

## アフリカ知的財産ニュースレター Vol.58

### ケニア、モロッコ、ナイジェリアおよび南アフリカ — オンライン模倣品対策

本号では、ケニア、モロッコ、ナイジェリアおよび南アフリカの各国において、オンライン侵害に対して知的財産権者に提供される手段を検証してみる。上述の国々における最も直接的な手段は、著作権法や特定電気通信法などの中に見受けられる。

自らの権利がオンライン上で、例えば模倣品取引のサイトを通じて侵害されていると考える権利者が、その模倣品取引サイトのホストとなっているインターネットサービス・プロバイダー（ISP）に対して要請することができる手段は、「セーフハーバー規定」と呼ばれる保護の存在によって制限される場合がある。

とはいえ、権利者が模倣品取引サイトのテイクダウン（コンテンツの削除）を要求しうることはまず確実であろう。場合によっては、サイトブロッキングの措置が利用できることもある。

本号では特に著作権法に注目するが、もちろん、著作権以外にも様々な知的財産権に関わるオンライン侵害が発生する可能性がある。最も一般的なのは商標権（ブランド）の侵害である。ロゴ、様式化された文字や記号、宣伝文句、製品の形状などの多くの商標は、商標法による保護を享受するだけでなく（ケニアと南アフリカの場合は模倣品取締特別法による保護もある）、著作権法に基づく美術著作物または文芸著作物として、同法による保護の対象ともなりうる。

さらに、本号で示すように、著作権法には「同様の権利」や「著作権その他の主題」といった大雑把な表現が含まれている場合があり、これらの文言が商標権を含むという解釈が可能であるものと考えられる。

上記のシナリオのいずれにおいても、ブランド権利者は、テイクダウンとサイトブロッキングを盛り込んだ直接的な措置を利用できるだろう。

また、オンライン侵害に関する限り、知的財産権者がテイクダウンやサイトブロッキングを盛り込んだ直接的な措置を利用できない場合であっても、特定の権利に適用される法律に基づいて侵害に対抗する措置を求めることができるという点を、常に念頭に置いておくべきである。

## ケニア

ケニアは模倣品取締りに極めて真摯に取り組んでおり、模倣品の取締りに専従する模倣品取締局 (ACA) を設立している<sup>1</sup>。オンラインによる模倣品取引に対処する措置の導入に関する限り、ケニアはおそらく他のアフリカ諸国よりも進んでいると思われる。

ケニアは、同国の著作権法である「2001年著作権法第12号」(第130章)によってオンラインによる模倣品取引に対応している。この法律は、2019年10月2日付で発効した「2019年改正著作権法」<sup>2</sup>によって2019年に大幅に改正されている。この時の改正によって導入されたいくつかの改正点は、模倣品を提供するウェブサイトの所有者に対して権利者がどのような救済手段を利用しうるかという問題に密接に関係している。

ここで、改正著作権法の重要な側面をいくつか検証してみる。

### インターネットサービス・プロバイダー (ISP) の定義

ISP という語は、「複数のユーザーがコンピュータを通じてコンピュータサーバにアクセスすることを可能にするか、そのようなアクセスを提供する情報システムサービスまたはアクセスソフトウェア (データの転送またはルーティングのための接続を含む) を提供する者」と定義されている。「オンライン侵害から権利を保護する法律 (Law to guard against online infringement) <sup>3</sup>」と題された論文の中で、ケニアの法律家 Paul Kaindo 氏は、ウェブサイト、ブログ、ソーシャルメディアのプラットフォームを所有または運営している者や、電気通信会社その他のインターネットサプライヤーも ISP に含まれることがありうると述べている。

### ISP の保護 (セーフハーバーの抗弁)

著作権法では、「インターネットサービス・プロバイダーの保護」という見出しが付された規定の中で、セーフハーバーの抗弁を定めている。これは、一定の法定条件 (第 35A 条) を遵守している ISP が侵害に関する責任を問われないよう保護する規定である。

