

November 2015

## アフリカ知的財産ニュースレター 2015年11月号 (Vol.5)

## アフリカ — ユニークな DNA

## (1) はじめに

アフリカの DNA はあまりにもユニークであるがゆえに、知的財産に関する諸々の国際協定に加盟するよりは、むしろハイブリッド型的手法を取り入れるべきなのだろうか？

国際協定の結果、知的財産法は次第に均質なものとなりつつある。しかしアフリカは長年にわたって、知的財産とのある種の緊張関係を抱えてきた。それを示すものとして以下のような事例が挙げられる。

南アフリカに、DJ Sbu と呼ばれるラジオのパーソナリティ兼起業家がいる。2015年の初め、DJ Sbu が自身の所有する飲料ブランドのプロモーションを自ら行っている画像をツイッターに流したところ、その画像をめぐって Forbes 誌と論争する羽目になった。問題の画像は見たところ Forbes 誌の表紙に酷似しており、DJ Sbu と彼の飲料ブランドに関するカバー記事を Forbes 誌が掲載したかのような印象を与えるものだった。Forbes 誌は、自社商標がこのように濫用されるのを面白からず思っていることを明らかにした。DJ Sbu が商標侵害行為を停止する旨の保証を Forbes に提供したため、この件はすぐに決着した。

この事件を真に興味深いものにしてているのは、知的財産に対する人々の態度について多くを語ってくれるという点である。DJ Sbu はメディア上で相当の支持を受けたが、記事を書いた人々は自分たちがもちろん知的財産など尊重していないことを露骨に示していた。知的財産の所有者を「大陸を搾取し続ける企業カルテル」、「経済界の溜め込み症候群」、「自作自演の規則策定者」と描写した者もいれば、知的財産に関わる法制度を「あいつらの土俵であいつらの道具」と描写した者もいた。DJ Sbu のような南アフリカの起業家は、「ゲリラ的マーケティングを習得したナイジェリアの起業家」を先達と仰ぎ、「経済的な解放と自由を目指す長い旅路」に加わるべきなのだ、と彼らは示唆していた。アフリカの多くの人々にとって知的財産はいまだに植民地化や搾取を連想させる、ということは明白なようである。

知的財産の話になると、アフリカ諸国と先進諸国との間には明らかに際だった哲学の違いが存在する。知的財産に関する国際協定という文脈において、こうした違いはどのように現れるのだろうか？ マドリッド協定議定書(マドリッド・プロトコル)の重要性が高まっていることを考慮し、この協定については以下にある程度詳細にわたって論じることしよう。まずは、より一般的な「知的所有権の貿易関連の側面に関する協定」(TRIPS)について述べることにする。

## (2) TRIPS

アフリカの人々は、知的財産制度はアフリカその他の開発途上国のニーズではなく先進国のニーズに対処するために発達したものだとして主張したがる。TRIPS について言えば、「*African Contributions in Shaping the Worldwide Intellectual Property System (世界的知的財産制度の形成におけるアフリカの貢献)*」という書物を著した Tshimanga Kongolo は、「TRIPS は基本的に、発明の歴史がほとんどない国々—しかも発明を行う能力もごく僅かしか持ち合わせていない国々—に対し、先進諸国の企業が自分たちの発明から利益を得ることを可能にするような知的財産制度の採択を要求している」と述べている。「同時に、開発途上国の地域共同体が開発してきた知識や専門技能があったとしても、そうした知識は既に公共の財産となっているという理由で、TRIPS はそれらをほとんど認めようとしない。」

先進諸国とアフリカとの間にある緊張関係の大半は、公衆衛生と医薬品特許の問題をめぐって生じてきた。しかし、TRIPS はこうした緊張関係に対処する上でほとんど役に立たない。確かに、TRIPS は医薬品特許をその適用範囲から除外してはいない---その第 27 条(1)には、加盟国がすべての技術分野について特許を認めなければならないと明記されている。

