を入手、取得若しくは開示するために秘密保持担当者を欺瞞、誘導、買収、強要、教唆若しくはその信用を濫用すること
 - (d) 営業秘密の具体的情報であって、製品に関する営業又はマーケティングのライセンス付与のための手続に基づいて他人により提出されるものを、所管当局により取られた秘密保持措置に反する行動により、入手又は取得すること
 - (dd) 営業秘密を、それが(a)、(b)、(c)及び(d)にいう行為の 1 に従事する他人により取得されたことを知りながら又は知る義務を有しながら、使用し又は開示すること

⁵⁷ （一財）知的財産研究教育財団・知的財産研究所「各国知的財産関連法令 TRIPS 協定レビュー調査『国際知財制度研究会』報告書（平成 29 年度） 69－77 頁（2018）

(e)第 128 条に規定する秘密保持義務を履行しないこと

【民事上の救済手段】

- ・ 営業秘密侵害行為に対する民事上の救済手段としては、侵害行為の差止め、公の謝罪及び訂正の強制、契約上の義務履行、損害賠償の請求、及び営業秘密侵害物品の廃棄等が可能である（法 202 条）。

【行政処罰】

- ・ 営業秘密の管理者は、知的財産法による行政処罰を求めて知的財産庁に申請できる（産業財産分野における行政処分に関する 2013 年政令第 22 条第 1 項）。侵害者には、最高 3000 万ベトナムドンの過料及び追加の制裁（侵害品及び 1～3 箇月の取引の停止を含む。）、及び是正措置（侵害要素の強制的除去又は強制的破壊、侵害品の強制破棄、事業、サービス又はウェブサイトから侵害品又は侵害サービスに関する情報の強制的除去、違法所得の強制的送金を含む。）が科せられる。
- ・ 営業秘密の侵害行為は競争法上、不公正な競争行為として禁止されており、その具体的な侵害行為につき規定がある（競争法第 39 条(2)、同法第 41 条）。競争法による行政処罰の申請（競争法第 58 条第 1 項）が認められた場合、侵害者には、1000 万ベトナムドンから 3000 万ベトナムドンの過料が科せられる。競争庁は、違反行為を行うために侵害企業が使用した証拠を没収することもある。

(7) インド

(a) 個人データ保護法によるパーソナルデータの保護

インドでは、最高裁判所がプライバシーは基本的人権であるという判決を下してから約 1 年後の 2018 年 7 月、個人データ保護法案の最初の草案が発表された⁵⁸。

現在、インドでは、情報保護とその管理については、2011 年個人情報保護に関する規則（Reasonable security practices and procedures and sensitive personal data or information、以下「SPDI 規則」）に準拠している。

しかし、現在審議中の個人データ保護法案が法律として成立すると、SPDI 規則は廃止され、個人データ保護法に置き換えられる予定である。

以下、現行の SPDI 規則と対比しつつ、個人データ保護法案（以下「法案」）の主な規

⁵⁸ KPMG 「インドのデータ保護制度間もなく施行」（2018）

<https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/jp/pdf/2019/jp-personaldata-protection-bill.pdf> [最終アクセス日：2019 年 12 月 25 日]

定を紹介する⁵⁹。

【適用範囲】

- SPDI 規則は、インド国内の企業及び個人によるセンシティブ個人情報の取扱いに適用されるのに対し、法案は、政府、インドで設立された企業及びインドでの事業運営やインドの情報提供者のプロファイリングに関連する場合の海外法人による個人情報の処理に適用される。

【情報の種類とその取扱い】

- 法案では、「個人情報」、「センシティブ個人情報」及び「重要な個人情報」の3種類について取扱いを規定している。このうち、「個人情報」とは、SPDI 規則と同様、識別可能な自然人に関する情報を意味する。また、「センシティブ個人情報」は、財務情報、性的指向、カースト・部族、宗教的・政治的信念、遺伝などに特に関連する個人情報を意味し、SPDI 規則における定義よりも広い。最後に、「重要な個人情報」とはインドの国益に関係するものであり、現在の SPDI 規則にはなかった概念である。
- 法案では、個人情報とセンシティブ個人情報は、本人の同意、州の規定、法律又は裁判所の命令、緊急事態、当局が指定するその他の目的に基づく場合に処理することができる。

【情報提供者の権利】

- 法案によれば、情報提供者は、SPDI 規則の下で付与されていた権利（情報を確認する権利、同意を撤回する権利、同意を放棄する権利）に加えて、確認及びアクセスの権利、情報の移動についての権利、及び情報の削除についての権利を有する。

【当局の裁量】

- 法案によれば、当局はその裁量により、重要な情報受託者に対し、情報保護の影響評価、記録保持、情報監査、情報保護担当者の要件等の義務を追加で課することができる。

【インドでのデータ保存義務】

- SPDI 規則には、インド国内でのデータ保存義務に関する規定は置かれていないが、法案では、全ての情報収集者は、インド国内にあるサーバ又はデータセンターに個人情報データを保存する必要があること、及び、重要な個人情報はインドにあるサ

⁵⁹ Acuity Law 「インドの情報保護に関する近年の動向」 (2019)
<https://www.acuitylaw.co.in/al-knowledge-alerts-japanese/w8d7dwp6gp426dxxkxjl6bbpz8cdp8> [最終アクセス日:
2019 年 12 月 25 日]

ーバ又はデータセンターでのみ処理できることを新たに規定している。

【罰則】

- SPDI 規則では、約 1,500 米ドルから約 7,000 米ドルの罰金が規定されているが、法案では、70 万米ドル若しくは世界全体の総売上高の 2%から、210 万米ドル若しくは全世界の総売上高の 4%までの重い罰金となっている。

(b) 営業秘密の保護⁶⁰

インドでは、営業秘密保護に関する制定法は存在せず、秘密保持契約等の契約又はコモンローにおける衡平法に基づく保護がなされている。

そのため、営業秘密が契約上の秘密保持義務に基づき保護される場合には、1872 年インド契約法 (Indian Contract Act of 1872) により規制を受ける。また、コモンローにおける衡平法に基づく保護として、当事者間に契約関係がない場合であっても、秘密保持義務の存在が認められることがある。例えば、デリー高等法院は、契約に明示的に守秘義務条項がない場合であっても、一定の場合には秘密保持義務が示唆され得るとの立場をとっている (John Richard Brady v. Chemical Process Equipments Pvt. Ltd. 事件)。

営業秘密侵害に対する民事上の救済手段としては、差止請求及び損害賠償請求がある。

また、営業秘密侵害に関する刑事罰規定は存在しないが、一定の場合にはインド刑法上の背任罪等が適用される余地がある。また、営業秘密が文書化され、コンピュータ、コンピュータシステム又はネットワーク上に保存されている場合において、許可なく当該情報にアクセスしたときには、2000 年インド情報技術法の規定が適用される可能性もある。

3. まとめ⁶¹

以上略述のとおり、近年、世界の各国・各地域において、データ保護に関する法規制の整備が進められているが、その方向性には、国や地域により特色がみられる。

以下、各国・地域ごとのデータ保護に関する法規制の特徴をまとめて表に示す。

⁶⁰ (一財) 知的財産研究教育財団・知的財産研究所「各国知的財産関連法令 TRIPS 協定レビュー調査『国際知財制度研究会』報告書 (平成 29 年度) 77-82 頁 (2018)

⁶¹ 『「新産業構造ビジョン」一人ひとりの、世界の課題を解決する日本の未来』(2017 年 5 月 30 日、産業構造審議会 新産業構造部会事務局)
<https://www.meti.go.jp/press/2017/05/20170530007/20170530007-2.pdf> [最終アクセス日: 2019 年 12 月 25 日]

国・地域	個人データの保護	産業データの保護
日本	・個人情報保護法(2015 年改正)により、個人情報の流通を規制。 ・違反した事業者は行政処分や刑事罰の対象となる。	・営業秘密と限定提供データは不正競争防止法（2018 年改正）により民事上の保護を受ける。 ・営業秘密侵害行為は刑事罰の対象。 ・著作物に該当するデータベースは著作権で保護。 ・上記以外は契約による保護が基本。
EU	・GDPR(2018 年)により個人情報の流通を規制。 ・GDPR により、域外への個人データの移転は原則として禁止。	・営業秘密は営業秘密保護指令(2016 年)により民事上の保護を受ける。 ・データベースは DB 保護指令(1996 年)により著作権と固有の権利が与えられる。 ・上記以外は契約による保護が基本。
米国	・包括的な連邦法はなく、特定の分野ごとに個人情報保護に関する法規制を設けている。 ・カリフォルニア州法（2018 年）では、個人情報の保護について厳格に規制している。	・営業秘密は州法（UTSA,1979 年）と連邦法（DTSA,2016 年）により民事上の保護を受ける。なお、営業秘密侵害行為は EEA(1996 年）により刑事罰の対象となる場合がある。 ・不正アクセス行為は刑法（連邦法）により処罰の対象となる場合もある。 ・上記以外は契約による保護が基本。
中国	・サイバーセキュリティ法（2017 年）により個人情報の流通が規制される。 ・データの国内保存義務がある。	・営業秘密は反不正競争法（2019 年改正）により民事・刑事の両面から保護。 ・営業秘密に該当しないデータも、サイバーセキュリティ法で流通が規制される場合がある。
インドネシア	・包括的な法律はなく、特定の分野ごとに個人情報保護に関する法規制を設けている。	・営業秘密は、営業秘密法（2000 年）、刑法等により民事・刑事の両面から保護。 ・上記以外は契約による保護が基本。
ベトナム	・サイバー情報保護法（2015 年）、電子商取引事業指令（2013 年）、サイバーセキュリティ法(2018 年)により、個人情報の流通を規制。 ・データの国内保存義務がある。	・営業秘密は、知的財産法（2005 年）、民法、労働法等により民事上の保護を受ける。 ・営業秘密侵害行為は行政処罰の対象。 ・上記以外は契約による保護が基本。
インド	・SPDI 規則（2011）により個人情報の流通を規制。なお、現在審議中の「個人情報保護法案」には、データの国内保存義務がある。	・営業秘密の保護に関する法律はなく、契約法又はコモンローにより保護を受ける。 ・上記以外は契約による保護が基本。

この表から分かるように、個人データについては、いずれの国・地域においても、データの流通を規制する何らかの法規制が設けられている。ただし、その法規制の内容は異なっており、例えば、米国は特定の分野ごとに個人情報保護に関する法規制を設け、日本は個人情報保護法により個人情報の流通を規制しているがいずれもデータの国内保存義務は課していない。これに対して、中国とベトナムでは、一定の条件下、事業者に対し、収集した個人データを国内サーバに保存する義務を課している。また、現在審議中のインドの個人情報保護法案にも同様の規定が設けられている。

そのため、データの国内保存義務のある国で事業を行う外国企業は、その国の域内に専用のサーバを設置してデータを保存・管理する必要がある、費用面・業務面の両方において負担となる可能性もある。

次に、産業データについては、ほとんどの国・地域において営業秘密の保護に関する法規制が設けられている一方で、営業秘密に該当しないデータの取扱いについては、国・地域ごとにばらつきがある。EU や米国では、営業秘密に該当しない産業データの流通は原則として自由であるとされる⁶²。また、日本では営業秘密に該当しない産業データの流通は原則として自由であるが、所定の限定提供データに関して一定の条件のもと、新たに不正競争防止法において保護される。さらに、中国では、営業秘密に該当しない産業データであってもデータの移転が規制される場合があるため、注意が必要である。

いずれの国・地域においても、データ保護に関する法規制は導入されたばかりであることから、我が国としては、各国におけるデータ保護規制の規律の程度や範囲に関する相違点や特徴及び今後の運用実態を注視しつつ、そのような相違点や特徴及び運用実態が、我が国の事業者が各国において事業を行う際の障害とならないように可能な限り望ましいデータ保護のあり方や統一に向けた取り組みの可能性を検討していくことが今後の重要な課題であると思われる。

以上

⁶² 産業データの利活用権限は契約で規定される。なお、欧州では特定分野（金融、医療等）に関する産業データの域外流通について個別規制があるとされる。『「新産業構造ビジョン」一人ひとりの、世界の課題を解決する日本の未来』（2017年5月30日、産業構造審議会 新産業構造部会事務局）

IV. スペアパーツの意匠権に関する修理条項について

1. スペアパーツ問題と修理条項の概要^{1 2 3}

複合製品⁴の構成部品（スペアパーツ）の外観がその製品の全体的外観に従属している場合、その製品の製造業者は、その製品の意匠権に加えて部品の意匠権をも有することによって、当該製品だけでなく当該部品に対しても権利行使可能となり、その結果当該部品の市場において修理用部品としての模倣品をも排他できることになる。このようなスペアパーツ意匠保護のあり方について、特に自動車業界において複数のステークホルダー間で見解の相違が見られる⁵。例えば、一方において独立部品メーカ団体等から、スペアパーツに対して意匠保護が及ぶとなると、意匠権者以外の他の業者は当該部品市場に参入することができず、その製品の使用者は、修理用に必要となる当該部品を、その製品の製造業者から高い価格で購入しなければならなくなると指摘されてきた。他方において、完成品メーカ団体等の立場からは、スペアパーツに対する意匠保護が制限される場合、可視的な自動車パーツに対する高額な研究開発コストの回収が困難になること、自動車業界における雇用状況に与える影響や安全性の観点からの消費者保護が損なわれること等の指摘がなされている。

このような問題は「スペアパーツ問題」として、欧州連合（European Union：EU）で活発に議論されてきた。しかしながら、EU においては、自動車部品を典型例とする複雑な製品の交換部品であるいわゆるスペアパーツに対して、意匠権による保護を受けていたとしても、一定条件下、権利行使が認められない意匠法上の修理条項（条文内容は 2.（1）において後述する）という規定を採用する加盟国があり、欧州共同体意匠規則も、そのような修理条項を採用しているため、EU 全体で法律の調和が全く図れていないのが現状である。EU 加盟国における状況について、2016 年に欧州委員会から公表

¹ 茶園成樹「諸外国の意匠制度 EU 意匠法におけるスペアパーツの保護を巡る最近の議論」DESIGNPROTECT No.113 Vol.30-1, page7-13（2017 年）

² Dana Beldiman, Constantin Blanke-Roeser「An International Perspective on Design Protection of Visible Spare Parts」（Springer、2017 年）

³ アインゼル フェリックス＝ラインハルト「〔欧州〕意匠法上の“修理条項”の商標の使用への適用可能性について」知財管理 66 巻 7 号 845 頁～（2016 年）

⁴ 共同体意匠規則 3 条（c）によれば「「複合製品」とは、交換することができ、分解及び再組立を可能にする複数の構成部品によって構成されている製品をいう。」と定義されている。

⁵ なお、修理条項が自動車業界で議論されている背景として、以下の文献は沿革的な理由と実質的な理由を挙げている。①沿革的な理由として「EU における修理条項を巡る議論は、沿革的に、自動車産業に関連する判例や事件に起因するものであったということ」及び、②実質的な理由として「マスト・マッチ意匠にかかる修理部品について、消費者や独立系部品製造業者等のサードパーティのもつ利害関係との調整が、産業的な規模の課題となるアフターマーケットを形成している製品は、さほど多くないと思われ」、「修理部品問題において、主として議論されているのは、このような利害状況が存在する自動車の修理部品についてである。」と指摘している。今村哲也「修理部品(spare parts)の意匠保護に対する権利制限の可能性」渋谷達紀＝竹中俊子＝高林龍編『別冊 NBL No.130 I.P. Annual Report 知財年報 2009』320 頁～（2009 年 12 月）

された「欧州における意匠保護の法的レビュー」⁶によれば、以下の表のとおりに整理される。

表 EU 加盟国の状況

スペアパーツの保護の状況	EU 加盟国
複合製品の構成部品に関して修理条項が存在する	イタリア、ルクセンブルク、オランダ、ポーランド、イギリス、スペイン
修理条項が存在しない ⁷	オーストリア、フランス、ドイツ、リトアニア、ポルトガル、スロベニア、スウェーデン、チェコ、デンマーク

この問題の背景として、自動車の部品の中には、オリジナルパーツと外観を同じくするものでなければ消費者の期待を必然的に裏切ってしまう事実上販売不可能なもの（いわゆる **must-match-parts**）が存在するところ、EU の加盟国の中には、ドイツやフランスのように、自動車及び部品のメーカーが数多く存在する国がある一方、スペインのように、そのような産業が発展途上である国が存在し、その結果、自国産業の育成の観点から各国の利害が対立することになり、EU 加盟国内で当該問題に対する法的な調和を図ることが困難であった経緯があるとされる。

また、スペアパーツ保護を巡る欧州を中心とする動きが我が国に与える影響の可能性も議論されてきた⁸。第一に、自動車産業を含む我が国産業が EU において受ける現実的不利益の可能性である。二次市場における意匠権の保護を解放することにより、EU 部品製造業者は、意匠権の制約を受けずに修理用スペアパーツの市場に参入することができることになり、EU 各国においてスペアパーツの意匠権を有する EU 域外企業も影響を受け得るためである。第二に、EU の議論に見られる修理条項導入の動きが、自動車等の複合製品の構成部品の製造を行う他の国々に波及する可能性である。実際に、過去に米国で提出されたデザイン保護法案の検討の動きが欧州へ伝播して、欧州共同体意匠規則制定に影響を与えているとされている。

そこで、以下に EU、米国、アジア地域におけるスペアパーツに係る意匠の保護の状況、さらには修理条項と TRIPS 第 26 条第 2 項との整合性を巡る議論等について概観する。

⁶ 欧州委員会（EUROPEAN COMMISSION : EC）「Legal review on industrial design protection in Europe」136 頁～（Final Report - 15 April 2016）

<https://ec.europa.eu/docsroom/documents/18921/attachments/1/translations/en/renditions/native> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁷ なお、同報告書によれば、スウェーデン及びデンマークでは構成部品の保護期間が短い（25 年間ではなく 15 年間）と報告されている。

⁸ 今村哲也「修理部品(spare parts)の意匠保護に対する権利制限の可能性」渋谷達紀＝竹中俊子＝高林龍編『別冊 NBL No.130 I.P. Annual Report 知財年報 2009』320 頁～（2009 年 12 月）

2. EUにおけるスペアパーツの保護の可能性

(1) EUにおけるスペアパーツに関する規定の背景及び経緯

EUにおけるスペアパーツ保護のあり方について1980年代まで遡ると、EU加盟国の意匠制度はほとんど調和されておらず、欧州司法裁判所は複数回判断を下し、スペアパーツに対しても意匠登録は可能であり、保護対象とはなり得るものの、権利行使において特定の場合は制限されるとした⁹。成文法については、1993年に公表された欧州共同体規則（共同体意匠規則）案¹⁰と欧州共同体指令（意匠指令）案¹¹は、意匠が組み込まれ又は適用される製品が最初に市場に置かれてから3年後には、第三者はその意匠を、複合製品をその本来の外観に回復させるように修理することを目的として自由に使用することができる旨を規定していた。しかしながら、欧州議会の反対を受けて、1996年欧州共同体指令案¹²では、登録日から意匠を使用する者は権利者にその使用に対する公正かつ合理的な報償金を支払うとする規定の導入が図られたが、これも見送られた。その後、欧州議会と閣僚理事会との調停手続において妥協が図られ、1998年に、以下の欧州共同体指令 98/71¹³が採択され、第14条において以下のとおり規定した。

欧州共同体指令 98/71 第14条

欧州委員会の提案により、本指令第18条に基づく改正がなされない限り、加盟国は複雑な製品の製造段階における外観を回復させることを目的とする修理のために意匠権にかかる部品の実施についての現在の法律を維持し、法律を改正する場合は、当該部品の市場の自由化を図る方向でのみ可能となる。

このような考えは、「freeze plus」又は「stand still plus」と呼ばれる。

他方、2001年に採択された欧州共同体規則（共同体意匠規則）¹⁴第110条は、次のように、修理用部品に対する意匠権の制限に関する規定、いわゆる修理条項を定めた。

⁹ 意匠権者が市場において優越的な地位を有しそれを濫用した場合に権利行使制限されると判断したものと
して、C-238/87 AB Volvo/Eric Veng (Ltd) Slg 1988, 6211(Nr9)

¹⁰ Proposal for a European Parliament and Council Regulation on the Community Design, COM (93) 342 final, 3.12.1993.

¹¹ Proposal for a European Parliament and Council Directive on the legal protection of designs, COM (93) 344 final, 3.12.1993.

¹² Amended Proposal for a European Parliament and Council Directive on the legal protection of designs, COM (96) 66 final, 21.2.1996.

¹³ Directive 98/71/EC of the European Parliament and of the Council of 13 October 1998 on the legal protection of designs, OJ L 289, 28.10.1998, p.28.

¹⁴ Council Regulation (EC) No 6/2002 of 12 December 2001 on Community designs, PJ L 3, 5.1.2002, p.1, amended by Council Regulation No 1891/2006 of 18 December 2006 amending Regulations (EC) No 6/2002 and (EC) No 40/94 to give effect to the accession of the European Community to the Geneva Act of the Hague Agreement concerning the international registration of industrial designs, OJ L 386, 29.12.2006, p.14.

欧州共同体規則 6 / 2002 第 110 条

- (1) 欧州委員会の提案に伴い、本規則の改正が施行されるまで、本規則第 19 条 (1) が規定する意匠権の効力は、複雑な製品の部品を当該製品において外観を回復させるための修理目的として使用する限りにおいて、及ばない。
- (2) (1) の欧州委員会の提案は、欧州共同体指令 98/71 第 18 条と同事項についての改正と同時に提案され、その内容も考慮される。

(2) EU におけるスペアパーツに関する規定の改正等について

欧州共同体指令 98/71 第 14 条及び欧州共同体規則 6 / 2002 第 110 条は、経過規定 (Transitional provision) として暫定的な内容を定めるものであり、欧州委員会の提案に基づいて改正されることが予定されていた。そして、欧州委員会は、2004 年に、前記欧州共同体指令 98/71 の第 14 条の内容を、欧州共同体規則 6 / 2002 第 110 条 (1) と同様に修理用部品に対して意匠権が制限されるものに改正する以下の提案を行った^{15 16}。

- 1 意匠としての保護は、複合製品の構成部品となっている意匠であって、当該複合製品をその本来の外観を回復させるように修理するために、この規定の第 1 2 条第 1 項の意味において使用されるものについては、存在しないものとする。
- 2 加盟国は、消費者が、競合するスペアパーツを十分な情報に基づいて選択できるように、スペアパーツの出所について十分な情報が与えられることを確保するものとする。

上記改正案は、2007 年に欧州議会によって修正のうで承認された。しかしながら、閣僚理事会の承認が得られず、2014 年に委員会によって取り下げられた¹⁷。その背景として、強力な自動車の完成品メーカ産業を有する加盟国の反対が指摘されている¹⁸。

¹⁵ Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 98/71/EC on the legal protection of designs - Extended impact assessment COM(2004)582 final SEC(2004) 1097 (14.9.2004) https://ec.europa.eu/smart-regulation/impact/ia_carried_out/docs/ia_2004/sec_2004_1097_en.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

¹⁶ 欧州委員会による自由化の方向性の提案に大きな影響を与えたとされるのが以下の報告書である。European Policy Evaluation Consortium 「Impact assessment of possible options to liberalise the aftermarket in spare parts」 (Final report, 18 November 2003)

また、以下の文献において同報告書が、①意匠保護の効果によりアフターマーケットにおいて消費者は数パーセント高いスペアパーツを購入していること、②意匠権は自動車メーカーへ市場支配力をもたらしており、自由化は消費者の利益に寄与すること、③市場自由化により中小企業の市場参入が許容され雇用創出に資すること、④欧州自動車メーカーは、意匠権を依然として欧州域外において権利行使が可能であること等を指摘し自由化の利益が大きいという結論を導き出していることが紹介されている。毛利峰子「欧州における修理用部品の意匠保護に関する考察」村林隆一先生傘寿記念『知的財産権侵害訴訟の今日的課題』535-550 頁 (青林書院、2011 年 4 月)

¹⁷ Withdrawal of Obsolete Commission Proposals, OJ C 153, 21.5.2014, p.3

¹⁸ Kondrat, in Hasselblatt (ed.), Community Design Regulation (EC) No 6/2002 (2015) 616

(3) ドイツにおける意匠法改正による修理条項導入の動き

EU加盟国の中でも特に自動車産業を国の基幹産業とするドイツ政府は、2008年12月時点においては、修理条項の導入に慎重な姿勢であり、欧州委員会による意匠指令改正案に対してメリットがあるのか懐疑的であった¹⁹。また、修理条項導入の具体的方向性についても議論されていない状況であったとされる。しかしながら、近年、自動車大国であるドイツにおいても状況に大きな変革の兆しが見られ、ドイツ連邦政府は、2019年5月に公正な競争を強化するため、自動車部門の修理条項を規定しているとされる法務省からの法案(19/12084)²⁰を可決したことが報じられている²¹。自動車等の複合製品の形状関連のスペアパーツの競争を強化するために、修理目的で視認できるスペアパーツの意匠権を制限し、市場を開放する修理条項が導入されると指摘する²² ²³。法案はさらなる審議のために連邦議会に送られ²⁴、2019年9月に連邦議会(Bundestag)にて1回目の読会が行われたとのことであり²⁵、そこでは公正な競争を強化するために連邦政府による最初の草案を審議し、その後、連邦議会は全ての文書を法務及び消費者保護委員会に提出し更に議論されている²⁶。さらに、2019年10月には、法務及び消費者保護委員

¹⁹ その理由として、「自動車メーカーに対する影響の計算が十分なされていない。(中略)自動車メーカーは、多数の儲からないパーツを提供しなければならないし、場合によっては、数十年にわたり在庫を確保しておかなければならない。こうしたパーツの財源は、現時点では、売上げのよいスペアパーツからの収益で賄われている。修理条項が導入されれば、この種の補填関係を失うことになってしまう」という旨が指摘されている。特許庁委託 平成20年度産業財産権制度各国比較調査研究等事業 「各国における意匠保護の及ばない範囲の実態調査研究報告書」30頁(社団法人 日本国際知的財産保護協会、2009年3月)

https://www.jpo.go.jp/resources/report/takoku/document/zaisanken_kouhyou/h20_report_03.pdf [最終アクセス日: 2019年11月19日]

²⁰ 「Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung des fairen Wettbewerbs」

https://www.bmji.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RegE_Staerkung_faierer_Wettbewerb.pdf;jsessionid=1ACBD83D39F48C9FED6436996FC5C548.1_cid334?_blob=publicationFile&v=2 [最終アクセス日: 2019年11月19日]

²¹ Patent- & Rechtsanwaltskanzlei Dr. Meyer-Dulheuer & Partners LLP 「Abusive warning curbed by federal law」(16. May 2019)

<https://legal-patent.com/design-law-en/abusive-warning-curbed-by-federal-law/> [最終アクセス日: 2019年11月19日]

²² GVAのHartmut Rhl会長によれば、修理条項の導入によりスペアパーツの価格が下がることを保証できるようになると指摘している。また、公正競争法の草案に含まれる締切日の規定について言及しており、意匠が既に登録されているか、新しい規制が施行される前に登録されたスペアパーツは、自由化から免除され、最大25年間保護されるとする。カットオフ日以降に市場に登場するデザインの車両の所有者のみが、自由化の恩恵を受けることができるとされる。したがって、市場の完全な開放は2040年代までかかる可能性がある、とGVA会長は予測しているとされる(仮訳)。

²³ 「Stärkung des fairen Wettbewerbs」

<https://www.bundestag.de/presse/hib/653406-653406> [最終アクセス日: 2019年11月19日]

²⁴ Mech Crunch 「New - Will the price slide in car spare parts soon come?」 (May 20, 2019)

<http://mechcrunch.com/2019/05/20/new-will-the-price-slide-in-car-spare-parts-soon-come/>

²⁵ <http://dipbt.bundestag.de/extrakt/ba/WP19/2484/248408.html> [最終アクセス日: 2019年11月19日]

²⁶ 「Missbrauch von Abmahnungen soll eingedämmt werden」(2019年9月26日)

<https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2019/kw39-de-abmahnungen-657410> [最終アクセス日: 2019年11月19日]

会での公聴会の対象となっており²⁷、今後も動向を注視していく必要があると考えられる。

（４）EUにおける関係団体の立場等

上記（３）に記載のとおり、近年、このようなドイツ国内での意匠法改正による修理条項導入検討の動きが見られるなか、その改正の動向に関連性があると思われる幾つもの関係団体が見解を公表している²⁸。そこで、以下では、EU 域内の自動車産業に関連する関係団体等の修理条項に関する現在までの見解を整理する。

（a）完成品メーカ団体等

ACEA（European Automobile Manufacturers' Association）²⁹は、2004 年当時、自動車用スペアパーツの工業デザイン保護を廃止するという欧州委員会の提案は、完全に不適切であるとの見解を示していた³⁰。ACEA によれば、この提案は歩行者保護指令と知的財産権を強化する EU の方針と矛盾し、実質的にコストを負担しない複製品との不公平な競争を生み出すことにより、欧州の自動車産業の競争力に悪影響を及ぼすと指摘しており修理条項導入に反対の立場であったと考えられる。

VDA（German Association of the Automotive Industry - Verband der Automobilindustrie e.V.）³¹ ³²は、以下のとおり修理条項の導入に関して否定的な見解を示している。VDA は、2019 年 5 月のドイツ意匠法に「修理条項」を導入するというドイツ内閣による決定は、産業知的財産権制度への重要な介入を構成する」として修理条項導入に否定的な立場を

²⁷ 公聴会では、消費者団体と小売団体の代表は、法案の確実性を高めるための措置として、この草案を歓迎したとされる。一方で、ハンブルクの弁護士 Nina Diercks 氏はこの見解を共有せず、不公正競争法（UWG）の修正案は、意味のある実用的な機能をほとんど持たず、とりわけ、連邦政府及び他の政治グループが想定する目標を達成するのに適さないと説明し、それどころか、それらがより大きな法的不確実性をもたらし、その結果、多くの法的手続きにつながることを懸念される旨を表明したとされる（仮訳）。
<https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2019/kw39-de-abmahnungen-657410> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

²⁸ なお、ドイツ改正法案に対する意見は以下を参照

https://www.bmji.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Staerkung_fairen_Wettbewerbs.html

²⁹ ACEA（European Automobile Manufacturers' Association）はヨーロッパを拠点とする 15 の主要な自動車、バン、トラック、バスのメーカを代表する組織であり、ヨーロッパにおける 29 の国内自動車メーカ協会と緊密な関係を持ち、世界中の自動車協会と国際問題に関する対話を維持するとされる。
<https://www.acea.be/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³⁰ EURACTIV「EU plans to liberalise car spare parts market under heavy fire」（2004 年 9 月 7 日）
<https://www.euractiv.com/section/competition/news/eu-plans-to-liberalise-car-spare-parts-market-under-heavy-fire/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³¹ VDA（German Association of the Automotive Industry）は、ドイツ連邦共和国の自動車産業の生産に関わる 620 社以上の企業で構成され、加盟企業は、自動車メーカ、自動車サプライヤ、及びトレーラー、特殊車体、バスの 3 つのメーカグループに分かれているとされる。
<https://www.vda.de/en> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³² なお、VDA には、構成員として部品メーカも含まれるとされる。
<https://www.vda.de/en/association/members.html> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

表明した³³。また、これに先立って、ドイツ連邦政府において閣議決定された修理条項導入の法案ドラフトに対する声明において、VDA は「デザイン保護の喪失が必然的に部品価格の下落につながる可能性があることは、経験的に証明されていない。むしろ、ドイツ自動車信託（Deutschen Automobil treuhand : DAT）による研究では、そのような保護のない国の部品価格が示されている。例えば、英国はドイツよりも価格が高くなっている。ドイツと比較して修理条項がある国の価格水準が著しく低いという統計的証拠はない。むしろ、修理条項のある国では、スペアパーツの価格が大幅に高い例がいくつか存在する。消費者にとっての価格優位性は、その後明らかになっていない。」との見解（仮訳）を表明している³⁴。一方で VDA は、当該声明において、「車両メーカーと統合サプライヤは、車両の寿命の間、スペアパーツプログラム全体を利用できるようにする必要があることを考慮する必要がある。」とも指摘し（仮訳）、自動車メーカーが修理用部品を長期にわたって保管するコストについても言及している³⁵。さらに、VDA は OEMS 及びサプライヤがイノベーションに投資できるように、包括的な世界規模の意匠保護が重要であること、並びに、自動車業界は、製品やブランドの盗用に効果的に取り組む必要があるとし、また、ドライバーの安全を確保するためには工業所有権の保護が必要であり、未承認の交換部品は、車両の安全性と価値の保持を損なう可能性があるため、顧客にとってははるかに悪い選択肢となり得ることを指摘している。特に交換部品の分野では、ブランド、パッケージング、製品が国際レベルで大量に偽造されていることは明らかであるとし、ドイツでのデザイン保護の廃止は、他の分野の知的財産権を緩和することも意味し、イノベーションの場としてドイツに損害を与え得るとも述べている。その上で、単一市場に適用される EU 内の統一された規制を待つ必要性を指摘している³⁶。

³³ 「VDA: Design protection is necessary for vehicle safety and value retention」（15 May 2019）
<https://www.vda.de/en/press/press-releases/20190515-design-protection-is-necessary-for-vehicle-safety-and-value-retention.html> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³⁴ 「Stellungnahme des Verbands der Automobilindustrie」（2018 年 10 月 4 日）
https://www.bmiv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2018/Downloads/04102018_Stellungnahme_VDA_Staerkung-fairer-Wettbewerb.pdf?__blob=publicationFile&v=2 [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³⁵ VDA は上記声明において、a) 規制対象の試験の欠落、b) 提案された法律の正当化の欠如、c) 修理条項による消費者価格の低下なし、d) 知的財産権によるスペアパーツ事業の市況の変化なし、e) 新しい車両の意匠保護では不十分であること、f) ブランドと著作権侵害は自動車産業にとって深刻な問題であること、g) 海賊版部品の品質と安全性の問題、及び h) 意匠保護の喪失による雇用の危険（仮訳）の観点からも見解を表明している。特に、「e) 新しい車両の意匠保護では不十分であること」において、「車両メーカーと統合サプライヤは、車両の寿命の間、スペアパーツプログラム全体を利用できるようにする必要があることを考慮する必要がある。この義務は、フリーの部品取引には関与しない。同じことが製造物責任の場合にも当てはまる。この場合、自動車メーカーとサプライヤも部品を作り直す必要がある。したがって、スペアパーツ事業を経済的に新車事業との一体として考えることが不可欠である」とも指摘している（仮訳）。

³⁶ <https://www.vda.de/en/press/press-releases/20190515-design-protection-is-necessary-for-vehicle-safety-and-value-retention.html> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

(b) 独立部品メーカー団体等

ECAR (European Campaign for the Freedom of the Automotive Parts and Repair Market)³⁷ は、修理条項は、視認可能な部品の完全な保護を許可する制度と、視認可能な must-match parts の保護を許可しない制度との間で唯一の許容される妥協的解決策であることは明らかであると指摘しており³⁸ ³⁹、修理条項の導入を支持していると考えられる。

CLEPA (European Association of Automotive Suppliers – Europäische Verband der Automobilzulieferer)⁴⁰は、「公正な競争の強化に関する法律」の草案に関連する修理条項の導入を歓迎する立場を表明している⁴¹。

GVA (German Association of Car Part Distributors – Gesamtverband Autoteile-Handel e.V.)⁴² ⁴³は、上記ドイツ連邦政府において閣議決定された修理条項導入の法案ドラフト

³⁷ ECAR (European Campaign for the Freedom of the Automotive Parts and Repair Market) は 1993 年に設立され、欧州連合の自動車消費者だけでなく車両部品の生産者及び販売代理店、中小企業の大規模な横断セクションを代表する 5 つの独立した EU 組織の連合とされる。ECAR の目的は、自動車の目に見える交換部品 (統合照明、自動車用ガラス、バックミラー等) の調和のとれた、自由で真の欧州内部市場の確立とされる。

<http://www.ecar-alliance.eu/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³⁸ ECAR (the European Campaign for the Freedom of the Automotive Parts and Repair Market) 「Repairs Clause: the right solution Free competition and fair prices for visible spare parts」(2017 年)
<http://ry0xytffs.preview.infomaniak.website/wp-content/uploads/Facts-Deck-on-the-Repairs-Clause-2017-Final.pdf> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³⁹ その理由として、①意匠の保護を目に見えるスペアパーツに拡張することはルール意図の濫用であり、競争を促進する代わりに製品及び価格決定の独占につながり得ること、②デザイン保護は、製品自体ではなく、製品の外観のみを保護するものであり、その「技術的な」特徴は考慮されないこと、③デザインの保護は安全性の問題であるとの主張は、その意図した目的の誤用となり得ること、④修理条項は、欧州連合の雇用を維持するのに役立ち、既存の生産雇用を救済し欧州連合の新しい雇用創出を促進し得ること、⑤スペアパーツは、デザインの代替案はなく競争は不可能であること等を挙げている (仮訳)。

⁴⁰ 3000 社以上の企業を代表する欧州の自動車サプライヤの団体とされる。

<https://clepa.eu/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁴¹ CLEPA によれば、「消費者は、車両を選択する際にデザインを選択し、修理の場合、視認可能な部品の元のデザインにアクセスすることを余儀なくされる。意匠及び意匠への関連する権利は、修理の場合に消費者向けの初回部品の供給者を制限するものであってはならない。したがって、修理条項の導入は、自動車やその他の複合製品の修理における自由競争を強化するための必須条件であると考えている。CLEPA は、2009 年に欧州レベルでこのような修理条項を導入するよう求めており、現在の法案を明示的に歓迎する」(仮訳) 旨を述べている。

「Stellungnahme des European Association of Automotive Suppliers」(2018 年 10 月 5 日)

https://www.bmji.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2018/Downloads/05102018_Stellungnahme_CLEPA_Staerkung-fairer-Wettbewerb.pdf;jsessionid=1ACBD83D39F48C9FED6436996FC5C548.1_cid334?_blob=publicationFile&v=2
[最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁴² GVA (German Association of Car Part Distributors) は、ドイツの自動車部品の卸売のための業界団体及び政治的擁護団体であり、消費者の利益のために、ドイツの部品貿易及び産業のメンバーの利益に資することを目的とし、GVA のメンバーは、独立系自動車部品貿易の売り上げの約 80%を占めるとされる。