その条件とは以下のようなものである。

- ISP が単にアクセスまたは転送のみを提供しているか、コンテンツのルーティングまたは保存のみを行っており、転送やアドレスの選択を行っていない場合、その ISP は侵害について責任を問われない。つまり、転送、ルーティングおよびアクセスの提供が自動的・一時的・即時的である場合に、この抗弁が適用される。転送に含まれるコンテンツの改変や宣伝を行っていない ISP は、侵害について責任を問われることはない。

<sup>1</sup> <https://www.aca.go.ke/>

<sup>2</sup> <http://kenyalaw.org/ki/fileadmin/pdfdownloads/AmendmentActs/2019/CopyrightAmendmentAct2019.PDF>

<sup>3</sup> <https://www.standardmedia.co.ke/commentary/article/2001343885/law-to-guard-against-online-infringement>

- 以下のいずれかに該当する ISP は、侵害について責任を問われない：当該サービス部門内で一般に認められた規格に適合するためのキャッシュの更新に関する規則を遵守している、コンテンツの利用に関する情報を入手するための技術の合法的な使用を阻害していない、第 35B 条 (1) に規定するテイクダウン通知を受領した時点、または管轄権を有する裁判所の命令に基づいて、オリジナルのコンテンツが削除されるかアクセスが無効化された場合、または他の経緯によりキャッシュされたコンテンツの違法性を知った場合に、問題のコンテンツの削除またはアクセスの無効化を行っている。
- さらに、特定のコンテンツまたは活動が侵害に相当することを ISP が知らず、かつ、テイクダウン通知を受領してから 48 時間以内に当該コンテンツまたは活動が削除された場合、ISP は、自らのサービスを利用する者の請求に応じて保存された権利侵害的なコンテンツによって生じた賠償責任を免除される（テイクダウン手続に関する以下の記事を参照。）。ただし、当該コンテンツの侵害性が自明である場合はこの限りではない（第 35A 条 C 項の iii）。
- ISP が侵害に相当するコンテンツを含むウェブページを参照するか、そのようなページへのリンクを利用者に提供している場合、または位置情報ツールを通じて意図せずに侵害活動を助長している場合、ISP が侵害について責任を問われることはない。ただし、この免責が適用されるためには、以下の条件を満たしている必要がある。
  - ISP は、問題のコンテンツが侵害に相当するという認識を実際に有してはならない。
  - コンテンツの侵害性が自明であってはならない。
  - ISP は、特定のページが侵害に相当する旨の通知を受け取った時点で、当該ページの参照または当該ページへのリンクを削除するか、それらへのアクセスを無効化しなければならない。

## テイクダウン手続

侵害の被害者は、模倣品取引サイトのテイクダウンを要求することができる（第 35B 条）。その際の手続は以下のようなものである。

- ISP がアクセスを提供しているコンテンツによって自らの権利を侵害された者は、当該 ISP に対し、侵害に相当するコンテンツの削除を要請するテイクダウン通知を交付することができる。この通知には以下の条件が適用される。
  - テイクダウン通知は書面により交付されなければならない。

