

インドにおける知的財産制度

その変遷と課題

大阪工業大学大学院 知的財産研究科 助教授
山名 美加

1. インド経済の成長と外資

株価急落で失速の懸念も出ていたインド経済であったが、今年度（4月 - 来年3月）も昨年度並みの7 - 8%の高成長が持続する見通しとなった。国立応用経済研究所（NCAER）は、外国からの直接投資額を、前年度比17%増の約65億ドルと予測する¹⁾。経済改革派のマンモハン シン首相が就任以来掲げてきた外資導入や民営化、規制緩和の成果もあり、インドは中国に次ぐ著しい成長率を維持し続けている。その潜在成長力が、2010年には中国に追いつき、2010 - 2015年で中国に逆転するとさえ言われるインド。インドの目覚ましい経済成長の原動力ともいえるIT（情報技術）におけるインドの国際競争優位性は、もはや世界が認めるところである²⁾。そして、そのITに続いて、近年では、バイオテクノロジー産業の成長もまた著しいものがある³⁾。2005年3月期の同産業における売り上げは、前年度比36.5%増の約10億7千万ドル。インド政府バイオテクノロジー局が掲げる「2010年までに同産業の売り上げ50億ドル突破計画」の目標の達成も夢物語ではない。プリストル・マ

イヤーズ・スクイブやノバルティス等の欧米医薬品メーカーからの臨床試験や、新薬開発の研究委託の発注も増加し、2005年3月期には前年度比55%の成長を示している⁴⁾とされる。

2. 日系企業の対印投資

一方、日本においても、近年、対インドビジネスの展望に大きな変化が見られ始めている。対印直接投資は、累積投資額（約2735億円）で、対外投資全体の0.4%と、対中国向け（4.6%）に比べて依然として、かなり低い水準にあり、また進出日系企業数も、中国の約5000社に対して約380社と、中国への進出熱に比べると、かなりの出遅れがある。しかし、日系企業のインド進出意欲が、近年、急激に強まってきているのは現実である⁵⁾。日系企業の本年の対印投資額は、昨年度の3倍で、6億ドルに上ると予想されている⁶⁾。本田や三菱自動車、スズキ、日産といった大手の自動車メーカー中心にインドへの投資額は急増すると見られる。例えば、三菱自動車は、1億1700万ドル、本田も2億ドルまで投資規模（主

1) 日本経済新聞2006年8月28日付。

2) インドのIT産業台頭を促した経済政策及びインドIT産業の課題については、マノジュ L. シュレスタ「インド経済政策の転換とソフトウェア産業」(大阪大学経済学 第51巻 第2号 2001年)が詳しい。

3) Nature 436 (28 July 2005)

4) 日本経済新聞 2005年8月5日付。

5) 国際協力銀行の「日系企業の中期的有望事業展開先アンケート」においては、2002年度以降、1位中国、2位タイという位置づけが続いてきたが、2005年になって、2位にインドが浮上している。(国際協力銀行「わが国製造業企業の海外事業展開に関する調査報告」各年参照)

6) The Times of India, July 22, 2006

にデリー近郊のグルガオンにおける自動車製造工場の拡充に対して) 拡大させるとしている。また、日産との提携を行ったスズキは商業用自動車製造部門の強化に乗り出し、4億ドル規模の投資に出るとしている。さらに、三菱は、ハルディア湾の化学工場に1700億ドルの投資を行う予定であることを発表している⁷⁾。そのような日系企業の投資志向を反映して、JETRO(日本貿易振興機構)にも、大きな動きがある。JETROは、ニューデリーにジェットロ ビジネス・サポートセンター(BSCI)を2006年7月21日に開設し⁸⁾、さらに、インドにおいて特に深刻化してきている工業用地不足に対する措置として、日本企業専用工業団地を開発中(ニームラナエ工業団地)のラジャスタン州産業開発・投資公社(RIICO)との間に、同州への投資を促進するための覚書(MOU)を締結して、日系企業の同工業団地入居の後押しを行うための積極的な支援策を講じ始めている⁹⁾。

3. インドの経済成長、さらなる課題

外国からの対外直接投資の引き入れに躍起になるインド。しかしながら、今日のインドが基幹産業とも位置づけるIT、そしてバイオテクノロジーというような知識集約型産業を核として、さらなる成長を維持し続けるにあたってはまだまだ多くの課題がある。そのうちの一つが知的財産権保護のあり方であることは確かだ。