しかしながら、TRIPS は一定の制限を加える規定を設けている。第 27 条(2)及び第 27 条(3)は、加盟国が一定の発明(公序良俗、動植物の生命および環境に影響を及ぼす発明など)を特許対象から除外することを認めている。さらに、TRIPS はいわゆる「柔軟性」をある程度取り入れている。第 31 条は、特許の通常の使用と不当に抵触しない例外規定を導入する権利を加盟国に与えるものである。そのような例外規定の例としては、研究および実験、権利の消耗、先使用权および強制実施許諾等が挙げられる。また、TRIPS には国家の緊急事態に関する規定があり、危急の際には強制実施許諾に課される要件を免除することを認めている。

医薬品特許に関する基本的な対立は以上によって解決されない。公衆衛生が決定的に重要であるとの認識を示した「ドーハ宣言」は、製造能力を持たない国において強制実施許諾は無意味であるという重要な点を指摘している。ドーハ宣言が提示する解決策は人為的で複雑な制度である。製造能力を有する国にいる誰かに強制実施許諾を与え、その者が製造能力を持たない国に向けて適正な数量の製品を輸出するというものだ。この解決策は、恩恵を与えようと意図した当の国々の一部から拒絶された。その拒絶の理由は、アフリカの一部の国々が複雑すぎると考えたためであった。例えば、輸入国は輸入された製品が再輸出されないという保証を要求されるという事実について、これらの国々は不満を述べていた。

### (3) マドリッド・プロトコル

この国際登録制度の背後にある着想は明らかに賞賛に値するものである。特に、国際商標協会 (INTA) が用いた次のような言葉によって説明された場合にはそうである。

1 つの言語で書かれた文書一式により 1 か所でなされた 1 回の出願が、1 種類の通貨による 1 回の手数料を支払うことで 1 個の番号と 1 個の更新期限を持つ 1 件の登録を発生させ、その登録が複数の国をカバーする。

世界知的所有権機関 (WIPO) は、明らかに、マドリッド・プロトコルに加盟するようアフリカ諸国を説得しようと懸命に働きかけている。例えば 2015 年には、アフリカ知的財産機関 (OAPI)、ジンバブエ、ガンビアおよびアルジェリアが同プロトコルに加盟した。マドリッド・プロトコルは開発途上世界にとって本当に意味をなすのだろうか？ Adarsh Ramanujan が著した論文「Reflections on the Indian Accession to the Madrid Protocol (インドのマドリッド・プロトコル加盟に関する省察)」(掲載誌: *Journal of Intellectual Property Rights*, Volume 13, March 2008) は、開発途上世界の見方について有益な洞察をいくつか与えてくれる。

以下、マドリッド・プロトコルに関係する若干の問題を検証してみよう。

#### より安価な国際登録

マドリッド・プロトコルのセールスポイントの一つは、同プロトコルによって国際商標登録がより安価になるということであるが、以下のような問題が検討されなければならない。

- より安価な国際商標登録というアイデアは先進諸国の企業にとっては非常に魅力的かもしれないが、自国以外で登録出願を行うことが(仮にあるにしても)稀であるような企業にとっては、それよりずっと小さい意味しか持たない。このことをよく表している単純な例がある—2013 年にアフリカでマドリッド・プロトコルを最も多く利用していた国はモロッコとエジプトだが、モロッコの国際登録出願件数は僅か 49 件、エジプトは 28 件であった。より安価な国際商標登録がもたらす恩恵を享受できる可能性のあるアフリカ企業は多くはない。

- しばしば見過ごされがちなのは、国際商標登録出願に対する異議がある場合は現地の弁護士を任命しなければならないという事実である。そんなことをすれば、それまでに生じたコスト節減などに吹き飛んでしまう。
- しばしば見逃されがちなもの一つの点は、本国での登録がなされておらず、国際登録が国内出願に切り替えられる場合には、コストが節減されない点である。
- アフリカ諸国は、出願に伴う料金収入を必ずしも失わなくて済むという前提で、マドリッド・プロトコル加盟を奨励されている。これは、商標登録出願が大きな収入源となりうるようなアフリカの多くの諸国にとって重要な問題である。アフリカのほとんどの国が収入確保を実現できる唯一の方法は、標準料金の適用を免除してもらうことである。例えば、ケニアが最初にマドリッド・プロトコルに加盟した当時は標準料金を適用していたが、それによって多額の金銭的損失が生じることが分かったため、同国は標準料金の適用を停止して独自の料金を課すようになった。