<https://www.gva.de/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁴³ GVA によれば、「自由市場には、自動車メーカーの技術情報への包括的かつ実用的なアクセスが必要であり、このアクセスなしでは、スペアパーツの識別と割り当て、及び現代の車両の修理とメンテナンスはもはや不可能」との見解を示している。また、「部品産業がアフターマーケット全体に製品を供給し、自動車メーカーに供給する部品に独自の商標を付ける権利は法的に確立されており、実際に施行する必要がある」とも述べる。その上で、「消費者に不利益になるため、スペアパーツの意匠保護等、保護権の使用が競争を排除することを防止する必要がある」(仮訳) と指摘している。

https://www.gva.de/der_verband/ueber_den_gva/ziele.php [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

に対する声明において、公正な競争を強化するための法案の立法措置の1つとして、連邦法の迅速な実施と意匠法に修理条項を含めることを歓迎する旨を表明している（仮訳）⁴⁴ ⁴⁵。自動車のアフターマーケットで消費者の利益のために競争を強化するドイツのデザイン法の新しい規定が含まれており、フード、ウィング、ミラー、窓、ヘッドライト、テールライトなどの視認できる自動車のスペアパーツの修理条項の導入は、将来のデザイン保護から免除されるとしている。GVAによれば、結果としてスペアパーツの価格が下がる可能性があり、それにより利用者が著しく軽減されると予想するとの見解（仮訳）を示しており、修理条項導入に対し肯定的な立場であると考えられる。

FIGIEFA(International Federation of Automotive Aftermarket Distributors)⁴⁶は、欧州の意思決定者に、競争力のある欧州経済、環境、交通安全というEUの目標を達成するための独立系自動車アフターマーケットの実質的な貢献について通知するとし、また、車両交換部品、サービス、修理の市場は雇用創出を促進し、健全な環境をサポートし、自動車の管理における消費者の自由な選択を促進するとの見解（仮訳）を示している。FIGIEFAは、欧州委員会に対し、意匠指令に修理条項を導入するという独自の提案に反する通知内におけるいかなる推奨も控えるよう要求するとしており、修理条項導入を支持する立場であったと考えられる⁴⁷。

（c）保険業界

ドイツにおける保険業界は、自由化されていない二次市場を深く憂慮していることが報告されており、自動車業界がスペアパーツを独占することで、スペアパーツの取引業者における価格競争が生じにくくなっており、その結果として価格が高く維持されることを問題として指摘しているとされる⁴⁸。また、上記ドイツ国内の修理条項導入の閣議決定に関連して保険会社の代表者等の自動車業界の多くの関係者が、視認できる交換部

⁴⁴ 「Bundesregierung billigt Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs」（2019年5月15日）
https://www.gva.de/mediencenter/presse/pressemitteilungen/pressemitteilungen_artikel.php?uid_93_uid=410 [最終アクセス日：2019年11月19日]

⁴⁵ 「Referentenentwurf eines Gesetzes zur Stärkung des fairen Wettbewerbs」（26.9.2018）
https://www.bmji.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2018/Downloads/09262018_Stellungnahme_GVA_Staerkung-fairer-Wettbewerb-Reparaturklausel.pdf;jsessionid=1ACBD83D39F48C9FED6436996FC5C548.1_cid334?_blob=publicationFile&v=2 [最終アクセス日：2019年11月19日]

⁴⁶ FIGIEFA(International Federation of Automotive Aftermarket Distributors) は、自動車のアフターマーケットに影響を与える欧州及び国際的な法律の策定を監視し、欧州及び国際機関に対する会員の利益を代表することを役割とする組織であるとされる。
<https://www.figiefa.eu/> [最終アクセス日：2019年11月19日]

⁴⁷ Comments of FIGIEFA on the ‘CARS 21’ Final Report 「An independent aftermarket perspective」（28th April 2006）
<https://ec.europa.eu/docsroom/documents/3819/attachments/1/translations/en/renditions/native> [最終アクセス日：2019年11月19日]

⁴⁸ 特許庁委託 平成20年度産業財産権制度各国比較調査研究等事業「各国における意匠保護の及ばない範囲の実態調査研究報告書」31頁（社団法人 日本国際知的財産保護協会、2009年3月）
https://www.jpo.go.jp/resources/report/takoku/document/zaisanken_kouhyou/h20_report_03.pdf [最終アクセス日：2019年11月19日]

品の市場を自由化するための取り組みを何年も実施してきたとされ⁴⁹、従前の立場と変わらないことが示唆される。さらに PKV (Verband der Privaten Krankenversicherung e.V.)^{50 51} は、上記ドイツ連邦政府において閣議決定された修理条項導入の法案ドラフトに対する声明において、公正な競争のために提示された法案が追求する、権利行使機関の不正使用を抑制する目的を歓迎する旨等を表明している（仮訳）⁵²。

（d）消費者団体

AvD (German Automobile Club – Automobilclub von Deutschland e.V.)⁵³の会長は、意匠保護に賛成する自動車メーカーの主張として「消費者保護」が唱えられていることには説得力がないとの見解を示しており⁵⁴、修理条項導入に関して支持する立場であったことが窺える。

VZBV (Verbraucherzentrale Bundesverband)⁵⁵の経済部部長は、修理条項は製品の海賊版商品(products piracy)には相当しないこと、修理条項は製品の安全性を損なわないこと、及び雇用を脅かしているのは修理条項ではなく意匠保護であること等の主張に基づき、「修理条項の導入のみが、消費者の自由な選択と低価格を保証する」と指摘し⁵⁶、修理条項導入に関して肯定的立場であると考えられた。また、VZBV は、上記ドイツ連邦政

⁴⁹ Mech Crunch 「New - Will the price slide in car spare parts soon come?」 (May 20, 2019)
<https://mechcrunch.com/new-will-the-price-slide-in-car-spare-parts-soon-come/> [最終アクセス日：2020 年 1 月 30 日]

⁵⁰ 民間健康保険協会として普通会员と特別会員を有し、その会員企業は、ドイツの民間健康保険及び補足保険市場の及び全体をカバーするとされる。
<https://www.pkv.de/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁵¹ PKV は GDV (German Insurance Association – Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V.) の会員企業であり、GDV はベルリンに本拠を置くドイツ保険協会であり、ドイツの民間保険会社の連合体として (2019 年 8 月において) 約 460 の会員企業を有するとされる。

⁵² 「Stellungnahme des Verbandes der Privaten Krankenversicherung」 (2018 年 10 月 5 日)
https://www.bmfv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2018/Downloads/05102018_Stellungnahme_PKV_Staerkung-fairer-Wettbewerb.pdf;jsessionid=1ACBD83D39F48C9FED6436996FC5C548.1_cid334?_blob=publicationFile&v=2
[最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁵³ AvD はドイツで最も伝統のある自動車クラブの一つであり、ドイツ国内全土に広がっている団体とされる。
<https://www.avd.de/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁵⁴ 当時の Johann Grill 会長の見解としての報告されている。特許庁委託 平成 20 年度産業財産権制度各国比較調査研究等事業「各国における意匠保護の及ばない範囲の実態調査研究報告書」31 頁 (社団法人 日本国際知的財産保護協会、2009 年 3 月)
https://www.jpo.go.jp/resources/report/takoku/document/zaisanken_kouhyou/h20_report_03.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁵⁵ VZBV は、ドイツの全ての消費者の政治、経済、行政に対する利益を代表する組織であり、連邦州の 16 の消費者センターと 26 の消費者保護組織の包括的な組織として、強力な消費者保護のために取り組んでいるとされる。
<https://www.vzbv.de/>

⁵⁶ 当時の Roland Stühr 部長の見解としての報告されている。特許庁委託 平成 20 年度産業財産権制度各国比較調査研究等事業「各国における意匠保護の及ばない範囲の実態調査研究報告書」31 頁 (社団法人 日本国際知的財産保護協会、2009 年 3 月)
https://www.jpo.go.jp/resources/report/takoku/document/zaisanken_kouhyou/h20_report_03.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

府において閣議決定された修理条項導入の法案ドラフトに対する声明において、権利濫用の予防に関する規制を重要な点で歓迎し、競争の民事管理と消費者保護法の遵守のシステムはその価値を証明しているとの見解（仮訳）を表明している^{57 58}。

さらに上記ドイツ国内の修理条項導入の閣議決定に関連して消費者を含む自動車業界の多くの関係者が、視認できる交換部品の市場を自由化するために何年も取り組んできたとされ⁵⁹、消費者団体としても従前の立場と変わらないことが示唆される。

（e）その他

Business Europe⁶⁰は、スペアパーツに関して、「加盟国のスペアパーツ保護に関するさまざまなルールは、企業によって問題と見なされており、その結果、このような規則は、EU 全体の法的確実性及び均一性を確保し、循環経済目標の達成に貢献するために調和させる必要がある」⁶¹との見解（仮訳）を示している。

また、ECTA (European Communities Trade Mark Association)⁶²のデザイン委員会は、（5）（b）において後述する「Acacia Srl v Pneusgarda Srl, in insolvency, Audi AG 事件及び Acacia Srl, Rolando D'Amato v Dr. Ing. h.c. F. Porsche AG 事件」に関連して、修理条項の適用範囲について、共同体意匠規則第 110 条（1）はリムには適用されず、適用されるべきではないとの見解（仮訳）を示している⁶³。ECTA によれば、共同体意匠規則第 110 条（1）は、特定のスペアパーツの流通市場を解放するという特定の目的を満たすために、「複合製品を修理して元の外観を復元することを目的とする」製品に対する保護範囲に該当する登録意匠の保護を否定するものであるところ、RCD（登録共同体意匠、Registered Community Design）の権利者は、当該 RCD に基づいて権利を主張できる製品の範囲が非常に制限されるため、これは RCD の所有者の知的財産権への実質的な侵害であると

⁵⁷ 「Stellungnahme des Verbraucherzentrale Bundesverbands (vzbv) zum Referentenentwurf für ein Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs」（2018 年 10 月 5 日）

https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2018/Downloads/05102018_Stellungnahme_vzbv_Staerkung-fairer-Wettbewerb.pdf;jsessionid=1ACBD83D39F48C9FED6436996FC5C548.1_cid334?__blob=publicationFile&v=2

⁵⁸ VZBVによれば、この法案は、主に競合他社及び競争団体による法的行為の濫用に向けられており、VZBVはこの基本的な方向性に同意する旨を述べている。

⁵⁹ Mech Crunch 「New - Will the price slide in car spare parts soon come?」（May 20, 2019）

<https://mechcrunch.com/new-will-the-price-slide-in-car-spare-parts-soon-come/> [最終アクセス日：2020 年 1 月 30 日]

⁶⁰ Business Europe の HP

<https://www.buinessurope.eu/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁶¹ 「Intellectual property - Priorities for the next institutional cycle」 p.24 (16 September 2019)

https://www.buinessurope.eu/sites/buseur/files/media/reports_and_studies/september_2019_-_intellectual_property_priorities.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁶² ECTA (European Communities Trade Mark Association) の HP

<https://ecta.org/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁶³ ECTA (European Communities Trade Mark Association) Design Committee, ECTA Position Paper : Rim Designs and the "Repair Clause" (28 October 2016), p.2

<https://ecta.org/cgi?!g=en&pag=4497&tab=146&rec=343&frm=0&par=0> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

主張している（仮説）。このように ECTA は修理条項の適用範囲について制限的に解釈する立場であると考えられる。

（５）EU における修理条項に関する裁判例⁶⁴

以下では、修理条項に関する近年の重要な欧州司法裁判所の判断を紹介し、現段階における基本的な考えを整理する。

（a）修理条項と商標権侵害について（Ford Motor Company v wheeltrims srl 事件⁶⁵）

修理条項と称される共同体意匠規則第 110 条は、文言上、意匠権に関して規定するものであるところ、Ford Motor Company v wheeltrims srl 事件において、同条が商標法の分野にも適用され、商標権侵害の抗弁となるかどうか争われた。本件は、複数の自動車製造メーカーの商標のデッドコピーを含むホイールカバーを商品として販売した自動車の取替部品の供給業者が、意匠指令 14 条を国内法化したイタリア産業財産権法第 241 条及び共同体意匠規則第 110 条で規定した修理条項を援用した事案である。トリノ地方裁判所は欧州司法裁判所の判断を求め、欧州司法裁判所は、2015 年 10 月 6 日の決定においてこの問題に回答し、自動車を修理することは、取替部品・付属品が当該自動車の元の外観を回復することを目的とするものであっても、当該取替部品・付属品に自動車メーカーの商標を許諾なく使用することを正当化する根拠とはならないとし、否定的な判断を示した^{66 67 68}。この判断の理由として、欧州司法裁判所は、修理条項は、文言上、商標権保護に関連する規定ではなく意匠権に関するものであり、意匠権の保護にだけ一定の制限を課すものであることを指摘している。また、商標指令第 5 条から第 7 条までは、商標によって与えられる権利に関するルールの完全な調和を実現し商標権者の権利を画定していることなどを指摘している。

⁶⁴ Patent- & Rechtsanwaltskanzlei Dr. Meyer-Dulheuer & Partners LLP 「Repair clause for Spare parts: Motor vehicle rims in case law」 (19. February 2019)
<https://legal-patent.com/design-law-en/repair-clause-for-spare-parts-motor-vehicle-rims-in-case-law/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁶⁵ Ford Motor Company v Wheeltrims srl (C-500/14), 6.10.2015, ECLI:EU:C:2015:680, [2016]ECDR 14.

⁶⁶ 茶園成樹「諸外国の意匠制度 E U 意匠法におけるスペアパーツの保護を巡る最近の議論」DESIGNPROTECT No.113 Vol.30-1, page7-13 (2017 年)

⁶⁷ Yann Basire「欧州における商標法の最新判例について（2015 年 /2016 年）」パテント、70 巻 13 号 52 頁～ (2017 年)

⁶⁸ 以下の文献によれば、「欧州司法裁判所の判断は、スペアパーツ製造業者にスペアパーツにおいて他の商標権者の商標を認めなかった点で結論において当然の判断であったと評価することができる」との見解を示し、さらに、「先決問題としての許容性という観点からは疑問も残る」と指摘している。
アインゼル フェリックス＝ラインハルト「[欧州] 意匠法上の“修理条項”の商標の使用への適用可能性について」知財管理 66 巻 7 号 845 頁～ (2016 年)

（b）修理条項の適用範囲について（Acacia Srl v Pneusgarda Srl, in insolvency, Audi AG 事件⁶⁹及び Acacia Srl, Rolando D’Amato v Dr. Ing. h.c. F. Porsche AG 事件⁷⁰）

共同体意匠規則前文第 13 項には、「保護される意匠を適用し又は組み込む製品が複合製品の構成部品であって、その意匠が当該複合製品の外観に従属している（dependent）場合において……」と規定している。一方で共同体意匠規則第 110 条自体には、構成部品の意匠が複合製品の外観に従属していることは明示的な要件として要求されていない。このため、修理条項の適用対象となるスペアパーツが、その意匠が複合製品の外観に従属し、需要者が自由に選択することができないもの、いわゆる must-match の部品に限定されるのかどうかは解釈の余地があり不明確であったとされる。そして個別の具体的事案において、must-match に当たらない自動車のリムへの修理条項の適用による意匠権の効力の制限の可否が訴訟において争われている。このような修理条項の適用が must-match 部品に限定されるかどうかという問題に関して、これまでの裁判例はナポリ控訴裁判所のものを除きほとんどは否定的に解しているとされ^{71 72}、学説も同様とされている⁷³。

このような状況において、ドイツの BGH（連邦通常裁判所）^{74 75}とイタリアのミラノ控訴裁判所は、共同体意匠規則第 110 条の適用範囲に関する質問を欧州連合司法裁判所に付託した⁷⁶。BGH の付託事項（C-435/16）の概略は以下のとおりである⁷⁷。

⁶⁹ Request for a preliminary ruling from the Corte d’appello di Milano(Italy) lodged on 18 July 2016-Acacia Srl v Pneusgarda Srl (in bankruptcy), Audi AG(Case C-397/16)

⁷⁰ Request for a preliminary ruling from the Bundesgerichtshof(Germany) lodged on 4 August 2016-Acacia Srl and Rolando D’ Amato v Dr.Ing h.c.F.Porsche AG (Case C-435/16)

⁷¹ Bayerische Motoren Werke AG v Round & Metal Ltd, [2013] FSR 18

⁷² LG Düsseldorf, Urteil v. 10.3.2016, GRUR-RR 2016, 228-Autofelgen; LG Hamburg, Urteil. V. 18.9.2015, GRUR-RS 2015, 16872-Leichtmetallrad

⁷³ 例えば、Ruhl, Gemeinschaftsgeschmacksmuster (2, Aufl.2010)§110 Rdn 29

⁷⁴ 1 審・控訴審は原告の意匠権者の請求を認容したとされる。OLG Stuttgart, Urteil v. 11.9.2014, GRUR 2015, 380-Autofelgen.

⁷⁵ 以下の文献において、BGH は、自動車の「リムのような、形状拘束的(formgebunden)でない構成部品は共同体意匠規則 110 条 1 項の保護除外の適用範囲に含まれないとの見解を支持」したことが報告されている。茶園成樹「諸外国の意匠制度 EU 意匠法におけるスペアパーツの保護を巡る最近の議論」DESIGNPROTECT No.113 Vol.30-1, page12 (2017 年)

⁷⁶ Request for a preliminary ruling from the Bundesgerichtshof(Germany) lodged on 4 August 2016-Acacia Srl and Rolando D’ Amato v Dr.Ing h.c.F.Porsche AG (Case C-435/16);Request for a preliminary ruling from the Corte d’appello di Milano(Italy) lodged on 18 July 2016-Acacia Srl v Pneusgarda Srl (in bankruptcy), Audi AG(Case C-397/16)

⁷⁷ 茶園成樹「諸外国の意匠制度 EU 意匠法におけるスペアパーツの保護を巡る最近の議論」DESIGNPROTECT No.113 Vol.30-1, page12 (2017 年)

- 1 共同体意匠規則第 110 条第 1 項に規定する意匠の保護除外の適用は、部品であつて、その形状が原則的に製品の全体の外観によって不変的に決定され、その結果、自動車のリムにみられるように需要者が自由に選択することができない部品に限られるかどうか。
- 2 上記質問 1 に対する回答が否定的である場合に、共同体意匠規則第 110 条第 1 項に規定する意匠の保護除外は、大きさ及び色彩に関しても当初の製品に一致する、同一の意匠の製品の供給に限って適用されるのかどうか。
- 3 上記質問 1 に対する回答が否定的である場合に、共同体意匠規則第 110 条第 1 項に規定する意匠の保護除外は、対象となる意匠を原則的に侵害する製品を供給する者が、当該製品が専ら修理目的のために購入され、それ以外の他の目的（製品全体のアップグレードやカスタマイズを含む）のためではないことを客観的に確保する場合に限って、その供給者のために適用されるかどうか。
- 4 上記質問 3 に対する回答が肯定的である場合に、対象となる意匠を原則的に侵害する製品を供給する者が、当該製品が専ら修理目的のために購入され、それ以外の他の目的（製品全体のアップグレードやカスタマイズを含む）のためではないことを客観的に確保するために、どのような措置を講じる必要があるか⁷⁸。

欧州連合司法裁判所が、付託された質問に答えることにより、修理条項の適用範囲が明確になることが期待されていたところ⁷⁹、2017 年 12 月に欧州連合司法裁判所から、この条項の適用に関する判決が出され⁸⁰、以下のとおり判示された⁸¹。

⁷⁸ (a) 供給者が、いずれの販売も専ら製品全体の当初の外観を回復する修理目的のために行われるという旨の注意書きを販売用パンフレットに記載することによって足りるのか、又は(b) 供給者が、需要者が供給される製品が専ら修理目的のみに使用されることを書面において記載することを要件として供給しなければならないのか。

⁷⁹ 茶園成樹「諸外国の意匠制度 EU 意匠法におけるスペアパーツの保護を巡る最近の議論」DESIGNPROTECT No.113 Vol.30-1, page7-13 (2017 年)

⁸⁰ Acacia Srl v Pneusgarda Srl, in insolvency, Audi AG (C-397/16), and Acacia Srl, Rolando D'Amato v Dr. Ing. h.c. F. Porsche AG (C-435/16) 20 December 2017, ECLI:EU:C:2017:992

⁸¹ 「[意匠/EU] 欧州連合司法裁判所 (CJEU)、共同体意匠のスペアパーツ保護について判断」(創英国際特許法律事務所、最終更新日時: 2018-08-01)
<https://www.soei.com/blog/2018/03/20/%EF%BC%BB%E6%84%8F%E5%8C%A0%EF%BC%8F%E5%8C%A0%EF%BC%BD%E6%AC%A7%E5%B7%9E%E5%8F%B8%E6%B3%95%E8%A3%81%E5%88%A4%E6%89%80%EF%B3%88%80%81%E5%85%B1%E5%90%8C%E4%BD%93%E6%84%8F%E5%8C%A0%E3%81%AE/> [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]

- 1 修理条項は、構成部品の形状が、完成品（複合製品）の外観によって恒常的に定められている場合にのみ適用されるというものではなく、完成品が市場に投入された際に元から組み込まれていた構成部品と同一の外観を備えている場合において適用されるべきである。
- 2 修理条項を適用するためには、意匠権者はスペアパーツの製造・販売を行う者に対して、市場における次のユーザに対して同条項が規定する各要件の順守を奨励することが義務となる。

上記判示内容のうち、1においては、修理条項の適用は自動車全体の外観・形状によって定まるような構成部品（must-match 部品）に限られるべきとする意匠権者である自動車メーカ側の主張は受け入れられず、修理条項は、共同体意匠規則第 110 条の文言通り、must-match 以外のスペアパーツにも適用され得ることが示された。一方、付託事項 2 の質問（must-match に限定されない場合に、大きさ及び色彩に関しても当初の製品に一致する、同一の意匠の製品の供給に限って適用されるのかどうか）については、「元から組み込まれていた構成部品と同一の外観を備えている場合」に適用がされることが示されており、欧州共同体規則 6/2002 の第 3(a)条によれば、製品又は部品の外観は、色彩や形状等により決定されることが規定されているところ、これら色彩や形状等が同一の外観を有する製品にのみ修理条項が適用されることを示したと解される⁸²。

判示内容の 2 については、製造・販売を行う者は自身が意匠権者ではない旨及びスペアパーツが複合製品の修理目的にのみ使用されなければならない旨を明示すること、製造・販売を行う者は、市場における次のユーザ（下流のユーザ）が修理条項に適合しない使用をする意図がないことを適切な方法で保証すること、並びに製造・販売を行う者が、構成部品が修理条項で規定する通りに使用されないことを知っているか、合理的に知り得る場合には販売することができないことを説示しており、意匠権者の立場では、スペアパーツに係る意匠権に基づいて権利行使を想定する場合には、スペアパーツの製造・販売者である独立系部品メーカ等が上記裁判例上課された要件を満たし義務を履行しているかを十分に確認・監視することが重要であると考えられる。

（6）EU における TRIPS 協定第 26 条第 2 項との整合性を巡る議論

スペアパーツ保護に関する修理条項については、意匠権の保護の例外を定める TRIPS 協定第 26 条第 2 項との整合性の問題が指摘されている。

⁸² なお、欧州連合司法裁判所は、その判決の中で、色彩や形状等が同一の外観を有する製品にのみ修理条項が適用されるとの解釈が、TRIPS 第 26 条第 2 項に整合的である旨言及している (Report of Cases Judgement of the court Joined Case C-397/16 and C-435/16 para. 76 参照)。

TRIPS 協定第 26 条第 2 項

加盟国は、第三者の正当な利益を考慮し、意匠の保護について限定的な例外を定めることができる。ただし、保護されている意匠の通常の実施を不当に妨げず、かつ、保護されている意匠の権利者の正当な利益を不当に害さないことを条件とする。

上記規定は、加盟国の意匠保護のあり方に一定のポリシースペースを与えている一方、当該例外規定により保護の例外が認められるためには、所謂、3-step test を満たす必要があるとされている。3-step test の各要件は、(i) 限定的例外であること、(ii) 通常の実施を不当に妨げないこと、(iii) 第三者の正当な利益も考慮して、権利者の正当な利益を不当に害さないこと、であり、これら三要件は累積的 (cumulative) に満たす必要があるとされ、即ち、いずれかの要件 1 つでも満たさない例外は、TRIPS 協定の例外規定と整合的とは言えないとされている^{83 84}。なお、TRIPS 協定における権利制限条項の解釈が争われた事案に関する WTO パネル報告として 3 例が報告されている⁸⁵。

以下 (a) では 3-step test における各要素について共同体意匠規則の修理条項及び同規則の修理条項と同旨の内容を提案していた欧州共同体指令 98/71 の改正案を巡る議論で見られる主張を中心として整理し⁸⁶、続く (b) 及び (c) において、TRIPS 協定第 26 条第 2 項との整合性について肯定的な見解と否定的な見解を紹介する。

(a) 各要素

(i) 「限定的な例外であること」について

当該要件を充足するという見解として、修理条項は、製品の外観を回復するために必要な複合製品の構成部品に対してだけ適用されること、及び、事実上自動車産業関係においてのみ重要な意義を有する規律であるとの理由に基づき、「限定的な例外」という

⁸³ TRIPS 第 26 条第 2 項の適用についてのパネル判断等は存在しないが、3-step test は同様の例外規定である TRIPS 第 30 条 (特許：与えられる権利の例外規定) において確立された判断手法であり、TRIPS 第 26 条第 2 項の判断においても適用されることが通説とされている。

⁸⁴ Kur 「Limiting IP protection for competition policy reasons - a case study based on the EU spare-parts-design discussion」, in Drexler (ed.), Research Handbook on Intellectual Property and Competition Law 313-345 (2008)

⁸⁵ 以下の文献において、WTO 紛争解決手続における 3 step test の解釈とその問題点が報告されており、その中で、3 step test に関する WTO パネル報告 (著作権の 3 step test (TRIPS 協定 13 条) についての判断を示した事案として米国著作権法 110 条 5 項に関する WTO パネル報告、TRIPS 協定 30 条に規定された特許権に関する 3 step test の解釈が示された事案としてカナダ医薬品特許パネル、TRIPS 協定 17 の解釈が示された事案として EC 農産品・食料関連商標・地理的表示パネル) が詳細に解説されている。これらのパネルの示した TRIPS 協定の解釈は、3-step test の解釈に大きな影響を与えているとされている。(参考) 小嶋崇弘「著作権法における権利制限規定の解釈と 3 step test (6・完)―厳格解釈から柔軟な解釈へ―」 知的財産法政策学研究 第 45 号 133 頁 (2014 年 10 月)

https://www.juris.hokudai.ac.jp/riilp/wp-content/uploads/sites/6/2014/11/45_05-連続_小嶋.pdf [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]

⁸⁶ 今村哲也「修理部品(spare parts)の意匠保護に対する権利制限の可能性」 渋谷達紀＝竹中俊子＝高林龍編『別冊 NBL No.130 I.P. Annual Report 知財年報 2009』330 頁～332 頁 (2009 年 12 月)

要件を充足するという考え方が示されている⁸⁷。また、意匠法の目的との関係において説明する見解として、修理部品はその外観により新規の消費者を惹きつける機能を果たさないので、修理部品の意匠保護は典型的ではなく、例外的な場合であるとする説もある⁸⁸。

反対に、当該要件を充足しないとする見解として、修理条項は意匠権者の通常の排他的権利に反してマーケットに流通する複製品の量やその流通期間について制限していない点を指摘するものがある⁸⁹。「限定的な例外」は特定技術分野に限定することをもって、「限定的」とみなすことはできないとし、その例外に関する限定的な影響は個別評価する必要があるとの見解も示されている⁹⁰。

（ii）「通常の実施を不当に妨げないこと」について

当該要件を充足するとする見解としては、修理用部品についても意匠保護を認めることは、「通常の実施」を超える保護を与えることになる等が指摘されている。また、意匠権者は、複合製品の最初の販売の時点で（構成部品を含めた）法的保護を活用する完全な権利を有しているとも指摘されている⁹¹。

反対に、当該要件を充足しないとする見解としては、意匠権者の通常の排他的権利の効力を限定し、実質的な経済競争を惹起して、権利者から相当の商業上の利益を奪うため、通常の実施を不当に妨げることにつながる旨が指摘されている⁹²。

（iii）「第三者の正当な利益も考慮して、権利者の正当な利益を不当に害さないこと」について

ここでは、「意匠の権利者の正当な利益」及び「第三者の正当な利益」に分けて整理する。

まず、「権利者の正当な利益を不当に害さない」という要件を充足するとする見解としては、意匠権者は（複合製品の）最初の販売で（構成部品についても）投資を回収することができるので、正当な利益を不当に害しているとは言えないこと、二次的市場の修理部品に対して意匠権の効力に基づく排他的地位によってのみ回収する特別な投資は

⁸⁷ COM(2004) 582 final, SEC (2004) 1097, at 47.

⁸⁸ J. Drexler, R. M. Hilty, A. Kur, 「Design Protection for Spare Parts and the Commission's Proposal for a Repairs Clause. IIC - international review of intellectual property and competition law」, 36(4), 448-457 (2005)

⁸⁹ ACTA, 「Comments regarding the proposed modification of Directive 98/71 on the legal protection of designs」 (April 2004)

⁹⁰ J. Straus, 「Design Protection for Spare Parts Gone in Europe? Proposed Changes to the EC Directive : The Commission's Mandate and its doubtful Exception」, EIPR pages391-404 (2005)

⁹¹ COM(2004) 582 final, SEC (2004) 1097, at 47.

⁹² ACTA, 「Comments regarding the proposed modification of Directive 98/71 on the legal protection of designs」 (April 2004)

必須ではないこと、二次的市場の競合する部品業者が、通常、意匠権者のオリジナル部品製造業者に対してコスト面で優位性は有していないこと等が指摘されている⁹³。

反対に、「権利者の正当な利益を不当に害さない」という要件を充足しないとする見解としては、修理条項は、少なくとも補償なしには意匠権者の利益を不当に減少させる可能性を有するとの見解が示されている⁹⁴。

次に、「第三者の正当な利益」については、消費者は所有する複合製品における修理用の構成部品に関する取得方法を自ら選択する正当な利益を有すること、及び、部品製造業者は二次的市場に参画することに正当な利益を有すると考えられるという見解が示されている⁹⁵。

（b）肯定的な見解

マックスプランク知的財産法・競争法・租税法研究所の Drexl 教授らは、修理条項の導入は知的財産権の有効な保護に繋がり、欧州委員会の欧州共同体指令 98/71 の改正案は、TRIPS 協定第 26 条第 2 項に適合すると主張している⁹⁶。また、同研究所の Kur 教授は、欧州共同体指令 98/71 の改正案で提案された修理条項は、TRIPS 協定第 26 条第 2 項との関係で重大な欠陥があるとは認められないとも指摘し⁹⁷、整合性を支持する見解を示している。

⁹³ J. Drexl, R. M. Hilty, A. Kur, 「Design Protection for Spare Parts and the Commission's Proposal for a Repairs Clause, IIC - international review of intellectual property and competition law」, 36(4), 448-457 (2005)

⁹⁴ J. Strauss, 「Design Protection for Spare Parts Gone in Europe? Proposed Changes to the EC Directive : The Commission's Mandate and its doubtful Exception」, EIPR pages391-404 (2005)

⁹⁵ COM(2004) 582 final, SEC (2004) 1097, at 48.

⁹⁶ マックスプランク研究所の Dr. jur. Josef Drexl 教授、Dr. jur. Reto Hilty 教授、Dr. jur. Annette Kur 教授らは、修理条項と TRIPS 協定第 26 条第 2 項との関係について、GRUR Int. 2005 p.254 において以下の見解を示している。「(省略) TRIPS 協定第 26 条 (2) にしたがって、加盟国は、他の知的財産権と同一の条件の下で、意匠の保護 について限定的な例外を定めることができる。かかる例外は、保護の対象となる意匠権の通常の利用及び保護の対象となる意匠の権利者の合法の利益を損ねることがあってはならないと同時に、第三者の合法の利益 が考慮されなければならない。欧州委員会の提案した修理条項は既にこれらの要件を満たしている。」特許庁委託 平成 20 年度産業財産権制度各国比較調査研究等事業 「各国における意匠保護の及ばない範囲の実態調査研究報告書」3 頁 (社団法人 日本国際知的財産保護協会、2009 年 3 月)

https://www.jpo.go.jp/resources/report/takoku/document/zaisanken_kouhyou/h20_report_03.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁹⁷ Kur 「Limiting IP protection for competition policy reasons - a case study based on the EU spare-parts-design discussion」, in Drexl(ed.), Research Handbook on Intellectual Property and Competition Law (2008) 313-345

(c) 否定的な見解

Bucerius Law School の Beldiman 教授らは、先行文献^{98 99}に基づきながら「修理条項は国際法（TRIPS 協定）の規範に違反する」という見解を報告している¹⁰⁰。TRIPS 協定第 26 条第 2 項は、権利者の正当な利益に悪影響を及ぼし、又は権利の通常の実施を妨げるような意匠権の範囲の例外又は制限を禁止しているところ、修理条項はこれらの要件を満たしていないという指摘もなされている¹⁰¹。

3. 米国におけるスペアパーツの保護の可能性

(1) 意匠法におけるスペアパーツの取扱い¹⁰²

米国においては、意匠は意匠特許(design patent)として特許法（合衆国法典第 35 巻）第 171 条において以下のように規律され保護が認められる。

第 171 条 意匠に関する特許

- (a) 一般製造物品のための新規、独創的かつ装飾的意匠を創作した者は、本法の条件及び要件に従い、それについての特許を取得することができる。
- (b) 本法の適用性 発明に関する特許についての本法の規定は、別段の定めがある場合を除き、意匠に関する特許に適用する。
- (c) 省略

また、いくつかの例外を除いて、新規性及び非自明性の要件も満たすことも要求され、その結果、意匠特許の登録には、新規性、独創性、非自明性及び装飾性の各要件の充足が必要となる。さらに、意匠そのものは特許法の規定に明示的に定義されていないが、

⁹⁸ Beier FK 「Der Musterschutz von Ersatzteilen in den Vorschlägen für ein Europäisches Musterrecht.」 GRUR Int 716-732 (1994)

⁹⁹ Straus J 「Ende des Geschmacksmusterschutzes für Ersatzteile in Europa?. Das Mandat der Kommission und seine zweifelhafte Ausführung. GRUR Int, Vorgeschlagene Änderungen der EU-Richtlinie」, pp 965-979 (2005)

¹⁰⁰ Dana Beldiman, Constantin Blanke-Roeser 「Legislative Efforts Relating to Design Law in the Context of Spare Parts」 『An International Perspective on Design Protection of Visible Spare Parts』 p.37 (2017)

¹⁰¹ Beldiman 教授らは、修理条項と TRIPS 協定第 26 条との関係について、「第一に、意匠権の所有者は二次市場での排他的権利の使用を奪われるため、権利者の正当な利益が影響を受けることになる。第二に、知的財産権の利用は、独占権の付与から予想される経済的利益を著しく損なう全ての形態の競争を排除する権利を伴う。修理条項は、権利者がこの特定の競争を排除することを妨げるため、この権利を損なう。」とも述べている。さらに、「修理条項により特定の市場セグメントの保護が完全に排除されるため、TRIPS 協定第 26 条第 3 項に基づく 10 年間の保護要件にも違反するとされる。したがって、修理条項は、TRIPS 協定の下での国際法の命令と相容れない」という見解も紹介している。

Dana Beldiman, Constantin Blanke-Roeser 「Legislative Efforts Relating to Design Law in the Context of Spare Parts」 『An International Perspective on Design Protection of Visible Spare Parts』 p.31 (Springer, 2017 年)

¹⁰² Dana Beldiman, Constantin Blanke-Roeser 「Design Protection Relating to Component Parts of Complex Products (Spare Parts) in the EU and the U.S.」 『An International Perspective on Design Protection of Visible Spare Parts』 p.15～ (Springer, 2017 年)

判例法上、「意匠は、物品の形状又は表面装飾、あるいはその両方から構成される物品の視覚的外観から構成されなければならない」とされている¹⁰³。意匠特許について特許を付与することについての規定は特許法第 171 条のみであり、スペアパーツに対する特別の定義はないとされる。

一方で、意匠特許が判例法において上記のように定義された理由に関して、意匠特許の保護は装飾的な物品の創作を促進することを目的とするため、その性質上、物品の構造や機能的な側面に対して保護対象としないこと（クレームを認めないこと）などが挙げられる。機能から必然的に決定された形状に対しては、意匠特許としての保護を受けることができないとされる。したがって、スペアパーツについても、機能から必然的に決定された形状である場合には、意匠特許の登録を受けることができないことが指摘されている¹⁰⁴。

（２）修理条項に関する議論

上記のとおり、米国においては、外部から視認可能なスペアパーツの保護について意匠特許を取得する上での法律的な制限は現行法ではなく、また、権利を取得した場合に権利行使を制限するスペアパーツ特有の規定は確認されない。スペアパーツが、機能から必然的に決定された形状である場合には、意匠特許による保護対象から排除される。機能的意匠を保護対象から除外する点については、米国特許審査便覧¹⁰⁵においても、装飾性の欠如について判例法により確立された基本的な考え方が説明されている。しかし、これらの原則的な考え方が、個別の具体的事案においてある特定の自動車のスペアパーツの意匠が装飾性を具備するか否かについてどのように適用されるかについては、必ずしも明確なものではなかった。

このような状況のもと、Ford Global Technologies, LLC 社による独立系部品メーカーに対する ITC 提訴における 2007 年の侵害認定の決定¹⁰⁶が、独立系部品メーカー、消費者団体、保険業界等に対して大きなインパクトを与え、このことが一つの契機として米国でもスペアパーツについて特別の例外規定を設けるべきか否かの活発な議論の惹起につながったと考えられる。その結果、当時の特許法の改正論議とも関連して、消費者団体等の関連団体によるロビイングが行われ、早くも 2007 年にはカリフォルニア州下院議員の Zoe Lofgren 氏によってスペアパーツについて一定の権利制限を求める議員立法の法案（法案 H.R.5638）が提出されるに至った¹⁰⁷。

¹⁰³ Arner v. Sharper Image Corp., 39 U.S.P.Q.2D 1282 .

