

# TRIPS (知的所有権の貿易関連の側面に関する協定)のこれまでとこれから

加 藤 暁 子\*

**抄 録** TRIPSは、GATTを発展的に継承した通商協定であるWTOの附属書の1つとして1996年から適用が開始され、今日では、知的財産の保護及び執行に関して各国・地域が実施すべき義務の最低水準を示す国際標準となっています。さらに、医薬品アクセス問題や遺伝資源、知的財産の保護をめぐる国家の一方的な措置等を検討する上でも、その正確な理解は必須となっています。本稿では、TRIPS締結の経緯及び概要について、現在の論点を含めて解説します。

## 目 次

1. はじめに
2. TRIPS締結の経緯
3. TRIPSの特徴
  3. 1 TRIPSの目的
  3. 2 TRIPSの基本原則
  3. 3 TRIPSの履行確保措置と経過措置
4. TRIPSが義務づける知的財産権の保護
5. 医薬品アクセスとTRIPS改正議定書
6. おわりに

## 1. はじめに

TRIPS (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights : 以下「TRIPS」とする。)は、1994年に締結されたWTO (世界貿易機関) 設立協定 (マラケシュ協定) という普遍的な通商協定に付随するモノ、サービス及び知的財産に関する数多くの附属書の1つであり、知的財産に特化した附属書1Cです。日本はGATT (貿易と関税に関する一般協定) の締約国であり、GATTを発展的に継承したWTOの原加盟国であることから、TRIPSが義務付けている保護水準を国内外の私人が日本の知的財産制度において等しく享受できるようにするという義務を負っています。

本稿では、TRIPSの締結の経緯や目的、基本原則、さらに、TRIPSが義務付ける知的財産権の保護のあらましを見たいという観点から、締結から四半世紀を経ようとしているTRIPSをめぐる最近の論点に触れてみたいと思います。

## 2. TRIPS締結の経緯

TRIPSは、19世紀終わりからのパリ、ベルヌ両条約、及び、両条約の「特別の取極め」に当たるPCTやマドリッド協定等多数の知的財産関連条約の体系とは異なり、通商協定の一附属書としての性格を有しています。第二次世界大戦後に急増した新興独立国<sup>1)</sup>は、「新国際経済秩序」構想を背景に、途上国の開発促進のために知的財産の保護を弱めて広く活用しやすくするべきであるという「アンチパテント」の主張を展開してきました。その主張は、途上国について複製権、翻訳権に関する強制実施権の設定を容易にするベルヌ条約の附属書に結実しました。一方、パリ条約において特許権に同様の特惠措置を設ける案に先進国は全く同意せずに交渉は途絶し、1967年以降、パリ条約は改正されていません。先進国は、不正商品の流通や、国

\* 日本大学法学部 准教授 Akiko KATO

際貿易に占めるサービス貿易の比率の増大に応じて、「プロパテント」政策を掲げて、ICT、バイオテクノロジー等の技術革新がもたらす新たな保護対象に関する知的財産の保護を、権利の執行まで含めて、GATTウルグアイ・ラウンドにおけるTRIPS交渉において実現しようとしてきました。国際通商で取引される産品を規制対象とするGATTにおいては従来、知的財産は、GATTが目的とする関税率の低減や数量制限の禁止等の原則に対して「認められる障壁」の一分野であり、知的財産の保護を直接、締約国の義務とするTRIPSは、国際通商協定における新たな試みでありました。TRIPS交渉の妥結は、通商交渉における他の産業分野を交えた国家間のトレード・オフの賜物であり<sup>2)</sup>、「TRIPS」という名称は当初の交渉目的が不正商品問題であった名残です。

WTOにおいて、GATTの原加盟国、及び、WTOに加入しようという国・地域<sup>3)</sup>は、原則としてTRIPSを含む全ての附属書を一括受諾するよう求められており、TRIPSは通商協定であるWTOの一体不可分の一部をなしています。その条文の解釈について紛争が生じた場合、GATT以来の先例や原則が参照されます<sup>4)</sup>。なお、WTO協定の解釈権は、最高意思決定機関である閣僚会議、及び、閣僚会議の閉会時にその任務を代行する一般理事会が有しています。こうした点も、それまでの知的財産に関する条約と異なっています。