### 柔軟性の欠如

「国際登録は柔軟性を犠牲にして成り立っている」と Ramanujan は主張する。彼が言わんとしているのは、商品又はサービスの仕様を作成する時点で企業は「多目的な汎用型の」アプローチを採ることを要求される、ということである。こうした柔軟性に欠けるアプローチが適切でない場合もありうる。

### 加盟国が常に義務を履行するとは限らない

アフリカ諸国はマドリッド・プロトコルに大いに加盟したが、これらの国々が同プロトコルを機能させるために必要な行為をなすことが常に可能であるとは限らず、そのような行為をなす意思がないこともある、というのが実状である。以下にいくつかの事例を挙げてみよう。

- **審査:** 国際登録出願について加盟国は 18 か月間という寛大な審査期間を与えられているが、アフリカの多くの諸国は期限内に審査を行う能力を持ち合わせていない。
- **記録保管:** アフリカの多くの諸国は、国際登録に関する適正な記録を行っていない。
- **マドリッド・プロトコルの国内法への編入:** この問題については前号までに何度か論じたが、アフリカの多くの諸国では国際登録の有効性および権利行使可能性について現実的な疑義が存在するという点は繰り返し指摘しておく価値がある。これらの諸国においては、マドリッド・プロトコルのような国際協定は、立法によって正式に国内法に編入されない限り、執行可能な法とはならないからである。多くの国において、国内法への編入は全く行われていない。
- **OAPI:** OAPI は 2015 年にマドリッド・プロトコルに加盟している。前に報告したように、OAPI 加盟国において知的財産に携わっている弁護士および研究者には、OAPI のマドリッド・プロトコル加盟を合法的なものにする唯一の手段は OAPI を設立した協定を修正することだと主張する者もいる。

### (4) まとめ

アフリカの DNA はあまりにもユニークであるがゆえに、知的財産に関する諸々の国際協定に加盟するよりは、むしろハイブリッド型の手法が必要とされるのだろうか？本論に示したように、アフリカの DNA は確かに

先進諸国のそれとは極めて異なっている。従って、ハイブリッド型が成功のためのより良い機会となることは大いにありうる。

結局のところ、アフリカにはハイブリッドを作り出してきた長い歴史があるのだ。アフリカのフランス語圏の大半に関係している特許と商標の統一登録制度 OAPI は、共同体商標と欧州特許の制度を混合したハイブリッド型と思われるし、アフリカの英語圏の大半で使われている特許と商標の指定登録制度 ARIPO は、おそらくマドリッド制度と特許協力条約(PCT)の入り交じったハイブリッド型であろう。

それに、アフリカには登録の問題に対して条約によらない解決策を案出してきた長い歴史がある。例えば南スーダンでは、企業が非公式な商標登録出願を行うことを認めている。エチオピアは、警告表示商標の再登録を認めている。また、アフリカはかねてから伝統的知識保護の活動の中心であり、そのための独自の制度を考案してきた—南アフリカでは伝統的知識が知的財産法の成文規定に盛り込まれているのに対し、ザンビアのような国々は伝統的知識に関する特別法を制定する道を選んでいる。

(以上)

[特許庁委託]  
アフリカ知的財産ニュースレター2015年11月号 (Vol.5)

[著者]

**Spoor & Fisher**

**Wayne Meiring**

spoor • fisher

[発行]

日本貿易振興機構 デュッセルドルフ事務所

2015年11月発行 禁無断転載

本ニュースレターは、特許庁委託事業により、**Spoor & Fisher** が英語にて原文・日本語訳を作成し、JETRO デュッセルドルフ事務所が内容のチェックと修正を施したものです。また、2015年11月現在入手している情報に基づくものであり、その後の法律改正等によって変わる場合があります。掲載した情報・コメントは著者及び当事務所の判断によるものですが、一般的な情報・解釈がこのとおりであることを保証するものでないことを予めお断りします。なお、本ニュースレターの内容の無断での転載、再配信、掲示板への掲載等はお断りいたします。

また、JETRO は、ご提供する情報をできる限り正確にするよう努力しておりますが、提供した情報等の正確性の確認・採否は皆様の責任と判断で行なうようお願いいたします。本文を通じて皆様に提供した情報の利用により、不利益を被る事態が生じたとしても、JETRO はその責任を負いかねます。