¹⁰⁴ 特許庁委託 平成 20 年度産業財産権制度各国比較調査研究等事業「各国における意匠保護の及ばない範囲の実態調査研究報告書」87 頁～（社団法人 日本国際知的財産保護協会、2009 年 3 月）
https://www.jpo.go.jp/resources/report/takoku/document/zaisanken_kouhyou/h20_report_03.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

¹⁰⁵ 1504.01(c) 装飾性の欠如 [R-07.2015]

¹⁰⁶ In re Certain Automotive Parts, Investigation NO. 337-TA-557, 2007 WL 2021234 (ITS 2007).

¹⁰⁷ H.R.5638 — 110th Congress (2007–2008)

法案 H.R.5638

合衆国法典第 35 卷(35 U.S.C.)を修正し、一定の構成部品については、その他の製品を修復するために用いられる場合、侵害の例外とすること。

(a) 総論 合衆国法典第 35 卷第 271 条(35 U.S.C. 271)について、以下の新規定を末尾に追加することにより修正する。

(j) それ自体がその他の製品の構成部品となる製品は、その構成部品の唯一の目的が、元の外観を修復するための部品に係るその製品の修復である場合、米国での製造、使用、販売の申出又は販売、又は米国への輸入は侵害行為とならないものとする。

(b) 適用範囲 (a)項による修正は 2008 年 3 月 13 日以降になされた行為に対して適用される。

当該法案は、2008 年に下院司法委員会に上程され、裁判所・インターネット・知的財産権小委員会に付託されるとともに、並行して、USPTO により、リスニングツアーやそれに伴うタウンホール・ミーティングが開催され、自動車業界、保険会社、独立部品販売業者、消費者団体を含む様々な利害関係者・業界からの意見が提出された。このようにスペアパーツ保護に関する議論は一時期高まりつつあったものの、第 110 連邦議会第 2 期の会期の終了や政権交代、そして、米国発の金融危機が米国自動車業界へ深刻な影響をもたらした劇的な環境変化の過程で、議会における同法案の更なる立法化の動きはみられなかったとの経緯がある¹⁰⁸。

最初の法案が 2007 年に提出されて以来、その後もほぼ毎年のように再提出されるとされる。初期の法案は、元の外観を復元するために修復の目的で使用される侵害部品を免除したのみであったとされ、この広範な法案は、実用特許と意匠特許の侵害に適用される可能性があり、それはあらゆる種類の修理に適用され、自動車産業以外の産業を対象とし得るものであることが指摘されている。しかしながら、数年の間に、提案された法案の条件は徐々に改善され狭められた。2015 年から 2016 年の議会会期で提出された「自動車修理、貿易及び販売の推進法」(Promoting Automotive Repair, Trade and Sales Act : PARTS)¹⁰⁹は、自動車の特定の外部部品の意匠特許侵害の例外として機能するものとされる。対象となる部品の推奨例は、法案に明示的にリストされ、適用要件として、部品は「外観が類似又は同じ」でなければならず、自動車を修理し、元の製造時の外観を復元することを目的とする必要がある。また、共同体意匠規則第 110 条 (1) とは異なり、法案は意匠特許の所有者に販売目的で 30 か月の排他的期間を付与し、その後、

¹⁰⁸ 特許庁委託 平成 20 年度産業財産権制度各国比較調査研究等事業 「各国における意匠保護の及ばない範囲の実態調査研究報告書」 97 頁 (社団法人 日本国際知的財産保護協会、2009 年 3 月)
https://www.jpo.go.jp/resources/report/takoku/document/zaisanken_kouhyou/h20_report_03.pdf [最終アクセス日 : 2019 年 11 月 19 日]

¹⁰⁹ H. R.1057, Congressional session 2015–2016

意匠特許を主張することはできないとされる。その後も同様な法案が検討されており¹¹⁰、今後も議会が会期中にアクションをとらない場合、同一又は非常に類似したものが次の会期で提出される可能性が高いことが指摘されている¹¹¹。しかしながら、以前は自動車のスペアパーツに関するこの法案を支持していたとされる保険会社は、電子機器の構成部品がほとんど内部にあるため、電子機器に関する立法の取り組みを支持することに余り関心がないとも指摘されている¹¹²。

このような経緯により、現状、米国では、「must-match」部品であるスペアパーツであっても例外なく保護されているため、意匠権者でない者が許諾を得ることなく合法的に複製することはできない状況である¹¹³。

4. アジアにおけるスペアパーツの保護の可能性

(1) アジア各国¹¹⁴

アジアにおける旧英国領ではない国・地域（中国、韓国、タイ、フィリピン、インドネシア、台湾等）では、EU で議論されているスペアパーツの意匠保護の制限又は廃止に関する意匠指令改正案の「修理条項」にあたる規定は確認されておらず、スペアパーツについても各国・地域の意匠法の登録要件を満たせば登録は可能であり、意匠権侵害に対しては（スペアパーツに係る意匠という理由のみでは）意匠権の効力の制限を受けることなく権利行使できる。スペアパーツという概念に関して、欧州において問題が議論されているのはスペアパーツの内、複合製品の構成部品であって外部から視認可能な修理用交換部品（スペアパーツ）について、それ以外のスペアパーツと区別して異なる保護のあり方を検討する動きであるのに対し、アジアの多くの国・地域では、スペアパーツという概念において、外部から視認可能か否かによって区別するというような法制は採られていない。しかしながら、マレーシアにおいてはスペアパーツ保護のあり方に関して他のアジア諸国と異なる取扱いが規定されているとされ、これについて次に述べる。

¹¹⁰ S.812 - (PARTS) Act. 2017.

¹¹¹ Dana Beldiman, Constantin Blanke-Roeser 「Legislative Efforts Relating to Design Law in the Context of Spare Parts」 『An International Perspective on Design Protection of Visible Spare Parts』 p.48—49（2017）

¹¹² G. Gordon-Byrne, ‘CEO the Repair Association’, 17-Aug-2018.

¹¹³ Svensson, S., Richter, J. L., Maitre-Ekern, E., Pihlajarinne, T., Maigret, A., Dalhammar, C. 「The Emerging ‘Right to Repair’ legislation in the EU and the U.S.」（2018）

¹¹⁴ 特許庁委託 平成20年度産業財産権制度各国比較調査研究等事業 「各国における意匠保護の及ばない範囲の実態調査研究報告書」 101-104 頁（社団法人 日本国際知的財産保護協会、2009年3月）
https://www.jpo.go.jp/resources/report/takoku/document/zaisanken_kouhyou/h20_report_03.pdf [最終アクセス日：2019年11月19日]

（２）マレーシア¹¹⁵

意匠法におけるスペアパーツの保護に関して、上記共同体意匠規則における修理条項とは異なる取扱いがされている。マレーシアにおいては、スペアパーツのうち特定の要件に該当するものは、そもそも意匠として登録が認められず権利として保護が受けられないという法制をとっている。具体的には、意匠法第 3 条(1)(b)(ii)において規定している「意匠の創作者が、当該物品がその不可分の一部を構成することを意図している他の物品の外観に依存するもの」は、「意匠」に含まれない。すなわち、マレーシア意匠法は、「意匠の創作者が、当該物品がその不可分の一部を構成することを意図している他の物品の外観に依存する意匠」を保護対象から除外しており、当該規定は **must-match** の意匠を排除する規定であるとされる。マレーシアにおいて当該規定が設けられている背景として、マレーシア意匠法が **must-match** 意匠の登録を認めない旧英国登録意匠法の影響を受けて構成されたものであることが挙げられる¹¹⁶。このため、部品がより大きな物品の一部として含まれ、当該部品の意匠登録が **must-match** 意匠に該当する場合には、意匠を構成しないとして拒絶され意匠登録は認められないことになる¹¹⁷。また、2013 年の訴訟においては、特定の自動車の構成部品（フロントバンパー、ボンネット等）が、自動車の不可欠な部品として自動車全体の外観・形状に影響を及ぼすとして **must-match** 意匠に当たると判示されたものがあり¹¹⁸、これは英国裁判例¹¹⁹を引用して判断されたものとされる。当該英国判決では、スペアパーツに係る意匠に関して、一方において独立して販売することが意図されている特定部品（サイドミラー、ホイール等）については、**must-match** 意匠該当性を否定し意匠として登録され得るが、他方において全体の外観・形状に強く影響を及ぼす特定部品（ドアパネルや外装パネル等）については **must-match** 意匠に該当するとして意匠として保護されない旨が示されている。

５．まとめ

以上略述のとおり、スペアパーツ意匠に関する修理条項について概要、保護の可能性、改正経緯、現在までの動き等について概観した。

¹¹⁵ 創英 IP ラボ「外国意匠制度概説Ⅰ ベトナム・タイ・インドネシア・マレーシア・インド編」89-90 頁（日本評論社、2015 年 7 月）

¹¹⁶ 特許庁委託 平成 20 年度産業財産権制度各国比較調査研究等事業「各国における意匠保護の及ばない範囲の実態調査研究報告書」109-111 頁（社団法人 日本国際知的財産保護協会、2009 年 3 月）
https://www.jpo.go.jp/resources/report/takoku/document/zaisanken_kouhyou/h20_report_03.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

¹¹⁷ 意匠出願についてマレーシアは無審査主義であるといわれているが、意匠に該当するか否かについては審査され、意匠法第 3 条(1)(b)(ii)に該当する場合には、拒絶理由が通知され、これに対して出願人は意見書を提出可能とされる。

¹¹⁸ VERESDALE LTD V DOERWYN LTD (HIGH COURT, ORIGINATING SUMMONS NO. 24IP-24-10/2013)

¹¹⁹ Ford Motor Company Limited and Iveco Fiat Spa's Design Application [1993] RPC 339

スペアパーツ意匠の保護について現在のところ EU 各国において調和がとれている状況にはなく、また EU としても意匠指令等の経過規定から新たな改正がされるには至っていない。

しかしながら、EU 加盟国単位では、修理条項導入を巡って動きが見られ、特にドイツにおいて、スペアパーツ保護の状況に大きな変化の兆しが見られる。従来、ドイツは EU 加盟国の中でも、修理条項の導入に慎重な姿勢であり、欧州委員会による意匠指令改正案に対してメリットがあるのか懐疑的であると指摘されていた。ところが、2019 年に連邦政府が意匠法改正法案による修理条項導入を閣議決定したことが大きな契機となり近年議論が盛んになっている。当該法案の閣議決定に先立って 2018 年には関係団体等から諸種声明が公表され、概して、自動車完成品メーカ団体等是否定的な見解を示し、独立部品メーカ団体、保険業界、消費者団体等は肯定的な見解を示すという基本的な構図の中で政策としては大きな方向性の転換が図られつつあり、まさに「freeze plus」又は「stand still plus」アプローチにおける「plus」（部品の市場の自由化）へ向かう可能性を見せている。

一方で、現行の共同体意匠規則の修理条項に関して欧州司法裁判所による重要な判断が示されている。特に修理条項の適用範囲について、「修理条項は、構成部品の形状が、完成品（複合製品）の外観によって恒常的に定められている場合にのみ適用されるというものではなく、完成品が市場に投入された際に元から組み込まれていた構成部品と同一の外観を備えている場合において適用されるべきであること」及び「修理条項を適用するためには、意匠権者はスペアパーツの製造・販売を行う者に対して、市場における次のユーザに対して同条項が規定する各要件の順守を奨励することが義務となること」が判示され、**must-match** でないスペアパーツについても修理条項が適用され得ること、「元から組み込まれていた構成部品と同一の外観」であることが要求されること、及び、提供者に課される義務が明らかとなった。

また、米国においてもスペアパーツに関して修理条項の導入が検討されている。現行法では、スペアパーツの外観について意匠特許を取得する上での法律上の制限及び権利を取得した場合の権利行使を制限する規定は確認されていないものの、修理条項に関する最初の議員立法の法案が 2007 年に提出されて以来、その後も同様な法案が累次にわたり再提出されており、成立の可能性は排除されない状況にある。

さらに、アジアにおける旧英国領ではない国・地域（中国、韓国、タイ、フィリピン、インドネシア、台湾）を見てみると、EU で議論されている修理条項にあたる規定は確認されていないものの、マレーシアにおいては、意匠法におけるスペアパーツの保護に関して、共同体意匠規則における修理条項とは異なる取扱いがされており、スペアパーツのうち **must-match** の意匠に該当するものは、意匠登録が受けられないという法制をとっており、**must-match** の意匠に係るスペアパーツの意匠保護を制限していると指摘されている。

このように、EU として意匠指令等の改正は現時点で具体的な見通しが立っていないものの¹²⁰、EU 加盟国単位でみれば国内法において修理条項導入に関連する動きもみられ、また米国では修理条項導入の議論が再検討され、さらには、依然として EU 域外へ類似の法改正の動きが波及する可能性も残るため、スペアパーツの保護のあり方を巡る各国動向を引き続き注視していくことが重要である。

加えて、修理条項については TRIPS 協定第 26 条第 2 項との整合性の関係において、国際ルール上の問題点の可能性及び解釈の余地が指摘されているところ、我が国としては、当該整合性に基づく適切な意匠保護の範囲を確保することは検討に値すると考えられる。

以上

¹²⁰ 意匠指令の改正に関しては、「2014 年の改正案取り下げを考慮すれば、近い将来に、改正作業が再開される可能性は高くないように思われる」との見解もある。
茶園成樹「諸外国の意匠制度 EU 意匠法におけるスペアパーツの保護を巡る最近の議論」
DESIGNPROTECT No.113 Vol.30-1, page9 (2017 年)

V. 米国及び中国の知財制度動向

1. はじめに

企業活動のグローバル化が進む現代において、新興国や途上国への企業の進出が進展しており、これらの国における知的財産保護の法制度・運用を注視していく重要性が一層高まる一方で、米国をはじめとする先進国においても、様々な分野における急速なイノベーションの創出を受けて競争の確保や知的財産の保護に関する政策を打ち出しており、知財保護を巡る法改正等の状況把握や情報収集の重要性は依然として変わらない。特に市場規模の大きさを考慮して米国及び中国における知的財産制度の改正状況は我が国企業へ与える影響の程度・可能性も大きいと考えられることから、その最新情報を把握することは、グローバルに企業活動を行う産業界にとっても有意義な情報となる。そこで、本調査研究では知的財産に関する米中両国の制度改正等を巡る近年の動向について公開情報調査を行い、その結果を以下に取りまとめた。

2. 米国の知的財産権に関する制度動向

(1) 知財に関する最近の連邦最高裁判例

本稿では、米国連邦最高裁判所で過去2年間に出了された知的財産権に関する裁判例を、判決日が新しいものから順に紹介する¹。

(a) *Iancu v. Brunetti* 事件判決 (2019 年 6 月 24 日)²: 商標

【事件の経緯】

出願人の Eric Brunetti 氏が USPTO にアパレル関連の商標「FUCT」を出願したところ、USPTO は「不道徳的又はスキャンダラスな (immoral or scandalous) 商標」であるとして、ランハム法第 2 条 (a) に基づき商標登録を拒絶した。

Brunetti 氏は、「不道徳的又はスキャンダラスな商標」の登録を禁じるランハム法第 2 条 (a) は言論の自由を保障した憲法修正第 1 条に違反するとして CAFC に控訴し、2017 年 12 月、CAFC は「USPTO の判断は憲法違反である」との判断を下した。

USPTO はこれを不服として連邦最高裁判所に裁量上訴 (writ of certiorari) を行い、2019 年 1 月に当該裁量上訴が受理された。

【連邦最高裁判所の判断】

¹ 2019 年 12 月調査時点

² *Iancu v. Brunetti*, No. 18-302, 588 U.S. (2019)

事件の経緯と判決要旨は「JETRO NY 特許ニュース (2019 年 6 月 24 日)」を参考にした。

https://www.jetro.go.jp/ext_images/_lpnews/us/2019/20190624.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

連邦最高裁判所は、2019 年 6 月 24 日、本件について賛成 6 名、反対 3 名で CAFC の判断を支持し、「不道徳的又はスキャンダラスな商標」の登録を禁じるランハム法第 2 条 (a) 項は、言論の自由を保証した憲法修正第 1 条に違反すると判示した。

【解説】

本件と類似する過去の裁判例として、2017 年 6 月 19 日の *Matal v. Tam* 事件判決³がある。連邦最高裁判所はこの判決の中で「軽蔑的な (disparaging) 商標」の登録を禁じることは違憲であると判示したため、USPTO は、商標審査便覧 (TMEP) に書かれている拒絶理由から「軽蔑的な商標」を除外する改正を行った。

そのため、今回の判決を受けて、今後、USPTO において、拒絶理由から「不道徳的又はスキャンダラスな商標」を除外するなどの対応が取られる可能性があるとされていたところ、2019 年 7 月に USPTO は上記ランハム法の規定の適用を除外する Examination Guide を発行した⁴。

(b) *Return Mail, Inc. v. United States Postal Service* 事件 (2019 年 6 月 10 日)⁵ : 特許

【事件の経緯】

Return Mail は配達不能郵便の処理方法に関する特許を有しており、アメリカ合衆国郵便公社 (USPS) が実施しているサービスが、自社の特許侵害に当たると主張した。

USPS は当該特許の当事者系再審査を請求したが、Return Mail が手続中にクレームを補正したため、補正後のクレームが USPTO により有効と認められた。

そこで、USPS がビジネス方法レビュー (CBMR) を申し立てたところ、USPTO は Return Mail の特許は「特許適格性がない」と判断した。

続く控訴審において、CAFC は「特許適格性なし」との認定を支持しつつ、政府機関である USPS も CBM レビューの申立人としての適格を備えていると判断した。

しかし、米国特許法では、レビューの申立人適格を「特許権者でない人 (person)」と規定していることから (321 条(a)項等)、Return Mail は、政府機関である USPS は「人」にあらず、申立人の適格を備えていないと主張して連邦最高裁判所に上告した。

【連邦最高裁判所の判断】

連邦最高裁判所は、「人 (person)」という文言の解釈について「制定法上の明確な定義がないため、最高裁としては、『人』には統治者は含まれないという長年の解釈上の

³ *Matal v. Tam* 582 U.S. (2017)

⁴ 藤本 知哉、米国最高裁判例評釈「非道徳的、中傷的な商標の登録を禁止するランハム法第 2 条 (a) の合憲性 *ANDREI IANCU v. ERICK BRUNETTI*, 588 U.S. ____」 IP ジャーナル 11 号、90 頁 (一般財団法人知的財産研究教育財団、2019.12)

⁵ *Return Mail Inc. v. United States Postal Service*, No. 17-1594, 587 U.S. (2019)

事件の概要と判決要旨は「Osha Liang LLP News Letter 2019」を参考にした。

<https://oshaliang.com/wp-content/uploads/2019/07/Return-Mail-JP.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

推定を適用する。」と述べ、「政府機関は USPTO の付与後審判手続において特許無効を主張する適格を備える『人』には該当しないと判示した（賛成 6 名、反対 3 名）。

ただし、最高裁は、上記の推定は「絶対的な鉄則」ではなく、「相反する法的意図について積極的な証明があった場合には無視することができる。」とも指摘した。

本件は、CAFC に差し戻しとなっていることから、上記の推定を覆す事情（積極的な証明）があるかどうかを再度審理した後に最終的な結論が出されるものとみられる。

（c）Fourth Estate Public Benefit Corp. v. Wall-Street.com 事件判決（2019 年 3 月 4 日）

⁶：著作権

【事件の経緯】

本件は、オンラインニュースを配信する Fourth Estate 社が、ニュースサイトを運営する Wall-Street.com を著作権侵害で提訴した事件である。Fourth Estate 社は、「契約を解除した場合はすべての記事を削除する」との条件で記事を配信していたが、Wall-Street 側は、契約の解除後も Fourth Estate 社の記事を掲載し続けていた。

なお、米国著作権法 411 条(a)では、著作権侵害訴訟を提起するためには、国外作品を除き、著作権局への「登録」又は「事前登録」⁷が必要であると規定されており、この「登録」が、著作権局への申請行為を指すのか、登録手続の完了を指すのかについては従来から争いがあった。

Fourth Estate 社は、訴訟提起の時点で著作権局に記事の著作権登録を申請していたが、手続が完了していなかったため、連邦地裁は訴訟要件を満たさないとして却下した。

続く控訴審でも、CAFC が連邦地裁の判断を支持したため、Fourth Estate 社は、著作権局への申請があれば「登録」の要件を満たすと主張して連邦最高裁判所に上告した。

【連邦最高裁判所の判断】

連邦最高裁判所は、法 411 条(a)の「登録」要件は、著作権局への申請行為ではなく登録手続の完了を意味すると判断し、CAFC の判決を支持した。

なお、訴訟手続の中で、Fourth Estate 社は「約 7 か月を要する登録手続完了まで待たなければならないとすれば、民事訴訟の機会が失われてしまう⁸」と主張したが、連邦最高裁判所は、裁判所にはどうすることもできない事情であるとしてこれを退けた。

⁶ Fourth Estate Public Benefit Corp. v. Wall-Street.com, 586 U.S. (2019)

なお、事件の経緯と判決要旨は「TorrentFreak (2019 年 3 月 5 日)」を参考にした。

<https://torrentfreak.com/rightsholders-cant-sue-without-a-copyright-certificate-supreme-court-rules-190305/> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁷ 「事前登録」は、公開前に著作権が侵害された場合に大きな影響を受ける著作物（映画、音楽等）に認められる。簡素な手続きで完了するが、最終的には正式な登録が必要となる。

⁸ 著作権侵害の発生から 3 年以内に侵害訴訟を提起する必要がある。

(d) **Helsinn Healthcare SA v. Teva Pharmaceuticals USA Inc. 事件判決⁹** (2019 年 1 月 22 日) : 特許

【事件の経緯】

Helsinn 社は、化学療法によって引き起こされる吐気・嘔吐を抑制するためのパロノセトロンに関する特許 (米国特許 8598219 号) の特許権者であるが、有効出願日の 1 年前の日よりも前に、訴外 MGI 社との間で、同特許発明に関するライセンス・購買契約を締結していた。また、両社はその契約の事実をプレスリリースにより公表していたが、秘密保持義務により発明の一部は非公開としていた。

Helsinn 社より特許侵害訴訟を提起された Teva 社は、Helsinn 社の特許は、2011 年米国特許改正法 (America Invent Act, 以下「AIA」) 102 条(a)(1)に規定される「on sale bar (販売による新規性の喪失)」により無効であると主張した。

連邦地裁は、改正前の特許法の下では発明の内容が公にならない販売行為も「on sale bar」の対象であったが、AIA の下では、発明の内容が公にならない販売行為は対象外であるとして、Helsinn 社と MGI 社のライセンス・購買契約は「on sale」に該当せず、特許は新規性を喪失していないと判断した。

これに対し、控訴審では、CAFC は、AIA の下でも、特許発明が販売されたことが公になっていれば、発明の詳細が公になっていなくても「on sale」に当たると判断した。

そして、本件のライセンス・購買契約に「on sale bar」が適用されることにより、発明の新規性が喪失しているとして、連邦地裁の判決を破棄した。

その後、Helsinn 社は、CAFC に対し、オンバンク (大法廷) による再審理を請求したが棄却されたため、「AIA の下で、特許発明の内容について秘密保持義務を負っている第三者に対する販売行為は、当該発明の特許性を判断するための先行技術となるか」という点について、連邦最高裁判所に裁量上訴 (writ of certiorari) を申し立て、2018 年 6 月に受理された。

ここで「on sale」の解釈に関して補足すると、連邦最高裁判所は、AIA 以前に出された Pfaff v. Wells Electronics 事件判決(1998 年)の中で、「on sale」に該当するには、①製品が販売のための商業的提供の対象であること、②発明の特許化の準備ができていなければならないことの 2 要件を満たす必要があるとした上で、「販売の詳細が開示されているかどうかにかかわらず、販売の申し出によって発明者が特許権を失う可能性がある」とも指摘した。この先例の下で、連邦最高裁判所は、「秘密裏に行われた販売行為によっても発明は公知となり得る」との解釈を示してきたという経緯があった¹⁰。

⁹ Helsinn Healthcare S.A. v. Teva Pharmaceuticals USA, Inc., No. 17-1229 (2019)

事件の経緯と判決要旨は「JETRO NY 特許ニュース (2019 年 1 月 23 日) を参考にした。

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20190123.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

¹⁰ Special Devices v. OEA (2001), Woodland Trust v. Flowertree Nursery (1998) 等。なお、株式会社 IP エージェントのウェブサイトも参照。

<https://www.ip-agent.biz/topics/detail.php?nid=238> [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

【連邦最高裁判所の判断】

連邦最高裁判所は、2019 年 1 月 22 日、全員一致で CAFC の判断を支持する判決を下した。

すなわち、AIA102 条(a)(1)の「on sale」の解釈は、Pfaff v. Wells Electronics 事件判決等で示された、AIA 以前の特許法の下での解釈と変わるものではないと指摘した。そして、出願日の一年前の日より前になされた出願人による特許発明の販売は、販売の相手方が秘密保持義務を負っており発明の詳細が公に開示されていない場合であっても、「on sale」に当たると判示した。これにより、Helsinn 社のパロノセトロンに関する特許は、新規性が喪失していることを理由に無効とされることになった。

(e) WesternGeco LLC v. ION Geophysical Corp. 事件判決 (2018 年 6 月 22 日)¹¹ : 特許

【事件の経緯】

WesternGeco 社は、海底の石油やガスの探索装置に関する特許権を保有しており、米国内で同探索装置を製造するとともに、石油会社からの依頼を受けて同探索装置を用いた海底資源の調査を行っていた。

他方、ION 社は、WesternGeco 社の特許発明の構成部品に相当する装置を米国内で製造し、WesternGeco 社の競合相手である海外企業に輸出していた。また、当該海外企業は、米国外で、当該装置と他の部品を用いて特許発明に係る探索装置を組み立て、石油会社から受注した海底資源の調査を行っていた。

そこで、WesternGeco 社は、ION 社が特許発明の構成部品を米国外に輸出する行為は米国特許法 271 条(f)(1)及び(2)2 に基づく特許権侵害にあたるとして訴訟を提起した。

連邦地方裁判所は、米国特許法 271 条(f)に基づく特許権侵害の成立を認めた上で、ION 社は、WesternGeco 社に対し、ION 社の行為により WesternGeco 社が被った海外での調査契約に関する逸失利益 (9,340 万ドル) と合理的ロイヤルティ (1,250 万ドル) を賠償金として支払うべきであると判断した。

ION 社が、「海外での実施行為に伴う逸失利益を賠償金と認定した地裁の判断は誤りである」と主張して CAFC に控訴したところ、CAFC は、「特許法は国内のみに適用され、外国での活動には及ばない」(Microsoft Corp. v. AT&T Corp., 550 U.S. 437, 454-455 (2007)) との推定により、特許法は逸失利益の回復を認めていないと判示した。

また、「米国外で外国企業によって交渉及び締結された調査契約についての損害を回復することはできない」とも判示した。

そこで、WesternGeco 社は米国最高裁に上告受理を申立て、これが受理された。

¹¹ WesternGeco LLC v. ION Geophysical Corp., 138 S. Ct. 2129 (2018)

事件の経緯と判決要旨は「JETRO NY 特許ニュース (2018 年 6 月 23 日)」を参考にした。

https://www.jetro.go.jp/ext_images/_lpnews/us/2018/20180623.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

【連邦最高裁判所の判断】¹²

連邦最高裁判所は、域外適用の問題を判断するために最高裁によって確立されている2ステップの枠組みを用いた。この枠組みによれば、「第1のステップ」では、域外適用を否定する推定が覆されているかどうか問われ、「第2のステップ」では、事件が法令の国内適用を受けるかどうか問われる。

本件で、裁判所は「第1のステップ」の検討を行うことなく、裁量により「第2のステップ」を適用した。本件が法令の国内適用を受けるかどうかという点について、「裁判所では、法令の“注目点”を特定し、この注目点に関連する行為が米国領域内で行われたかどうかによって判断を行っている」と述べた上で、「本件では、法令の注目点に関連する行為は国内で行われた」と結論づけた。

多数意見の判断要旨は以下のとおりである。

米国特許法 284 条（損害賠償条項）の目的は、特許権者に対して特許侵害に関する完全な補償を与えることにあり、この条項の注目点は「侵害」である。

しかし、特許は様々な方法で侵害され得るため、裁判所は「発生した侵害の形式」（本件では米国特許法 271 条(f)(2)の下での侵害の形式）に着目し、この条項が国内での行為に注目しているかどうかを判断する。

同条項が規制する行為（注目点）は、「米国内で、又は米国から供給する」という行為であり、本件における注目点に関連する行為は、WesternGeco 社の特許を侵害する部品を供給するという ION 社による国内での行為であるから、明らかに米国内で行われたものである。

したがって、WesternGeco 社にもたらされた逸失利益の損害賠償は、米国特許法 284 条の国内適用にあたる。

【解説】

本事件は、海外で特許製品が組み立てられるように部品を輸出した侵害者に対し、米国外で生じた行為に基づく逸失利益の損害賠償を課した点で重要である。

しかし、このような逸失利益は米国特許法 271 条(f)(2)の下での全ての侵害に対して認められるとは限らず、事件特有の事情に影響を受けるだろうとの指摘もある¹³。

¹² Michael Sandonato ほか「WesternGeco LLC v. Ion Geophysical Corp. 事件」（2018 年 6 月）
<https://www.patest.co.jp/cafc/2018/cafc20180802.html> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

¹³ Michael Sandonato ほか「WesternGeco LLC v. Ion Geophysical Corp. 事件」（2018 年 6 月）
<https://www.patest.co.jp/cafc/2018/cafc20180802.html> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

(f) SAS Institute Inc. v. Iancu 事件判決¹⁴ (2018 年 4 月 24 日) : 特許

【事件の経緯】

ComplementSoft 社が、SAS 社のソフトウェア製品が自社の特許権を侵害しているとして特許侵害訴訟を提起したところ、SAS 社は、この特許に含まれる 16 個のクレーム全部について当事者系レビュー (Inter partes review、以下「IPR」) を請求した。

ところが、USPTO 特許審判部 (PTAB) は、クレーム 1、クレーム 3～10 についてのみ IPR の審理を開始すると決定し、クレーム 2、クレーム 11～16 については審理を行わなかった。このように一部のクレームのみを審理の対象とした理由について、PTAB は、「見込みのあるクレームに審理を集中し、時間的及び資源的な無駄を省くため」であったと述べている¹⁵。

そのため、SAS 社は、一部のクレームについてしか PTAB の判断が下されなかったことを不服として CAFC に控訴したが、CAFC は PTAB の判断を支持した。

SAS 社は連邦最高裁判所に上告し、「特許法 318 条(a)は、IPR 手続において、PTAB は請求人が特許無効を主張した全てのクレームについて審決しなければならないと規定するが、それにもかかわらず、一部のクレームの特許性に関してのみ最終決定書を発行することが許されるのか」という点について争った。

【連邦最高裁判所の判断】

連邦最高裁判所は、2018 年 4 月 24 日、本件について、賛成 5 名、反対 4 名で SAS 社の主張を支持し、「USPTO は IPR を申請された全てのクレームについて特許性の有無に関する審理を行わなければならない」との判断を下した。

(g) Oil States Energy Services LLC v. Greene's Energy Group LLC 事件判決¹⁶ (2018 年 4 月 24 日) : 特許

【事件の経緯】

Greene's Energy Group 社が、Oil States 社が保有する水圧破水技術に関する特許に対して IPR を申請したところ、USPTO の PTAB は特許を無効する審決を下し、続く控訴審でも、CAFC が PTAB の無効審決を支持した。

これを不服とする Oil States 社は連邦最高裁判所に上告し、「特許は行政機関で無効と判断されうる公権 (public rights) でなく、私有財産権 (private property rights) であるか

¹⁴ SAS Institute Inc. v. Iancu, 584 U.S. (2018)

事件の経緯と判決要旨は「JETRO NY 特許ニュース (2018 年 4 月 24 日)」を参考にした。

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2018/20180424-2.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

¹⁵ 判決文の 2 頁に記載がある。https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-969_f2qg.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

¹⁶ J Oil States Energy Services, LLC v. Greene's Energy Group, LLC, 584 U.S. (2018)

事件の経緯と判決要旨は「JETRO NY 特許ニュース (2018 年 4 月 24 日)」を参考にした。

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2018/20180424-1.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

ら、憲法第3条（Article III）に従い、連邦裁判所のみで無効と判断されうる。」と主張するとともに、「USPTO の特許無効手続（IPR）は、所有権を、裁判所にも陪審にもよることなく奪うものであるから、司法権を定めた憲法第III条及び陪審により審理を受ける権利を定めた同修正第7条に違反するのではないか。」という点を争った。

【連邦最高裁判所の判断】

連邦最高裁判所は、2018年4月24日、本件について賛成7名、反対2名でCAFCの判決を支持し、特許は公権であるから当事者系レビュー（IPR）は合憲であるとの判断を下した。

（2）知的財産に関する法制度改正動向

（a）特許

USPTO の発表¹⁷によれば、2019年9月末時点における特許審査におけるファーストアクション（FA）までの平均待ち期間（First Action Pendency）は14.7か月、最終処分までの平均期間（Total Pendency）は23.8か月であった。

同発表によると、2002年から2019年までの特許出願受理件数は35万3000件（FY2002）から66万7000件（FY2019）へと増加したが、2019年9月末時点におけるFA14.7か月という数字は、2002年1月以降で最短の数字であった。

このことから明らかなように、USPTO では、審査待ち期間を適正化するため様々な検討が行われている。

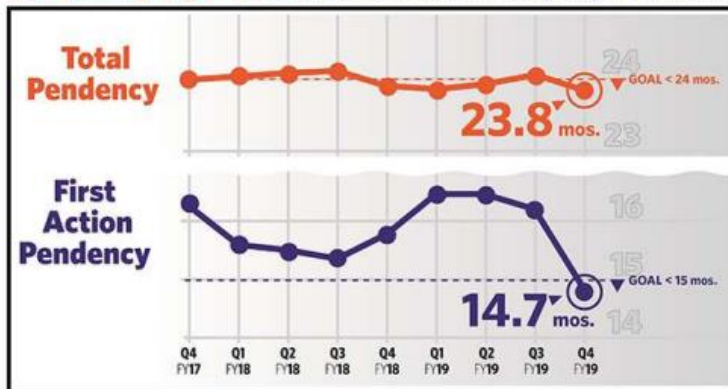
2018年3月には、Hirshfeld 特許局長が、「先行技術を自動的に特定するシステムを用いて特許審査プロセスを効率化する計画を進めている。」と発言していることから¹⁸、今後はAI技術等を活用したさらなる審査の効率化が期待されている。

¹⁷ USPTO website “Director's Forum: A Blog from USPTO's Leadership” (2019年10月)
https://www.uspto.gov/blog/director/entry/uspto_meets_critical_goals_to?utm_campaign=subscriptionce [最終アクセス日：2020年1月27日]

¹⁸ 「JETRO NY 特許ニュース（2018年3月21日）」
https://www.jetro.go.jp/ext_images/_Ipnews/us/2018/20180321_4.pdf [最終アクセス日：2020年1月27日]

MEETING OUR GOALS

Total Pendency Target < 24 months | First Action Pendency Target < 15 months



Source: USPTO website

(i) 特許適格性（米国特許法 101 条）に関する議論

現行の米国特許法 101 条（特許適格性条項）¹⁹は非常に広い解釈が可能であるため、従来、連邦最高裁判所は個々の事件の内容に応じた例外を示すことで対応してきた²⁰。

特に、2014 年 6 月の Alice Corp. v. CLS Bank International 事件（Alice 事件）において、連邦最高裁判所が「汎用コンピュータで抽象的アイデアを一般的に実施することを単に記述するだけのクレームは特許適格性を有しない」との判断を下したことから、CAFC でも特許適格性を認めない方向の判決が増えるようになったと言われている²¹。

そのような中で、近年、各方面から特許適格性の判断基準を明確化すべきとの声が高まり、2019 年、USPTO では特許適格性ガイドラインの改定が行われた。また、同時に、米国特許法 101 条そのものの改正に関する動きも進められている。

以下、特許適格性をめぐる議論の最新状況について紹介する。

1) 「2019 年改正特許適格性ガイドライン」の公表（2019 年 1 月）

USPTO は、2019 年 1 月 7 日、特許適格性の判断手法に関する新たなガイドラインである「2019 年改正特許適格性ガイドライン」（以下「2019PEG」）を発表し、同日より運用を開始した。

2019PEG では、最高裁判所によって特許適格性が認められない法的例外とされた「自

¹⁹ 現行米国特許法 101 条「新規かつ有用な方法、機械、製造物若しくは組成物又はそれについての新規かつ有用な改良を発明又は発見した者は、本法の定める条件及び要件に従って、それについての特許を取得することができる。」（日本特許庁による訳文）

²⁰ 服部健一、ジョン・P・コング 「米国特許商標庁の 101 条特許適格手段判断の最近の動向」、知財管理 vol.69 No.6、p777（2019 年 6 月）

²¹ ロジック・マイスター「Alice 判決から 5 年、米国特許法 101 条の無効率が低下中？」（2019 年 11 月）
<https://www.logic-meister.com/blog/41> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

然法則」、「自然現象」、「抽象的アイディア」という3つのカテゴリのうち、範囲が不明確であると指摘されていた「抽象的アイディア」について、過去の裁判例に基づいて「数学的概念」、「人間の活動を体系化する方法」、「精神的プロセス」に類型化した²²。