- 通知書は、当該 ISP または同人が指名する代理人に宛てに交付されなければならない。
  - 通知書には、告発人または同人が承認した代理人の正式な氏名（名称）、電話番号、住所および e メールアドレスが記載され、それらの者の署名が付されていないなければならない。
  - 通知書には、侵害された権利および侵害に相当するとされるコンテンツが十分に説明され、特定されていないなければならない。
- テイクダウン通知書には、所有権の主張、権利の有効性および問題のコンテンツを侵害者に削除せしめるためになされた取組を証明する宣誓供述書または宣言書が添付されていないなければならない。ケニア著作権委員会（Kenya Copyright Board）、ケニア通信庁（Communications Authority of Kenya）および当該 ISP の統括団体宛に、通知書のコピーを送付しなければならない。
  - テイクダウン通知は、人手によって交付される場合には、当該 ISP の登録上の住所に引き渡された日の翌営業日に、書留郵便により送付される場合には、その送付から 2 日後に、当該 ISP または同人が指定した代理人の e メールアドレスに電気通信によって送信される場合には、送付後ただちに、それぞれ交付されたものと見なされる。ISP は、代理人またはテイクダウン通知書を受領する住所の指定を法により課される。
  - 有効なテイクダウン通知を受領した時点で、ISP は、侵害を主張されたコンテンツの利用権を提供した責任者にその旨を通知し、通知書のコピーをその者に提供するものとする—第 35B 条（4）項。
  - テイクダウンの要請に異議を唱える相手方のカウンター通知書を受領しない限り、ISP は、48 時間以内に問題のコンテンツへのアクセスを無効化することを求められる。
  - ISP がテイクダウン通知書を受領してから正当な事由なくテイクダウンまたはアクセスの無効化を実行しなかった場合、その ISP は損害賠償責任を負うことになる。また、テイクダウン通知書に対応しなかった ISP は、有罪宣告に基づいてケニアシリングで 50 万ケニアシリング以下の罰金または 5 年以下の禁錮またはその両方の刑に処せられる犯罪をなしたことになる（およそ 110 ケニアシリングは 1US ドルに相当する）。
  - 虚偽の（または悪意による）テイクダウン通知書またはカウンター通知書を提出する行為は、50 万ケニアシリング以下の罰金または 5 年以下の禁錮またはその両方の刑に処せられる犯罪に相当する。この犯罪について有罪を宣告された者は、派生的損害に関する賠償責任を負う。
  - ISP は、有効なテイクダウン通知書に応じてなされた不当なテイクダウンについて、ISP が責任を負うことはない（第 35B 条（10））。

## ISP に課される上記以外の義務

特定の ISP のサービスを利用している者が侵害活動を行っている疑いがある場合、その ISP は、利用者の身元に関する情報を捜査当局に提出するよう要請されることがある（第 35C 条）。

ただし、特段の指示がない限り、自らのサービスを利用して提供されるコンテンツを監視する義務や、侵害活動に関わる事実または状況を積極的に探す義務が ISP に課されることはない。

## サイトブロッキング措置

サイトブロッキングに関する規定は、テイクダウンに関する規定とは別に設けられている。サイトブロッキングは、例えばホスティングシナリオなどにより、コンテンツの管理権を ISP が有している場合に適用される。サイトブロッキングに関する規定は、ISP がコンテンツに対する管理権を有していない（当該コンテンツをホスティングしていない）場合や、当該コンテンツのホストが国外に存在する場合であっても、ISP 利用者が侵害に相当するコンテンツにアクセスするのを阻止するよう ISP に強制する命令を、知的財産権者が取得することを可能にする。

第 35D 条の規定によれば、著作権侵害の被害者は、著作権侵害を助長する者または他人の著作権侵害に利用されているサービスを提供する者に対し、差止命令を求める申立を高等裁判所に提起することができる。裁判所は、当該申立により著作権侵害を助長する者または他人の著作権侵害に利用されているサービスを提供する者に対し、侵害を可能にし、または助長する活動を停止するか、侵害を目的とした侵害者によるアクセスを無効化することを求める命令を发出することができる。アフリカで知的財産を理由としたサイトブロッキング規定が導入されたのは、ケニアが最初であると思われる。

ケニアがオンライン侵害に関する商標法の改正をしていないという点は指摘しておく必要がある。それゆえ、商標権侵害に関してサイトブロッキング命令を取得するには、まだ困難が伴うかもしれない。しかし、法律家たちは、ケニアの裁判所が英国の先例に従うのではないかと期待している。英国の裁判所は、そのような命令を発行するための固有の管轄権を裁判所が有しているという見解を取った例があるからである。

## モロッコ

モロッコの関連法規は、2000 年 2 月 15 日付の「著作権および隣接権に関する法律第 2-00 号」である（この法律を以下「著作権法」という）。

知的財産権の侵害に関する ISP の潜在的責任という問題は、モロッコ著作権法第 IV 章の 2 に規定されており、これと併せて別の法律（第 34-05 号）が適用される。この別の法律は、米国とモロッコとの自由貿易協定（FTA）に組み込まれている。同協定には ISP の責任に関する規則が含まれているが、これは米国の「デジタルミレニアム著作権法」（DCMA）第 15.11 条に範をとったものである。