インドは、旧植民地時代の1856年法(特許法)以来の知的財産法制の伝統を誇る国である。英国からの独立以来、英国法及び欧州諸国の法制への詳細な検討の上、

英国1949年法をモデルにした現行1970年特許法が制定された¹⁰⁾。しかし、1970年という時代に、英国1949年法をモデルとしてしまったこと、また、1960年代以降、G77として、国際交渉の場で「発展する権利」を主張する途上国の代弁者たる役割をインドが担う中で、英国1949年法にはない、ある種「独自性」のある条文を1970年法に若干取り込んだこと、そして、この1970年法(物質特許を認めない)の下で、医薬品産業が基幹産業として花開いたという事実等により、インドの現行特許法は、先進国に対峙する途上国のモデル法としての地位を揺ぎないものとしてしまった。インドの「特殊性」は、英国1949年法と対比すると、条文上ごく一部である¹¹⁾。そして、それらの条文も、欧州諸国の旧特許法をモデルに、導入されたものである。それにもかかわらず、以上のような時代的背景、そして、その後のインドの国際的なスタンスが、途上国のモデル法としてのインド特許法、インド知的財産法制の地位を世界に知らしめるに至ったと言えるだろう。

しかし、そのインドも、WTO協定下の知的財産権の国際的な保護のミニマムスタンダードを定めたTRIPs(知的財産権の貿易に関する側面)協定履行期限を迎え、また、同時に、1990年代の新経済政策を追い風にインドの基幹産業とまで成長してきたIT、さらにはバイオテクノロジーのさらなる飛躍のために、現行の知的財産法制を大きく見直す政策に出ている。TRIPs協定の履行は、もはや過去の課題となったと言える。

では、インドの知的財産保護をめぐる次なる課題、それは何か。まず1つ目の課題は、IT、バイオ、医薬に関

7) The Economic Times July 22,2006, The Tribune, July 22, 2006

8) ジェトロ ビジネス・サポートセンター(BSCI)の主な機能としては、オフィス・スペースの提供、アドバイザーによる情報提供、コンサルティング、現地日系企業の情報センター機能がある。模倣品対策については、ジェトロとしては、インドにおいて、ジェトロ北京のような組織的な模倣対策の相談窓口を開設しておらず、開設の予定も現在のところはないという。ジェトロでは、例年特許庁委託事業の一環としてインドについても模倣対策マニュアルを作成してきたが、日系企業が巻き込まれる紛争件数が多くないことから、専門の窓口開設等の検討はしてこなかったという。ただし、近年の日系企業のインド進出の実態に鑑み、日系企業対象にアンケートを行い、模倣品被害の実態調査を行っているところであるという。(ジェトロ・ニューデリー筆者訪問時2006年8月29日)

9) 日刊工業新聞、2006年7月31日

10) 英国特許法とインド特許法の比較については、拙稿「インド特許法の起源と変遷 英国特許法との比較をめぐる考察」小野昌延先生古稀記念論文集編集委員会『知的財産法の系譜』(青林書房 2002年)。

11) 英国1949年法とは異なる1970年特許法の規定としては、不特許事由を定めた(インド法第3条)、製造方法のみが特許を受けることができる発明を定めた(第5条) 出願以前の先制の有無の調査(第13条) 特許権の存続期間(第53条(1))がある。(拙稿「インド特許法の起源と変遷 英国特許法との比較をめぐる考察」前掲書)

して近年整備された知的財産法制をいかに運用しているのか、いかに権利行使が迅速になされうようになっているのかという課題があるだろう。特に模倣品については、外国企業だけでなく、インド国内企業や、国民レベルにおいても、その実態の深刻さを指摘する声が強まっている。例えば、インドの消費財部門だけでも、模倣品による損害は、年100億ルピー以上に上ると言われている¹²⁾。また、模倣品による収益が、アルカイダをはじめとする国際テロ組織の収益源になっているとの指摘があり¹³⁾、インド政府としても、取り締まり強化の必要性を認識し、その体制作りを急務の課題としている¹⁴⁾。

しかしながら、特に、二セ医薬品問題（例えば、処方された医薬品を薬屋で購入したが、効き目が疑わしいので大手病院にて分析をしてもらおうと、その成分が水とカルシウムのみであった等）は深刻である。Procter & Gambleは、二セ風邪薬によって、風邪薬の収益の54%以上が奪われていると報告している¹⁵⁾。欧米・中東中心に渡航者受け入れ数15万人（2004年、前年度比15%）を誇り、医療大国としてもますます台頭したいインドにあっては、国内で販売される医薬品の質の確保は、大きな課題となっており、大手の病院では医師自らが本当に信頼できる薬屋で医薬品は購入するようにと直接指導している¹⁶⁾。勿論、模倣品に対しては、著作権法および商標法（Trade and Merchandise Act 1968）において、刑事上の救済が認められる他¹⁷⁾、医薬品、化粧品、食料についてはDrug and Cosmetic Act 1940 及びFood Adulteration Act 1954 によって、二セ医薬や食料を