また、特許適格性の審査手法を以下のとおり改訂した²³。

【ステップ1】（このステップは、従来どおりである。）

審査官は、クレーム発明が101条で列挙する「機械」「製造物」「組成物」「プロセス（方法）」のいずれに属するかを判断する。どれにも属さない場合、特許適格性はない。

いずれかに該当する場合で、クレーム全体から判断して明らかに特許適格性がある場合は実体審査に進むが、特許適格性があるか明らかでない場合は次のステップに進む。

【ステップ2A-I】

クレームが、特許適格性が認められない法的例外である「自然法則」、「自然現象」、「抽象的アイディア」（数学的概念、人間の活動を体系化する方法、精神的プロセス）のいずれかを記載（recite）しているかどうかを分析する。いずれも記載されていない場合は特許適格性を有する。

【ステップ2A-II】

クレーム発明が、特許適格性を有さない法的例外を記載していると判断した場合、クレーム発明が全体として、法的例外を「実応用（practical application）に統合（integrate）」しているかどうかを判断する。

なお、2019PEGは、従来技術であるかどうかを考慮せず、「実応用」であるかどうかという基準を加えた点において改定前のガイダンスと異なる。また、いかなる場合に「実応用」といえるかについて、裁判例を引用しながら詳細に説明している。

例えば、①クレームの付加的限定が、コンピュータの機能の改善又は他の技術・技術分野の改善を反映している場合や、特許適格性を有さない法的例外を②病気等の特別の予防に効果があるように適応したり、③クレームに一体となっている特定の機械又は製造物に統合させたりしている場合、また、④クレームの付加的限定があるものを異なるものに変貌させている場合等においては、特許適格性を有さない法的例外が「実応用」に統合されていると判断されることになる。

【ステップ2B】

以上のステップで「特許適格性がない」と判断された場合は、「クレーム中の限定は、例外主題を特許適格性のある主題にするほど重要なものとしているか、発明的概念にし

²² 「JETRO NY 特許ニュース（2019年1月8日）」を参考にした。

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20190108.pdf [最終アクセス日：2020年1月27日]

²³ 服部健一、ジョン・P・コング 「米国特許商標庁の101条特許適格手段判断の最近の動向」、知財管理 vol.69 No.6、p767-779（2019年6月）

ているか」を判断する。

統計資料によれば、2019PEG の導入から 3 か月間に、審査官が「クレーム発明は抽象的アイディアである（特許適格性なし）」として拒絶した 274 件のうち 74 件（約 27%）について、USPTO 特許審判部（PTAB）では「特許適格性あり」と判断したという²⁴。

今後、審査官と PTAB での特許適格性に関する判断基準の統一化が期待される。

2) 「2019 年改正特許適格性ガイドライン」の改訂版公表（2019 年 10 月）²⁵

USPTO は、意見募集の結果を踏まえ、2019 年 10 月 17 日、2019PEG の改訂版（以下、「10 月改訂版 2019PEG」）を公表した。10 月改訂版 2019PEG は、2019PEG の内容を変更するものではなく、補足説明を加えるものである。例えば、特許適格性に関する審査事例の追加や、特許適格性を有さないとの判断に基づいて出願を拒絶する際に審査官が負うべき拒絶理由の説明責任の明確化などが行われた。

USPTO では、10 月改訂版 2019PEG に対する意見や、特許適格性の問題全般についての意見を、期限を定めることなく引き続き募集している。

3) 特許法 101 条の改正に関する議論

先述したように、現行の特許法 101 条は広い解釈が可能であり、裁判結果の予測性に欠けることから、産業界や法曹界からは、「特許法 101 条を抜本的に修正すべき」との声があがっている。

また、裁判所は、USPTO とは独立した組織であり、USPTO の内部基準である 2019PEG の影響を受けることはないと考えられる²⁶。

このような状況を受け、2018 年 5 月、AIPLA（全米知財法協会）と IPO（全米知的所有者協会）が共同で 101 条の改正案を発表した。同改正案の内容を以下に示す。

※下記の翻訳文は服部健一氏の論考²⁷から引用したものであり、下線部は現行条文かの追加部分、取消線は現行条文からの削除部分を示す。

²⁴ 服部健一、ジョン・P・コング 「米国特許商標庁の 101 条特許適格手段判断の最近の動向」、知財管理 vol.69 No.6、p767-779（2019 年 6 月）。

²⁵ 「JETRO NY 特許ニュース（2019 年 10 月 18 日）」を参考にした。

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20191018.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

²⁶ USPTO の Iancu 長官は、2019 年 9 月にロンドンで開催された AIPPI World Congress において、「101 条に一貫性と予見性をもたらすため、USPTO では 2019 年 1 月に 2019PEG を公表したが、裁判所は行政府から独立しており、2019PEG に従う必要はない。また、これまでのところ、裁判所がこれに従おうという動きもない。」と述べたという。（JETRO NY 知財ニュース（2019 年 9 月 23 日）参照）

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20190923.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

²⁷ 服部健一「米国特許ニュース」（2019 年 8 月）

<http://www.chizai.jp/IPnews/20190808WHDA.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

【101 条 特許適格主題 特許可能な発明】

(a) いかなる新しくかつ有用なプロセス、機械、製造物、組成物、あるいはそれら
のいかなる新しくかつ有用な改良を発明し、又は発見し、それらをクレームした者はい
かなる者も、本特許法が規定する制約、又は要件をその唯一の条件として、それらにつ
いて特許を得る権利があることができる。（現行 101 条の改正）

(b) 特許適格主題の唯一の例外（新追加規定）

サブセクションの（a）のクレーム発明は、クレーム発明を全体として評価して、も
しも（i）人間活動から独立して、又はそれ以前に自然に存在しているものであるか、
あるいは、（ii）人間の心の中でのみ遂行されるものである場合の時のみに特許非適格
主題となる。

(c) 唯一の特許適格主題の基準（新追加規定）

本条のサブセクション（a）と（b）におけるクレーム発明の特許適格性は下記の事
項を考慮せずに決定されなければならない。

（i）本特許法の 102 条、103 条及び 112 条での要件と条件；

（ii）クレーム発明が作られた、又は、発見された態様；又は

（iii）クレーム発明が発明的概念を含んでいるか否か。

現行条文からの改正点は、以下の 3 点である。

現行の 101 条を 101 条（a）とし、「新しく」という記載を削除する。（新しいか否か
は新規性（102 条）の問題であり、特許適格性とは関係がないためである。）

（b）を追加し、今後、裁判所が判決で例外を追加できないようにする。

（c）を追加し、特許適格性判断の際に他の特許要件を考慮しないことを明記する。

一方、2019 年 5 月には、上院司法委員会知的財産小委員会の 5 名の議員が、バイオ・
薬品業界の要望を取り入れた 101 条の改正案を公表した。

この改正案の概要は以下のとおりである²⁸。

101 条に規定されている「新しく(new)」を削除する。

101 条に「クレーム発明全体から適格性を判断する」という規定を追加する。

100 条に（k）項を加え、用語「有用な（useful）」は「あらゆる技術分野で具体的か
つ実用的な有用性を提供する人間の介入（human intervention）による 発明又は発
見」を意味する旨定義する。

112 条（f）項の標題を「Element in Claim for a Combination（組合せに係るクレーム

²⁸ 服部健一「米国特許ニュース」（2019 年 8 月）

<http://www.chizai.jp/IPnews/20190808WHDA.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

の要素)」から、「Functional Claim Elements（機能クレーム要素）」に変更し、機能クレームの解釈方法について規定する。

その他、追加の提言として、101 条は特許適格性があることを前提(in favor of eligibility)に解釈されることや、特許適格性を判断する際には、これまで判決によって例外として示されてきた「抽象的アイディア」、「自然法則」、「自然現象」を適用してはならず、これらの例外を示した最高裁判決は全て破棄される。

特許適格性の判断は、クレーム発明が作られた態様を考慮せずに決定されなければならない、クレームの個々の限定が周知のものか、通常のものか、発明時の技術水準はどうであったか等、102 条（新規性）103 条（自明性）、112 条（記載要件）に関する他の考慮事項に関係なく決定されなければならない。

なお、この案に従った場合、特許適格性を否定されることはほとんどないと考えられるため、トロール特許に悩まされている情報産業界などから反発が予想されるとの指摘もある²⁹。

また、101 条の改正案については、産業界の意見が大きく割れることは間違いないため、改正までたどり着くのは容易ではないだろうとの声もあがっている³⁰。

（ii）特許レビュー（AIA レビュー）に関する最近の議論

米国では、2011 年に成立した改正米国発明法（AIA：America Invents Act）によって、新たな審判制度である当事者系レビュー（IPR：Inter Partes Review）、付与後レビュー（PGR：Post Grant Review）、ビジネス方法レビュー（CBMR：Covered Business Method Review）が設けられた（以下、これらのレビューを総称して「AIA レビュー」という）。

また、これらの制度を所掌する組織として、従前の特許審査・インターフェアランス部（Board of Patent Appeals and Interferences）に代わり、特許審判部（PTAB：Patent Trial and Appeal Board）が新設された³¹。

これらの制度は、裁判所の紛争処理件数を減らすこと、当事者の訴訟コストを削減すること、また、USPTO が付与する特許の質を高めることにより投資家の信頼性を強化することなどを目的として導入されたものである³²。

1) クレーム解釈基準の改訂

制度の導入以来、PTAB における AIA レビューの審理では、「明細書に照らして最も

²⁹ 服部健一「米国特許ニュース」（2019 年 8 月）

<http://www.chizai.jp/IPnews/20190808WHDA.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

³⁰ 「JETRO NY 特許ニュース（2019 年 4 月 25 日）」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/_Ipnews/us/2019/20190425-2.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

³¹ 守安智ほか「AIA 後の米国における特許付与後の手続き」, 特許懇, No.288, P32-41（2018 年 1 月）

³² 杉浦彩ほか「米国における当事者系レビュー制度の活用および現状について」（2015 年 9 月）

<https://www.yuasa-hara.co.jp/lawinfo/2410/> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

広い合理的解釈を行う基準」(Broadest Reasonable Interpretation、以下「BRI 基準」)を用いてクレーム解釈が行われてきた。

「BRI 基準」の下では、クレームの文言が広く解釈され、新規性又は非自明性違反に陥りやすいという特徴があった。

一方、連邦地方裁判所や国際貿易委員会(ITC)では、クレームを解釈する際に「Phillips 基準」(当業者が理解するクレームの通常かつ慣用的な意味及び審査経過に基づいてクレームを解釈する手法)を用いているため、クレームの範囲が比較的狭く解釈されることが多いと言われている。

このように、USPTO 特許審判部(PTAB)と裁判所とで異なるクレーム解釈基準を採用していたため、AIA レビューにおけるクレーム解釈と、同時に継続している民事訴訟におけるクレーム解釈とが一致しないという問題があった³³。

そこで、USPTO は、2018 年 10 月 10 日、AIA レビューにおけるクレーム解釈基準規則を改定し、裁判所と同様の「Phillips 基準」を採用することとした(同規則は 2018 年 11 月 13 日から運用開始)³⁴。これにより、今後は、AIA レビューと民事訴訟におけるクレーム解釈との間に齟齬が生じるおそれなくなるものと考えられる。

2) 特許クレーム訂正手続に関する試行プログラム³⁵

USPTO は、2018 年 10 月 29 日、AIA レビューにおける特許クレーム訂正手続の改定案を公表した。その後の意見募集を経て、2019 年 3 月 15 日、「AIA レビューにおける特許クレーム訂正手続に関する試行プログラム」を開始した。

この試行プログラムは、約 1 年後(2020 年春)に、試行期間中に得られた情報を基に再評価される予定であるが、現時点での概要を以下に示す。

AIA レビューで特許無効を主張された特許権者は、AIA レビューの審理開始決定から 12 週間以内にクレーム訂正の申立てをすることができる。

特許権者は、クレーム訂正の申立てにおいて、PTAB による予備的見解(preliminary guidance)の通知を希望するか否かについて意思表示を行うことができる。

AIA レビュー申請人は、特許権者によるクレーム訂正の申立ての期限日から 12 週間以内に反論(opposition)を提出することができる。

特許権者がクレーム訂正の申立てにおいて PTAB による予備的見解を要求した場合、PTAB は、レビュー申請人による反論の提出期限日から 4 週間以内に、訂正クレームの特許性等について、審決に対する拘束力を持たない予備的見解を作成する。

³³ 河野英仁「米国特許レビュー手続におけるクレーム解釈基準に関する規則改正」(2018 年 10 月)
<http://knpt.com/contents/cafc/2018.10.17.pdf> [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

³⁴ 「JETRO NY 特許ニュース(2018 年 11 月 12 日)」
https://www.jetro.go.jp/ext_images/_lpnews/us/2018/20181112-7.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

³⁵ 「JETRO NY 特許ニュース(2019 年 4 月 10 日)」
https://www.jetro.go.jp/ext_images/_lpnews/us/2019/20190410-1.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

訂正クレームに対する AIA レビュー申請人の反論内容、及び/又は PTAB の予備的見解を踏まえて、特許権者が再度のクレーム訂正を希望する場合には、同特許権者は期限内にクレームの再訂正を申し立てることができる。

AIA レビュー申請人は、特許権者による再訂正の申立てがなされた場合、再び反論を行うことができる。反論提出期限は、通常は特許権者による再訂正の申立てから 6 週間以内とされる。かかる反論に対し、特許権者は 3 週間以内に弁駁書を提出することができ、それに対してレビュー申請人は 3 週間以内に再弁駁書を提出することができる。

以上のやり取りの後、口頭弁論が行われ、最終審決が下されることとなる。

(iii) 医薬品特許制度に関する改正動向

米国では医薬品価格の高騰が問題となっており、医薬品価格の低減や先発医薬品メーカーによる権利行使の適正化を図るための法案の提出や審議が行われている。

以下、主な法案及びその審議状況を紹介する。

1) 医薬品価格の高騰に対処するための法案の審議

- ・「Preserve Access to Affordable Generics and Biosimilars Act」(H.R. 2375) ³⁶

2019 年 4 月 30 日に下院司法委員会でも可決された法案であり、先発医薬品メーカーと後発医薬品メーカーとの間で特許訴訟の和解の際に行われる「pay-for-delay 取引」に対する規制を強化するため、連邦取引委員会法の改正を提案するものである。

この法案によれば、後発医薬品メーカーが先発医薬品メーカーから対価を受け取り、後発医薬品の開発や製品の上市時期を一定期間遅らせることに合意した場合、その取引は反競争的効果 (anticompetitive effect) を持つと推定されることになる。

なお、州レベルにおいても「pay-for-delay 取引」を規制する類似の動きがみられ中には連邦政府よりも先行している州もある。具体的にはカリフォルニア州において 2019 年 10 月に「AB-824 Business: preserving access to affordable drugs.」³⁷が成立している。カリフォルニア州の新しい「pay-for-delay」規制法は、企業が、競合薬の研究、生産、又は販売を遅らせるために競合会社に支払う製薬会社間の取引に向けられた米国内で最初の法

³⁶ 「JETRO NY 特許ニュース (2019 年 5 月 3 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20190503-2.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

³⁷ 「AB-824 Business: preserving access to affordable drugs.」 (Date Published: 10/08/2019)

https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billNavClient.xhtml?bill_id=201920200AB824 [最終アクセス日：2020 年 2 月 4 日]

律とされ、当該法律に対する評価は関係者において賛否が分かれている³⁸。

・「Terminating the Extension of Rights Misappropriated Act」法案 (H.R. 3199、略称「TERM」法案)

2019 年 6 月 11 日に下院に上程された法案であり³⁹、先発薬品メーカーが、最初の医薬品発明の出願後に、同じ発明に小さな変更を加えた発明を次々と出願することによって独占期間を延ばそうとする行為を防止することを目的とするものである。

この法案では、特許権者が、ある医薬品に関して多数の特許を保有する場合、権利期間に一定の制限を加えることを提案している。

例えば、後発医薬品メーカーが FDA にジェネリック医薬品やバイオシミラー医薬品の申請を行う際に、先発医薬品に係る特許の有効性に異議を申し立てた場合には、特許権者は「先発医薬品に係る特許群のうち、最初の特許の権利期間満了の日をもって、当該特許群に含まれる他の特許について残存する権利期間を放棄した」とものと推定されること等が提案されている⁴⁰。加えて、特許権者が、残存権利期間を放棄したと推定された特許について、「先発医薬品に係る最初の特許でクレームされた発明とは特許的に区別 (patentably distinct) される発明である」ことを証明した場合には、上述した残存権利期間の放棄の推定は適用されないことも併せて提案されている。

・「Affordable Prescriptions of Patients Act」(S.1416)⁴¹

2019 年 6 月 27 日に上院司法委員会でも可決された法案であり、連邦取引委員会 (FTC) 法を改正し、先発医薬品メーカーが後発医薬品メーカーとの競争を回避するために採用している特許戦略を抑制しようとするものである。

具体的には、一つの製品を数多くの特許で包囲する行為 (patent thickening) や、剤形などを微調整して新たな特許を取得する行為 (product hopping) などを「反競争的活動」

³⁸ Association for Accessible Medicines (AAM) として知られるジェネリック医薬品業界グループは、新しい法律を批判し、しばしば特許の有効期限が切れる前にジェネリック医薬品市場への参入を可能にする競争的取引を害すると表明したとされる。AAM の社長兼 CEO である Chip Davis 氏は、声明の中で、手頃な価格のジェネリック医薬品やバイオシミラーへの早期アクセスを拒否することで、法律がカリフォルニア州の患者に害を及ぼすと述べたと報告される。一方で、ラトガースロースクールの法学教授である Michael Carrier 氏は、新しい法律に対する AAM の異議に反対を表明しており、2013 年の最高裁判所は、これらの和解が独占禁止法に違反する可能性があるとして認定したところ、支払いと上市の遅延を伴う和解が反競争的であるという推定は、CA AG [カリフォルニア州検事総長] が訴訟を起こすのに役立つ (和解当事者がますます複雑な方法で支払いを偽装していると仮定して) ことを指摘している。Michael Carrier 氏はまた、この法律が特許期間の終了前の参入が必ずしも競争的ではないことを明確にしているとの見解も示している (仮訳)。Zachary Brennan 「New California Laws Set Sights on Pay-for-Delay Agreements, HIV Prevention」 (09 October 2019)

<https://www.raps.org/news-and-articles/news-articles/2019/10/new-california-laws-set-sights-on-pay-for-delay-ag>
[最終アクセス日：2020 年 2 月 4 日]

³⁹ <https://www.congress.gov/bills/116/congress/house-bill/3199> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁴⁰ 「JETRO NY 特許ニュース (2019 年 6 月 13 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20190613.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁴¹ <https://www.congress.gov/bills/116/congress/senate-bill/1416/actions> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

とみなし、FTC が提訴できるようにすることを提案している⁴²。

・「Preserving Access to Cost Effective Drugs Act」(S.440 : PACED Act)⁴³

2019 年 6 月 27 日に上院司法委員会でも可決された法案であり、特許権に関する特定の
手続において、特許権者が主権免除 (sovereign immunity) を抗弁として提出できないよ
うにするよう提案するものである。

米国では、先住民に「国内の非独立民族国家としての内在的な主権免除」が与えら
れており、「かかる部族による明確な放棄又は議会による (主権免除の) 廃止」がなされ
ない限り、先住民に対する訴訟提起は一般的に禁止されている⁴⁴。

そのため、2017 年頃から、主に製薬会社の間で、先住民に特許を譲渡して無効審判
を回避しようとする戦略がみられるようになった。

この法案は、そのような戦略を阻止しようとするものであり、特許法 305 条 (再審査
手続)、316 条 (当事者系レビュー)、326 条 (付与後レビュー) 等を改正し、審理にお
いて特許権者が主権免除を抗弁として提出できないようにすることが提案されている⁴⁵。

上記の各法案が成立するか否かは現時点では不明であるが、仮に成立した場合、先発
医薬品メーカーにとっては、多数の特許で先発薬を保護しようとする戦略や、自社特許を
先住民に譲渡して主権免除を利用することで無効化を防ごうとする戦略が取れなくな
るため、結果として後発医薬品メーカーの参入が促進される可能性がある。

2) 「オレンジブック⁴⁶」と「パープルブック⁴⁷」に関する法案の審議

2019 年 5 月 8 日、「Orange Book Transparency Act of 2019」(H.R.1503) (以下「オレンジ
ブック法案」) 及び「Purple Book Continuity Act of 2019」(H.R.1520) (以下「パープル
ブック法案」) が下院で可決された。

オレンジブック法改正案は「Federal Food, Drug, and Cosmetic Act」を、パープルブ
ック法改正案は「Public Health Service Act」をそれぞれ修正するものである。いずれの法案
も、米国食品医薬品局 (FDA) が発行する医薬品データベースの正確性と透明性を高め、
後発医薬品の市場参入を促進し、医薬品の価格を下げることを目的としている。

それぞれの法案の概要は以下のとおりである。

⁴² 「JETRO NY 特許ニュース (2019 年 7 月 3 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20190703-3.pdf [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

⁴³ 「JETRO NY 特許ニュース (2019 年 7 月 3 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20190703-2.pdf [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

⁴⁴ レスティン・L・ケントン「Saint Regis Mohawk Tribe v. Mylan Pharms, Inc. 判決」(2018 年 7 月 24 日)

https://www.sternekessler.com/sites/default/files/Client%20Alerts/Translated%20Client%20Alert_Tribal%20Sovereign%20Immunity%20APPROVED.pdf [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

⁴⁵ https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20190703-2.pdf [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

⁴⁶ オレンジブックには、FDA に承認された低分子医薬品の情報 (特許情報を含む) が掲載されている。

⁴⁷ パープルブックには、FDA に承認されたバイオ医薬品の情報が掲載されているが、特許情報は記載されて
いない。

なお、2019 年 12 月末時点において、いずれの法案も上院を通過していない⁴⁸。

【オレンジブック法案】

医薬品承認申請を行う者が、FDA に特許登録番号、特許有効期限などの情報を提供しなければならない場合を明確化する（現在は、「医薬品とその使用方法」をクレームする特許についての情報を提供しなければならないが、これを改定し、「薬の有効成分、製剤に関する特許、及びその薬の使用方法に関する特許」についての情報を提供しなければならないこととする）。

オレンジブックに掲載された特許について、USPTO 審判部又は裁判所において無効が確定した場合、当該特許に関する医薬品の承認を受けた者は、特許無効の確定から 14 日以内に FDA に通知すること、また、通知を受けた FDA は、速やかにその特許情報をオレンジブックから削除することを義務付ける。

【パープルブック法案】

低分子医薬品と異なり、バイオ医薬品については、パープルブックに特許情報が掲載されていないため、後発医薬品メーカにとって、特許の状況を把握しにくいという問題があった。このため、「オレンジブック法案」で規定されたものと同様の特許情報を、パープルブックにも掲載するという規定を追加する。

パープルブックを、検索可能な形式でウェブサイトを通じて公開するとともに、パープルブックに掲載される情報を定期的に更新するという規定を追加する。

(iv) AI 及び IoT に関する政策の動向

現在、AI（人工知能）及び IoT 技術については、世界的に研究され、実際の社会実装も進められている。

これらに関する米国での知的財産政策の動向は以下のとおりである。

1) AI に関連する特許出願状況⁴⁹

AI に関連する米国特許出願件数はこれまでに合計 8,500 件を超えており、そのうち特許査定が下されたものは 1,900 件である。

IoT 関連特許の発行件数は、2014 年に 25 件、2015 年は 107 件、2016 年は 368 件、2017 年は 1,334 件と年々増加している。主な技術分野としては、①通信及びネットワーキング、②クラウドサービス、③物理的デバイス、④ソフトウェアソリューションなど

⁴⁸ <https://www.congress.gov/bill/116th-congress/house-bill/1503> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

また、2019 年 3 月には、上記「パープルブック法案」とほぼ同趣旨の「Biologic Patent Transparency Act」(S. 659)（バイオ医薬品関連法案）が上院に上程されたが、こちらも審議は進んでいない

⁴⁹ 「JETRO NY 知財ニュース（2018 年 4 月 5 日）」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/_lpnews/us/2018/20180405-2.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

が挙げられる。

なお、IoT 関連特許の保有件数が最も多い企業は Cisco 社 (200 件)、次いで、Samsung 社 (151 件)、Intel 社 (136 件)、Qualcomm 社 (96 件)、IBM 社 (72 件) となっている。

2) AI 関連発明に関する意見募集

USPTO では、2019 年 8 月 27 日から 10 月 11 日まで、AI 関連発明に関する意見募集⁵⁰を行った。これは、AI 関連発明の特許審査の信頼性・予見性を向上させるために、さらなる審査ガイドラインを策定する必要があるかを調査することを目的として実施されたものである。

なお、USPTO では、「AI 関連発明」とは「AI を利用した発明」及び「AI によって開発された発明」を念頭に置いている。今回の意見募集にあたり、USPTO が関心のある事項として提示した論点は以下のとおり。

- ①「AI 関連発明」は、一般に、AI を利用した発明だけでなく AI によって開発された発明のことも指すと考えられるが、AI 関連発明を構成する要素とは何か。
- ②自然人が AI 関連発明の着想に貢献するケースとしてどのようなケースがあるか、また、どのような貢献をした場合に、当該自然人が AI 関連発明の発明者となるか。
- ③自然人以外のものが発明の着想に貢献するケースなどを考慮した場合、現行特許法の「発明者」に関する規定は変更する必要があるか。
- ④新たな発明を創造する AI に訓練を行った企業は、その発明の所有者となり得るか。
- ⑤特許適格性に関して、AI 関連発明に特有の問題はあるか。
- ⑥開示要件に関して、AI 関連発明に特有の問題はあるか。
- ⑦ AI システムには非常に予見性の低いものがあることを考慮すると、AI 関連発明の出願が実施可能要件を満たすためのベストプラクティスとはどのようなものか。
- ⑧AI は「当業者」のレベルに影響を及ぼすか。
- ⑨先行技術に関して、AI 関連発明に特有の問題はあるか。
- ⑩AI 関連発明のために必要となる新しい知的財産保護形態はあるか。
- ⑪AI 関連発明への特許付与に関して、USPTO が新たに審査すべき事項はあるか。
- ⑫他の主要国の特許庁における AI 関連発明についての政策や運用で、USPTO の政策・運用に有益と考えられるものはあるか。

⁵⁰ <https://www.govinfo.gov/content/pkg/FR-2019-08-27/pdf/2019-18443.pdf> [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]
また、JETRO NY 知財ニュース (2019 年 8 月 27 日) も参照。
https://www.jetro.go.jp/ext_images/_lpnews/us/2019/20190827.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 27 日]

(v) USPTO 特許審判部 (PTAB)の手続に関する手順の改訂⁵¹

2018 年 10 月、USPTO 特許審判部 (PTAB) は、審判合議体の構成に関する標準運営手順である「Standard Operating Procedures 1」(SOP1)、及び、PTAB 審決の precedential (拘束力を持つ先例審決)、informative (拘束力を持たない参考審決) の選定に関する標準運営手順「Standard Operating Procedures 2」(SOP2) を改定した。

これは、USPTO 全体の透明性、予見性及び信頼性を高めることを目的とするものであり、改正の要点は以下のとおり。

【SOP1 改定版のポイント】

審判官 3 名超でパネル (合議体) を構成する際の手順を説明する。(3 名を超える審判官による合議は頻繁に行われるべきでなく、長官が承認した場合のみとする。) 審判官の割当ての手順や合議体の変更を当事者に通知する手順を詳細に説明した。

【SOP2 改定版のポイント】

長官、特許局長、首席審判官などから構成される「Precedential Opinion Panel」(POP) を設置する。

POP は係属中の案件で例外的に重要な問題等の再審理を行うために召集される。

既に下された審決について、長官が precedential (拘束力有り) 又は informative (拘束力なし) のいずれに指定すべきかを決定する際、POP がその作業を支援する。

既に下された審決を precedential 又は informative に指定する手順を明確化する。

(vi) 「Restoring America's Leadership in Innovation Act」(特許改革法案)⁵²

「Restoring America's Leadership in Innovation Act」(H.R. 6264) は、2018 年 6 月 28 日、下院に上程された。この法案を上程した共和党の Massie 議員は、自ら特許を取得するなど特許制度への造詣が深い人物であり、法案の内容は発明者の権利を強化する方向のものとなっている。法案の概要は以下のとおりである。

AIA で導入された先願主義を廃止して、先発明主義を復活させる。

AIA で導入された当事者系レビュー (IPR) と付与後レビュー (PGR) を廃止する。

特許法 101 条を改正して、「人間活動から独立し、かつ、人間活動に先立ち自然界で存在するもの、又は人間の心の中のみで存在するもの」を除く発明は、特許を受けられるものであることを明確化する。

Alice Corp. v. CLS Bank International 事件最高裁判決が規定した発明概念 (inventive

⁵¹ 「JETRO NY 知財ニュース(2018 年 10 月 5 日)

https://www.jetro.go.jp/ext_images/_Ipnews/us/2018/20181005-4.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁵² 「JETRO NY 知財ニュース (2018 年 7 月 11 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/_Ipnews/us/2018/20180711.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

concept) という要件を、特許適格性の判断基準から外すことを明確化する。

自動的な出願公開制度を廃止し、特許出願人が要望した場合のみ出願公開を行う。

裁判で特許権侵害が認定された場合は、特許権者は回復不可能な損害を被ったものと推定する。

このほか、2018 年 7 月にも、発明者の権利を強化することを目的とした「Inventor Protection Act」(H.R. 6557) が下院に上程されたが⁵³、現時点において、これらの法案の成立の見込みは立っていない。

(b) 商標・著作権関連

商標及び著作権に関する制度改正の動向を以下に紹介する。

(i) 商標手続に関する資格要件の追加⁵⁴

USPTO は、2019 年 7 月 2 日、連邦規則を改正し、法的永住権又は主要な事業所を米国外に有する商標出願人、商標権者又は商標レビュー手続の当事者が USPTO に対して行う全ての商標手続は、「米国弁護士の資格を有する者に代理されなければならない」との要件を追加した。本規則は 8 月 3 日から適用されている。

USPTO によれば、本改正は海外（特に中国）からの不適切な商標出願の増加に対応するためのものであり、本改正によって商標出願の正確性が向上することが期待される。

(ii) 「不適切な商標見本」に対する異議申立て⁵⁵

米国では商標の使用主義が採られているため、出願の際に商標見本を提出する必要があり、「不適切な商標見本」の提出がしばしば問題となっていた。

そこで、2018 年 3 月、USPTO は、第三者が「不適切な商標見本」であることを報告するための手続として、E メールを利用した試行プログラムを開始した。

本プログラムによれば、ある商標見本が、USPTO に提出するただけに創作されており、実際には商標が使用されていない可能性がある場合、誰でも公開後 30 日以内に E メールで USPTO に異議を申し立てることができる。

⁵³ 「JETRO NY 知財ニュース(2018 年 8 月 3 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2018/20180803-2.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁵⁴ 「JETRO NY 知財ニュース(2019 年 3 月 18 日、7 月 3 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20190318-2.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20190703-1.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁵⁵ 「JETRO NY 知財ニュース(2018 年 3 月 21 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2018/20180321_3.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

(iii) 「Fair Licensing Access for Government Act」(S.963 : FLAG 法案)⁵⁶

2019 年 4 月 1 日、商標関連法案「Fair Licensing Access for Government Act」が上院に上程され、現在審議中である。

この法案は、州、地方自治体などが、旗、紋章などの公式記章 (official insignia) を連邦商標として登録できるようにするために、連邦商標法 (ランハム法) の改正を提案するものであり、USPTO や国際商標協会 (International Trademark Association : INTA) もこの法案を支持している。

(iv) 模倣品及び海賊版対策⁵⁷

トランプ大統領は、2019 年 4 月 3 日、模倣品及び海賊版の不正売買問題への対応に関する大統領覚書を公表した⁵⁸。

この中で、大統領は、国土安全保障省長官に対し、商務省長官と協力のもと、また、他の政府関係機関と協議の上で、本覚書から 210 日以内に、模倣品及び海賊版の不正売買に関する状況及び勧告をまとめた報告書を作成し、大統領に提出するよう指示した。この報告書の作成に際し、大統領が作業を命じた項目は以下のとおりである。

- ①模倣品及び海賊版の製造地、不正売買された模倣品及び海賊版の種類についてデータ分析を行い、模倣品及び海賊版の輸入販売を行うために仲介業者 (オンラインマーケット業者、運送業者等) がどのように利用されているかを把握するとともに、模倣品及び海賊版の不正販売を促進する要因を特定する。
- ②仲介業者の既存のポリシー及び手続を評価し、オンラインマーケット業者を介して売買される物を含め、模倣品及び海賊版の輸入販売を最も効果的に抑制している企業の取組みを特定する。
- ③模倣品、海賊版の不正売買に対する法の執行を効果的に推進できる方策を特定する。
- ④仲介業者が模倣品及び海賊版の輸入販売を行わないようにするために当局が提供し得る適切なガイダンスを特定する。
- ⑤当局が、知的財産権保有者、消費者、仲介業者と模倣品及び海賊版の情報を有効に共有できるような方策を特定する。
- ⑥模倣品及び海賊版の不正売買をより効果的に検知し、差止め、起訴できるよう、現在及び将来にわたる当局のリソース上のニーズを評価し、適切な勧告を行う。

⁵⁶ 「JETRO NY 知財ニュース(2019 年 4 月 10 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20190410-2.pdf [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

⁵⁷ 「JETRO NY 知財ニュース(2018 年 4 月 10 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20190410-3.pdf [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

⁵⁸ <https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/memorandum-combating-trafficking-counterfeit-pirated-goods/> [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

(v) AI 関連の知的財産政策に関する意見募集

AI 関連発明に関する意見募集に続いて、USPTO では、2019 年 10 月 30 日から 12 月 9 日にかけて、AI に関する知的財産保護についての意見募集も行った⁵⁹。

これは、AI 関連の知的財産政策（特許を除く）について、さらなるガイドラインが必要かどうかを評価することを目的として実施されたものである。

意見募集にあたり、USPTO が関心のある事項として提示した論点は以下のとおり。

- ① 自然人の貢献なしに、AI アルゴリズム・プロセスによって創作された著作物は、米国著作権法の下で保護可能な著作物とされるべきか。
- ② 著作物が著作権保護の対象となるためには、自然人の関与（involvement）が必要であると仮定した場合、どういった関与があれば十分であるといえるか。また、AI によって創作された著作物の「著作者」と見なされるために、自然人がなし得る他の貢献はあるか。
- ③ AI アルゴリズム・プロセスが、著作権で保護された大量の資料を学習（ingesting）することにより形成されたものである場合、既存の制定法上の文言（例えばフェアユース）及び関連する判例法は、そのような著作物の利用の適法性の問題に十分に対応しうるか。
- ④ 著作権侵害に関する現行法の規定は、AI プロセスが他者の著作権を侵害する著作物を創作するような状況に十分に対応するものとなっているか。
- ⑤ 自然人以外の企業や団体は、AI による作品の著作権を保有できるか。例えば、著作物を創作する AI プロセスに訓練を施した企業は、その著作物の所有者となれるか。
- ⑥ AI の利用に関して著作権法の目的を推進するために取組むべき他の問題はあるか。
- ⑦ 商標調査における AI の活用は、商標の登録可能性に影響を及ぼすか。
- ⑧ AI は商標法にどのような影響を与えるか。既存の制定法上の文言は、市場における AI の利用に対処するのに十分といえるか。
- ⑨ AI はデータベースやデータセットの保護の必要性にどのような影響を与えるか。既存の法律はそうしたデータを保護するために十分といえるか。
- ⑩ AI は営業秘密保護のための法律にどのような影響を与えるか。営業秘密保護法（Defend Trade Secrets Act）は、市場における AI の利用に十分対応できるか。
- ⑪ 営業秘密の保護と、AI に関する特許・著作権等の知的財産権取得との適切なバランスを確保するために、何らかの法律、政策又は規則を変更する必要があるか。
- ⑫ USPTO が検討すべき、知的財産権に関するその他の AI 問題（特許に関するもの以外）はあるか。
- ⑬ 他国知財庁の政策・運用、又は他国の法制度で、AI に関する USPTO の政策・運

⁵⁹ <https://www.govinfo.gov/content/pkg/FR-2019-10-30/pdf/2019-23638.pdf> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]
また、「JETRO NY 知財ニュース(2019 年 10 月 30 日)」も参照。
https://www.jetro.go.jp/ext_images/_lpnews/us/2019/20191030.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

用（特許に関するもの以外）の参考になるものはあるか。

（３）USPTO／USTRの動向

（ａ）2020年までの戦略計画

USPTO は、2018 年 11 月 29 日、「2018 年～2020 年の戦略計画（2018-2022 Strategic Plan）」を公表した⁶⁰。同計画に目標として掲げられている項目は以下のとおりである。

- ・信頼できる知的財産権の付与
- ・予想されるワークロードに対する特許、商標の審査能力の適正化
- ・情報技術（IT）の最新化
- ・顧客サービスの向上
- ・職員による目的指向と品質重視指向の促進
- ・国外における知的財産権の保護
- ・議会及び裁判所によるダイナミックな知財問題の監視と対応
- ・持続可能な資金調達システムの維持
- ・知的財産ポリシーの開発

さらに、この計画期間中、USPTO では下記の 3 つの戦略的目標と 1 つのミッションサポート目標を通じて前進を続けると宣言した。

目標Ⅰ：特許の品質と適時性（Timeliness）を最適化すること

目標Ⅱ：商標の品質と適時性を最適化すること

目標Ⅲ：世界の知的財産政策、権利行使、権利保護を向上するため、国内及びグローバルなリーダーシップを提供すること

ミッションサポート目標：卓越した組織性を実現すること

（ｂ）対中国政策

近年、米国政府は中国による大規模な技術移転の促進や機密情報の不当取得について懸念を強め、対応策を検討している。以下にその概要を紹介する。

⁶⁰ https://www.uspto.gov/sites/default/files/documents/USPTO_2018-2022_Strategic_Plan.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