## ISP に課される標準的な条件

標準的な条件には以下のようなものがある。

- ISP が活動を監視する能力を有している場合、その ISP は、知的財産権の侵害につながる活動から直接の利益を得てはならない。コンテンツの違法性を知るに至った時点で、ISP は速やかに当該コンテンツへのアクセスを無効化しなければならない。ISP は、通知の送付先となる公式の代表者を有していなければならない（第 65.9A 条）。
- ISP は、侵害行為に携わっているエンドユーザーおよび常習的違反者との契約の解消に関して、一定の一般的な条件を定める（第 65.10A 条）とともに、知的財産権者と ISP 自身が合意した知的財産権のデジタル管理に用いられる技術的な保護および情報測度の利用を妨げないことを要求される（第 65.10B 条）。
- 過去に侵害を主張されるコンテンツを投稿したエンドユーザーを特定するにあたり、ISP は、モロッコ国家著作権局に協力することを要求される（第 65.15 条）。

## セーフハーバー規定

著作権法は、ISP の責任に関する規則が定められている。それによれば、ISP が有責とされるのは、例えば、次のような状況である：侵害が存在することを ISP が当然知っているべき合理的な理由がある場合、ISP が侵害から金銭的な利益を得ている場合、ISP が故意に侵害を促進し、奨励し、または侵害を発生させ、侵害に有意に寄与しており、権利侵害の意図的な監視と管理が存在する場合（第 65.4 条）。

著作権法は、ISP が免責される場合について一般的な原則を定めている。それらの一般原則が適用される状況には、ISP が善意で行動している場合や単なる経路にすぎない場合などが含まれる（第 65.5 条）。ISP が、通知書に示された請求を考慮して、自らが違法と見なしたコンテンツの削除や当該コンテンツへのアクセスの無効化を行っている場合、その ISP の責任は制限される（第 65.14 条）。

我々が理解するところでは、モロッコの国内法にはセーフハーバー規定が存在しないため、モロッコの裁判所は、DCMA のセーフハーバー規定と合致する方向で著作権法を解釈するであろう。

## テイクダウン措置

知的財産権者は、テイクダウン手続を利用することができる。

第 65.9 条は、コンテンツの違法性に関する通知を受け取った時点で、第 65.13 条に基づくテイクダウン通知により当該コンテンツを速やかに削除するか、当該コンテンツへのアクセスを無効化するよう ISP に要求している。

第 65.13 条は、テイクダウン通知に関する要件を定めている。それら要件によれば、通知には知的財産権者、侵害の影響を被った権利、侵害に相当するコンテンツを特定するのに十分な識別情報が記載されていなければならない。検索エンジンやハイパーリンクページの場合、ハイパーリンクの合理的な特定を可能にする何らかの手段を提供する必要がある。同一のページに含まれる相当数のハイパーリンクに言及している通知書の場合、代表的なハイパーリンクのリストが提供されなければならないが、ウェブページのアドレスの提示で充分である。

第 65.14 条は、テイクダウン通知を受け取った後で特定のコンテンツを削除するか、当該コンテンツへのアクセスを無効化している ISP について、責任の制限を定めている。この責任の制限による利益を享受するためには、ISP は直ちに、テイクダウン通知の対象となったコンテンツの責任者である当事者にその旨を告知しなければならない。告知を受けた当事者が第 65.14 条 (C) に従ってカウンター通知書を提出した場合、侵害の影響を被った権利者が裁判所に請求を提起しない限り、ISP はアクセスを復旧させなければならない。

## 商標権侵害

モロッコにおいては、商標権者は、登録商標と同一であるか混同を惹起する程度にこれに類似した商標の無許可使用を中止させることができるという点は、念頭に置いておく価値がある。これは、オンラインによる侵害にも適用される。これは、商標法（法律第 23-13 号）及び知的財産保護に関する改正商標法（法律第 17-97 号）に規定されている。権利者は侵害訴訟を開始ことができ、裁判所は差止命令および押収命令を発行することができる。禁錮刑を科すことができる刑事責任を追及することも可能である。