### 3. TRIPSの特徴

#### 3. 1 TRIPSの目的

TRIPSの前文は、通商協定の一部というその特徴が、よく表れるものとなっています。

国際貿易上の歪みや障害の軽減と並んで、知的財産権の有効かつ十分な保護や知的財産権の行使のための措置・手続き自体が正当な貿易の

障害とならないよう確保する必要性を考慮すると述べた上で、TRIPSは、①GATT及び他の知的財産関連条約の適用、②貿易に関する知的財産権の保護の基準・原則・効果的かつ迅速な行使手段・紛争解決手続きの提供、③TRIPSへの最大限の参加を目的とした経過措置の提供という数々の必要性に基づき作成された、と述べています。なお、前文は、知的財産権を私権と認める旨、知的財産関連条約として初めて宣言していますが、他方でTRIPSが保護を求めている知的財産の中には、私権といえるかが今日まで議論されている地理的表示(GI)も含まれており、その関係性はなお議論の余地があります。

また、TRIPSに定める知的財産の保護を通じて達成されるべき目的(7条)として、知的財産権の保護及び行使は、技術的知見の創作者及び使用者の相互の利益となり、社会的・経済的福祉の向上に役立つ方法による技術革新の促進並びに技術の移転及び普及に資するべきであり、並びに、権利と義務の間の均衡に資するべきである、と述べています。

#### 3. 2 TRIPSの基本原則

TRIPS以前にも知的財産分野ではパリ、ベルヌ条約及びその「特別の取極め」に当たる世界的な条約が多数締結されてきました。TRIPSは、パリ、ベルヌ条約を中心とするそれら条約所定の知的財産の保護に関するルールを取り入れた上で(パリ・ベルヌ・プラスアプローチ)、それに上乘せをした保護水準を国内法制度において実施するよう求めています。

その結果、TRIPSは、第2部において、従来の条約に比べて遙かに詳細な実体規定を、著作権・著作隣接権から、従来普遍的な保護が取り決められてこなかった非公開情報(営業秘密)及び集積回路配置図までを含む知的財産権の、保護及び執行の両面について擁することになりました(4章参照)。それも、加盟国が国内法

において与えるべき最低水準（ミニマム・スタンダード）であって、それを下回る保護を締結後に定めることは禁じられています。また、TRIPSに抵触しない限りにおいて、TRIPSを超える保護水準（TRIPSプラス）を加盟国間で取り決めることも認めています。

以上のような知的財産の保護は、国内外を問わず（内外人無差別を求める内国民待遇）、また、加盟国の国民に対して等しく（最恵国待遇）、与える必要があります。内国民待遇は知的財産関連条約に多く設けられてきた一方、最恵国待遇はTRIPSを措いて他にありません。

### 3. 3 TRIPSの履行確保措置と経過措置

また、それらの保護水準の実現を「絵に描いた餅」に終わらせないための履行確保措置も、知的財産関連条約の中でTRIPS特有のものです。加盟国に、知的財産に関連する法令の改廃をWTOまで通報する義務を課した上で<sup>5)</sup>、WTO共通の貿易政策検討制度(TPRM)、及び、TRIPS理事会における各国レビュー制度を通じて、義務の遵守状況が監視されます。義務違反が疑われる場合に、他の加盟国はWTO共通の紛争解決手続き(DSU)を通じて当事者間協議を要請でき、協議が不調な場合には、第一審としての小委員会、さらに、第二審に当たる上級委員会における審理を求めることも可能です。両委員会が協定の義務違反を認定し、改善を求める勧告を示した報告書は、紛争解決機関においてネガティブ・コンセンサス方式<sup>6)</sup>の下ではほぼ自動的に採択されます。勧告内容が履行されない場合には、協議要請国は、知的財産の分野に限らず(たすき掛け報復)、自国の利益が損なわれた程度にふさわしい通商上の対抗措置を、合法的に発動することが認められます。TRIPSに関するDSUへの申立てはこれまで37件あり、そのうち9件で小委員会の報告書が採択されています。