(i) トランプ大統領による行政措置の発表 (2018 年 3 月) ⁶¹

2018 年 3 月 22 日、トランプ大統領は中国の不公平な貿易慣行に対処するための行政措置を発表した。概要は以下のとおりである。

米国通商代表 (USTR) に対し、関税に関する製品リスト案と関税引き上げ案を発表するよう指示した。

USTR に対し、中国の差別的な技術ライセンス慣行に対処するため、WTO における紛争解決手続を求めるよう指示した。

財務長官に対し、米国にとって重要な産業・技術に関する中国からの投資に関する問題に対処するよう指示した。

また、USTR は、中国の知的財産の盗用問題等に関する通商法 301 条に基づく調査の結果、以下のような結論を出した。

中国は、米国企業から中国企業への技術移転を進めるために、合弁要件、株式制限、投資制限を含む外国による所有制限 (foreign ownership restrictions) 策を講じているほか、技術移転を要求するため行政審査を利用しており、これによって、米国の投資価値・技術価値・米国企業のグローバル競争力が損なわれている。

中国は、米国企業の投資活動や事業活動に対し、技術ライセンスに関する制限を含む実質的な制限を課しており、これにより米国の技術所有者は、技術移転に際して市場ベースの条件で交渉する能力を奪われている。

中国は、米国企業に対する組織的投資・買収を指示・促進し、中国企業に最先端技術と知的財産を取得させたり、重要産業の大規模な技術移転を促進したりしている。

中国は、米国企業のコンピュータネットワークへの不正侵入を実施・援助しており、これにより中国政府は、企業の機密情報 (知財・営業秘密・技術データ、交渉状況等) に不正にアクセスし、これらを利用して、科学技術の進歩、軍事的近代化、経済発展などの戦略的目標を設定している。

(ii) 通商標第 301 条に基づく調査報告書の改訂版公表 (2018 年 11 月) ⁶²

2018 年 11 月 20 日、USTR は中国の技術移転・知的財産問題に対する監視・執行活動の一環として、中国の技術移転・知的財産・イノベーションに関する法令、政策及び慣行についての通商法第 301 条に基づく調査報告書 (2018 年 3 月公表) の改訂版を公表

⁶¹ 「JETRO NY 知財ニュース(2018 年 3 月 23 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/_lpnews/us/2018/20180323.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

⁶² 「JETRO NY 知財ニュース(2018 年 11 月 26 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/_lpnews/us/2018/20181126-2.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

した。報告書の概要は以下のとおりである。

中国は、2018 年 3 月の 301 条報告書での指摘、及び米国との度重なる会談にもかかわらず、行動や政策を改めておらず、むしろ、更なる不合理な行為を行っている。

中国は米国の商用コンピュータネットワークへの不正侵入を継続しており、これによって、中国政府は、技術情報、営業秘密、ビジネス上の機密情報等を不当に取得している。

(c) その他

(i) 「Small Business Innovation Protection Act」(中小企業イノベーション法)⁶³

「Small Business Innovation Protection Act」(S. 791) は、2018 年 7 月 18 日に上院で、同 9 月 25 日に下院で、それぞれ可決され大統領に送付された。

この法案は、中小企業庁と USPTO に対して、米国の内外での特許権の取得に関する対面方式又はオンライン方式の研修資料を共同で開発するよう義務付けることや、中小企業開発センターの特許関連情報を増やすことを提案している。

(ii) 標準必須特許 (SEP) の救済に関する政策声明⁶⁴

米国特許商標庁 (U.S. Patent & Trademark Office : USPTO)、米国国立標準技術研究所 (National Institute of Standards and Technology : NIST)、及び司法省反トラスト局 (U.S. Department of Justice, Antitrust Division : DOJ) は 2019 年 12 月、「標準必須特許 (Standards-Essential Patents : SEP) の救済に関する政策声明⁶⁵」(2019 年政策声明)を公表した。

当該政策声明は、技術革新及び産業競争力の促進のために、標準必須特許が侵害された場合に認められるべき適切な救済の範囲についての USPTO、NIST、及び DOJ 反トラスト局の関係政府機関における共通見解を示すものと指摘され、2013 年に USPTO と司

⁶³ 「JETRO NY 知財ニュース(2018 年 10 月 5 日)」

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2018/20181005-3.pdf [最終アクセス日 : 2020 年 1 月 27 日]

⁶⁴ 柳澤、笠原「USPTO、国立標準技術研究所、司法省、SEP の救済に関する政策声明を公表」(JETRO NY 知的財産部、2019 年 12 月 23 日)

https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/us/2019/20191223.pdf [最終アクセス日 : 2020 年 2 月 4 日]

⁶⁵ 「POLICY STATEMENT ON REMEDIES FOR STANDARDS-ESSENTIAL PATENTS SUBJECT TO VOLUNTARY FRAND COMMITMENTS」(December 19, 2019)

<https://www.uspto.gov/sites/default/files/documents/SEP%20policy%20statement%20signed.pdf> [最終アクセス日 : 2020 年 2 月 4 日]

法省反トラスト局が公表した「SEP の救済に関する政策声明⁶⁶」（2013 年政策声明）に代替するものと位置付けられている。

2013 年政策声明は「FRAND 宣言がなされた標準必須特許に関する侵害事件では、通常の特許権侵害の場合とは異なる特別な法制が適用され、差止めや他の排他的救済が利用できない」旨を示唆するものであるとの誤解が生じているとも指摘されている。そのような状況は、特許制度のバランスを害する可能性があり、ひいては技術革新や動的市場競争に損なうおそれがある。そこで、USPTO と DOJ 反トラスト局は、2013 年政策声明を撤回し、今般、NIST を加えて新たに 2019 年政策声明を公表し、当該政策声明では、「標準必須特許の所有者による FRAND 宣言は、侵害の際に適切な救済措置を決定するための一要素」に過ぎず、「事件に関する事実を鑑みて特段の事情がない限り、標準必須特許に関する侵害訴訟においても、通常の特許侵害訴訟と同様に、差止めを含む全ての救済が認められるべきである」との当局の見解が明確化されていると評価される。

（４）まとめ

現在、米国では特許法 101 条（特許適格性）の法改正をめぐる動きが活発化している。特許適格性の問題は、特許付与の可否や無効理由に影響を与えるものであり、日本企業も少なからず影響を受ける可能性があるため、今後の動向が注目される。また、AIA レビューにおけるクレーム解釈基準が改正されたことで、レビュー審理においてクレームが狭く解釈され、従来よりも特許を無効化しにくくなることも予想される。

また、現在、連邦議会では、医薬品の価格を低減させることを目的とした様々な法案の審議が行われているところである。これらの法案の多くは、先発医薬品に係る特許権の行使に制約を加えることで後発医薬品の参入を促そうとするものであるため、法案が成立した場合、日本の先発医薬品メーカーも影響を受けるおそれがある。

このほか、米国は、模倣品・海賊版対策や、中国による技術情報の不正取得に対する措置等、対外的な知的財産政策にも積極的に取り組む姿勢を強めていることも注目に値するであろう。

⁶⁶ 柳澤、笠原「Delrahim 司法省反トラスト局長、司法省と USPTO が 2013 年に共同発表した SEP の救済に関する政策声明を撤回すると発言」（JETRO NY 知的財産部、2018 年 12 月 27 日）によれば、2013 年政策声明に関して、「2013 年の政策声明には、FRAND 宣言がなされた標準必須特許に基づく差止命令や排除命令が競争環境や消費者に与える影響に対する懸念が示されており、標準技術の実施者が FRAND 条件でライセンスを受けることを拒んでいない場合には、標準必須特許を保有する権利者の排他権（差止請求 権等）が公共の利益の観点から制限される可能性がある旨が記載されている。他方、同声明には、実施者が FRAND 条件でのライセンスを拒否する場合や、ライセンス交渉の席につかない場合などには、差止命令や排除命令が適切な救済となりうる点も記載されている」と報告されている。

https://www.jetro.go.jp/ext_images/_lpnews/us/2018/20181227-2.pdf [最終アクセス日：2020 年 2 月 4 日]

3. 中国の知的財産権に関する制度動向

(1) 商標法改正⁶⁷

(a) 背景

中国での商標出願件数が膨大であり、中には使用意図のない商標の登録出願や他人の商標の抜駆け登録等が多く含まれ、重大な問題となっていた。

2019 年 4 月 23 日、第 13 回全国人民代表大会常務委員会第 10 回会議で可決され、2019 年 11 月 1 日より施行されている。

(b) 主な改正内容

(i) 悪意の商標登録出願の抑制

使用を目的としない悪意の商標登録出願を、拒絶理由（4 条 1 項）、異議申立ての理由（33 条）及び無効理由（44 条 1 項）として明文化した。これに付随して、悪意による商標登録出願の抑制のため、これに係る商標登録出願手続の代理業務を行う専門事務所（中国語で「代理機構」と表現されている。）の注意義務を明文化した（19 条 3 項）。また、前記の義務に違反した代理機構による悪意による商標登録出願の代理、及び出願人の悪意による商標登録出願を行う行為を行政処罰の対象とした（68 条 1 項 3 号、同 4 項）。

(ii) 賠償額の引き上げ

商標専用権を侵害した賠償額について、悪意侵害があり、情状が特に重大である場合、その範囲は、通常の商標専用権侵害の場合に用いる算定方法（順に、①侵害による実際の損失、②侵害者の侵害により得られた利益、③商標許諾料の倍数）により確定した賠償額の 1 倍以上 3 倍以下から 1 倍以上 5 倍以下へ（63 条 1 項）と、その上限が引き上げられた。また、法定損害賠償金の上限も、300 万元から 500 万元に引き上げられた（63 条 3 項）。

(iii) 侵害品等の廃棄命令

商標を偽造、冒用した商品及びその製造に用いる材料、道具に対する取締措置を強化するため以下のような規定を設けた。法院が商標権紛争案件を審理する場合、権利者の請求により、商標を偽造、冒用した商品について、特別な事情を除き、廃棄処分を命ず

⁶⁷ 中国中央政府の HP

http://www.gov.cn/xinwen/2019-04/23/content_5385561.htm [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

ることができ、主に商標を偽造、冒用した商品を製造するための材料、道具の破棄を命ずることができ、且つこれについて補償行わず、或は特殊な場合において、前記材料、道具の商業ルートへの流入を禁止し、且つこれについての補償を行わないと規定した(63条4項)。また、商標を偽造、冒用した商品について、単に偽造、冒用した商標を取り除いただけでは商業ルートに流入させることができないとした(63条5項)。

(2) 専利法改正⁶⁸草案

(a) 背景

専利法は、2015年7月に国家知識産権局により作成された第4回改正法案が国務院に送付されて以来2019年1月4日に立法機関である全国人民代表大会常務委員会の審議を経て、最終段階の改正法案に対する意見募集が行われた。

最終段階の改正法案には、懲罰的損害賠償が新たに導入され(72条)、職務発明に関する条項が改正され(6条)、信義則に関する規定の創設(20条)、専利実施に係るライセンス規定の修正(49条～52条)等が盛り込まれている。

なお、2015年段階での改正法における部分意匠に関する規定や間接侵害に関する規定は最終段階の改正法案では削除されている。

(b) 主な改正内容

(i) 賠償額の引き上げ(2019年1月専利法修正案72条)

懲罰的損害賠償の倍数を引き上げている。適用要件については、2015年7月の国家知識産権局(CNIPA)により作成された改正案の段階で限定的に「人民法院は権利侵害行為の情状、規模、損害の結果等の要素に基づいて」を、2019年1月の全人代の審議を経て「情状が重大である場合」に修正され、倍数が2015年の国家知識産権局案の「1倍以上3倍以下」から2019年の全人代案の「1倍以上5倍以下」に引き上げられた。

また、法定賠償額も国家知識産権局が作成した改正法案の段階の「1万元以上100万元以下」から、全人代の審議を経て「10万元以上500万元以下」に引き上げられている。

(ii) 信義誠実の原則(2019年1月専利法修正案20条)

専利の出願及び専利権の行使においては、信義誠実の原則に従わなければならない。専利権を濫用して公共の利益と他人の正当な権利を阻害し、又は競争を排除・制限し

⁶⁸ 中国の全国人民代表大会の HP

<http://www.npc.gov.cn/npc/c35674/zlfxzaca.shtml> [最終アクセス日：2020年1月27日]

てはならない。

(iii) 専利の実施及び利用の促進

オープンライセンス（中国語で「開放許可」と表現されている。）制度を新設した。公的サービスを通じて専利技術の需要側と供給側との間の情報の非対称性問題を解決し、取引コストを削減し、専利の実施と運用を促すことを目的とする（49条1項）。

専利権者は、CNIPA に対して他人に専利を実施させる意思があることを表明し、実施料の支払方法や算定基準を明らかにする。ただし、実用新型専利と外観設計専利を念頭にオープンライセンスの宣言を行う場合、専利権評価報告を提出しなければならない（50条1項）。専利権者がオープンライセンスを撤回する場合、これを書面により提出しなければならない、CNIPA はこれを公告する（50条2項）。

オープンライセンス宣言がなされた専利の実施を欲するいかなる機関や個人は、書面方式により専利権者に通知し、公告されたライセンス使用料の支払方法、基準に基づいてライセンス使用料を支払い、専利実施のライセンスを獲得する（51条1項）。オープンライセンス期間中において、専利権者は当該専利に対して独占或は排他的なライセンスを設定してはならない（51条）。

職務発明に係る専利権の実施及び利用を促進するために、使用者等の専利を受ける権利及び専利権の処分権を規定するとともに、従業者等に対する奨励についても明記した。具体的には、専利を受ける権利又は専利権を得た使用者等は、法規定に従ってこれらの権利を処分することができ、財産権インセンティブを付与し、株、新株引受権、利益分配等の方法を取ることにより、従業者等にイノベーションによる新たな利益を共有させることができると規定している（6条1項後段）。

(iv) 専利権の強化

2019年1月の全人代修正案において、同一専利権に係る案件の集中処理（70条）及び、インターネットに係る事案におけるプロバイダの責任範囲について明記した（71条）。

また、立証責任については、人民法院は損害賠償額を確定するために、権利者が既に可能な限り挙証し、侵害行為に関連する帳簿、資料が主に侵害者に掌握されている場合に、侵害者に対して関係する帳簿、資料の提出を命ずることができ、侵害者をこれを提出しない又は虚偽のものを提出した場合、人民法院は権利者の主張と権利者が提出した証拠に基づいて賠償額を算定できると規定した（72条4項）。

(v) CNIPA 専利法改正案からの主な変更点

2015年7月のCNIPA 修正案で規定していた部分外観設計（CNIPA 修正案2条）に関する規定が、2019年1月の全人代修正案では削除された。

CNIPA 修正案で規定していた專利行政部門による專利權侵害の取締りや罰金規定が全人代修正案で削除されている。具体的には、CNIPA 修正案において、專利行政部門は集団による專利權侵害、反復侵害等市場競争秩序を乱す故意の專利權侵害行為について取り締まることができ、侵害者の侵害行為に対して即時の停止を命じ、專利侵害品、専ら侵害品の製造或は侵害方法に用いる部品、道具、金型、設備等の没収、破棄を行うことができ、違法に得た売上げが 5 万人民元以上の場合はその金額の 1 倍以上 5 倍以下の罰金、売上げがないか違法に得た売上げが 5 万人民元以下である場合は 25 万人民元以下の罰金に処することができると規定していた（CNIPA 修正案 60 条 2 項）が、全人代の審議によりこの部分が削除された。

また、国の標準策定に参加した專利權者が、その策定過程において自ら保有する標準必須專利を披露しなかった場合、当該標準の実施者にその專利技術の実施を許諾したものとみなすと規定していた（CNIPA 修正案 82 条）が、全人代の審議後の專利法修正案では削除された。

（vi）その他

外觀設計專利について、中国を第一国として專利申請を行ってから 6 か月以内に同一專利に関する專利申請を行った場合に優先権を有すると規定し、外觀設計專利の国内優先権制度を新設した（30 条 2 項）。

また、專利權の保護期限のうち、外觀設計專利について、申請日より起算して 15 年と、その保護期間を延長した（43 条 1 項）。

さらに、医薬品專利の延長登録制度（43 条 2 項）を新設し、創新医薬品の商業ルートへの流入に向けた評価や批准に必要な時間の補償のため、中国の域内外で同時に商業ルートへの流入を申請した創新医薬品の發明專利について、國務院はその專利權の期限の延長を決定できると規定した。延長期限は、5 年を超えず、創新医薬品が商業ルートに流入してからの專利權の総有効期限は 14 年を超えないと定められている。

（3）反不正當競争法⁶⁹改正

（a）背景

反不正當競争法は、1993 年に施行されて以来、国内外の情勢の変化に伴い、營業秘密や知的財産權等に対する法的な保護の強化が図られ、2017 年に初めて改正された。その改正において、インターネット分野における不正競争行為の追加や營業秘密の保護等に関する改正を行った。

その後、中国政府は營業秘密の保護に対する法的保護の更なる強化等のビジネス環境

⁶⁹ 中国中央政府の HP

http://www.gov.cn/xinwen/2019-04/23/content_5385561.htm [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

の改善を重視する姿勢を見せた形で 2019 年に再度法改正を行った。

現行反不正当竞争法は、2019 年 4 月 23 日、第 13 回全国人民代表大会常務委員会第 10 回会議で可決され、即日施行されたものである。

(b) 主な改正内容

(i) 営業秘密の範囲の拡大

商業情報という概念を「技術情報」と「経営情報」を含む上位概念として位置づけ、更に「経営情報等」とすることにより、営業秘密の範囲を拡大させた。改正後、この法律における営業秘密とは「公衆に知られていない、商業的価値を有し、且つ権利者が関連の秘密保持措置をとった技術情報、経営情報等の商業情報をいう」とした(9 条 4 項)。

(ii) 営業秘密を侵害する行為類型の拡大

技術の発展に伴うハッカーやクローリング等による営業秘密の漏洩を反不正当竞争法でカバーしていくため、電子侵入手段を利用して他人の営業秘密を獲得する行為を営業秘密の侵害行為の 1 つの行為類型として定めた(9 条 1 項 1 号)。また、営業秘密侵害行為に対する教唆、誘惑、幫助等の間接的な侵害行為も営業秘密の侵害行為類型として明文化した(9 条 1 項 4 号)。

(iii) 営業秘密を侵害する行為主体の拡大

営業秘密を侵害する行為主体について、事業者のみならずその他の自然人、法人及び非法人組織にまで拡大した(9 条 2 項)。

(iv) 権利侵害行為に対する厳罰化

懲罰的損害賠償制度を導入し、悪意ある営業秘密の侵害行為について、情状が重大である場合、権利侵害により受けた損害又は権利侵害者が獲得した利益の 1 倍以上 5 倍以下の損害賠償額の判断ができるとした(17 条 3 項)。なお、この懲罰的損害賠償は、他の不正競争行為に係る損害賠償の判断にも適用される。

また、法定賠償の上限金額を 300 万元から 500 万元に引き上げ、行政処罰を強化し(17 条 4 項)、不正競争行為の停止及び過料に加え違法所得の没収を規定した(21 条)。

(v) 権利者の立証責任の緩和

民事訴訟手続における権利者及び被疑侵害者の立証責任に関する規定を反不正当竞争法において明文化し、権利者側の立証責任を一定程度緩和した(32 条)。

具体的には、営業秘密の保有者は初歩的な証拠を提出し、自ら主張する営業秘密に適切な管理措置を施していることを証明し、且つ合理的に営業秘密が侵害されていることを示し、被疑侵害者は権利者が主張する営業秘密が反不正競争法で定める営業秘密でないことを証明しなければならないと規定した（32 条 1 項）。

（4）著作権法⁷⁰改正

（a）背景

中国の著作権法は、1990 年に制定され、2001 年と 2010 年の 2 回に亘って改正を行ったが、著作権登録など極めて限られた部分的な改正にとどまっていた。その後、デジタル技術やインターネット技術の飛躍的な発展により、著作者の利益の保護及び利用者の利便性の向上の問題が益々顕著になり、2011 年に第 3 回の法改正の作業を始めた。

第 3 回の法改正に係る修正案は、國務院法制弁公室が版權局の著作権法改正草案に基づいて 2 回のパブリックコメントの募集を経て、國務院の審議に入っている段階であり全人代の審議過程に入っていない状況である。以下では、國務院における審議段階の修正案に基づいて改正内容をまとめている。

（b）主な改正内容

（i）著作権の権利体系の統合

17 種類の著作権を 13 種類の著作権に統合する。修正権、放映権、撮影権、編制権を削除し、その内容をそれぞれ作品完全保護権、演出権、改編権と複製権に統合させる。ラジオ放送権を放送権に修正し非双方向伝達の著作物にも適用する。隣接権の部分において、演出家の貸与権及び演出の視聴に対する報酬請求権を追加し、録音制作者に対して演出や放送の方式による利用に対する報酬請求権を追加し、放送事業者が有する権利を禁止権から許諾権に変更する。

（ii）利用と著作権者利益の保護

教科図書用（送審稿 47 条）、報道のための転載（送審稿 48 条）、放送用（送審稿 49 条）とする場合、事前に著作権者の許諾を得ることなく著作物を使用できるが、条件を明確に示した。具体的には、同 50 条において、初めて使用する前に著作権集中管理組織において登録を行うこと（50 条 1 項 1 号）、著作物を使用する際に著作者の氏名或は名称、著作物の名称と出典を明記すること（同 2 号）、著作物を使用後 1 か月以内に国

⁷⁰ 中国中央政府の HP

http://www.gov.cn/foot/2014-06/06/content_2695611.htm [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

務院著作権行政管理部門が制定した基準に基づいて使用料を支払うこと（同 3 号）等を定めた。

（iii）賠償額の引き上げ

著作権或は著作隣接権侵害による損害賠償額を算定する際に、権利者は実際の損失、侵害者の違法所得、ライセンス料の合理的な倍数或は 1 万人民元以下金額から選択することができる（送審稿 76 条 1 項）。

また、2 回以上の故意侵害の場合、法院は 76 条 1 項により算定した金額の 2 倍から 3 倍において賠償額を算定できると定めた（同 2 項）。さらに、法院が賠償額を算定する際に、権利者が侵害行為を抑止するための合理的な支出も含むべきと規定している（同 3 項）。

（5）技術輸出入管理条例⁷¹

（a）背景

2018 年 3 月末に公表された米国通商代表部（USTR）による 1974 年通商法 301 条の調査報告書において、技術輸出入管理条例等の中国の技術ライセンス規則により、中国国内企業に比べ米国企業が差別的に扱われていると問題視されていたことから改正された。

これを受け、2019 年 3 月 15 日に外商投資法が、第 13 回全国人民代表大会第 2 回会議を通過し、2020 年 1 月 1 日に施行された。当該法律の 22 条 2 項によれば、中国は外商による投資の過程において、自発の原則及び商業ルールに則った技術協力の展開を奨励し、行政機関及びその職員は行政的な手段を利用して技術移転を強要してはならないと定めた。これに基づいて、技術輸出入管理条例は、技術輸入契約に係る部分の条項を

⁷¹ 日本貿易振興機構（JETRO）の HP

<https://www.jetro.go.jp/biznews/2019/03/7e0b87e5e6a0fcff.html> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

修正し、行政が技術に係る契約内容への関与を内容とする条項を削除した⁷² 73。

この条例は、2019年3月18日、中国国務院の「国務院が一部の行政法規を改正することに関する決定（国務院令第709条号）」により公布し、即日施行された。

（b）主な改正内容

（i）譲渡者の瑕疵担保責任と賠償責任に関する規定を削除

改正前の技術輸出入管理条例の24条では、技術契約における譲受人が契約の約定に基づいて譲渡人が提供する技術を使用する際に、他人の合法的な権益を侵害する場合、譲渡人がその責任を負うと規定していた。一方、契約法（中国語では、「合同法」と表現される。）353条では、譲受人が約定により専利を実施し、技術秘密を使用し他人の合法的な権益を侵害した場合、その責任は譲渡者が負い、当事者間で別途約定がある場合は除くとしている。技術輸出入管理条例の24条を削除することにより、契約法の規定を適用し、技術輸入契約時の当事者間の平等と私的自治の原則を表しているとされている。

（ii）技術改良成果の改良者への強制帰属に関する規定を削除

改正前の技術輸出入管理条例の27条では、技術輸入契約の履行中に、技術改良の成果は改良者に帰属すると規定し、技術譲渡者と技術改良者（契約上の譲受人）との協議の機会を奪っているとした。一方、契約法の354条では、当事者は互恵の原則に基づき、技術移転契約において専利の実施、技術秘密使用後の技術成果の共有方法について約定することができ、約定が存在しないか不明確である場合や、契約法の61条の規定によっても確定できない場合、その後の一方による改良技術成果をその他は共有できないと規定している。条例の27条を削除することにより、ストレートに契約法を適用す

⁷² 当該条例改正の実務上の留意点に関して、「実際に紛争が生じる場合、裁判所は果たして当事者自治を尊重し、競争法の角度から判断を下すことができるかについては今後の法執行の動向を見守る必要がある。とりわけ、この改正により当然に外国企業に対するバイアスが除去されたかは今後の運用次第ということになる。また、中国に技術輸出をしようとする日本企業にとって、ライセンス契約の交渉・ドラフト段階において、中国の現行法規における関連規定を理解し、専門家による競争法視点からのアドバイスを受ける必要がある。」との指摘がある。新井敏之，李可斐「米中貿易摩擦と中国技術輸出入管理条例の改正—その内容と実務上の留意点」（PAUL HASTINGS, 2019年4月）

[https://www.paulhastings.com/docs/default-source/PDFs/final_stay-current-米中貿易摩擦と中国技術輸出入管理条例の改正-その内容と実務上の留意点\(4232191_2\).pdf](https://www.paulhastings.com/docs/default-source/PDFs/final_stay-current-米中貿易摩擦と中国技術輸出入管理条例の改正-その内容と実務上の留意点(4232191_2).pdf) [最終アクセス日：2020年1月31日]

⁷³ 当該条例改正の外国企業への影響に関して「これらの強行規定は外国企業側にとって負担が大きく、外国企業と中国企業との間における技術提携の大きな障壁となっていた。本改正で上記三つの強行規定が削除されることにより、外国企業側の負担が緩和されることになるが、注意しなければならないのは、技術輸入輸出管理条例以外にも契約法、対外貿易法などの法律や関連する司法解釈にも類似する規定が存在するという点である。そのため、本改正において削除された条項に規定されている行為が、契約法、対外貿易法、関連する司法解釈等の他の法律により依然として制約を受ける場合もある。」との指摘がある。張 華威「中国：技術輸入輸出管理条例の改正を発表～外国企業の負担が緩和」（日本技術貿易株式会社、2019年3月29日）

<https://www.ngb.co.jp/files/pdf5c9df3c46da88.pdf> [最終アクセス日：2020年1月31日]

ることとなる。

（iii）技術輸入契約における制限的な条項を削除

改正前の技術輸出入管理条例の 29 条では、また 7 種類の限定的な規定を設けていたが、これらの規定は契約法 329 条及び最高人民法院の技術契約関連紛争審理に関する法律適用若干問題に関する解釈の 10 においてもなされている。外商投資法において外商投資者の国民待遇に関する規定が設けられている中で、行政法規としての条例の中の制限的な条項を削除し、契約法の技術輸入契約に係る制限的な条項で規定することが妥当であるとされた。

（6）最高人民法院の司法解釈

（a）「最高人民法院商標の権利付与・権利確認の行政案件審理に関する若干問題の規定」（2016 年 12 月 12 日に最高人民法院審判委員会第 1703 回会議を通過し、2017 年 3 月 1 日より施行。法釈〔2017〕第 2 号）⁷⁴

（i）背景

2014 年北京知識産権法院設立後、2015 年に当該法院が新規受理した商標紛争の一審案件が 7545 件に達し、そのうち商標の権利付与・権利確認に係る行政案件が全体の 73% を占め、翌年は 71.5% を占めた。これらの案件は件数が膨大であるだけでなく、社会的に広く注目され、対応する商標法の条文も複数あることから、その判断基準を統一化させるために司法解釈が策定された。

（ii）主な内容

1）案件の類型及び審理の範囲

当該司法解釈の 1 条において商標権の権利付与・権利確認に係る案件の類型について列挙している。

また、同 2 条において審理の範囲について規定しているが、原告の主張内容に基づいて法院の審理の範囲とする基本原則を規定した。ただし、原告が商標評審委員会の段階で主張したが訴訟の中で主張していない事由について、法院が商標評審委員会の裁決に明らかな不当が存在すると認める場合、職権により審理することができる。この場合、法院は当事者に意見を述べる機会を与えなければならない。

⁷⁴ 中国最高人民法院の HP。

<http://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-34732.html> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

2) 商標法 10 条について

商標法 10 条は、商標として使用することができない標章について主に公共政策の観点から規定するものであり、商標の権利付与・権利確認の審査における絶対事由である。商標評審委員会は商標取消の審判のプロセスの中で職権によりこれを判断し、何人も当該条文を理由に異議或は無効請求を行うことができ、商標局も当該条項に基づいて登録商標の無効を宣告でき、5 年の除斥期間の制限を受けない。当該司法解釈の 3 条ないし 6 条においてはそれぞれ、商標法 10 条 1 項 1 号の国の名称等と同一又は類似する標章、同 7 号の欺瞞性を有する標章、同 8 号のその他の不良な影響を有する標章、同 2 項の商標の中に地名が含まれる標章についての理解を示した。

3) 立体商標の顕著性についての判断

立体商標は、2001 年の商標法改正において登録可能な商標類型として新設したものである。商標法は立体商標の顕著性の問題について特別に規定を設けていない。司法解釈の 9 条において、一般的な状況において立体商標は特別顕著性を有しないと強調した。実務において商標登録申請者は当該形状がオリジナルである或は自らが最初に使用し始めていたことを顕著性を有する理由とするが、同 2 項では、これらの要素は当然に顕著性を導くものでなく、依然として同 1 項で規定する関連公衆が当該標章を出所を表す印として認識しているか否かを判断基準とすべきと規定している。同 3 項では、使用によって顕著性を獲得した標章について規定した。

4) 馳名商標の保護について

当該解釈では、4 つの条文が馳名商標の保護問題に係る。12 条、13 条では、それぞれ商標法 13 条 2 項及び同 3 項における「混同を惹起しやすい」と「公衆を誤解させ、馳名商標登録者の利益が害されるおそれがある」の判断方法及び考慮要素等について規定した。14 条では、特殊な状況において、商標法 13 条と 30 条の転換適用の問題について規定した。また、25 条では商標法 45 条の「悪意による登録である場合、馳名商標の保有者は 5 年の時間的制限を受けない」における悪意による登録について規定した。

5) 商標法 15 条について

当該解釈の 15 条、16 条は、それぞれ商標法 15 条 1 項と 2 項の規定内容に係る。商標法 15 条は、代理人又は代表者による商標の抜駆け登録に関する規定である。

6) その他

当該解釈の 18 条ないし 23 条では、それぞれ在先権利一般、先にある著作権、氏名、

商号、キャラクター、先使用周知商標との関係性について規定した。

また、同 24 条において、欺瞞手段以外のその他の方法により商標登録の秩序を乱し、公共の利益を損害し、公共資源を不当に占用し、不当な利益を得ていた場合、法院はこれを商標法 44 条 1 項で規定する「その他の不正手段」に属すると判断できると規定した。

同 25 条では、法院が悪意による他人の馳名商標の登録であるか否かを判断する際に、引用商標の知名度、係争商標申請人が係争商標を登録申請した理由及び係争商標を使用した具体的な状況を総合考慮してその主観的な意図を判断しなければならないと規定した。さらに、引用商標の知名度が高く、係争商標登録申請者に正当な理由がない場合、法院は商標法 45 条 1 項で指し示す「悪意による登録」を構成すると推定できると定めた。

**(b) 「最高人民法院インターネット法院における案件審理に関する若干問題の規定」
(2018 年 9 月 3 日に最高人民法院審判委員会第 1747 回会議を通過し、2018 年 9 月 7 日より施行。法釈〔2018〕第 16 号)⁷⁵**

(i) 背景

2017 年 6 月 26 日、中国中央政府は「杭州インターネット法院の設置方案について」を採択し、同年 8 月 18 日に杭州インターネット法院を設置した。その後 2018 年 7 月 6 日に「北京インターネット法院、広州インターネット法院の設置方案について」を採択し、北京、広州においてもインターネット法院を設置した。これらのインターネット法院における判断基準を統一させ、当事者及びその他の訴訟関係者の権益を保護するために、最高人民法院は当該規定を策定した。

(ii) 主な内容

1) 全ての手続のオンライン審理の原則

1 条では、この基本原則について規定し、確実な「インターネット上の紛争のインターネット上の審理」を掲げた。所謂「全ての手続のオンライン審理」は、案件の受理、送達、調停、証拠交換、訴訟前の準備、法廷審理、判決等の訴訟手続をインターネット上で完成させるということである。ただし、当事者の申出或は案件審理の必要に応じて、訴訟手続を部分的にオフライン状態で進めることができるとしている。

⁷⁵ 中国最高人民法院の HP。

<http://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-116981.html> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

2) インターネット法院管轄範囲の確定に関する基準

インターネット法院は、所在する市の特定類型のインターネット案件を集中管轄する基層人民法院として位置づけられている。2018年6月30日現在、中国のネットユーザは8.02億人に達しており、そのうちの携帯端末によるユーザが7.88億人であり、ネットユーザ全体の98.3%を占めているという。そこで、全てのインターネットに係る訴訟をインターネット法院で審理することが、合理性や実効性の観点から否定された。

インターネット法院で審理される事案の特徴としては、インターネット環境において生じる案件で、主な証拠もそこで生まれそこに保存されているというものである。

3) インターネット法院管轄の重要な紛争類型

2条によれば、主に6つの類型を重要な紛争類型と定めている。ネット売買契約紛争、ネットサービス契約紛争、ネット金融融資・少額融資紛争、ネット著作権の帰属・侵害紛争、ネット行政案件、上級人民法院の指定管轄の案件である。

4) 協議管轄の仕組み

3条によれば、当事者はこの規定の2条で規定する契約及びその他の財産権に係る紛争の範囲の中で、法に基づき争点と実際に連結点のある場所のインターネット法院を管轄法院として協議約定することができると規定した。

5) 訴訟関連データの接続の仕組み

ここでいう訴訟関連データとは、インターネット法院が具体的な案件審理の過程において、職権により自ら取り出したり当事者の請求により取り出したりする訴訟に係る電子証拠、身分情報及びその他の関連情報をいうものである。

5条の規定によれば、インターネット法院は、インターネット訴訟プラットフォームを構築し、これを当事者がオンライン訴訟活動を展開し裁判官がオンライン上で案件を審理する専用のプラットフォームとしなければならないと明確にしている。

6) オンライン上の訴訟規則

この規定では、民事訴訟法の枠組みに立脚し、民事訴訟法の司法解釈を部分的に調整適用することによりオンライン上の訴訟関連手続の規則を明確にした。具体的には、8条で身分認証の規則、9条で挙証規則、11条で電子データの信憑性認定の規則、12条ないし14条でオンライン訴訟審理の規則、15条で電子送達 of 規則について規定した。

7) 公告送達案件の簡易手続の適用

18 条によれば、公告送達を必要とする事実が明確で、権利義務関係が明らかな簡単な民事案件について、インターネット法院は簡易手続を適用して審理することができる」と規定した。

8) 審級に係る仕組み

「全ての手続のオンライン審理」原則の実効性を保つため、22 条では、当事者がインターネット法院で審理された案件について控訴する場合、第二審法院も原則としてオンライン上の審理方法を取らなければならないと規定した。ただし、当事者のいずれもオフライン状態での審理を求める場合や法院がオンライン上の審理では事実認定や証拠認定を有効になし得ないと判断した場合等においてはオフライン状態での審理を決定することができる」と定めた。

(c) 「最高人民法院知識産権紛争における行為保全案件審査に関する法律適用若干問題の規定」(2018 年 11 月 26 日に最高人民法院審判委員会第 1755 回会議を通過し、2019 年 1 月 1 日より施行。法釈〔2018〕第 21 号)⁷⁶

(i) 背景

2012 年に中国の民事訴訟法が改正され行為保全に係る条項が修正されたため、これに合わせて最高人民法院が当該司法解釈を規定した。

(ii) 主な規定

1) 手続上の規定

中国の民事訴訟法 100 条、101 条の規定によれば、緊急の場合の行為保全の請求に対して法院は申請受理後の 48 時間以内に裁定を行わなければならない。これについて、当該司法解釈の 6 条において「緊急の場合」について具体的に例示し、緊急の場合とは「直ちに保全措置を施さないと請求人の利益に損害を及ぼすに足る」状況であると明記した。

2) 考慮要素についての規定

当該司法解釈の 7 条では、行為保全を行う際の考慮要素を 5 つ規定しており、同 8 条

⁷⁶ 中国最高人民法院の HP。

<http://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-135341.html> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

ないし 10 条では 7 条の適用のために更に具体的な基準を設けている。そのうち、9 条では実用新型専利と外観設計専利権に基づく行為保全の請求に対して一層厳格な要件を設けており、同 10 条では「補い難い損害」について具体的に規定している。

3) 行為保全請求の錯誤についての取扱い

当該司法解釈の 16 条では、行為保全請求に錯誤があった場合の取扱いにおいて、請求の錯誤の認定は、客観的帰責原則を取ると明記し、一般民事事件において取られている過失帰責との区別を明らかにしている。

また、同 17 条では、行為保全措置の解除について規定し、法院の審理により中国の民事訴訟法司法解釈の 166 条規定の状況であることが明らかな場合、法院は 5 日以内に行為保全の裁定を解除しなければならないとしている。

(d) 「最高人民法院知識産権法廷に関する若干問題の規定」(2018 年 12 月 3 日に最高人民法院審判委員会第 1756 回会議を通過し、2019 年 1 月 1 日より施行。法釈〔2018〕第 22 号)⁷⁷

(i) 背景

2017 年 11 月に、第 19 回中国中央全国改革深化リーダーチーム第 1 回会議で「知的財産裁判領域の改革・イノベーションを強化することに関する若干問題の意見」が審議・通過し、「国家レベルにおける知的財産案件の上訴審理システムの構築を研究する」という方針を固めた。これを受け、最高人民法院は、当該司法解釈を策定した。