## ナイジェリア

### 法規定

著作権を規定しているのは、「1988 年著作権法」である。この法律は、「2015 年著作権法案」により更新されることになっている<sup>4</sup>が、同法案はまだ立法化されていない。著作権法案には、オンライン上のコンテンツに関する規定が含まれており、それらはオンライン侵害に対する救済を定めている。救済には以下のようなものがある。

### テイクダウン手続およびセーフハーバー手続

現在審議中の「著作権法案」は、テイクダウン手続を規定している。

- 「著作権者」は、侵害に相当するコンテンツのテイクダウンまたは当該コンテンツへのアクセスの無効化を求める通知を ISP 宛に交付することができる。通知のフォーマットは指定されている（第 47.2A 条）。

<sup>4</sup> [http://graduatedresponse.org/new/wp-content/uploads/2016/02/DRAFT\\_COPYRIGHT\\_BILL\\_NOVEMBER-2015.pdf](http://graduatedresponse.org/new/wp-content/uploads/2016/02/DRAFT_COPYRIGHT_BILL_NOVEMBER-2015.pdf)

第 47 条 (2) の規定によれば、通知は書面で作成され、サービスプロバイダーまたは同人が指定した代理人に宛てて交付されなければならない。通知書には、実質的に以下の内容が記載されていなければならない。

(a) 侵害を主張する排他的権利の所有者の代理人としての権限を与えられている者の肉筆による署名または電子署名。

(b) 侵害されたと主張する著作物それぞれの識別情報。

(c) 侵害に相当するか、侵害活動の主題であるとされ、削除またはアクセス無効化の対象となるコンテンツの識別情報。サービスプロバイダーが当該コンテンツの所在を突き止めることを可能にするための、当然に十分な情報。

(d) サービスプロバイダーが不服申立人に連絡することを可能にするための、当然に十分な情報として、電子メールアドレス、電話番号、住所。

(e) 偽証罪による処罰を認識した上で、告発された方法による当該コンテンツの使用は著作権者または同人の代理人または法により許可されていないという誠実な信念を不服申立人が有している旨を表明する陳述書。

(f) 通知書に示された情報が正確なものであり、かつ、不服申立人が侵害を主張する排他的権利の所有者の代理人としての権限を与えられていることを示す陳述書。

- 通知書を受け取った時点で、ISP は、通知の対象となったコンテンツの利用者にその旨を通知しなければならない。その後 10 日以内に利用者から回答を受け取らなかった場合、ISP は当該コンテンツを無効化しなければならない。ただし、利用者から正当な事由が提示された場合、ISP はその理由を告発者に告知しなければならない (第 48 条)。
- 常習的違反者のアカウントを停止する手続が存在する。その手続によれば、繰り返される侵害に関する通知を ISP が受け取った場合、ISP は、アカウント停止の警告状を送付した上で、常習的な侵害被疑者のアカウントを少なくとも 1 か月にわたって停止しなければならない。警告状を受け取った利用者は、過誤または誤認を理由として、通知書に対し異議を唱える権利を有する (第 49 条)。
- ISP が侵害を知らず、侵害から金銭的な利益を得ておらず、かつ、通知を受け取った時点で迅速にコンテンツの削除またはアクセスの無効化を行っている場合、「著作権その他の主題の侵害」に対する損害賠償その他の救済につき、ISP は責任を負わない (第 51 条)。



- ISP が侵害を知らなかった場合、侵害に相当するコンテンツのオンライン上の場所へのリンクまたは参照を利用者に提供することによる「著作権または著作隣接権の侵害」につき、ISP は責任を負わない（第 52 条）。
- 権利者は、ISP に対し侵害者の特定を命じる裁判所命令を求めることができる（第 53 条）。

## ナイジェリア通信委員会（Nigerian Communications Commission :NCC）の介入

上述した権利および権能に加え、あるシステムまたはネットワーク上にホスティングにより存在する特定のコンテンツまたはリンクが著作権者の権利の侵害に相当すると合理的に考えられる場合、「著作権法案」は、それらのコンテンツまたはリンクへのアクセスをブロックまたは無効化する権限を NCC に与えている（第 54 条）。NCC の役割については、以下にさらに詳細に論じる。