このように、TRIPSは高水準の保護ルールの

遵守を、強力な履行確保措置を以て、多様な社会的経済的状況を抱える164の加盟国・地域に求めています。このため、激変緩和措置として、TRIPS上の特定の義務の適用を先送りする経過措置を設けています。すべての加盟国について協定発効から1年の猶予期間を設けた上で、65条において、①途上国、及び、経済的な移行期にある国は4年、②物質特許の保護を新たに導入・拡大する必要がある国は、当該義務に関して9年<sup>7)</sup>の経過措置を認めています。また、66条に基づく③後発開発途上国(LDC)を対象とする経過措置は当初11年でありましたが、LDC諸国が知的財産の保護制度の整備について引き続き困難を抱えている現状に鑑みて、内国民待遇、最恵国待遇、WIPOが管轄する既存条約に定める義務を除くTRIPS上の義務については2021年まで、医薬品に関する物質特許の保護の義務は2032年まで、適用を免除すると一般理事会が決定しています。

## 4. TRIPSが義務づける知的財産権の保護

まず、知的財産の保護について一般に、7条と並んで8条(原則)は、公共の利益を保護するための措置、及び、権利の乱用防止のための措置を各国が執る裁量権を認めています。TRIPSの目的趣旨を示しているとする前文及びこれら2か条と、個々の知的財産に関して設けられている例外を容認する規定が、どのような関係になるかは、問題となり得ます。例えば、特許発明に関する試験・研究のための実施に関して例外を加盟国が設ける場合に、TRIPS30条(与えられる権利の例外)が課している、あくまで限定的な例外であり、特許権者による「通常の使用」を妨げず、その正当な利益を保証していることという3つの要件を満たす必要があります。1997年にEC(当時)は、カナダ特許法に設けられている医薬品の販売許可取得を目的と

した臨床試験データ取得のための実施に関する例外（法令審査のための例外）はTRIPS違反であるとWTOのDSUに申し立てました（WT/DS114）。カナダは、30条はTRIPSの前文及び7条、8条が示す協定全体の目的趣旨に照らし解釈されるべきであると主張したのに対し、ECは、特許権の排他的権利の解釈とTRIPSの目的趣旨条項は関連しないと主張しました。2000年の小委員会の報告書は、両者の主張を退けながらカナダの措置は違反を構成しないと判断して、その解釈手法が議論的となりました。他方で試験・研究の例外及び／又は法令審査のための例外は、本事例でTRIPSとの整合性が認められて以降、各国特許法やFTA/EPAにおいて導入が進んでいます<sup>8)</sup>。

このように、加盟国に一定の裁量権を認めながら、TRIPSは第2部で著作権・著作隣接権、商標、地理的表示、意匠、特許、半導体集積回路、非公開情報に関して、保護対象や権利者に認めるべき排他的効力の内容、存続期間の最低水準を従来になく網羅的に定めると共に<sup>9)</sup>、加盟国が排他的効力の例外を国内制度において設ける際の要件を示しています<sup>10)</sup>。さらに、知的財産権の執行に関して、公正、公平であって、不要に複雑又は費用を要するような手続きを課してはならないと前提を置いた上で（41条）、第3部によって、加盟国に、知的財産権の侵害行為に対して効果的な措置を国内法制度で民事、刑事及び行政面で確保する義務を課しているのも、TRIPSの大きな特徴です。

他方、例えば、知的財産権の消尽（用尽）については、TRIPS交渉を通じて主張の隔たりが解消されず、原則としてDSUで消尽に関する紛争は扱わないと定めたのみです（6条）。このような、TRIPS締結以降も国際ルールが存在せず各国の裁量に依っている事項は依然、少ないとはいえません。これに対して、いわゆる「TRIPSプラス」規定は、FTA/EPAの多くに設けられ

て、TRIPSの規定を踏襲しながら、それらを上回る、及び／又は、それがカバーしない事項について、締約国間で取り決めるものです。つまり、FTA/EPAについても、TRIPSは保護の最低水準を提示しています。また、FTA/EPAにおいて自国の利益に資する知的財産の保護に関する規定を設け、TRIPS4条の最恵国待遇の義務が有する効果によってそれら規定の普及を図る「輸出」戦略も、医薬品に関する特許・ノウハウ及びGI等の知的財産について、米国、EU、さらに一部の途上国が採用しつつあると指摘されています<sup>11)</sup>。