(ii) 主な規定

1) 民事案件の類型

当該司法解釈の 2 条 1 号によれば、最高人民法院知識産権法廷では、高級人民法院、知識産権法院、中級人民法院が下した、発明専利、実用新型専利、植物新品種、集積回路デザイン、技術秘密、コンピューターソフト、トラストの第一審民事案件の判決、裁定について上訴案件を審理するとしている。

2) 行政案件についての分類

当該司法解釈の 2 条では、知的財産法廷が受理する行政案件のうち、管轄、当事者、属性等の違いから、権利の有効性に関する行政案件(同 2 号)と行政処罰に係る行政案

⁷⁷ 中国最高人民法院の HP。

<http://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-137481.html> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

件（同 3 号）と区別することを明らかにしている。

3) 審級に関する規定

当該司法解釈の 11 条によれば、知識産権法院、中級人民法院が下した既に法律効力の有する案件のうち、同司法解釈 2 条 1 号ないし 3 号に規定する第一審の判決、裁定、調停書について、各レベルの人民検察院が高級人民法院に対して控訴を提起する場合、高級人民法院はこれを最高人民検察院に通知し、最高人民検察院により最高人民法院に提出しなければならないと規定している。これらの案件を最高人民法院知識産権法廷で審理すると定めている。

（e）「最高人民法院技術調査官参加及び知識産権案件訴訟活動に関する若干規定」（2019 年 1 月 28 日に最高人民法院審判委員会第 1760 回会議を通過し、2019 年 5 月 1 日より施行。法釈〔2019〕第 2 号）⁷⁸

（i）背景

北京、上海、広州の知識産権法院において展開されてきた技術調査官制度の試みにより、技術調査官が裁判における補佐的な位置付け、技術調査官が知的財産権案件の審理における手続、職責、効力、法的責任等における問題点を明らかになり、これをまとめて当該司法解釈を策定した。

（ii）主な規定

1) 適用案件の類型

当該司法解釈の 1 条によれば、人民法院は専利、植物新品種、集積回路デザイン、技術秘密、コンピューターソフト、トラスト等の技術的専門性の高い知的財産案件を審理する際に、技術調査官を指名し訴訟活動に参加させることができると規定している。

2) 技術調査官の裁判における位置付け

当該司法解釈の 2 条において、技術調査官が審理補助人員であることを明らかにしており、同 3 条では、知的財産案件の訴訟活動に参加することが決まった（或は変更後）3 日以内に当事者に通知し、当事者に法律に基づいて技術調査官の回避を請求することができることを知らせなければならないと規定している。

⁷⁸ 中国最高人民法院の HP。

<http://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-154952.html> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

3) 技術調査官の意見の取扱い

技術調査官の意見は、合議廷が技術事実の認定を行う際の参考とできる（司法解釈 11 条 1 項）が、当該技術事実の認定についての法的責任は合議廷が負う（同 2 項）と定めている。

- (f) 「最高人民法院、最高人民検察院インターネット情報の不正利用、情報ネットワークにおける犯罪活動を幫助する等の刑事案件審理に関する若干問題の解釈」
(2019 年 6 月 3 日に最高人民法院審判委員会第 1771 回会議、2019 年 9 月 4 日に最高人民検察院第 13 回検察委員会第 23 回会議を通過し、2019 年 11 月 1 日より施行。法釈〔2019〕第 15 号)⁷⁹

(i) 背景

2015 年 11 月 1 日に施行された刑法では、286 条の 1、287 条の 1、287 条の 2 を新設し、インターネット安全管理義務の履行を拒絶する罪、情報ネットワークを違法に利用する罪、情報ネットワーク犯罪を幫助する罪について規定した。これを受け、法律適用の正確性や判断基準の統一性を実現し、インターネットに係る犯罪を一層厳しく摘発するために、最高人民法院と最高人民検察院は警察部門等の協力の下、この司法解釈を策定した。

(ii) 主な規定

1) インターネット安全管理義務の履行を拒絶する罪の主体範囲

当該司法解釈の 1 条によれば、刑法 286 の 1 第 1 項で規定する「プロバイダ」とは、ネットワークへの接続、ドメイン名登録の解析等の情報ネットワークへの接続、計算、蓄積、伝達サービス（同 1 号）、情報発信、検索エンジン、即時通信、ネットワーク支払、ネットワーク予約、ネットワーク買い物、ネットワークゲーム、ネットワーク生放送、ネットワークプラットフォームの構築、セキュリティ、広告宣伝、応用商店等の情報ネットワークの応用サービス（同 2 号）、情報ネットワークを利用して提供する電子政務、通信、エネルギー、交通、水利、金融、教育、医療等の公共サービス（同 3 号）と規定している。

⁷⁹ 中国最高人民法院の HP。

<http://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-193711.html> [最終アクセス日：2020 年 1 月 27 日]

(g)「専利権侵害紛争案件の審理における法律適用の若干の問題に関する最高人民法院の解釈(二)」(2016年1月25日に最高人民法院審判委員会第1676回會議を通過し、2016年4月1日より施行。法釈〔2016〕第1号)⁸⁰

(i) 背景

2009年12月、最高人民法院は「専利権侵害紛争案件の審理における法律適用の若干の問題に関する解釈」を公布した。当該司法解釈は、専利権者の利益を保護し、イノベーションを促進する等積極的な役割を果たしたが、その間社会環境が大きく変わった。専利権に係る訴訟案件が急速に増加し、案件も益々複雑化している。これらの問題点を解決するために、この解釈を策定した。

(ii) 主な規定

1) 立証責任の転換

当該司法解釈の27条によれば、権利者が侵害者の得た利益に関する一応の証拠を提出しているが専利権侵害行為に対して当該会計帳簿の提出を命じることができるとし、侵害者が正当な理由なく提出を拒否した場合、又は虚偽の会計帳簿を提出した場合、人民法院は、権利者の主張と提供された証拠に基づいて侵害行為により得た利益を確定することができると規定した。

2) 標準必須専利に係る案件の審理

当該司法解釈の24条において標準必須専利に係る案件の審理について規定している。具体的には、必須専利に関する情報が推奨国家、業界又は地方標準に明記されている場合、人民法院は、当該標準を実施するのに専利権者の承諾が必要ではなく、専利侵害を構成しない旨の被疑侵害者の抗弁を支持しない(同1項)と規定した。

また、必須専利に関する情報が推奨国家、業界又は地方標準に明記されており、専利権者が被疑侵害者との当該専利の実施及び実施許諾に関する条件の基準策定において公正、合理的且つ非差別的な条件での実施許諾義務に故意に違反し、専利実施許諾契約の締結に至らなかった場合、人民法院は、協議中に被疑侵害者の側に明らかな過失がない限り、被疑侵害者による標準の実施行為の停止を求める権利者の主張を支持しない(同2項)と定めた。

さらに、本条2項に定める専利の実施及び実施許諾に関する条件は、専利権者と被疑侵害者間の協議により決定されるものとする規定し、十分な協議を経て合意に至らな

⁸⁰ 中国最高人民法院のHP。

<http://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-18482.html> [最終アクセス日：2020年1月27日]

い場合、当事者は、公正、合理的且つ非差別的な条件に基づき、専利の革新性の程度、専利が標準において果たす役割、標準が所属する技術分野、標準の性質及び実施範囲、関連する実施許諾条件等を総合的に考慮して、当該実施及び実施許諾条件を決定するものとする（同 3 項）と規定している。

くわえて、同 4 項では、当該司法解釈は、推奨標準必須専利にのみ適用されると明記している。

（7）まとめ

米国との貿易摩擦において、知的財産権の保護に関する問題が指摘される中、近年の中国では、知的財産権の保護の強化を図る法律の改正及び改正作業が多数みられる。この点、中国企業の国際的な技術競争力も高まってきているところ、中国自身が知的財産制度を、イノベーションを促進する上で重要なものとして位置づけていると認められ、例えば、知的財産権の実効性のある保護を実現するための司法システムの改正や損害賠償制度の大幅な見直しがされ、また、インターネット環境の変化に合わせて、知的財産権者の利益保護と利用者の利用環境の整備を考慮した制度整備等がなされており、中国における今後の知財制度の動向については、注視が必要である。

以上

VI. 新興国及び途上国の知財エンフォースメントに関する評価・ベンチマークの分析

1. はじめに

新興国及び途上国における知財エンフォースメントの実態については、日本貿易振興機構による各国の状況調査¹等があり、我が国企業が国際的な事業活動を行う上で有意義な情報となる。一方で、各国の知的財産制度の整備状況やエンフォースメントの体制等には大きな開きがあり、各国の状況を比較することは困難である。この点について、いくつかの団体では知的財産に関する評価を定量的に評価する報告を行っており、これらの指標を俯瞰して分析することにより各国の現状の把握を試みる。また、米国及び EC は、各国の知的財産保護の現状及び課題を検討し、警戒度レベル等を示す報告書を作成しており、これらの結果も参考として検討を行うことが有益と思われる。

そこで、先行報告²でも検討実績があり、知財全般のエンフォースメント³の評価指標として適切と考えられる世界経済フォーラム、ザ・ソフトウェア・アライアンス (BSA)、米国商工会議所グローバルイノベーションポリシーセンター、財産権連盟、米国通商代表部及び欧州委員会の発行している報告書の評価をベンチマークとして着目して調査を行った。また、調査対象国である新興国及び途上国としては、日本企業の進出状況及び知財保護上の課題等を考慮し BRICs、東南アジア諸国等を中心に着目し、具体的にはブラジル、ロシア、インド及び中国、インドネシア、フィリピン、タイ及びベトナム、並びにウクライナの 9 か国を調査した⁴。

¹ 例えば、以下のようなものがある。特許庁委託事業「ベトナムにおける知的財産の権利執行状況に関する調査」（日本貿易振興機構（JETRO） バンコク事務所 知的財産部、2017 年 9 月）
https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/vn/ip/pdf/report_chizai_201709.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

特許庁委託事業「タイにおける知的財産の権利執行状況に関する調査」（日本貿易振興機構（JETRO）バンコク事務所 知的財産部、2017 年 9 月）
https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/th/ip/pdf/report_chizai_201709.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

² 大熊 靖夫、マトゥリン・リムハッサナイクル、金森 晃宏「東南アジア諸国の知財制度に関する外国政府や諸団体による評価について」パテント 67 巻 13 号 89 頁－（2014 年）
https://system.jpaa.or.jp/patents_files_old/201411/jpaapatent201411_089-104.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³ 知財エンフォースメントに関して、TRIPS 協定第 3 部において知的所有権の行使が規定され、通常は知的財産権に基づく民事上及び行政上の手続及び救済措置、国境措置、刑事上の手続等を意味するとされるところ、本稿で取り扱う各団体の報告書における知財エンフォースメントの定義は必ずしも TRIPS 協定上のそれと一致するわけではないと考えられる。実際に米国通商代表部「スペシャル 301 条報告書」では TRIPS 協定上の知的所有権の行使とは異なる意味でも用いられている場合があるとも考えられる。その点を踏まえ、本稿では取り上げた各報告書における知財エンフォースメントについての厳密な定義の精緻な検討には重きを置かず、TRIPS 協定上の知的所有権の行使よりも広くとらえて、知財エンフォースメント評価に関連する各団体の報告書における指標の比較に基づく定量評価の試みに重きを置いて調査を行った。

⁴ 調査内容は原則として 2019 年 10 月時点のものである。

2. 新興国及び途上国の知財エンフォースメントに関する各評価主体の評価・ベンチマーク分析

ブラジル、ロシア、インド、中国、インドネシア、フィリピン、タイ、ベトナム及びウクライナの9か国について、知財のエンフォースメントのベンチマークとして世界経済フォーラム「国際競争力報告書」、ザ・ソフトウェア・アライアンス（BSA）「BSA グローバルソフトウェア調査」報告書、米国商工会議所グローバルイノベーションポリシーセンター「国際知財指標報告書」、財産権連盟「国際財産権指標報告書」、米国通商代表部「スペシャル 301 条報告書」、及び欧州委員会「第三国における知財権の保護及び権利行使に関する報告書」における評価指標を評価主体・報告書ごとにまとめた。

（1）世界経済フォーラム「国際競争力報告書」

「世界経済フォーラム（World Economic Forum：WEF）」⁵は、世界各国の産業界、政界、学界等の指導者が連携し、世界的な議題や世界秩序の改善に取り組む国際機関とされる。1971年、スイスの経済学者クラウス・シュワブ(Klaus Schwab)が設立した「ヨーロッパ経営者フォーラム」が前身であり、スイスの非営利財団としてジュネーブに本部を置く。WEF が毎年発表する報告書のひとつが「国際競争力報告書（Global Competitiveness Report：GCR）」であり、「国際競争力指数（Global Competitiveness Index：GCI）」などにより世界各国の競争力順位を発表している⁶。GCI は、各国の競争力を、国の制度や政策等により規定される当該国の生産力や、国連等の国際機関が公表する資料のほか、WEF が実施するエグゼクティブ世論調査の結果情報等を用いて算出する。なお、エグゼクティブ世論調査は、毎年世界各国の指導者層に対して行われるアンケート調査とされ、2019年版では、2019年1月から4月までの139経済圏の16,000人を超えるビジネスエグゼクティブの意見を収集したとされる。

表には、2019年10月に発行された2019年版報告書⁷に記載された項目のうち、調査対象9か国における「1.15 知財保護」、「1.14 財産権」の値及び「GCI」のスコアを記す。

「1.15 知財保護」、「1.14 財産権」の値は、最低1点、最高7点である。2018年に導入

⁵ 世界経済フォーラムの HP
<https://jp.weforum.org/> [最終アクセス日：2019年11月19日]

⁶ 世界経済フォーラムの HP「報告書」
<https://jp.weforum.org/reports> [最終アクセス日：2019年11月19日]

⁷ World Economic Forum「The Global Competitiveness Report 2019」
http://www3.weforum.org/docs/WEF_TheGlobalCompetitivenessReport2019.pdf [最終アクセス日：2019年11月19日]

された「GCI 4.0」⁸は、国際経済機関のデータと世界経済フォーラムのエグゼクティブ世論調査のデータの組み合わせから得られた103個の個々の指標(indicator)を組み合わせしており、これらの指標は12の柱(pillar)に分類されている。12の柱は具体的には、「Pillar1. 制度」、「Pillar2. インフラ」、「Pillar3. ICT活用」、「Pillar4. マクロ経済の安定性」、「Pillar5. 健康」、「Pillar6. スキル」、「Pillar7. 製品市場」、「Pillar8. 労働市場」、「Pillar9. 財政制度」、「Pillar10. 市場規模」、「Pillar11. ビジネスの活発さ」、及び「Pillar12. イノベーション能力」である。これらの12の柱は、4つの上位のカテゴリ（Pillar1~4は「有効化された環境」、Pillar5及び6は「人的資本」、Pillar7~10は「市場」、並びにPillar11及び12は「イノベーションエコシステム」）にまとめられている。2019年版は、世界のGDPの99%を占める141の経済をカバーしているとされる。ここでは「GCI」のスコアに加え、それを算出する過程の103の指標のうち、知的財産エンフォースメントに関連性があると考えられる「知財保護」及び「財産権」の各スコアを示している。

なお、データを解釈する際の留意事項として「データを解釈する際には、1~2位の順位の僅かな変化を伴う経済は安定していると考えることが重要である。なぜなら、この僅かな順位の変化はスコアの僅かな変化しか反映しないためである。これは特にランキングの中間で当てはまる。経済のスコアは比較的接近しており、スコアの小さな変化はランクの比較的大きな変化につながる可能性がある。もう1つの重要な考慮事項は、ランク付けが相対的であるため、結果を解釈するときにスコアとランクの両方を考慮する必要がある。」（仮訳）という点が指摘されている⁹。

⁸ 2018年に導入されたGCI 4.0は、1979年の初版以来、毎年各国を評価してきたGlobal Competitiveness Reportで使用されている方法論の4番目で最新の反復(iteration)とされる。GCI 4.0の枠組みは生産性の12の主要な要因、すなわち「柱」である。第4産業革命(4IR)のペースが高まるにつれて重要性が増す要因、つまり人的資本、俊敏性、回復力、革新に重点を置いているとされる。GCI 4.0は「複合インジケータ」であり、その計算は、インジケータレベル（最も分解されたレベル）から全体的なスコア（最高レベル）までのスコアの連続的な集計に基づくとされる。全ての集計レベルで、各測定値はコンポーネントのスコアの平均を取ることによって計算される（詳細な構成と方法論については当該報告書の付録Aを参照）。全体的なGCI 4.0スコアは、12本の柱のスコアの平均であり、合計で、12の柱に103個の指標が分布しているとされる。指標は、国際機関、学術機関、および非政府組織から供給される（仮訳）。World Economic Forum「The Global Competitiveness Report 2019」page 2

⁹ Klaus Schwab、World Economic Forum「The Global Competitiveness Report 2017-2018」page 19 (Published 26 September 2017)
<http://www3.weforum.org/docs/GCR2017-2018/05FullReport/TheGlobalCompetitivenessReport2017-2018.pdf>
[最終アクセス日：2019年11月19日]

表：世界経済フォーラム「国際競争力報告書」2019年版

国	知財保護	財産権	国際競争力指標 (GCI)
ブラジル	3.8 (95 位)	3.9 (103 位)	61 (71 位)
ロシア	3.8 (90 位)	3.7 (113 位)	67 (43 位)
インド	4.4 (57 位)	4.4 (65 位)	61 (68 位)
中国	4.5 (53 位)	4.6 (58 位)	74 (28 位)
インドネシア	4.6 (51 位)	4.7 (53 位)	65 (50 位)
フィリピン	4.5 (55 位)	4.5 (61 位)	62 (64 位)
タイ	3.7 (99 位)	4.3 (73 位)	68 (40 位)
ベトナム	3.7 (105 位)	4.0 (98 位)	62 (67 位)
ウクライナ	3.4 (118 位)	3.3 (128 位)	57 (85 位)
全体平均 (141 か国)	—	—	60.7

(2) ザ・ソフトウェア・アライアンス (BSA) 「BSA グローバルソフトウェア調査」

「ザ・ソフトウェア・アライアンス (The Software Alliance : BSA)」¹⁰⁾は、1988 年に発足した「ビジネス・ソフトウェア・アライアンス (Business Software Alliance : BSA)」から 2012 年 10 月に名称変更した団体である。ソフトウェア産業を代表する団体であり、アドビ、アップル、IBM、マイクロソフト、シマンテックなど世界的なソフトウェア企業が会員となっている。ワシントン DC に本部を置き、60 か国以上で活動しており、その取組みは、正規ソフトウェアの使用を促進するコンプライアンス・プログラムや、ソフトウェアに関する教育啓発や政策提言、知財保護活動を行っている。

「BSA グローバルソフトウェア調査」は、BSA が IDC¹¹⁾と協力して世界の 110 以上の国や地域のパーソナルコンピュータにインストールされているライセンスのない不正ソフトウェアの利用率（不正コピー率）と不正ソフトウェアの総額（損害額）などをについて定量的に調査したものである。ここで、不正コピー率は、不正ソフトウェア総数を対象年にインストールされたソフトウェア総数で除算することにより算出される。ここで、不正ソフトウェア総数は、インストールされたソフトウェア総数から正規ソフトウェア総数を減算することにより得られ、正規ソフトウェア総数はソフトウェアの市場規模をソフトウェアの平均単価で除算することにより導かれ、インストールされたソフトウェア総数は、ソフトウェアがインストールされた PC 台数に PC1 台当たりのソフトウ

¹⁰⁾ BSA の HP

<https://www.bsa.org> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

¹¹⁾ IT 産業の市場統計・予測大手とされる。

ウェア数を乗算することにより算出している。また、不正ソフトウェア総額は、不正ソフトウェア総数にソフトウェア平均単価を乗算することにより算出されている。

なお、ソフトウェアがインストールされたPC台数やPC1台当たりのソフトウェア数、各国の市場規模、ソフトウェアの平均単価等は、調査会社や各地のアナリストの調査により得られた数値が用いられる。

表には、最近の2018年6月に発行された報告書で報告された2017年の調査結果のうち、調査対象9か国の「不正コピー率」及び「不正ソフトウェア総額」を記す¹²。

これによると、インドネシア及びウクライナの不正コピー率は80%を超え、次いでベトナムが高くなっている。中国やインドはこれらの国よりは不正コピー率は低い、コンピュータを利用する人口が多いため不正ソフトウェア総額が大きくなっている。

表：「BSA グローバルソフトウェア調査」2018年版

国	不正コピー率 (2017)	不正ソフトウェア総額 (単位：百万ドル) (2017)
ブラジル	46%	1,665
ロシア	62%	1,291
インド	56%	2,474
中国	66%	6,842
インドネシア	83%	1,095
フィリピン	64%	388
タイ	66%	714
ベトナム	74%	492
ウクライナ	80%	108
世界全体	37%	46,302

(3) 米国商工会議所グローバルイノベーションポリシーセンター「国際知財指標報告書」

2007年、米国商工会議所（United States Chamber of Commerce：USCC）に設置されたグローバルイノベーションポリシーセンター（Global Innovation Policy Center：GIPC）¹³は、米国内のみならず、国際的な知財保護に向けた取組を進めている。同センターは、

¹² 「BSA グローバルソフトウェア調査 2018年6月」（2018年6月）

https://bsa.or.jp/wp-content/uploads/Global_Software_Survey2018_J.pdf [最終アクセス日：2019年11月19日]

¹³ 米国商工会議所（United States Chamber of Commerce：USCC）に設置されたグローバルイノベーションポリシーセンター（Global Innovation Policy Center：GIPC）（旧グローバル知財センター（Global Intellectual Property Center：GIPC））のHP

<https://www.theglobalipcenter.com/> [最終アクセス日：2019年11月19日]

2012 年 12 月より知財制度の整備レベルに関する調査結果を「国際知財指標報告書」¹⁴として発表しており、2019 年 2 月には、調査対象国を 50 か国に拡大した第 7 回調査結果を発表した¹⁵。第 7 回調査結果における評価指標は、特許、著作権、商標、営業秘密、IP 資産の商業化¹⁶、権利行使、システム効率¹⁷及び条約の 8 つのカテゴリからなり、評価項目(INDICATOR)は合計 45 項目である。それぞれのカテゴリに対する配点は、特許 8 点、著作権 7 点、商標 6 点、営業秘密 3 点、IP 資産の商業化 6 点、権利行使 7 点、システム効率 4 点及び条約 4 点であり計 45 点満点である。なお、近年、評価項目(INDICATOR)の変更に伴い合計スコアの最大値も変化している。2019 年第 7 版:45 点満点、2018 年第 6 版:40 点満点、2017 年第 5 版:35 点満点、並びに 2016 年第 4 版及び 2015 年第 3 版:30 点満点となっており、各年比較の際は留意を要する。表には、第 7 回 の 2019 年調査報告書で報告された結果のうち、調査対象 9 か国の結果を記す。

¹⁴ 米国商工会議所 (United States Chamber of Commerce : USCC) に設置されたグローバルイノベーションポリシーセンター (Global Innovation Policy Center : GIPC) の HP 「U.S. Chamber International IP Index」について

<https://www.theglobalipcenter.com/ipindex2019/> [最終アクセス日 : 2019 年 11 月 19 日]

¹⁵ United States Chamber of Commerce (USCC) 「U.S. Chamber International IP Index 7th Edition」 (February 2019) https://www.theglobalipcenter.com/wp-content/uploads/2019/03/023593_GIPC_IP_Index_2019_Full_04.pdf [最終アクセス日 : 2019 年 11 月 19 日]

¹⁶ Commercialization of IP Assets

¹⁷ Systemic Efficiency

表：米国商工会議所グローバルイノベーションポリシーセンター「国際知財指標報告書」
2019 年版

国	特許	著作権	商標	営業秘密	IP 資産の商業化 (*1)	権利行使	システム効率 (*2)	条約	合計 (順位／50 か国中)
ブラジル	2.25	1.88	3.75	1.00	2.58	3.04	3.25	0.50	18.25(31)
ロシア	4.00	2.74	3.00	1.10	1.92	2.45	1.25	3.00	19.46(29)
インド	2.25	2.22	3.10	0.50	2.50	1.40	3.25	1.00	16.22(36)
中国	5.50	2.53	3.40	1.10	1.58	2.59	3.25	1.50	21.45(25)
インドネシア	2.00	2.77	2.65	0.50	0.25	1.20	2.50	1.00	12.87(45)
フィリピン	3.25	1.78	2.85	0.50	2.16	1.66	3.00	1.00	16.20(37)
タイ	2.00	2.28	2.65	0.50	1.66	2.66	2.75	0.00	14.50(42)
ベトナム	2.00	1.28	3.35	1.25	1.58	1.85	2.00	0.50	13.81(43)
ウクライナ	2.5	2.08	2.60	0.50	1.75	0.87	0.75	4.00	15.05(39)

(*1) Commercialization of IP Assets

(*2) Systemic Efficiency

(4) 財産権連盟「国際財産権指標報告書」

財産権連盟（Property Rights Alliance：PRA）¹⁸は、全米税制改革協議会の関連団体であり、米国内外の知財を含む財産権の保護に関する活動を実施し、毎年、「国際財産権指標（International Property Rights Index：IPRI）報告書」¹⁹を発行している。同報告書は、諸外国における知財を含む財産権の保護の程度を比較評価するものであり、評価の算出は、専門家をはじめ多数の関係者の意見等によるとされる。

表には、調査対象 9 か国に対する 2019 年の知財権と IPRI の値を記す²⁰。なお、IPRI は、知財権に財産保護の指標を併せた評価指標である。いずれの指標も最低 0 点、最高

¹⁸ 財産権連盟（Property Rights Alliance：PRA）のHP
<https://www.propertyrightsalliance.org/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

¹⁹ 財産権連盟（Property Rights Alliance：PRA）のHP「International Property Rights Index 2019」
<https://www.internationalpropertyrightsindex.org/full-report> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

²⁰ 財産権連盟（Property Rights Alliance：PRA）のHP「International Property Rights Index 2019」
「All countries」について
<https://www.internationalpropertyrightsindex.org/countries> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

10 点である。

表：財産権連盟「国際財産権指標報告書」2019 年版

国	知財権 (IPR) (順位／129 か国中)	国際財産権指標 (IPRI) (順位／129 か国中)
ブラジル	6.259(38)	5.564(62)
ロシア	5.391(64)	4.989(86)
インド	5.974(50)	5.820(55)
中国	6.021(49)	6.033(49)
インドネシア	4.414(98)	5.405(65)
フィリピン	5.705(58)	5.309(67)
タイ	4.766(80)	5.455(64)
ベトナム	4.555(89)	5.084(83)
ウクライナ	4.578(88)	4.432(109)
全体平均 (129 か国)	5.553	5.729

(5) 米国通商代表部「スペシャル 301 条報告書」

米国通商代表部 (Office of the United States Trade Representative : USTR) ²¹は、大統領府内に設けられた通商交渉や通商政策を所掌する連邦政府機関である。通商協定や通商紛争等、通商政策全般に幅広く関与する。USTR は、1974 年通商法を根拠として諸外国の貿易障壁に関する議会への報告が義務付けられており、毎年、「外国貿易障壁報告書」

(National Trade Estimate Report) ²²を発行している。同法には貿易相手国の不公正な慣行に対して、当該国との協議や制裁に関する規定が設けられており、特に知財保護の不十分な国を監視する別途の報告が義務付けられている。その報告書は、「スペシャル 301 条報告書」(Special 301 Report) ²³と呼ばれ、同報告書で指定される監視の警戒レベルは、高いほうから「優先国」²⁴、「優先監視国」、「監視国」の三段階があり、「優先国」に指定されると相手国との協議が開始され、協議不調の場合には制裁に向けた手続が進められる。

「スペシャル 301 条報告書」は、議会で義務付けられた世界的な知的財産権 (IPR) の保護と執行に関する年次レビューの結果を反映している。このレビューは、米国の輸

²¹ 米国通商代表部 (Office of the United States Trade Representative : USTR) の HP <https://ustr.gov/> [最終アクセス日 : 2019 年 11 月 19 日]

²² 米国通商代表部 (Office of the United States Trade Representative : USTR) の HP 「USTR Releases 2019 National Trade Estimate Report」について <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/press-releases/2019/march/ustr-releases-2019-national-trade> [最終アクセス日 : 2019 年 11 月 19 日]

²³ 米国通商代表部 (Office of the United States Trade Representative : USTR) の HP 「Special 301」 <https://ustr.gov/issue-areas/intellectual-property/Special-301> [最終アクセス日 : 2019 年 11 月 19 日]

²⁴ なお、2019 年版報告書によれば、現状では優先国に指定されている国は確認されていない。

出業者だけでなくそれらの市場における国内の知的財産集約型産業にも利益をもたらす効果的な知的財産権保護及び執行を含む革新のための環境を世界中の市場で奨励し維持するという米国政府の決意を反映しているとされる。本報告書は、以下を含む革新と投資を制限する幅広い懸念を特定している。(a) 多くのトレーディングパートナー市場において、知的財産権の保護と執行の有効性の低下、及び知的財産権に頼る人々の全般的な市場アクセスの低下、(b) 世界中の国々における営業秘密保護の報告された不適切性、及び営業秘密の不正流用の発生率の増加、(c) 外国市場における米国の権利保有者を不当に不利にする可能性がある厄介な「固有の革新」政策、(d) 著作権侵害及びインターネット上での偽造商標製品の販売の継続的な挑戦、(e) ヘルスケア及び著作権で保護されたコンテンツへのアクセスを妨げられると思われる、透明でない、差別的な、又はそうでなければ貿易制限的な措置を含む、追加の市場アクセス障壁、(f) 国境や世界中の多くのトレーディングパートナー市場で進行中の体系的な知的財産権執行の問題（仮訳）。

表には 2019 年 4 月に公表された 2019 年版報告書²⁵に記載された項目のうち、調査対象 9 か国に対する「警戒レベル」を記す。

表：米国通商代表部「スペシャル 301 条報告書」2019 年版

国	警戒レベル
ブラジル	監視国
ロシア	優先監視国
インド	優先監視国
中国	優先監視国（306 条監視国 ^(*) ）
インドネシア	優先監視国
フィリピン	—
タイ	監視国
ベトナム	監視国
ウクライナ	優先監視国

(*) 306 条監視国とは、米国通商法 306 条の下での継続的な監視を受ける国を指し、二国間協定の不履行が認められた場合に直ちに制裁措置を発動するとされる。

（６）欧州委員会「第三国における知財権の保護及び権利行使に関する報告書」

欧州委員会（European Commission : EC）²⁶は、1958 年に設立された欧州連合（European Union : EU）の政策執行機関である。28 名の委員による合議制で運営され、法案の提出や予算の管理、他国と締結する協定の交渉等を含む EU の運営全般を担っている。これ

²⁵ The Office of the United States Trade Representative (USTR) 「2019 Special 301 Report」 (APRIL 2019) https://ustr.gov/sites/default/files/2019_Special_301_Report.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

²⁶ 欧州委員会（European Commission : EC）の HP https://ec.europa.eu/commission/index_en [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

まで EC は 2006 年、2008 年、2010 年、2014 年及び 2016 年に行った調査に基づいてそれぞれ委員会作業文書「第三国における知財権の保護及び権利行使に関する報告書」を公表している。そして、2019 年 12 月、EC は 2019 年版「第三国における知財権の保護及び権利行使に関する報告書」²⁷を EU 理事会に提出した（2020 年 1 月修正）。同報告書は、EU 域外での知財権の保護及び権利行使に関し、EC 貿易総局が 2018 年の報告以降、2019 年 8 月までの進展を受けた調査結果を報告したものである。報告書によれば、調査の主な目的は、IPR の保護と執行の状態が最大の懸念をもたらす第三国を特定し、それによっていわゆる「優先国」の更新リストを確立することである²⁸。本報告書の内容は、アンケート調査のほか、種々の情報や資料に基づくとされる。

この報告書は、EU 以外の国々における知的財産権制度の有効性に関する情報を EU の権利保有者に提供するとされる。この評価は、知的財産の保護及び/又は執行が EU の利益にとって有害である特定の国を EU が定義するのにも役立ち、さらに EU 以外の国の当局による IPR システムに対する EU の利用者の認識、特に改善の余地がある分野についての理解に役立つとされる²⁹。

表には、2019 年版報告書中の調査対象 9 か国に対する（働きかけの必要性の）優先度を記す。2019 年版の報告書において優先度を設定された国は合計 13 か国であり、優先度の設定は、高い方から、1 から 3 までの三段階の評価がなされ、優先度 1 は 1 か国、優先度 2 は 5 か国、及び優先度 3 は 7 か国である。

²⁷ European Commission (EC) COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT 「Report on the protection and enforcement of intellectual property rights in third countries」 (Brussels, 8.1.2020 SWD(2019) 452 final/2) https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2020/january/tradoc_158561.pdf [最終アクセス日：2020 年 1 月 23 日]

²⁸ なお、優先国のリストは、世界中の IPR 保護と執行の網羅的な分析ではないとされる。ここでの「優先国」とは、IPR の保護と執行が絶対的に最も問題となる国ではなく、そのような不備が EU の利益に最大の経済的損害を与えるとみなされる国を意味することに留意すべきである。

²⁹ 欧州委員会 (European Commission : EC) の HP 「Enforcement」について <http://ec.europa.eu/trade/policy/accessing-markets/intellectual-property/enforcement/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

表：欧州委員会「第三国における知財権の保護及び権利行使に関する報告書」2019 年版

国	優先度
ブラジル	3
ロシア	2
インド	2
中国	1
インドネシア	2
フィリピン	—
タイ	3
ベトナム	—
ウクライナ	2

3. 各国の評価の経年変化について

新興国及び途上国の知財エンフォースメントに関するベンチマークの各年の変化を調査することにより、各国の知財保護の状況の変化を把握することができると考えられる。そこで、上記 6 つの団体等の報告書の評価をベンチマークとして、調査対象国 9 か国（ブラジル、ロシア、インド、中国、インドネシア、フィリピン、タイ、ベトナム及びウクライナ）について 2005 年及び 2010 年並びに 2015-2019 年における経年変化を追跡した。

- ・世界経済フォーラム「国際競争力報告書」（2005-2006 年版³⁰、2010-2011 年版³¹、2015-2016 年版³²、2016-2017 年版³³、2017-2018 年版³⁴、2018 年版³⁵、2019 年版³⁶）

³⁰ Klaus Schwab、World Economic Forum 「The Global Competitiveness Report 2005-2006」 (2005 年)

³¹ Klaus Schwab、World Economic Forum 「The Global Competitiveness Report 2010-2011」 (2010 年)
http://www3.weforum.org/docs/WEF_GlobalCompetitivenessReport_2010-11.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³² Klaus Schwab、World Economic Forum 「The Global Competitiveness Report 2015-2016」 (Published 22 September 2015)
http://www3.weforum.org/docs/gcr/2015-2016/Global_Competitiveness_Report_2015-2016.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³³ Klaus Schwab、World Economic Forum 「The Global Competitiveness Report 2016-2017」 (Published 28 September 2016)
http://www3.weforum.org/docs/GCR2016-2017/05FullReport/TheGlobalCompetitivenessReport2016-2017_FINAL.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³⁴ Klaus Schwab、World Economic Forum 「The Global Competitiveness Report 2017-2018」 (Published 26 September 2017)
<http://www3.weforum.org/docs/GCR2017-2018/05FullReport/TheGlobalCompetitivenessReport2017-2018.pdf> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³⁵ Klaus Schwab、World Economic Forum 「The Global Competitiveness Report 2018」
<http://www3.weforum.org/docs/GCR2018/05FullReport/TheGlobalCompetitivenessReport2018.pdf> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

³⁶ Klaus Schwab、World Economic Forum 「The Global Competitiveness Report 2019」
http://www3.weforum.org/docs/WEF_TheGlobalCompetitivenessReport2019.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

- ・ザ・ソフトウェア・アライアンス「BSA グローバルソフトウェア調査」(2006 年版³⁷、2011 年版³⁸、2016 年版³⁹、2018 年版⁴⁰)
- ・米国商工会議所グローバルイノベーションポリシーセンター「国際知財指標報告書」(2015 年版⁴¹、2016 年版⁴²、2017 年版⁴³、2018 年版⁴⁴、2019 年版⁴⁵)
- ・財産権連盟「国際財産権指標報告書」⁴⁶
- ・米国通商代表部「スペシャル 301 条報告書」(2005 年版⁴⁷、2010 年版⁴⁸、2015 年版⁴⁹、