## 産業ガイドライン

「著作権法案」が発効するまでの期間、ISP に関する NCC の規則は特に重要となる。この規則は、「インターネットサービスの提供に関するナイジェリア通信委員会ガイドライン」（Nigerian Communications Commission Guidelines for the provision of Internet services<sup>5</sup>）と呼ばれており、「2003 年ナイジェリア通信法」の第 70 条（2）に基づき公布されたものである。

このガイドラインは非常に一般的な性格のもので、すべての ISP が「2006 年消費者実行規則」（Consumer Code of Practice Regulations 2006）と呼ばれる法律の遵守を求められる。直接的な関連の深い規定の一部を以下に示す。

- ISP は以下の規定に従わなければならない（第 5 条）。
  - サイバー犯罪その他の違法行為に関して、法執行当局に従うこと。
  - サイバー犯罪問題を扱っている自社従業員の連絡先について詳細な情報を提供すること。
  - 要請に応じて、利用者に関するサービス関連情報および自社が当局に伝達した情報の内容を提供すること。
  - インターネットが犯罪の実行に利用されていることを示す活動を知った場合、NCC その他の法務当局に連絡すること。

<sup>5</sup> <https://www.ncc.gov.ng/docman-main/legal-regulatory/guidelines/62-guidelines-for-the-provision-of-internet-service/file>

- あらゆるサービス契約は、利用者が本ガイドラインその他の適用法規に反して自社のサービスを提供していることを ISP が知った時点で、直ちに利用者のアカウントの接続中断または一時停止を行うことを可能にするものでなければならない（第7条）。
- ISP は、インターネットサービス関連の情報（利用者の身元情報、メッセージの内容、トラフィックまたはルーティングデータを含む）を最低 12 か月間にわたって保管しなければならない（第8条）。
- ISP は、以下の指示を目立つように表示しなければならない（第9条）。
  - コンテンツへのアクセスに関する制御方式、特にコンテンツを管理しようとする者に適用されるフィルターに関する指示。
  - インターネット上でのコンテンツの提示に関して法により利用者に課される権利義務を告知する指示。
  - コンテンツに関わる苦情報告手続についての情報をエンドユーザーに提供する指示。
- ISP が特定の転送を開始しておらず、テイクダウン通知を受け取った時点または転送される一次情報源に含まれる情報が削除または無効化されたことを知った時点で、遅滞なく当該情報の削除またはアクセスの無効化を行っている場合、その ISP は単なる経路として機能しているため、利用者によるデータ転送につき責任を負わない。また、サービス利用者によって提供され、自動的・即時的・一時的に保存されたキャッシングを ISP が変更していない場合、ISP はそのキャッシングの転送について責任を負わない。さらに、利用者のリクエストによる情報のホスティングが行われ、ISP がその情報を変更していない場合、ISP はホスティングについて責任を負わない（第11条）。
- コンテンツ関連の苦情に速やかに対応するため、ISP はテイクダウン手続を実施しなければならない（第12条）。
- ISP は、商用電子メールに関して以下のようなコンプライアンスを実現するため、適切な措置を講じなければならない（第14条）。
  - 当該メールが商用電子メールであることが明瞭に示されていなければならない。
  - 当該メールの送信代行において、送信者本人が明瞭に特定されていなければならない。
  - プロモーションオファーの適格性を満たすための要件が明示されていなければならない。

- オプトアウト（勝手に送り付けられる情報を受け手側が回避する手段）が存在しなければならない。

## 商標権侵害

ナイジェリアにおいては、商標権者は、登録商標の使用対象となる商品またはサービスに関して、登録商標と同一の商標または混同を惹起する程度にこれに類似した商標を第三者が使用するのを中止させることができる、という点は念頭においておく価値がある。これはオンラインによる侵害についても適用される。この規定は、ナイジェリアの商標法である「1990年商標法（第436章）」（Trade Marks Act, Cap 436（1990））第5条に含まれている。コモンロー上、未登録の商標が営業上の評判を獲得している場合には、パッシングオフ（詐称通用）に関する法を通じて権利を行使することもできる。