## 5. 医薬品アクセスとTRIPS改正議定書

TRIPSの適用が進んだ1990年代後半以降に、グローバル化と同時に、途上国におけるHIV/AIDSの感染爆発や新興感染症に直面した世界では、医薬品アクセスを含め公衆衛生の改善は世界的な課題であり、先進国から途上国への投資、途上国の開発を促すという認識が広がり、この課題は国連のミレニアム開発目標（MDGs）の一つに掲げられました。その下で、途上国が高価な抗レトロウイルス薬を代替するジェネリック薬を入手するために強制実施権の付与や並行輸入の容認を検討した際に、TRIPSとの整合性について予見性が低いために、協定違反に問われて貿易制裁を科せられるのではないかと懸念が言われるようになりました。この懸念に宛てて、2001年のWTOドーハ閣僚会議は、「TRIPS協定と公衆衛生に関する宣言」（ドーハ宣言）の採択に成功しました。同宣言は、①加盟国が公衆衛生の保護を目的として各種の措置を執る主権を承認し、②TRIPSは加盟国が①にいう措置を執る上での柔軟性（TRIPSの柔軟性）を既に包含していると確認して、その活用を呼びかけました。また、③加盟国は、強制実施権の付与の根拠、並行輸入の可否、「国家緊急事態その他の緊急事態」や「公的で非商業的な使

用」の定義を定める権限を有している、とも確認しました。さらに、④公衆衛生上の目的において強制実施権を付与しても国内でジェネリック薬を製造できない加盟国と、他の加盟国との間のジェネリック薬の輸出入が、強制実施権等により製造された特許製品は主に実施権を付与した国家の市場に提供されなければならないと定めるTRIPS31条（特許権者の許諾を得ていない他の使用）の(f)等の違反に当たるという懸念に関して、TRIPS理事会に検討と勧告の作成を指示しました（「第6段落問題」）。

TRIPS理事会は、第6段落問題における特定の取引に関してはTRIPS31条(f)等に定める要件の違反に当たらないと免責した上で、当事国は、一見して判別可能なように特別のラベリングや包装を施したジェネリック薬を取引し、取引の詳細をWTO事務局が公表することにより、ジェネリック薬が目的外の領域に流入・環流することを防止するという「特別な強制実施権制度」を設ける案をWTO一般理事会に提出しました。この案は2003年に同理事会の決定として採択された後、法的に恒久的なものとするために、TRIPSに新たに31条の2並びに附属書を追加する改正議定書として加盟国の批准に供されて<sup>12)</sup>、2017年1月に発効しています。

議定書に基づく「特別な強制実施権制度」は、2007年にカナダからルワンダへの抗レトロウイルス薬のジェネリック薬の取引で利用されたのみです。その理由には、適用対象の限定性や手続きの煩雑さ等の内的要因と並んで、2000年代以降に医薬品特許プール（MPP）、医薬品アクセス財団等の非国家主体やWIPO等国際機関が、医薬品特許プールや製薬企業に自発的実施権の付与を促す取り組みが一定、功を奏して、こうした強制実施権の付与を不要にしていることがあります<sup>13)</sup>。

医薬品アクセス問題に関しては、他にも、市場の失敗により開発が進まない疾病（NTDs）の

治療薬に関するR&D及び製造、供給に関する複数の官民パートナーシップや、WIPO等国際機関による「TRIPSの柔軟性」に関する事例収集及び検討のような多様な取り組みが、多彩な主体が関わる中で進められています。

## 6. おわりに

TRIPSをめぐる最近の論点には、先に言及した医薬品アクセス問題やFTA/EPAとの関係の他にも、GIや遺伝資源、伝統的知識（traditional knowledge：TK）のような「新しい」知財や、知的財産の保護に不服を覚える国家による一方的措置するなど、枚挙に暇がありません。例えば、和牛の精液等の遺伝資源の利用であれば、TRIPSの特許関連規定に加えて、遺伝資源に関して所在国の主権を認めつつ資源へのアクセス及びそれから生じる利益の共有を取り決める生物多様性条約の名古屋議定書が、日本においてどのように国内実施されているかが論点になると思われます。米国等が問題視している中国における知的財産の保護の現状には、TRIPS上の義務が及ぶ範囲、TRIPSに置かれている途上国向けの技術移転に関する条項(67条)の実施の不十分さ、さらにWTO体制の有効性が関わっています。

このように、TRIPSの適用を通じて知的財産の保護の射程が広がるほどに、その影響が及ぶ分野について広範な利害関係者の間で調整を要する現状にあり、知的財産の保護に関する国際標準となっているTRIPSの正確な理解を出発点にした議論が必要であると考えられます。