-
- ³⁷ 「第 3 回 BSA&IDC 世界ソフトウェア 違法コピー調査 2006 年 5 月」(2006 年) データは 2005 年のものである。
https://bsa.or.jp/wp-content/uploads/Piracy_Study_2005_J.pdf [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]
- ³⁸ 「第 8 回 BSA 世界ソフトウェア 違法コピー調査概要 2011 年 5 月」(2011 年) データは 2010 年のものである。
https://bsa.or.jp/wp-content/uploads/Piracy_Study_2010_J.pdf [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]
- ³⁹ 「BSA グローバルソフトウェア調査 2016 年 5 月」(2016 年 5 月) データは 2015 年のものである。
https://bsa.or.jp/wp-content/uploads/Global_Software_Survey2016_J.pdf [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]
- ⁴⁰ 「BSA グローバルソフトウェア調査 2018 年 6 月」(2018 年 6 月) データは 2017 年のものである。
https://bsa.or.jp/wp-content/uploads/Global_Software_Survey2018_J.pdf [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]
- ⁴¹ United States Chamber of Commerce (USCC) 「U.S. Chamber International IP Index Third Edition」(February 2015)
https://www.theglobalipcenter.com/wp-content/uploads/2017/04/GIPC_Index_Report2015.pdf [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]
- ⁴² United States Chamber of Commerce (USCC) 「U.S. Chamber International IP Index Fourth Edition」(February 2016)
https://www.theglobalipcenter.com/wp-content/uploads/2017/04/GIPC_Index_Report_2016.pdf [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]
- ⁴³ United States Chamber of Commerce (USCC) 「U.S. Chamber International IP Index Fifth Edition」(February 2017)
https://www.theglobalipcenter.com/wp-content/uploads/2017/02/GIPC_IP_Index_2017_Report.pdf [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]
- ⁴⁴ United States Chamber of Commerce (USCC) 「U.S. Chamber International IP Index Sixth Edition」(February 2018)
https://www.theglobalipcenter.com/wp-content/uploads/2018/02/GIPC_IP_Index_2018.pdf [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]
- ⁴⁵ United States Chamber of Commerce (USCC) 「U.S. Chamber International IP Index 7th Edition」(February 2019)
https://www.theglobalipcenter.com/wp-content/uploads/2019/03/023593_GIPC_IP_Index_2019_Full_04.pdf [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]
- ⁴⁶ 財産権連盟 (Property Rights Alliance: PRA) の HP 「International Property Rights Index 2019」
「All countries」について
<https://www.internationalpropertyrightsindex.org/countries> [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]
- ⁴⁷ Office of the United States Trade Representative (USTR) 「2005 Special 301 Report」(2005)
<https://ustr.gov/sites/default/files/2005%20Special%20301%20Report.pdf> [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]
- ⁴⁸ Office of the United States Trade Representative (USTR) 「2010 Special 301 Report」(April 30, 2010)
[https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/gsp/speeches/reports/2010/301/2010%20Special%20301%20Report%20\(3\).pdf](https://ustr.gov/sites/default/files/uploads/gsp/speeches/reports/2010/301/2010%20Special%20301%20Report%20(3).pdf) [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]
- ⁴⁹ Office of the United States Trade Representative (USTR) 「2015 Special 301 Report」(APRIL 2015)
<https://ustr.gov/sites/default/files/2015-Special-301-Report-FINAL.pdf> [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]

2016 年版⁵⁰、2017 年版⁵¹、2018 年版⁵²、2019 年版⁵³)

・欧州委員会「第三国における知財権の保護及び権利行使に関する報告書」(2015 年版⁵⁴、2018 年版⁵⁵、2019 年版⁵⁶)

(1) ブラジル

(a) 知的財産関連法等

ブラジル連邦共和国(ブラジル)では、知財に関する主な法令として、特許・実用新案、意匠(工業デザイン)、商標等について規定する産業財産法(LPI)等の法律に基づき知的財産が保護されている。知財に関する官庁としては、開発商工サービス省傘下の国立工業所有権機関(INPI)が設けられている。産業財産法を実施するために各種の決議(Resolução)や規範命令(Instrução Normativa)を施行している⁵⁷。ブラジルでは知的財産権に関し複雑で特殊な制度が存在し、出願から査定までに長い時間を要することが特徴となっている⁵⁸。

また、ブラジルは、知財に関する主な条約としては、パリ条約、特許協力条約、及びベルヌ条約に加盟しているが、現時点ではマドリッド協定議定書、ハーグ協定、特許法

⁵⁰ Office of the United States Trade Representative (USTR) 「2016 Special 301 Report」 (APRIL 2016)
<https://ustr.gov/sites/default/files/USTR-2016-Special-301-Report.pdf> [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]

⁵¹ Office of the United States Trade Representative (USTR) 「2017 Special 301 Report」 (2017)
<https://ustr.gov/sites/default/files/301/2017%20Special%20301%20Report%20FINAL.PDF> [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]

⁵² Office of the United States Trade Representative (USTR) 「2018 Special 301 Report」 (2018)
<https://ustr.gov/sites/default/files/files/Press/Reports/2018%20Special%20301.pdf> [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]

⁵³ Office of the United States Trade Representative (USTR) 「2019 Special 301 Report」 (APRIL 2019)
https://ustr.gov/sites/default/files/2019_Special_301_Report.pdf [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]

⁵⁴ European Commission (EC) COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT 「Report on the protection and enforcement of intellectual property rights in third countries」 (Brussels, 1.7.2015 SWD(2015) 132 final)
http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/july/tradoc_153600.pdf [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]

⁵⁵ European Commission (EC) COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT 「Report on the protection and enforcement of intellectual property rights in third countries」 (Brussels, 21.2.2018 SWD(2018) 47 final)
<http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/10102/2018/EN/SWD-2018-47-F1-EN-MAIN-PART-1.PDF> [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]

⁵⁶ European Commission (EC) COMMISSION STAFF WORKING DOCUMENT 「Report on the protection and enforcement of intellectual property rights in third countries」 (Brussels, 8.1.2020 SWD(2019) 452 final/2)
https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2020/january/tradoc_158561.pdf [最終アクセス日: 2020 年 1 月 23 日]
2019 年 12 月の報告書を 2020 年 1 月に訂正したものを本稿では 2019 年版データとして取り扱う。

⁵⁷ 平成 26 年度 特許庁産業財産権制度各国比較調査研究等事業「ブラジル・メキシコ・コロンビア・インド・ロシアの 産業財産権制度及びその運用実態に関する調査研究報告書」(一般社団法人 日本国際知的財産保護協会 (AIPPI・JAPAN)、2015 年 3 月)
<http://www.globalipdb.inpit.go.jp/jpowp/wp-content/uploads/2015/11/13867f425d2a334ce7f565ed2198ff82.pdf>
[最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]

⁵⁸ 日本貿易振興機構(JETRO)の HP ブラジル「技術・工業および知的財産権供与に関わる制度」について
https://www.jetro.go.jp/world/cs_america/br/invest_08.html [最終アクセス日: 2019 年 11 月 19 日]

条約及び商標法条約には加盟していない⁵⁹。WIPO には 1975 年に加盟、WTO にも 1995 年から加盟している。

（b）ベンチマーク諸評価

表には、前述した各報告書において、2005 年及び 2010 年並びに 2015-2019 年の 5 年間に同国が評価された内容の一部を記す。ブラジルの知財制度に関する評価は、WEF においては 2017 年に向けて評価を徐々に上げていたが 2018 年、2019 年と評価を落としている。

BSA による報告では、2005 年から 2015 年にかけて不正コピー率が大きく改善している。

また、USCC や PRA による報告では、評価対象国全体の中での位置は決して高くはないものの、本調査対象国 9 か国の中では中位程度以上の評価となっている。

USTR スペシャル 301 条報告書の警戒レベルでは、2007 年に優先監視国から監視国に引き下げられている⁶⁰。2007 年の報告書では、「著作権の執行を強化するブラジルの著しい進歩を認識している。ブラジルの国家海賊対策評議会は、知的財産権執行の分野における官民協力のモデルとして認識されつつある。さらに、海賊行為や知的財産犯罪に対処するためのブラジル政府の国家行動計画は、特に効果的な警察活動を通じて、継続的な肯定的な結果を生み出している。海賊行為と偽造は依然として高レベルで存在しており、刑事訴追はしばしば警察の行動に遅れをとっているが、ブラジルはその積極的な努力を認めるに値する。米国は、米国・ブラジル二国間協議メカニズム及び米国・ブラジル商業対話を通じたものを含め、知財問題に関するブラジルとの継続的な健全な協議に期待する。」（仮訳）と評価している。この点は、先に述べた BSA の不正コピー率の推移等と整合する。2019 年の報告書でも監視国となっており、その理由として、国家評議会(CNCP) 等により著作権侵害の偽造品や海賊版の押収等が行われているが、オンラインでの著作権侵害や不正コピーのソフトウェアの利用等が許容できないレベルで高いことや、特許出願の審査の遅延、「メールボックス」特許の期間を無効化又は短縮化する

⁵⁹ 世界知的所有権機関（WIPO）の HP 「WIPO-Administered Treaties」について
<https://www.wipo.int/treaties/en/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁶⁰ The Office of the United States Trade Representative (USTR) 「2007 Special 301 Report」 (2007)
https://ustr.gov/sites/default/files/asset_upload_file230_11122.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

INPI の処置への懸念⁶¹、また、国家衛生規制機関（ANVISA）⁶²の役割を制限するとの合意は歓迎するが INPI との医薬品の重複審査による遅延について引き続き状況を監視するとしている。

EC による報告は、2015 年と 2018 年のいずれにおいても優先度 3 のままであり、改善すべき課題が一定程度残っていると考えられる。2018 年の EC の報告書で挙げられた課題としては、特許及び商標（特に特許）の審査の遅延、デジタル著作権侵害（違法ダウンロードや違法ストリーミング）の対策が効率的に進んでいないこと、医薬品特許に対する INPI の審査前の ANVISA による調査、知的財産権の執行手続の複雑さや不透明性、8 年から 10 年も続くことがあるという司法制度の問題などが挙げられている。

表：ブラジルに関する諸評価

指標	2005	2010	2015	2016	2017	2018	2019
WEF：知財保護 ^{(*1)(*2)}	3.2/7 (65/117)	3.1/7 (89/139)	3.7/7 (83/140)	4.1/7 (73/138)	4.2/7 (63/137)	4.0/7 (77/140)	3.8/7 (95/141)
BSA：不正コピー率	64%	54%	47%		46%		
USCC:国際知財指標 ^(*1)			10.86/30 (24/30)	10.41/30 (29/38)	13.23/35 (32/45)	15.72/40 (33/50)	18.25/45 (31/50)
PRA:知財権 ^(*1)	4.913/10 (35/69) (*)3	5.222/10 (52/119)	5.200/10 (56/121)	5.436/10 (53/124)	5.746/10 (50/127)	6.368/10 (36/125)	6.259 /10 (38/129)
USTR：警戒レベル	優先監視国	監視国	監視国	監視国	監視国	監視国	監視国
EC:優先度			3			3	3

(*1) 表中、上段の数値は当該指標における当該国のスコアを、下段の括弧内の数値は調査対象国数における当該国の順位を示す。

(*2) この指標の最高は 7 点、最低は 1 点である。

(*3) 2005 年の欄は、2007 年版のデータである。

⁶¹ 1995 年 1 月 1 日から 1997 年 5 月 14 日までに出願された医薬品特許の総称。TRIPS 協定第 27 条で医薬品の特許対象となったことの経過措置として、前記期間に出願の受理がされた。ブラジル産業財産権法第 40 条補項では、「特許存続期間は、特許付与日から起算して、発明特許の場合は 10 年未満・・・であってはならない」とされており、審査が遅延しても、特許期間は 10 年を限度に延長されるが、このメールボックス特許については、同法第 229 条補項で、「第 40 条の冒頭に規定した期間を限度として」としており、その延長が認められないこととなっている点が問題となっている。

(参考) https://www.jetro.go.jp/ext_images/Ipnews/cs_america/2019/br_ipnews_201907.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁶² ANVISA は、「ブラジルの公衆衛生にリスクを及ぼし得る製品・サービスについて規制、管理、監視を行う機関で、ブラジル国内における医療用具、医薬品、食料品、化粧品、衛生用品等の販売には、ANVISA への事前登録が必要である。」とされる。

(参考) <https://www.globalipdb.inpit.go.jp/etc/17739/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

（２）ロシア

（ａ）知的財産関連法等

ロシア連邦（ロシア）では、発明、実用新案及び工業意匠に係る知的財産権は特許権の対象とされ、連邦民法に基づき知的財産が保護されている。知財に関する官庁としては、連邦政府直轄の執行機関である連邦知的所有権行政局（ROSPATENT）が設けられている。

また、ロシアは、知財に関する主な条約として、パリ条約、特許協力条約、マドリッド協定議定書、ハーグ協定、ベルヌ条約、特許法条約及び商標法条約に加盟している⁶³。WIPO には 1970 年に加盟、WTO にも 2012 年から加盟している。

（ｂ）ベンチマーク諸評価

表には、前述した各報告書において、2005 年及び 2010 年並びに 2015-2019 年の 5 年間に同国が評価された内容の一部を記す。ロシアの知財制度に関する評価は、WEF においては 2015 年から 2018 年にかけてスコアが 3.0 から 3.9 まで、順位が 120 位前後から 90 位前後までそれぞれ向上し一定の改善傾向がみられる。

BSA の報告では、不正コピー率は 2005 年から 2010 年の報告で 83%から 65%と大きく改善したが、その後のさらなる改善は見られない。

また、USCC や PRA の報告では、評価対象国全体の中での位置は決して高くはないものの、本調査対象国 9 か国の中では相対的に高い評価となっている。

しかしながら、USTR スペシャル 301 条報告書の警戒レベルは優先監視国であり、今回の調査対象範囲において全く変化はない状況が続いている。2019 年の報告書では、例えば次のように評価している。「著作権侵害、商標の偽造及び集合管理組織（CMO）による著作権管理の不透明な手続の存在を課題とし、特に知的財産権の執行全体が 10 年前の状態から低下しており、ロシアの執行機関は十分な人員を備えていないとの利害関係者による報告を懸念している。」「刑事訴訟と訴追に関して長い遅延により問題は悪化している。」「オンライン著作権侵害は重大な問題である。」「海賊版対策法の施行等の良い兆しはみられるが、ロシアは海賊行為を助長するいくつかのオンラインサイトの本拠地である。」「利害関係者は映画の劇場公開から数日以内に不正な録画がインターネットに公開されたケースが 2015 年以降 200%増加していると報告している。」「ロシアは依然として中国からの偽造品の活況な市場である。」「オンラインでの偽造品の取引に対して執行はほとんどない。」（仮訳）

EC による報告は、2015 年と 2018 年のいずれにおいても優先度 2 であり、改善すべき課題が大きいと考えられる。2018 年の EC の報告書では、例えば、次のような点を挙

⁶³ 世界知的所有権機関（WIPO）の HP 「WIPO-Administered Treaties」について
<https://www.wipo.int/treaties/en/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

げている。「進捗として、過去 2 年間で、オンライン著作権侵害規制の範囲の拡大や税関当局の職権の導入等多くの改善が行われた。」「ツールボックスの改善にも関わらず、オンライン著作権侵害等へのロシア執行当局の取組は十分効率的ではない。」「いくつかのオンライン海賊版サイトはロシアに未だに存在する。」「OECD-EUIPO の調査によれば、ロシアは EU に輸入された偽造食品の主な供給国の一つである。」「EU 利害関係者は、医薬品、履物、スポーツ用品、電子機器等、オンラインでの偽造品の取引が依然として広まっていると報告している。」「商標分野での欧州ビジネスの最大の懸念は、異議申立手続がないことである。」(仮訳)

表：ロシアに関する諸評価

指標	2005	2010	2015	2016	2017	2018	2019
WEF : 知財保護 (*1) (*2)	2.4/7 (105 /117)	2.6/7 (119 /139)	3.0/7 (124 /140)	3.3/7 (117 /138)	3.7/7 (93/137)	3.9/7 (85/140)	3.8/7 (90/141)
BSA : 不正コピー率	83%	65%	64%		62%		
USCC: 国際知財指標(*1)			13.54/30 (16/30)	13.06/30 (20/38)	15.53/35 (23/45)	17.29/40 (29/50)	19.46/45 (29/50)
PRA: 知財権(*1)	3.710/10 (54/69) (*3)	4.583/10 (70/119)	4.841/10 (68/121)	4.841/10 (73/124)	4.943/10 (74/127)	5.216/10 (65/125)	5.391/10 (64/129)
USTR : 警戒レベル	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国
EC: 優先度			2			2	2

(*1) 表中、上段の数値は当該指標における当該国のスコアを、下段の括弧内の数値は調査対象国数における当該国の順位を示す。

(*2) この指標の最高は 7 点、最低は 1 点である。

(*3) 2005 年の欄は、2007 年版のデータである。

(3) インド

(a) 知的財産関連法等

インドでは、知財に関する主な法令として、特許法、意匠法、商標法、著作権法等の法律に基づき知的財産が保護されている。インドには、小発明を保護する実用新案法の

ような法律や、ノウハウを保護する不正競争防止法のような法律はないとされる。知財に関する官庁としては、インド特許庁（CGPDTM）が設けられている⁶⁴。

また、インドは、知財に関する主な条約として、パリ条約、特許協力条約、マドリッド協定議定書及びベルヌ条約に加盟しているが、現時点ではハーグ協定、特許法条約及び商標法条約には加盟していない⁶⁵。WIPO には 1975 年に加盟、WTO にも 1995 年の設立当初から加盟している。

（b）ベンチマーク諸評価

表には、前述した各報告書において、2005 年及び 2010 年並びに 2015-2019 年の 5 年間に同国が評価された内容の一部を記す。インドの知財制度に関する評価は、WEF においては 2015 年から 2018 年にかけて 50 位から 40 位前後で推移しており有意な改善は見られず、2019 年には 57 位と大きく順位を下げている。一方で、2016 年から 2019 年にかけてスコアはそれほど大きく変動していない点には留意すべきである。

BSA の報告では、不正コピー率は 2005 年の報告の 72%から、2017 年では 56%と徐々に改善が進んでいるが依然高い水準である。

また、USCC や PRA による報告は、各報告書の評価対象国全体の中での位置は決して高くはない。

USTR スペシャル 301 条報告書の警戒レベルでは優先監視国とされており、今回の調査対象範囲において全く変化していない。2019 年の報告書では、例えば次のように評価している。「過去 1 年間、インドは知的財産の課題に対処し、知的財産の保護と執行を促進するための措置を講じた。しかしながら、多くの行動はまだ具体的なメリットにつながっていない。」「インドは、狭い特許性の基準、強制実施権と特許取消しの潜在的な脅威、及び、インド特許法において、そのようなライセンスと取消しを行うための過度に広い基準を懸念する。」「また、特許出願人は、費用と時間のかかる特許異議のハードル、審査期間の長さ、過剰な報告要件などに直面している。」「OECD が作成した 2019 年の報告では、インドが偽造品の TOP5 の産地となっており、・・・2017 年の報告書では世界で押収された偽造医薬品の 55%がインドで作られたものであると報告している。」「米国は、インドに商標法に関するシンガポール条約への加入を引き続き求める。」「インターネット著作権侵害、ビデオゲームの不正なファイル共有、技術的保護手段の回避などが継続的な問題として報告されている。」（仮訳）

さらに EC による報告は、2015 年と 2018 年のいずれにおいても優先度 2 のままであり、改善すべき課題が大きいと考えられる。2018 年の EC の報告書では、USTR の報告

⁶⁴ 大谷 仁郎「インド知財の概況、インドの政治経済および日系企業動向について」（パテント 2017 Vol.70 No.6 p46～）

<https://system.jpaa.or.jp/patent/viewPdf/2826> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁶⁵ 世界知的所有権機関（WIPO）の HP 「WIPO-Administered Treaties」について
<https://www.wipo.int/treaties/en/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

と同様に、インドの知的財産法の改善点について指摘しつつ、制限された特許性の基準と、付与された特許の執行の難しさ、強制実施権の付与や特許の取消しの非常に広範な基準などにより、医薬品に限らず他の分野にとっても非常に困難であるとしている。また、EUの知的財産権の通関に関する報告では、2016年EUの通関での押収物の62%をインド産が占めており、2015年に比べて6ポイント上昇していることを挙げるなどインド発の模倣品の影響について報告している。

表：インドに関する諸評価

指標	2005	2010	2015	2016	2017	2018	2019
WEF： 知財保護 (*1)(*2)	4.0/7 (41/117)	3.6/7 (66/139)	4.2/7 (50/140)	4.5/7 (42/138)	4.4/7 (52/137)	4.6/7 (45/140)	4.4/7 (57/141)
BSA：不正コピー率	72%	64%	58%		56%		
USCC:国際知財指標(*1)			7.23/30 (29/30)	7.05/30 (37/38)	8.75/35 (43/45)	12.03/40 (44/50)	16.22/45 (36/50)
PRA:知財権(*1)	4.440/10 (40/69) (*3)	5.289/10 (49/119)	5.349/10 (51/121)	5.625/10 (47/124)	5.866/10 (45/127)	5.802/10 (52/125)	5.974/10 (50/129)
USTR：警戒レベル	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国
EC:優先度			2			2	2

(*1) 表中、上段の数値は当該指標における当該国のスコアを、下段の括弧内の数値は調査対象国数における当該国の順位を示す。

(*2) この指標の最高は7点、最低は1点である。

(*3) 2005年の欄は、2007年版のデータである。

(4) 中国

(a) 知的財産関連法等

中華人民共和国(中国)では、知財に関する主な法令として、特許法(専利法)、商標法、不正競争防止法(反不正当竞争法)、著作権法等の法律に基づき知的財産が保護されている。知財に関する官庁としては、国务院の直属の機関である中国特許庁(国家知識産権局)が設けられている。

また、中国は、知財に関する主な条約としては、パリ条約、特許協力条約、マドリッド協定議定書及びベルヌ条約に加盟しているが、現時点ではハーグ協定、特許法条約及び商標法条約には加盟していない⁶⁶。WIPO には 1980 年に加盟、WTO にも 2001 年から加盟している。

さらに、中国における権利行使について、経済産業省受託調査「2016 年度中国知財関連司法動向調査」⁶⁷によれば、「最高人民法院は毎年 4 月に前年度の知的財産権司法保護について白書」を出していることに言及し、「白書は、知識産権事件の審理に対する難易度はますます増していることを示した。知名の企業ブランドの利益保護と市場割合に関する商標紛争事件、著名映像文化作品に関するインターネット伝達に関する著作権紛争事件は絶えず増加し、特に「インターネット+」の行動計画が実施されるにつれ、インターネットに関する知識産権紛争は現れ続け、知識産権の審判も絶えず新しい挑戦に直面している」と指摘されている。

(b) ベンチマーク諸評価

表には、前述した各報告書において、2005 年及び 2010 年並びに 2015-2019 年の 5 年間に同国が評価された内容の一部を記す。中国の知財制度に関する評価は、WEF においては 2015 年から 2018 年にかけて 60 位前後から 50 位前後へ若干の改善傾向がみられる。一方で、2016 年から 2019 年にかけてスコアはそれほど大きく変動していない点には留意すべきである。

BSA による報告では、2005 年には不正コピー率が 86% という極めて高い数値であり、その後改善の傾向であるが、2017 年でも 66% と依然として高い数値である。

USCC や PRA による報告は、各報告書の評価対象国全体の中での位置は決して高くはないものの、本調査対象国 9 か国の中では相対的に高い評価となっている。

しかしながら、USTR スペシャル 301 条報告書の警戒レベルでは優先監視国（306 条監視国）とされており、今回の調査対象範囲において全く変化していない。2019 年の報告書では、他の国に比べて多くのページを割いて報告しており、例えば、「知的財産（IP）の監督官庁を含む広範な政府の再編成、並びに知的財産法及び規制の修正案の提案をしたにもかかわらず、中国は、知的財産の保護と執行を強化するための基本的な構造変更、中国市場の外国投資への開放、市場に対する資源分配の決定的な役割の付与、民間セクターの技術移転の決定における政府の干渉の自粛などがなされていない。」「中国は、技術移転や差別的なライセンス制限を必要とするあるいは圧力をかける、国内企業が最先端の技術を取得するために外国企業や資本の買収を指示あるいは促進する、アメリカ企

⁶⁶ 世界知的所有権機関（WIPO）のHP「WIPO-Administered Treaties」について
<https://www.wipo.int/treaties/en/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁶⁷ 経済産業省受託調査「2016 年度中国知財関連司法動向調査」（日本貿易振興機構（JETRO）北京事務所 知識産権部、2017 年 1 月）
https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/cn/ip/pdf/report_201701.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

業のコンピュータネットワークから知的財産への不正アクセスを取得するため不正侵入や盗聴の実施やサポートを行う、など、さまざまな不公正で有害な行為に従事していることを発見した。」（仮訳）など厳しい評価をしている。

また、EC による報告は、2015 年と 2018 年のいずれにおいても優先度 1 のままであり、改善すべき課題が大きいと考えられる。2018 年の EC の報告書では、EU で押収された偽造品の約 80%が中国製であり、その額も約 72%を占めるなど中国は世界の偽造品の主な生産国であることを挙げるとともに、中国における知的財産の施行の重要な欠点は省や都市の間の大きな格差であり、北京や上海の行政や裁判所の水準は概ね満足できるもので今後の改善も期待できるが、残りの地域では専門知識の欠如と腐敗が深刻な問題であると評価している。他にも、多くの中国政府による調達手続では外国企業からの技術移転又はノウハウ開示が要求されることや中国の企業が十分なロイヤリティを支払うことなく特定の規格の機能に不可欠な技術を広く使用しているという EU 利害関係者の報告や、中国の特許システムは出願件数こそ非常に急速に増加しているが、付与された特許の質には深刻な懸念がある、などの記載がある（仮訳）。

表：中国に関する諸評価

指標	2005	2010	2015	2016	2017	2018	2019
WEF： 知財保護 (*1)(*2)	3.2/7 (63/117)	4.0/7 (49/139)	4.0/7 (63/140)	4.3/7 (62/138)	4.5/7 (49/137)	4.5/7 (49/140)	4.5/7 (53/141)
BSA：不正コピー率	86%	78%	70%		66%		
USCC:国際知財指標(*1)			12.4/30 (19/30)	12.64/30 (22/38)	14.83/35 (27/45)	19.08/40 (25/50)	21.45/45 (25/50)
PRA:知財権(*1)	3.533/10 (56/69) (*3)	4.822/10 (61/119)	5.313/10 (52/121)	5.320/10 (56/124)	5.614/10 (54/127)	5.888/10 (50/125)	6.021 /10 (49/129)
USTR： 警戒レベル	優先監視国 (306 条監視国)	優先監視国 (306 条監視国)	優先監視国 (306 条監視国)	優先監視国 (306 条監視国)	優先監視国 (306 条監視国)	優先監視国 (306 条監視国)	優先監視国 (306 条監視国)
EC:優先度			1			1	1

(*1) 表中、上段の数値は当該指標における当該国のスコアを、下段の括弧内の数値は調査対象国数における当該国の順位を示す。

(*2) この指標の最高は7点、最低は1点である。

(*3) 2005年の欄は、2007年版のデータである。

(5) インドネシア

(a) 知的財産関連法等

インドネシア共和国（インドネシア）では、知財に関する主な法令として特許法、意匠法、商標法、著作権法、不正競争防止法等の法律に基づき知的財産が保護されている。知財に関する官庁としては、法務人権省下にインドネシア知的財産権総局（DGIPR）が設けられている⁶⁸。

また、インドネシアは、知財に関する主な条約として、パリ条約、特許協力条約、マ

⁶⁸ 特許庁委託事業「模倣対策マニュアル インドネシア編」（日本貿易振興機構（JETRO） 知的財産・イノベーション部 知的財産課、シンガポール事務所 知的財産部、2018年3月）
https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/idn/ip/pdf/manual_201803.pdf [最終アクセス日：2019年11月19日]

ドリッド協定議定書、ベルヌ条約及び商標法条約に加盟しているが、ハーグ協定及び特許法条約には加盟していない⁶⁹。WIPO には 1979 年に加盟、WTO にも 1995 年の設立当初から加盟している。

(b) ベンチマーク諸評価

表には、前述した各報告書において、2005 年及び 2010 年並びに 2015-2019 年の 5 年間に同国が評価された内容の一部を記す。インドネシアの知財制度に関する評価は、WEF においては知財保護のスコアに関して 2005 年の 3.2 から 2015 年の 4.3 まで一定の改善がみられたものの、近年は 2015 年から 2019 年にかけて知財保護のスコアは 4 点台の半ば程度、順位は 50 位から 40 位前後で推移しており一層の有意な改善は見られない。

BSA の報告では、今回の調査対象範囲において不正コピー率はいずれも 80%を超えており、直近の 2017 年の報告でも 83%であり、依然として極めて高い水準のままである。

また、USCC や PRA の報告は、各報告書の評価対象国全体の中での位置は低いといえる。一方で、PRA における知財権指標のスコア自体は 2005 年の 3.952 から 2019 年の 4.414 へと徐々にではあるが向上しており、緩やかな改善の傾向がみとれる。

USTR スペシャル 301 条報告書では優先監視国とされており、今回の調査対象範囲において全く変化していない。2019 年の報告書では、「懸念としては、広範な海賊行為と偽造、特に危険な偽造品に対する執行の欠如が含まれる。」「実市場やオンライン市場での知的財産権侵害に対する抑止効果のあるレベルの罰則が必要である。」「インドネシア特許法には、連続的なイノベーションに対する特許性の基準、現地の製造及び使用要件、強制実施権を発動する根拠と手順、伝統的知識と遺伝資源に関する発明の開示要件などについて懸念がある。」(仮訳) と評価している。

EC による報告は、2015 年では優先度 3 であったが 2018 年報告書では優先度 2 と評価は悪化している。2018 年の EC の報告書では、「EU の利害関係者は、知的財産法の執行では司法手続が長すぎるという点で大きな課題が残っていると報告している。」「差し迫った侵害を防止するために、裁判所が暫定的及び予防的措置の適用を強化する必要がある。」「裁判所が侵害と認められた商品を流通経路から破棄又は確実な除去を命じられるように法改正が必要である。」「税関により押収された侵害品は、破壊や商取引の経路から除去されることがない。」(仮訳) などの懸念を述べている。

⁶⁹ 世界知的所有権機関 (WIPO) の HP 「WIPO-Administered Treaties」について
<https://www.wipo.int/treaties/en/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

表：インドネシアに関する諸評価

指標	2005	2010	2015	2016	2017	2018	2019
WEF： 知財保護 (*1)(*2)	3.2/7 (68/117)	3.8/7 (58/139)	4.3/7 (48/140)	4.3/7 (50/138)	4.5/7 (46/137)	4.6/7 (44/140)	4.6/7 (51/141)
BSA：不正コピー率	87%	87%	84%		83%		
USCC:国際知財指標(*1)			8.61/30 (27/30)	8.59/30 (33/38)	9.64/35 (39/45)	12.14/40 (43/50)	12.87/45 (45/50)
PRA:知財権(*1)	3.952/10 (48/69) (*3)	3.233/10 (103/119)	4.111/10 (88/121)	4.188/10 (97/124)	4.237/10 (99/127)	4.344/10 (97/125)	4.414/10 (98/129)
USTR：警戒レベル	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国
EC:優先度			3			2	2

(*1) 表中、上段の数値は当該指標における当該国のスコアを、下段の括弧内の数値は調査対象国数における当該国の順位を示す。

(*2) この指標の最高は7点、最低は1点である。

(*3) 2005年の欄は、2007年版のデータである。

(6) フィリピン

(a) 知的財産関連法等

フィリピン共和国（フィリピン）では、知財に関する主な法令として、特許、商標、意匠、著作権を包含する知財法の法律に基づき知的財産が保護されている。知財に関する官庁としては、貿易産業省下に知的所有権庁（IPOPHL）が設けられている。

また、フィリピンは、知財に関する主な条約として、パリ条約、特許協力条約、マドリッド協定議定書及びベルヌ条約に加盟しているが、現在までハーグ協定、特許法条約及び商標法条約には加盟していない⁷⁰。WIPOには1980年に加盟、WTOにも1995年の設立当初から加盟している。

⁷⁰ 世界知的所有権機関（WIPO）のHP「WIPO-Administered Treaties」について
<https://www.wipo.int/treaties/en/> [最終アクセス日：2019年11月19日]

(b) ベンチマーク諸評価

表には、前述した各報告書において、2005 年及び 2010 年並びに 2015-2019 年の 5 年間に同国が評価された内容の一部を記す。フィリピンの知財制度に関する評価は、WEF においては 2010 年から 2019 年にかけてスコアは 2.8 から 4.5 まで、100 位前後から 50 前後までそれぞれ向上し一定の改善傾向がみられる。

BSA の報告では、不正コピー率は 2005 年の報告の 71%から、2017 年では 64%と僅かながら改善が進んでいるが依然として極めて高い水準である。

また、USCC や PRA の報告では、評価対象国全体の中での位置は必ずしも高いとはいえない。一方で、PRA における知財権指標のスコア自体は 2005 年の 4.257 から 2019 年の 5.705 へと着実に向上しており、一定の改善がみてとれる。

USTR スペシャル 301 条報告書の警戒レベルについては、かつては監視国であったが 2015 年以降は監視国リストから除外されている。2014 年の報告書によれば、「フィリピンは 2014 年のスペシャル 301 条報告で監視国から除外された。この決定は、一連の重要な立法改革、より効果的な民事及び行政の執行への取組への動き、知的財産権当局による米国政府及び民間部門のメンバーとの持続的かつ建設的な取り決め、並びに、残された懸念事項に引き続き対処するとの公約、の総体的な重みに基づくものである。」(仮訳)としている。なお、米国とタイは、2014 年 4 月に米軍のフィリピン軍基地の利用について定める防衛協力強化協定 (EDCA) が締結されており⁷¹、このような政治的背景が影響した可能性は排除されない。

また、EC による報告では、2015 年及び 2018 年において優先度 3 と評価されていたが、2019 年において優先度リストから除外され、嚴重に監視する必要のある国グループに含まれることとなった。これは、利害関係者から寄せられた苦情が非常に少ないことと、EU の権利保有者にとって他国の相対的な重要性が高まったことに起因するものと分析されている。しかしながら、フィリピンの状況は過去数年にわたって改善しておらず、EUIPO-OECD の調査⁷²によれば、フィリピンは、革製品、ハンドバッグ、医薬品、履物、ゲーム、玩具、スポーツ用品等の多くの製品カテゴリで、EU 向けの偽造品の重要な原産国であり続けていると指摘され、依然として改善すべき課題が一定程度残っていると考えられる。また従前指摘されていた課題として具体的には 2018 年の EC の報告書では、「EU 利害関係者は裁判所の手続が非常に長く、不合理に複雑であり、法で規定されている罰則と罰金は侵害に対して十分な抑止力がないと報告している。」「偽造と著作権侵害は、特にデジタル環境と著作権関連の問題において深刻な問題である。」「医薬品の規制データ保護と企業秘密の保護に特に対処するための法律が存在しない。」(仮

⁷¹ 「【フィリピン】 米国との新たな軍事協定の締結」 国会図書館「外国の立法」No.260-1
http://www.dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo_8702078_po_02600111.pdf?contentNo=1&alternativeNo= [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁷² Mapping the Real Routes of Trade in Fake Goods (2017)、Trends in Trade in Counterfeit and Pirated Goods (2019)、Why do countries export fakes? (2018)

訳)などを報告している。

表：フィリピンに関する諸評価

指標	2005	2010	2015	2016	2017	2018	2019
WEF： 知財保護 (*1)(*2)	2.8/7 (84/117)	2.8/7 (103 /139)	3.9/7 (71/140)	4.0/7 (74/138)	4.1/7 (71/137)	4.4/7 (52/140)	4.5/7 (55/141)
BSA：不正コピー率	71%	69%	67%		64%		
USCC:国際知財指標(*1)			—	—	11.78/35 (34/45)	13.80/40 (38/50)	16.20/45 (37/50)
PRA:知財権(*1)	4.257/10 (44/69) (*3)	4.761/10 (64/119)	5.127/10 (57/121)	5.226/10 (58/124)	5.379/10 (58/127)	5.389/10 (62/125)	5.705/10 (58/129)
USTR：警戒レベル	優先監視国	監視国	—	—	—	—	—
EC:優先度			3			3	—

(*1) 表中、上段の数値は当該指標における当該国のスコアを、下段の括弧内の数値は調査対象国数における当該国の順位を示す。

(*2) この指標の最高は7点、最低は1点である。

(*3) 2005年の欄は、2007年版のデータである。

(7) タイ

(a) 知的財産関連法等

タイ王国(タイ)では、知財に関する主な法令としては、特許、小特許(実用新案)、意匠を規定する特許法や、商標法、著作権法、営業秘密法等の法律に基づき知的財産が保護されている。知財に関する官庁としては、商務省知的財産局(DIP)が設けられており、知的財産権局は、知的財産権の保護を含め知的財産権の創造及び商業的利用の促進を目的としている⁷³。

⁷³ 経済産業省委託事業「タイにおける模倣品流通実態調査」(日本貿易振興機構(JETRO) バンコク事務所 知的財産部、2015年5月)
https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/th/ip/pdf/th_mohou_201505.pdf [最終アクセス日：2019年11月19日]

また、タイは、知財に関する主な条約として、パリ条約、特許協力条約、マドリッド協定議定書及びベルヌ条約に加盟しているが、現在までハーグ協定、特許法条約及び商標法条約には加盟していない⁷⁴。WIPO には 1989 年に加盟、WTO にも 1995 年の設立当初から加盟している。

(b) ベンチマーク諸評価

表には、前述した各報告書において、2005 年及び 2010 年並びに 2015-2019 年の 5 年間に同国が評価された内容の一部を記す。タイの知財制度に関する評価は、WEF においては、2005 年から 2010 年にかけて、知財保護のスコア及び順位ともに明確な低下がみられた。その後直近の 2015 年から 2019 年にかけて知財保護のスコアは 3.2 から 3.7 へと改善し、順位は 120 位前後から 100 位前後で推移し若干の改善傾向はみられるものの、大きな変化はない。

BSA の報告では、不正コピー率は 2005 年の 80%から、2017 年の 66%へと徐々に改善が進んでいるが依然として極めて高い水準である。

また、USCC や PRA の報告では、評価対象国全体の中での位置は総じて低い評価となっている。一方で、PRA における知財権指標のスコア自体は 2015 年の 4.260 から 2019 年の 4.766 へと徐々に向上しており、若干の改善がみてとれる。

さらに EC による報告では、2015 年及び 2018 年において優先度 3 と評価され改善すべき課題が一定程度残っていると考えられる。2018 年の EC の報告書では、「EU の利害関係者は、実市場とオンライン市場の両方での偽造品及び海賊版商品の広範な入手可能性、並びに効果的かつ抑止的な執行措置の欠如に関して深刻な懸念が続いていると報告している。」「EU の利害関係者は、民事訴訟は非常に長くコストがかかり、暫定措置及び差止命令が裁判所によって命令されることはほとんどなく、刑事制裁は十分な抑止力がなく、捜索令状を入手するのは困難であり、証拠の保存は弱く、通関手続は商標と著作権に対してのみ利用可能であるとも報告している。」(仮訳)などを報告している。