## まとめ

これまでに述べたことは以下のようにまとめることができる。現在のところ、テイクダウン規定、セーフハーバー規定その他、オンライン侵害の諸側面に関係する問題については、「インターネットサービスの提供に関するナイジェリア通信委員会ガイドライン」が適用されている。「2015年著作権法案」が発効したあかつきには、上述の問題については、新著作権法が適用されることになるだろう。

## 南アフリカ

南アフリカには、アフリカの他の国にはるかに先駆けて、オンライン侵害に関する責任とISPに対する保護を規定した法律があった。これらの問題は、「電気通信取引法（2002年法律第25号）」（Electronic Communications and Transactions Act 25 of 2002；ECT法）<sup>6</sup>、特に同法の第XI章「サービスプロバイダーに課される責任の制限」によって規定されている。

## セーフハーバーの抗弁

ECT法には、転送の開始または転送内容の改変を行っていない仲介業者を保護する規定が含まれている。関連規定は以下のようなものである。

- ISPがアクセス提供のための「単なる経路」である場合、そのISPは責任を問われない。すなわち、ISPが転送の開始、転送先の選択、データの選択または修正を行っておらず、技術的かつ自動的な方法で自らの機能を遂行している場合ということである（第73条）。
- さらに、ISPは承認された業界団体に所属し、その行動規範を遵守し、テイクダウン通知に対応していなければならない。承認された業界団体とは、2009年に設立されたイン

<sup>6</sup> [https://www.gov.za/sites/default/files/gcis\\_document/201409/a25-02.pdf](https://www.gov.za/sites/default/files/gcis_document/201409/a25-02.pdf)

ターネットサービス・プロバイダー協会」(Internet Services Providers Association; ISPA)である(第72A条)。

- キャッシングについて、自動的、中間的かつ一時的なデータの保存で、以後の転送の効率性向上を目的とするものであって、ISPがデータの改変に関与しておらず、テイクダウン通知を受領した時点で当該データが削除される場合、ISPはそのようなデータの保存につき責任を負わない(第74条)。
- ホスティングについて、リクエストに応じて保存されたデータに起因する損害につき、ISPは責任を負わない。ただし、ISPが侵害行為を知らなかったこと、テイクダウン通知に従っていることを条件とする(第75条)。
- 位置情報ツールについて、これらツールがハイパーリンクを含む侵害コンテンツが掲載されたページにリンクしており、ISPが侵害を一切知らず、侵害により金銭的利益を得ておらず、かつ、侵害に関する情報を提供された時点でアクセス権の解除を行っている場合、ISPは損害に関する賠償責任を負わない(第76条)。
- ISPが転送するデータのモニタリングや蓄積に関して、ISPに課される一般的な義務は存在しない(第78条)。それゆえ、裁判所から要請があった場合を除き、仲介業者は自らのネットワークまたは利用者を監視する義務を負わない。著作権審議団体は、常習的違反者との契約の解消に関する方針を調査し、検討すべきであると提案しているが、そのためにはECTAの改正が必要となる。

## テイクダウン手続

テイクダウン通知書には、事案の詳細、特に侵害された権利と要求される措置に関する十分に詳細な情報が記載されていなければならない。さらに、善意の通知であることを表明する陳述が苦情とともに記されていなければならない。テイクダウン通知に応じてなされた不当なテイクダウンにつき、ISPは責任を負わない。経験によれば、一応有利な侵害の推定がなされた場合、ISPは一般にコンテンツのテイクダウンを行うことになる(第77条)。

南アフリカには模倣品対策に特化した法律である「模倣品取締法(1997年法律第37号)」(Counterfeit Goods Act 37 of 1997; CGA)<sup>7</sup>が存在するという事実は指摘に値する。オンラインによる模倣品取引に対処する際にも、伝統的な捜査押収活動においては同法が適用される。自らが適当と見なす命令の発行に関して、南アフリカの裁判所は広範な権限(固有の権限と同法に基づく権限の両方)を持っており、CGA第10条に基づくオンライン以外の模倣品取引事案と同じ文脈において、裁判所は模倣品のリスティングの削除をISPに命じることができると考えられている。