### 注 記

- 1) 例えば、三平圭祐、発明、Vol.83, No.1, p.23（1983）によれば、パリ条約に1960年に加盟していた48か国中、先進国は25、開発途上国が17、社会主義国が6か国であったが、1983年には91か国中、各々30、54、7か国になったといえます。この力関係の逆転は、先進国が知的財産の保護強化を論じるフォーラムをWIPOからGATTに移し

た要因の一つであります。

- 2) 米国は、途上国向けの一般特恵の供与と引き換えに知的財産の保護制度の整備を要求し、応じない場合に通商法337条及びスペシャル301条による一方的措置を発動して圧力を加えました。農産品、衣料品、熱帯産品等に関するモノカルチャー経済を擁する傾向にあった途上国は、自国の利益を守るために、また、米国以外の先進国は、米国の一方的措置を封じるためにも、ラウンドに参加せざるを得なくなったといえます。
- 3) WTOへの加盟資格は、国家、及び、独立した関税地域です（WTO設立協定12条1項）。後者には例えば台湾、香港が該当します。
- 4) TRIPSに関して初めて紛争解決手続き上の審理まで進んだ事案（WTDS50及び79）において、パネル（小委員会）及び上級委員会がこのようなTRIPSの解釈手法を示しました。以降、TRIPSに関する紛争において踏襲されています。岩沢雄司「インドの医薬品・農業化学品特許保護」松下、清水、中川、ケースブックWTO法、2009年、有斐閣、pp.230-231を参照。
- 5) 各国の情報はデータベース化されてWTOのTRIPS関連頁、及び、WIPOホームページ上のWIPO Lexで公開されています。
- 6) 議案に対して全ての加盟国が反対しない限り採択される意思決定方式。
- 7) ただし、医薬品及び農業用化学製品に関する特許出願を受理する体制、及び、それら発明に関して排他的販売権を付与する体制を執る義務は加盟と同時に課されています（70条8項、9項）。前掲注4）の紛争事案における論点です。
- 8) WIPO特許法常設委員会（SCP）が2018年に実施した調査では、「試験・研究の例外」は広域特許に関する5つの協定及び113か国の法体系が導入しています（SCP/29/3, Nov. 26, 2018）。「販売承認の例外」も、2つの広域特許に関する協定、及び、65か国以上の法体系で、「試験・研究の例外」とは別に、又はその一部をなす類型として、認められています（SCP/28/3, May. 14, 2018）。また、例えばTPP12（環太平洋パートナーシップ協定）

は、TRIPS30条及び31条の文言をそのまま確認する規定を置き（18.40及び41条）、かつ、法令審査の例外を導入するよう義務付けています（18.49条）。これらの条文は2018年12月に発効したTPP11でも「凍結」されず、締約国に課されています。

- 9) TRIPSは普遍的な条約として初めて産業財産権の存続期間を定め（18, 26, 33, 38条）、著作権のそれに関するベルヌ条約7条を9条1項により取り込んでいます。
- 10) 13条, 17条, 24条4項乃至9項, 26条2項, 30条・31条, 37条。
- 11) 大町真義, A.I.P.P.I, Vol.57, No.10(2012) pp.628-649。
- 12) 2018年9月15日時点で126か国・地域が改正議定書を受諾しています。なお、改正議定書への対応を含め、日本の法制度は国家緊急時における特許発明の実施への対応が不足しているのではないかという指摘があります。竹田稔, 発明, Vol.115, No.11 (2018) pp.45-49等を参照。
- 13) 加藤暁子「通商法上の知的財産保護の現状と課題—地理的表示の保護、及び、医薬品アクセス問題を事例として—」日本国際経済法学会年報, Vol.28 (2019年10月刊行予定)。

#### 参考文献

- ・小川宗一、岩本明訓、土屋良弘『不正商品問題概論』（1989年）発明協会
- ・尾島明、逐条解説TRIPS協定（1999年）日本機械輸出組合
- ・経済産業省通商政策局、不正貿易報告書 各年版。経済産業省HPで全文PDFを閲覧可能
- ・特許庁、TRIPS協定整合性分析調査報告書 各年版。特許庁HPで全文PDFを閲覧可能
- ・（一財）知的財産研究教育財団、医療と特許—医薬特許発明の保護と国民の生命・健康維持のための制度的寄与—（2017年）

（原稿受領日 2019年6月17日）