一方において USTR スペシャル 301 条報告書の警戒レベルは 2017 年までは優先監視国であったが、2018 年以降は監視国となっている。報告書では「米国とタイの二国間 TIFA の一環としての知的財産の保護と執行に関する取組は、執行、特許、医薬品、商標、著作権等、さまざまな問題にわたる米国の知的財産権の懸念に対処する上で大きな進歩をもたらした。例えば、タイは、首相と副首相がそれぞれ率いる知的財産政策に関する省庁間全国委員会と知的財産権侵害の執行に関する小委員会を設立した。政府の最高レベルからのこの強い関心は、政府機関間の調整の改善、並びに全国の偽造品及び海賊版製品と戦うための強化された持続的な取組努力につながった。タイはまた、審査官の数の大幅な増加や規制の合理化など、特許及び商標出願のバックログに対処するため

⁷⁴ 世界知的所有権機関 (WIPO) の HP 「WIPO-Administered Treaties」について
<https://www.wipo.int/treaties/en/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

の措置を講じた。さらに、タイはマドリッド議定書に加わり、米国企業が商標を申請しやすくし、米国のコンテンツ業界に影響を与えるオンライン著作権侵害に関する懸念に対処するための措置を講じた。」と評価している。一方で、「しかし、物理的な市場とオンラインの両方での偽造品と海賊版の入手可能性に関する懸念が残っており、米国は、効果的で抑止的な執行措置の提供を引き続き改善するようタイに要請する。」とし、その他実行面の不十分な面を指摘している（仮訳）。

なお、タイでは、2014年5月のクーデターで軍事政権下となったため、米国との関係が悪化し、中国との関係を強くしていたところ、トランプ政権後は関係改善をすすめており^{75 76 77}、このような政治的背景も影響した可能性も排除されない。

表：タイに関する諸評価

指標	2005	2010	2015	2016	2017	2018	2019
WEF： 知財保護 (*1) (*2)	4.1/7 (37/117)	3.1/7 (84/139)	3.2/7 (113/140)	3.3/7 (121/138)	3.5/7 (106/137)	3.7/7 (99/140)	3.7/7 (99/141)
BSA：不正コピー率	80%	73%	69%		66%		
USCC:国際知財指標(*1)			7.1/30 (30/30)	7.4/30 (36/38)	9.53/35 (40/45)	12.55/40 (41/50)	14.50/45 (42/50)
PRA:知財権(*1) (*3)	4.442/10 (39/69)	4.289/10 (76/119)	4.260/10 (82/121)	4.337/10 (88/124)	4.456/10 (89/127)	4.550/10 (86/125)	4.766/10 (80/129)
USTR：警戒レベル	監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	監視国	監視国
EC:優先度			3			3	3

(*1) 表中、上段の数値は当該指標における当該国のスコアを、下段の括弧内の数値は調査対象国数における当該国の順位を示す。

(*2) この指標の最高は7点、最低は1点である。

(*3) 2005年の欄は、2007年版のデータである。

⁷⁵ 産経新聞「米、タイ軍政との関係修復へ 対中国で東南アジア戦略を再構築」2017.2
<https://www.sankei.com/world/news/170215/wor1702150065-n2.html> [最終アクセス日：2019年11月19日]

⁷⁶ ロイター「米タイ首脳会談、関係改善の兆し トランプ氏は貿易赤字縮小望む」2017.10
<https://jp.reuters.com/article/usa-trump-thailand-idJPKCN1C804K> [最終アクセス日：2019年11月19日]

⁷⁷ なお、2019年7月には国民投票の結果、新政権の首相が誕生し、民政復帰を実現した。
 外務省「タイ王国における新政権発足について」
https://www.mofa.go.jp/mofaj/press/danwa/page4_005115.html [最終アクセス日：2019年11月19日]

（８）ベトナム

（ａ）知的財産関連法等

ベトナム社会主義共和国（ベトナム）では、知財に関する主な法令としては、特許、商標、意匠、著作権、営業秘密、不正競争等が規定された一つの知財法という法律に基づき知的財産が保護されている。知財に関する官庁としては、知的財産分野における国家権限機関は保護機関と権限執行機関の２つのグループに分けられる。このうち、保護機関には、ベトナム国家知的所有権庁(NOIP)、著作権局、植物新品種保護事務局といった機関が含まれ、国家知的所有権庁は科学技術省に属し知的財産に関する国家管理を、ベトナム著作権局は文化スポーツ観光省の直轄機関で著作権と隣接権保護の国家管理を、植物新品種保護事務局は農業農村開発省に所属し植物新品種の申請書類の受理、審査、保護ライセンスの発行を行う機関である⁷⁸。

また、ベトナムは、知財に関する主な条約として、パリ条約、特許協力条約、マドリッド協定議定書及びベルヌ条約に加盟しているが、現在までハーグ協定、特許法条約及び商標法条約には加盟していない⁷⁹。WIPO には 1976 年に加盟、WTO にも 2007 年から加盟している。

さらに、ベトナムにおける知的財産の権利執行状況に関しては、「1995 年以降、ベトナムにおいては知的財産を巡る状況の大幅な改善が図られている。知的財産法は TRIPs 協定の要件への準拠を目的として改正され、公衆による知的財産への意識も向上しつつある。とりわけ 2005 年以降は、政府主導による戦略的行動計画（知的財産法及びその執行についての改善、企業及び地域社会における知的財産への意識向上、人材育成などを目的とする計画）の実施が図られ、相応の成果を上げている。」と評価されている一方で、「知的財産関連の紛争を専門に取扱う裁判所の設置については、その必要性が謳われつつも、現在のところ明確な方向性は示されていない。」と指摘されている⁸⁰。

（ｂ）ベンチマーク諸評価

表には、前述した各報告書において、2005 年及び 2010 年並びに 2015-2019 年の 5 年間に同国が評価された内容の一部を記す。ベトナムの知財制度に関する評価は、WEF においては、知財保護のスコアに関して 2005 年の 2.6 から 2015 年の 3.6 へと一定の向上

⁷⁸ 経済産業省受託調査「ベトナムにおける模倣品・知的財産権侵害物品の流通に関する調査」（日本貿易振興機構（JETRO） ハノイ事務所、2015 年 3 月）
https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/vn/ip/pdf/rP_vn_repo_distributcounterfeitIpPro201608.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁷⁹ 世界知的所有権機関（WIPO）の HP「WIPO-Administered Treaties」について
<https://www.wipo.int/treaties/en/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁸⁰ 特許庁委託事業「ベトナムにおける知的財産の権利執行状況に関する調査」（日本貿易振興機構（JETRO）バンコク事務所 知的財産部、2017 年 9 月）
https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/vn/ip/pdf/report_chizai_201709.pdf [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

が見られた。その後直近の 2015 年から 2019 年にかけて 90 位前後から 100 位前後までで推移し若干の低下傾向はみられるものの大きな変化はなく、スコアも 3.5 から 3.7 までの範囲内で安定している。

BSA の報告では、不正コピー率は 2005 年の 90%から 2017 年の 74%へと若干の改善が進んでいるが依然として極めて高い水準である。

また、USCC や PRA の報告では、評価対象国全体の中での位置は総じて低い評価となっている。一方で、PRA における知財権指標のスコア自体は 2010 年の 3.483 から 2019 年の 4.555 へと上下変動を伴いながら全体として向上しており、一定の改善がみてとれる。

USTR スペシャル 301 条報告書の警戒レベルは監視国となっており、今回の調査対象範囲において全く変化していない。2019 年の報告書では、「オンラインでの偽造品の著作権侵害と販売は依然として一般的であり、ベトナムがより強力な執行措置を講じない限り、オンラインでの海賊行為と偽造品の販売は悪化する可能性がある。」「ベトナムの機関は、一般人の意識を高めるキャンペーンを行ってきたが、外国企業はベトナムで合法的な製品を販売するためのさまざまな障害に直面し続けている。偽造品（高品質の偽造品を含む）は、実市場で広く利用可能なままであり、まだ限定的であるものの模倣品の国内製造が懸念事項として浮上している。」「書籍の海賊版やケーブル及び衛星の信号の盗難が存在しており、民間部門と公共部門の両方のソフトウェア著作権侵害が依然として懸念事項である。」（仮訳）と報告している。

さらに EC による報告では、2015 年において優先度 3 と評価されていたが、2018 年においては優先度リストから除外された。EU は、ベトナムと自由貿易協定を締結しているが、2018 年の EC の報告書では、ベトナムの知的財産法の監視は、その適切な実施の保証のために不可欠としており、「偽造品の取引が依然として懸念事項である。」「EU の利害関係者は、商標の登録プロセスの長さや異議申立て手続の遅さも懸念している。」

「EU の利害関係者は知的財産権の侵害が全国的に、特に露天市や商業地域で広がっていると報告している。」「侵害者に対する制裁は抑止効果が不十分であり、税関当局を含む訓練された知的財産担当職員が不足していることが懸念として上がっている。」（仮訳）と報告している。

表：ベトナムに関する諸評価

指標	2005	2010	2015	2016	2017	2018	2019
WEF： 知財保護 (*1) (*2)	2.6/7 (92/117)	2.7/7 (109 /139)	3.6/7 (88/140)	3.7/7 (92/138)	3.6/7 (99/137)	3.5/7 (105 /140)	3.7/7 (105/141)
BSA：不正コピー率	90%	83%	78%		74%		
USCC:国際知財指標(*1)			7.84/30 (28/30)	7.83/30 (35/38)	10.34/35 (37/45)	13.19/40 (40/50)	13.81/45 (43/50)
PRA:知財権(*1)	—	3.483/10 (97/119)	4.056/10 (91/121)	4.371/10 (87/124)	4.517/10 (86/127)	4.437/10 (91/125)	4.555/10 (89/129)
USTR：警戒レベル	監視国	監視国	監視国	監視国	監視国	監視国	監視国
EC:優先度			3			—	—

(*1) 表中、上段の数値は当該指標における当該国のスコアを、下段の括弧内の数値は調査対象国数における当該国の順位を示す。

(*2) この指標の最高は7点、最低は1点である。

(9) ウクライナ

(a) 知的財産関連法等

ウクライナ共和国（ウクライナ）では、知財に関する主な法令としては、特許、実用新案を規定する特許法や、意匠法、商標法、著作権法等の法律に基づき知的財産が保護されている。知財に関する官庁としては、ウクライナ経済開発通商省知的財産部(Ukrpatent)が設けられ、ウクライナの知的財産法保護の唯一の国家機関であり、知的財産権の申請の審査等を行っている⁸¹。

また、ウクライナは、パリ条約、特許協力条約、ハーグ協定、マドリッド協定議定書、ベルヌ条約、特許法条約及び商標法条約等知財に関する主な条約にはいずれにも加盟し

⁸¹ ABOUT UKRPATENT

<https://ukrpatent.org/en/articles/about> [最終アクセス日：2019年11月19日]

ている⁸²。WIPO には 1970 年に⁸³、WTO には 2008 年に加盟している⁸⁴。

(b) ベンチマーク諸評価

表には、前述した各報告書において、2005 年及び 2010 年並びに 2015-2019 年の 5 年間に同国が評価された内容の一部を記す。ウクライナの知財制度に関する評価は、WEF においては 2005 年から 2019 年にかけて 90 位前後から 120 位前後までで推移し、知財保護のスコアは若干の改善傾向がみられるものの大きな変化は見られず、特に 2015 年以降は 3.1 から 3.4 までの範囲で比較的安定している。

また、BSA の報告では、今回の調査対象範囲において不正コピー率はいずれも 80%以上であり、直近の 2017 年の報告でも 80%であり、依然として極めて高い水準のままである。

USCC や PRA の報告では、評価対象国全体の中での位置は総じて低い評価となっている。一方で、PRA における知財権指標のスコア自体は 2005 年の 3.855 から 2019 年の 4.578 へと徐々に向上しており、若干の改善がみてとれる。

USTR スペシャル 301 条報告書の警戒レベルは大きく変動している。2005 年には最も警戒レベルの高い優先国であり、2006 年に優先監視国、2008 年に監視国と警戒レベルを下げたものの、2012 年に優先監視国、2013 年に優先国と再び警戒レベルを上げた。その後、2015 年から 2019 年まで優先監視国となっている。

優先監視国へ移行した 2006 年の報告書によれば、2005 年 8 月にウクライナが海賊版光ディスクの作成を取り締まる法律を改正したことに応じて、米国が 2002 年に課した 7500 万ドルの経済制裁を免責すると報告している。さらに、監視国へ移行した 2008 年の報告書によれば、ウクライナの WTO への加盟及びウクライナの光ディスク法改正の効果として海賊版製造の証拠が発見されていないことを評価している。

その後、優先監視国に警戒レベルを引き上げた 2012 年の報告書では、ウクライナ警察が国内最大の侵害サイト(ex.ua)を削除したが、その数日後に再開を認めたことや、知的財産権の査察官の大幅な人員削減、ウクライナを経由した偽造品や海賊版の流通に対する税関職員の職権の欠如などを報告している。さらに、優先国へ引き上げた 2013 年の報告書では、ウクライナに適切な著作権管理団体が存在しない状態となっていること、ウクライナ政府自ら不正コピーのソフトウェアを使用していること、ウクライナに本拠を置く複数のサイトがオンライン著作権侵害企業の安全な避難場所となっていることなどを報告している。2014 年の報告書以降は優先監視国としており、2013 年の報告書で

⁸² 世界知的所有権機関 (WIPO) の H P 「WIPO-Administered Treaties」について

<https://www.wipo.int/treaties/en/> [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁸³ WIPO-Administered Treaties Contracting Parties

https://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_id=1 [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

⁸⁴ 経済産業省 WTO 加盟

https://www.meti.go.jp/policy/trade_policy/wto/4_Accession/Accession.html [最終アクセス日：2019 年 11 月 19 日]

上げた3点についてウクライナの立法や運営の努力を監視している。

また、ECによる報告では、2015年から2018年にかけて優先度が3から2へと評価は悪化していることが確認される。2018年のECの報告書では、知的財産のエンフォースメントを含む野心的な知財章を含むEU-ウクライナ連合協定⁸⁵(DCFTA)が2016年1月1日に発効したこと、ウクライナで映画撮影技術に関する法律が可決し、これにはオンライン著作権侵害のレベルを減らす規定が含まれること、プロバイダの責任を明確にし、オンライン著作権侵害への救済策を明確にする新しい法律が明らかになったことなどを報告している。

表：ウクライナに関する諸評価

指標	2005	2010	2015	2016	2017	2018	2019
WEF： 知財保護 (*1)(*2)	2.6/7 (91/117)	2.6/7 (113 /139)	3.1/7 (120 /140)	3.2/7 (125 /138)	3.3/7 (119 /137)	3.4/7 (114 /140)	3.4/7 (118 /141)
BSA：不正コピー率	85%	86%	82%		80%		
USCC:国際知財指標(*1)			11.69/30 (23/30)	11.55/30 (27/38)	14.06/35 (30/45)	14.28/40 (37/50)	15.05/45 (39/50)
PRA:知財権(*1)	3.855/10 (49/69) (*3)	3.928/10 (85/119)	4.070/10 (90/121)	4.320/10 (89/124)	4.419/10 (93/127)	4.436/10 (92/125)	4.578/10 (88/129)
USTR：警戒レベル	優先国	監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国	優先監視国
EC:優先度			3			2	2

(*1) 表中、上段の数値は当該指標における当該国のスコアを、下段の括弧内の数値は調査対象国数における当該国の順位を示す。

(*2) この指標の最高は7点、最低は1点である。

(*3) 2005年の欄は、2007年版のデータである。

⁸⁵ 外務省「ウクライナ・グルジア・モルドバとEUのDCFTAを含む連合協定署名について（外務報道官談話）」

https://www.mofa.go.jp/mofaj/press/danwa/page4_000540.html [最終アクセス日：2019年11月19日]

4. 総合分析

(1) 指標の総合順位

以上のとおり、新興国及び途上国を対象として知的財産エンフォースメントに関する6つのベンチマーク指標を調査し、結果をベンチマーク毎及び調査対象国毎にまとめ概説した。ここでは、各国の総合的な比較を行うため、各指標の最新の指標を以下の表に示す。また、USTRの警戒レベル及びECの優先度を除いた4つの指標において、各国の9か国内の順位を単純に合計し、その数を昇順に順位付けしたものを「総合順位」として示す。

表：2019年版の各国指標一覧と総合順位⁸⁶

	WEF： 知財保護	BSA： 不正コ ピー率	USCC:国際 知財指標	PRA:知 財権	総合 順位	USTR：警 戒レベル	EC:優 先度
ブラジ ル	3.8(6) (95/141)	46% (1)	18.25(3) (31/50)	6.259(1) (38/129)	2	監視国	3
ロシア	3.8(5) (90/141)	62% (3)	19.46(2) (29/50)	5.391(5) (64/129)	4	優先監視 国	2
インド	4.4(4) (57/141)	56% (2)	16.22(4) (36/50)	5.974(3) (50/129)	3	優先監視 国	2
中国	4.5(2) (53/141)	66% (5)	21.45(1) (25/50)	6.021(2) (49/129)	1	優先監視 国（306 条 監視国）	1
インド ネシア	4.6(1) (51/141)	83% (9)	12.87(9) (45/50)	4.414(9) (98/129)	7	優先監視 国	2
フィリ ピン	4.5(3) (55/141)	64% (4)	16.20(5) (37/50)	5.705(4) (58/129)	5	—	
タイ	3.7(7) (99/141)	66% (5)	14.50(7) (42/50)	4.766(6) (80/129)	6	監視国	3
ベトナ ム	3.7(8) (105/141)	74% (7)	13.81(8) (43/50)	4.555(8) (89/129)	9	監視国	—
ウクラ イナ	3.4(9) (118/141)	80% (8)	15.05(6) (39/50)	4.578(7) (88/129)	8	優先監視 国	2
9 か国 平均	4.0	66%	16.42	5.296			

注：数値の後に記載された括弧内の数字は、今回調査対象とした 9 か国中における当該国の順位を示す。

上記表にまとめた結果によれば、総合順位は、中国、ブラジル、インド、ロシア、フィリピン、タイ、インドネシア、ウクライナ、ベトナムの順となった。BSA、USCC、PRA の各順位と総合順位とはおおむね相関性があるが、WEF の知財保護の順位と総合順位とは、インドネシア(WEF:1 位、総合順位 7 位)、ブラジル(WEF:6 位、総合順位 2 位)などで大きな相違がみられる。

一方、総合順位は上位である中国、インド、ロシアは、USTR の警戒レベルでは、優

⁸⁶ 原則として 2019 年 10 月時点でアクセス可能な各団体の報告書に基づいて作成し（EC の優先度除く）、EC の優先度は 2020 年 1 月時点で更新した。

先監視国に指定され、EC の優先度においても、優先度が 1 あるいは 2 となっている。これらの報告内容によれば、調査対象国からの模倣品や海賊版の量が多いことや海賊行為を助長するオンラインサイトがあることを挙げ、これらに対する対応策をその国が採っていない場合に厳しい評価をしている。すなわち、USTR や EC の報告書では、各国の知財エンフォースメントのレベルそのものよりも、米国あるいは EU に対する影響の大きさによってその警戒度が大きく左右されていることが見てとれる。

(2) 各指標と各国のエンフォースメントとの関係

調査対象 9 か国において、総合順位が上位又は中位の国で、USTR の警告度が監視国以下であり EC の優先度が 3 あるいは優先度がない（以下「USTR 及び EC の報告書で警戒度が低い」という。）国としては、ブラジル(総合順位 2 位、USTR 監視国、EC 優先度 3)、及びフィリピン(5 位、USTR 非監視国、EC 優先度なし)があり、総合順位が下位の国で、USTR の警告度が優先監視国以上であり EC の優先度が 1 あるいは 2 である（以下「USTR 及び EC の報告書で警戒度が高い」という。）国としてはウクライナ(総合順位 8 位、USTR 優先監視国、EC 優先度 2)、及びインドネシア(総合順位 7 位、USTR 優先監視国、EC 優先度 2)がある。

総合順位において評価の高かったブラジル及び評価が中程度であったフィリピンは、オンラインによる著作権侵害や模造品の取引や、特許の審査及び訴訟に時間がかかることなどの問題を抱えているものの、海賊版の音楽やソフトウェアの対策は進んでおり、それは BSA の不正ソフトウェア率が他の調査対象国に比べて低いことから確認できる。

一方、総合順位において評価の低かったウクライナ及びインドネシアでは、BSA の不正ソフトウェア率が 80%以上と極めて高く、経年変化を見ても余り改善していない。また、政府自らの不正コピーのソフトウェア利用（ウクライナ）や、知的財産権侵害に対する抑止効果のあるレベルの罰則がない（インドネシア）などが問題視されるなど、著作権侵害に対する大きな問題を抱えている。

また、総合順位では上位であるが、USTR 及び EC の報告書で警戒度が高い国としては、中国（総合順位 1 位、USTR 優先監視国、EC 優先度 1）及びインド（総合順位 3 位、USTR 優先監視国、EC 優先度 2）があり、総合順位では下位であり、USTR 及び EC の報告書で警戒度が低い国としてはベトナム(総合順位 9 位、USTR 監視国、EC 優先度なし)がある。

総合順位に比べ USTR 及び EC の報告書で警戒度が高くなった中国及びインドは、ともに模倣品の生産国として欧米に認識されている国であり、その国の技術力、生産力、市場規模等が大きいため、欧米政府からより高度な知財エンフォースメントが求められている結果といえる。

一方、総合順位に比べ USTR 及び EC の報告書で警戒度が低いベトナムに関しては、

国内における海賊版や模倣品の流通や知財エンフォースメントの実効性には問題があるものの、USTR や EC の報告書において欧米への模倣品等の影響が現時点では問題として指摘されていないところ、欧米への影響の大きさの程度に鑑みて USTR における警戒度レベルや EC の優先度を高くする必要がない可能性が考えられる。

5. まとめ

各報告書のベンチマークの活用のあり方としては、その中のスコアや順位そのものの微小な経年変動を詳細に分析するというよりは、各ベンチマークの特性を理解した上で対象国における中長期的な傾向や持続している課題の抽出等に資するものとして位置づけることが考えられる⁸⁷。新興国及び途上国ごとに特有の知財に関する課題の是正・解消に向けた取組の過程において、当該国における課題の特定や優先度等の決定、さらには知財保護が不十分である可能性の根拠の一つとして上記知財エンフォースメントに関する各種ベンチマークの評価指標を考慮することも検討の価値があり、今後も各報告書のベンチマークの評価分析の結果に継続的に関心を払っていくことは有益であるといえる。

以上

⁸⁷ 各報告書の評価結果を詳細に比較検討するには、各報告書が採用する評価手法・評価項目・判断基準等に対する正確な理解が必要であり、各報告書に記載された評価方法に関する説明を十分に確認することが不可欠となる点は留意すべきである。

第4章 国際知財制度研究会まとめ

I. はじめに

今年度の国際知財制度研究会においては、国際的な枠組みにおける知的財産を巡る状況、二国間・地域的な経済連携協定における知的財産を巡る状況、及び各国における知的財産制度を巡る状況について、研究会委員やその他有識者から発表がされ、同発表を受けて議論を行った。本章では上記発表、議論も含め全体を振り返り、まとめにすることとしたい。

II. 国際的な枠組みにおける知的財産を巡る状況

第一に、「輸出管理改革法による米国の輸出管理の対象拡大」においては、輸出管理規則(EAR)による技術の輸出管理と、輸出管理改革法(ECRA)による管理対象技術の拡大を中心とした技術の流通管理の強化による安全保障、及び輸出管理規則(EAR)等に基づく技術の輸出管理に関する報告がなされた。研究会では、EARに関して米国企業との共同開発で共有に至った技術について米国原産技術の価値を特定するのに明確な基準はなく判断は難しいと思われることや、ワッセナー・アレンジメント等の国際レジーム上の規制との関係について意見がなされる等、知的財産と安全保障の関係について、米国での実務上の事例等を踏まえて検討し、議論を行った。

第二に、「医薬品を巡る最近の事案」においては、中国における人類遺伝資源管理暫定弁法や人類遺伝資源管理条例を取り上げ、中国での人類遺伝資源に関する状況が報告されると共に、インドネシアにおける強制実施権や特許の国内実施義務を含む特許法を巡る動向や、WHOにおけるGSPA-PHIや医薬品市場透明化に関するイタリア提案を含む知的財産に関する最近の議論の状況に関する報告がなされた。研究会では、中国における人類遺伝資源に関する状況について、上記弁法及び管理条例が国際共同治験に及ぼす影響について懸念が示され、中国市場の重要性に鑑みると同問題については注視が必要である旨のコメントがされた。また、インドネシア特許法における特許の国内実施義務については、TRIPS協定との整合性について疑義が呈されると共に、製品分野によってはインドネシアに生産設備を設けることは現実的に困難であること等が指摘された。

第三に、「WTO/TRIPS 理事会及びWIPOにおける議論の動向等」に関しては、知的財産保護の実効性に関する各国の政策や立場等を踏まえ、日本が今後取り得る方針について考慮すべき事項の整理を目的として、近年の両フォーラムにおける議論全般の動向の他、WTO/TRIPS 理事会において議論のある論点、すなわち、TRIPS 協定へのノン・バイオレーション（非違反申立て）適用の可否及び後発開発途上国（LDC）への技術移転の奨励措置に関して報告がなされ議論を行った。研究会では、ノン・バイオレーションの適用範囲や態様についての不明確性や予見不可能性が解決されていない現状においては、その適用の可否について議論することは困難であるとの見解や、仮に適用範囲や態様が明確になった場合には、途上国から強い反発が予想されるのではないかとといった旨のコメントがされた。LDC への技術移転の奨励措置については、WIPO GREEN 等の環境技術に関する技術移転について日本は大きく貢献しており、これらをしっかりアピールすることが重要であるこ

と、ポスト WIPO GREEN の議論についても日本の貢献が求められているのでは等のコメントがされた。

第四に、「外国判決の執行承認に関するハーグ国際私法会議の議論の動向等」においては、ハーグ国際私法会議における外国判決の執行承認に関する私法統一条約(2019年採択済み)に係るこれまでの議論の経緯や、外国判決の執行承認に関する各国の法制度の現状について報告がされ、知的財産については最終的に上記私法統一条約の対象外とされたものの、今後も議論は継続して行われる可能性もあること等の報告がなされた。研究会では、仮に知的財産に関する外国判決の執行承認が実現した場合の影響について、外国判決をそのまま受け入れた場合、外国判決には予見可能性が低いものもあるところ国内訴訟の予見可能性が低下することによる投資リスクの増加への懸念や、複数国の法律を適用せざるを得なくなった場合の予測可能性の低さ等が懸念点として指摘され、企業戦略の立案においては予見可能性が重要な要素であること、外国で損害賠償判決を勝ち取ってそれを日本で執行することは現状想定できず、企業としては当地での侵害の差止めが認められれば十分との考えもあること、外国判決の執行承認に関する私法統一条約の知的財産への適用はデメリットの方が大きいとの意見がなされた。他方、関連する訴訟が複数の国で行われてコスト及び時間を要することもある現状を踏まえると、このような知的財産訴訟の判決についての国際的な合意が存在することのメリットについても十分に分析が必要ではないかとのコメントもされた。

Ⅲ. 二国間・地域的な経済連携協定における知的財産を巡る状況

第一に、「近年の RTA における知財章の比較調査」においては、近年主要国間で締結された主な 10 の RTA について、各 RTA における知財エンフォースメント・不正競争の規定を中心にそれぞれの特徴の比較分析を行い、その結果概要について報告がされた。研究会では、TRIPS プラスの条項を組み込んだ RTA の締結国であっても当該規定について実質機能していない国も存在することを受け、協定違反と思われる状況を是正できるような RTA を追求することの必要性や、知的財産を取り巻く状況は年々変化していることを考慮し、国際協定における知的財産関連の条項は公共政策の観点からも検討すべき旨指摘された。さらに、各国が選好するルールを全てマルチ・ルールに盛り込んで作り上げることは困難であるところ、協定違反と疑わしき国に対しては、国際交渉の場で履行義務遵守に向けた積極的な働きかけを行うとともに、二国間協定等の RTA において状況改善を図り、可能であればマルチ・ルールに反映するような構想を念頭に交渉を進めると効果的である旨提案がなされた。

第二に、「国際協定における侵害行為への権利行使の実効性に関する規定との整合性に関する調査」においては、TRIPS 協定や我が国との EPA といった国際協定における権利行使の実効性に関連する規定の義務履行状況や協定整合性を検討し、アジア地域の新興国・途上国五か国（インド、フィリピン、タイ、ベトナム、インドネシア）における関係する国際協定上の規定を確認するとともに、模倣品・海賊版に関して被害状況や権利行使実態等の情報を収集することで、当該国における国際協定の知財権利行使関連規定との整合性に

関する実態把握を検討した結果が報告された。研究会では、タイにおける権利行使実態について知的財産局（DIP）が関係政府機関の連携を調整しているところ、単なる政策調整にとどまらず、例えば特許権侵害訴訟における法務省特別捜査局（DSI）との協力等を含めて実務上の個別案件でも調整を行っている旨紹介がなされた。また、訴訟終了後の執行状況等に関する情報も、産業界にとっては知財投資判断の観点から有益である等の意見がなされた。

IV. 各国における知的財産制度を巡る状況

第一に、「営業秘密の保護について―国際的側面に着目して―」においては、日米欧における営業秘密保護を巡る最近の動向や、外国における行為と営業秘密保護法の関係に係る検討等について報告がなされた。研究会では、営業秘密を含む不正競争防止法のエンフォースメントについて、実務的、法律的な観点から議論を行った。具体的には、営業秘密侵害事件では、営業秘密が不正取得された者の所在国、営業秘密を不正取得した者の所在国、当該営業秘密の使用国等が異なるということもあり得る中で、外国の裁判所で救済を求められる範囲や適用される準拠法等も含めて解決は容易ではないとの意見がなされた。また、実務的な観点から、契約で営業秘密を保護することの重要性と困難性について指摘がなされ、営業秘密を侵害された場合において差止請求まで求めるときには不正競争防止法に頼らざるを得ない面がある等の意見がなされた。

第二に、「情報・データの越境移転をめぐる法的諸課題」においては、越境移転規制において問題となる情報の種類、産業情報/安保情報の保護を目的とした越境移転規制の強化、個人情報の保護を目的とした越境移転規制に関する各国の動向、情報の越境移転規制のWTO 協定整合性、及び個人データの越境移転をめぐる規制類型について報告がなされた。研究会では、個人情報保護と EU 競争法の執行との関係において、EU 機関による自然人情報の扱い及びその移転については GDPR の原則とルールに整合的に調和させていくことになっているところ、競争法の執行にあたっては課題が多いと思われるとの指摘がなされた。また、EU との間の十分性認定について、安保情報や個人情報等、民間のものは対象になる一方、公的機関や大学が所有しているものは対象外となっており、EU との間でデータ流通ができない領域が存在するという指摘や、これに対する検討状況等について議論がなされた。さらに、産業界からは GDPR の実務に与えた影響の大きさや事前検討、現状の実務等について意見がなされた。さらには、データと安全保障との関係について引き続き研究テーマの一つとして検討していくことの重要性が指摘された。

第三に、「主要国・地域におけるデータ保護に関する法制度の概要」においては、日本、EU、米国、中国、インドネシア、ベトナム、及びインドについて、各国における個人情報や営業秘密等のデータを保護する法制度の比較検討を行い、その結果が報告された。研究会では、産業界からの視点として各国の条文の適用範囲が不明瞭な場合がありデータの流通が困難となる場合があるとの指摘や、データを保護するための現実的な対応として、通常の取引においては、契約によって保護する方法が挙げられるとの意見がなされた。また、GDPR では observed data、volunteered data や inferred data などデータのタイプの分類

がなされ、データのタイプによってデータポータビリティをどこまで認めるか議論されているところ、データポータビリティは様々な意味で競争関係に大きな影響を与えるという意見がなされた。さらに、日本の個人情報保護法のなかで inferred data にあたるものは、産業データに一部重複していると思われるところ、この点の今後の運用について、日本における独占禁止法（競争法）とデータ保護との関係を踏まえたより深い議論の重要性が指摘された。

第四に、「スペアパーツの意匠権に関する修理条項について」においては、複合製品の構成部品（スペアパーツ）の意匠権による保護の在り方について、EU における修理条項の概要、背景及び経緯や、ドイツにおける意匠法改正等最近の動向、TRIPS 協定第 26 条第 2 項との整合性を巡る議論、米国及びアジアにおけるスペアパーツの保護の可能性等について報告がなされた。研究会では、スペアパーツの意匠権に関する修理条項について、従来の問題点として、①修理部品の安全性確保、②公正な競争の確保の二点に係る懸念が示された。すなわち、①については、独立部品メーカが製造するスペアパーツは完成車メーカで実施されるような実験を経ず、安全性が担保されていない可能性があるとの指摘がなされ、②については、独立部品メーカは交換頻度が高く利益性が高い部品に特化して製造するケースが多い一方で、完成車メーカでは、ユーザニーズに応えるため、法律等に基づいて又はボランティアに全ての部品を長期にわたって保管するコストを負担しており、公正な競争が実現しているとはいえないとの指摘がされた。また、日本における意匠権によるスペアパーツの保護の在り方についても議論が行われたところ、安全性を確保するために重要であるとの見解が示される一方、安全性の確保は意匠法以外の規制による実現が可能であり、意匠権を創設する議論においては考慮すべきものではないとの意見もなされた。TRIPS 協定 26 条 2 項との整合性に関しては、条文中に規定されている「第三者の正当な利益を考慮」の定義は厳格ではなく、自動車修理に関する状況が大きく異なる EU と日本の法制度を一概に TRIPS 協定で統一するべきではないとの意見がなされた。

第五に、「米国及び中国の知財制度動向」においては、米国の知的財産権に関する制度動向として、知財に関する最近の連邦最高裁判例、特許適格性（米国特許法 101 条）に関する議論、特許レビュー（AIA レビュー）に関する最近の議論や医薬品特許制度に関する改正動向を含めた知的財産に関する法制度改正動向、及び USPTO/USTR の動向について報告がなされ、中国の知的財産権に関する制度動向としては、商標法改正、専利法改正草案、反不正競争法改正、著作権法改正、技術輸出入管理条例、及び最高人民法院の司法解釈について報告がなされた。研究会では、米国の法改正動向について、産業界からは IT やライフサイエンス等様々な分野に関連する特許適格性の法改正動向について注視していることや、賛否については産業分野によっても見解が異なり得ることについて意見がなされた。また、医薬品特許制度に関する改正動向についても医薬品メーカのアメリカでの特許戦略に関連してかなり注目される事項であるとの指摘がなされた。さらに、中国における技術輸出入管理条例に関して、同管理条例 27 条が削除されても、同旨の規定が契約法及び同法の司法解釈に依然として存在していること、仮に契約における準拠法として外国法を指定することにより契約法と同司法解釈を排除することができれば、問題なく技術輸出ライセンス契約を結ぶことができるが、当該司法解釈の規定が公法として排除できないと

するのであれば、技術輸出入管理条例の改正は実務的には意義がないものとなる可能性があるとの指摘や、瑕疵担保責任についての改正内容が明確でなく、今後の実務や判例、政令の積み重ねを見極める必要があるとの意見がなされた。

第六に、「新興国及び途上国の知財エンフォースメントに関する評価・ベンチマークの分析」においては、知財のエンフォースメントの評価指標として世界経済フォーラム、ザ・ソフトウェア・アライアンス（BSA）、米国商工会議所グローバルイノベーションポリシーセンター、財産権連盟、米国通商代表部及び欧州委員会の発行している報告書の評価に着目し、ブラジル、ロシア、インド及び中国、インドネシア、フィリピン、タイ及びベトナム、並びにウクライナの9か国を調査し、各評価主体の評価・ベンチマーク分析を比較調査した結果が報告された。また、上記6つの団体等の報告書の評価をベンチマークとして、調査対象国9か国について2005年及び2010年並びに2015-2019年における経年変化を追跡し検討した結果や、各指標と各国のエンフォースメントとの関係を含む総合分析を行った結果が報告された。研究会では、総合順位について知的財産権の訴訟経験等からも納得いくところであるとの意見がなされた。他方、調査対象国の中で総合順位が1位となっている中国については、特許の質が低いという印象ばかりではないという意見や、総合順位が3位のインドについては、近年は商標権侵害訴訟において比較的早期に仮処分が出るケースも報告されている旨紹介がある等、ベンチマーク分析による結果が産業界における評価と必ずしも一致するものではなく、いくつかの点においては改善されているようなケースも見られた。さらに、国によって今後も一層状況が変わっていく可能性があるので各ベンチマークの経時的変化を見ていく重要性が改めて確認されたとの意見がなされた。

V. むすび

経済のグローバル化や情報社会化が益々進展している中、知的財産権を国際的に保護することの重要性は年々高まっており、その実現のためにTRIPS協定や同協定を上回る知的財産の保護を規定する二国間・地域間の経済連携協定の重要性は増している。一方、知的財産や科学技術を巡る状況がめまぐるしく変化し、データ保護、安全保障及び技術管理といった政策の重要性が認識される現在においては、各国の法制度は、各国のニーズや政策目的に合わせより複雑化している側面もある。加えて、新興国市場の拡大により、新興国の知財制度についてはより一層の注視が必要となっている。かかる状況においては、TRIPS協定をはじめとする多国間条約の履行確認や、二国間・地域間経済連携協定による高いレベルの知財保護のルール化を追求することのみならず、新たな国際的紛争解決手続の枠組みに関する議論や、各国の知財法及び関連法の改正・施行動向、知的財産権の執行状況並びに産業界のニーズ動向に関して絶えず注視し、情報収集及び分析をすることが重要であり、そのような情報収集及び分析を通じて、我が国が国際的な枠組みの中で推進すべき知的財産政策について検討することが求められていると言える。

以上

2020 年 3 月発行

各国知的財産関連法令 TRIPS 協定整合性分析調査

『国際知財制度研究会』報告書

(令和元年度)

一般財団法人 知的財産研究教育財団

知的財産研究所

〒101-0054 東京都千代田区神田錦町 3 丁目 11 番地

精興竹橋共同ビル 5F

電話 03-5281-5671

FAX 03-5281-5676

URL <http://www.iip.or.jp>

E-mail iip-support@fdn-ip.or.jp

禁 無 断 転 載