<sup>7</sup> <https://www.gov.za/documents/counterfeit-goods-act>

南アフリカにおいて、商標権者は、同一または類似の商品またはサービスについて、登録商標と同一であるか混同を惹起する程度にこれに類似した商標の無許可使用を阻止することができるという点は、念頭に置いておく価値がある。これは、オンラインによる侵害にも適用される。登録商標が周知商標である場合、類似性のない商品やサービスに関する無許可使用をも阻止することが可能である。

被害者は、権利を侵害する商品を販売しているサイトを閉鎖させるため、登録商標（場合によっては未登録商標であっても）を根拠として訴訟を提起することができる。これは、商標法（1993年法律第194号）の第34条に規定されている。一定の営業上の評判を獲得している商標は、パッシングオフに関するコモンロー上の訴訟を通じて保護することも可能である。さらに、模倣品取締りに関する特別法であるCGAも存在している。

## 将来

南アフリカは、「著作権法改正法案」を通じて同国の現行の著作権法である「1978年著作権法」の刷新に取り組んでいる。サイトブロッキングを提唱するロビー団体もあったが、それは当局によって拒否された。

この改正法案の重要な特徴は、侵害の主張に対するフェアユースの抗弁を導入していることである。ほとんどの場合、これらの抗弁が模倣品取引事案に関係してくることは多分ないだろうが、そのような抗弁が提起される可能性はあり、それによって権利者の権利が潜在的に希釈されることも考えられなくはない。

2020年10月9日、南アフリカ政府は「音声コンテンツおよび視聴覚コンテンツ提供サービスに関する政策枠組み白書：2020年南アフリカの新構想」（White Paper on Audio and Audio-visual Content Services Policy Framework: A new vision for South Africa 2020）<sup>8</sup>と呼ばれる文書を公表した。この文書が当面の目的に照らして興味深い点は、政府がオンラインの不正利用に取り組むための新法を提案する意向を有している旨を、当該文書が強く示唆していることである。同文書の5.6.7項では、「違法なファイルシェアリングまたはストリーミングを行っているウェブサイトを監視するため、権利者および政府に協力する義務をISPに課す法律の差し迫った必要性」が論じられている。

## 結論

今回話題にしたようなアフリカの比較的先進的な少数の国では、権利者がオンライン侵害について利用し得る適度に効果的な措置が存在している。

ただし、アフリカは、現在、アフリカ大陸自由貿易圏（AfCFTA）を通じた統一市場に向けて迅速に動いている最中であり、「知的財産権に関するAfCFTA議定書」（AfCFTA Protocol on

<sup>8</sup> <https://www.gov.za/documents/constitution-republic-south-africa-draft-white-paper-audio-and-audiovisual-content>



Intellectual Property Rights) が提案されているという事実は指摘しておく価値がある。今後、アフリカの知的財産制度の調和が推進され、知的財産の利用および行使に対する行政障壁が除去され、アフリカの模倣品および著作権侵害品の生産と取引に対して足並みを揃えた取締活動が展開されていく可能性が高いと思われる<sup>9</sup>。

---

<sup>9</sup> <https://www.tralac.org/blog/article/14066-the-proposed-afcfpa-protocol-on-intellectual-property-rights.html>

[特許庁委託]  
アフリカ知的財産ニュースレター Vol. 58

[著者]  
Spoor & Fisher  
spoor • fisher  
patents • trade marks • copyright

[発行]  
日本貿易振興機構 ドバイ事務所  
Room No.3503, 35th Floor, The One Tower, Barsha Heights, TECOM, Dubai,  
U.A.E.  
Tel: +971 4 5645878 Email: dubai\_ipr@jetro.go.jp

**JETRO**  
日本貿易振興機構(ジェトロ)

2020年12月発行 禁無断転載

本ニュースレターは、Spoor & Fisher が英語にて原文・日本語訳を作成し、JETRO ドバイ事務所がそのチェックと修正を施したものです。また、本ニュースレターは、作成の時点で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。