取引した者に対する、厳格な処罰規定が設けられてはいるものの、模倣品の効果的な取締りについては、依然として課題が多い。2002年に英国に本部を置く、国際的な反模倣品ロビー団体The Anti-Counterfeiting Group（ACG）¹⁸⁾のインド支部（インド最高裁判所元判事をインド支部長、元弁護士会長、元警視庁長官等を役員とする）が組織されて以降は、同支部中心に、模倣品撲滅に向けての各種のフォーラムが積極的に開催され、インド政府にもより効果的かつ迅速な取り締まりを行うように働きかけを行う等の活動が活発化してきている点は、やや展望が明るいと言えるかもしれない。

そして、2つ目の課題は、「財産的情報」の保護に関わる制度の構築をどう世界に納得させるかであろう。知的財産権を生み出すにあたって先住民の知識や、各国の遺伝資源といった「情報」が利用されている場合、その情報を利用した成果物に対しては、現在の知的財産法制により、利益回収のメカニズムが認められている。しかし、「情報」を提供した側には、何ら利益配分の途がない。そして、その「情報」を提供する国は、途上国であることが多い。ゲノム情報の解読、進化し続けるIT、それまで価値が問われることのなかった「情報」までもが、財貨を高め、知的財産権として囲い込まれうる対象となった現代、製造業における発明の保護を中核に発展してきた知的財産法制ではカバーしきれない財産的価値を高めた対象をどう保護するのか、その「財産的情報」から生じる利益配分をどう考えるのか。現在の知的財産法制に投げかけられた課題である¹⁹⁾。これが、TRIPs協定の今後にかかわって

12) Anti-Counterfeiting Group of India, Inaugural Issue, Summer 2002.

13) The Sunday Times Britain, March 20th 2005, Times of India, 14th August 2006

14) 近年の主要な判決としては、以下のようなものがある。Hawkins Cookers Ltd. Vs. Rakesh Kumar, Mukesh Kumar and Ors. 2005(30) PTC 375(Delhi High Court), Dattatraya Krishnaji Ghule Vs. The State of Maharashtra and Anr. with Hitendera Manohar Vichare Vs. The State of Maharashtra(High Court of Bombay), MANU/MH/0598/2005, Govind Kara(Kala)Mangariya Vs. The State of Gujarat(High Court of Gujarat), MANU/GJ/0371/2005

15) Times of India, 14th August 2006

16) Indraprashta Apollo Hospitalsにおける筆者の聞き取り。(2006年8月31日)

17) ただし、特許法、意匠法においては、民事法上の救済しか求めることができない。

18) 1980年に模倣品問題に悩む18の企業によって組織された団体で、現在世界30カ国200以上の企業の利益を代表して、模倣品撲滅に向けての国際的なネットワークに基づくデータベースの作成や、各国政府、国際組織における政策立案に対してロビー活動を行っている。<http://www.a-cg.com/about_guest.html>

19) (財)比較法研究センター『高度情報通信社会における財産的情報の保護に関する調査研究』((財)産業研究所 平成12年12月)。

るのかは未知数ではある。しかし、この課題を切り口に、インドは再び、TRIPs後の新たな国際的知的財産法制の構築に大きな問題提起をし続ける国として登場してきている。

以下では、WTO加盟国としてTRIPs協定に沿った改正を遂げた近年のインドの知的財産法制の現状を概観しつつ、インドが提言する知的財産法制への近未来像についても検討したい。

4. インドにおけるソフトウェアの保護

インドにおいて成長著しいソフトウェアであるが、これも輸入ハードウェアに付随してきたシステム・ソフトウェアのアプリケーションを記述することから始まった。やがて、ソフトウェア産業に大きな転換が到来する。半導体生産や産業工学の応用、音声及びデータコミュニケーションの改良が、地理的な制約を克服したために、世界中のどこにおいても、ソフトウェア開発は可能となったのである。それにより、それまで、エンドユーザの側は、開発スタッフが離れていることで、管理が行き届かなくなることを懸念し、遠隔地からのソフトウェアサービスの輸入を回避する傾向が強かったが、次第にオフショア²⁰⁾における低コストでの開発が、経費削減を余儀なくされる先進国企業にとっても魅力的なものと考えられるようになっていった。インドが、優位性を発揮し出したのは、まさにこの転換時においてであった。米国

の平均的なプログラマーの年収が、8万ドルから10万ドルであるのに対して、インドの平均的なプログラマーの年収が約3000ドルであり、さらに通信費、ハードウェア等に関わる諸経費もインドの方が米国の40 - 50%安いとあって、1970年代にプログラミングの契約から成長していったインドのソフトウェア産業は、オフショア・サービスの受注の伸びとともに、そして、1990年代の自由化（新経済政策）を追い風に、大きく成長をみるようになった²¹⁾。

NASSCOM（インド全国ソフトウェア・サービス業協会）²²⁾は、2008年までにインドのソフトウェア及び関連サービスの輸出は500億ドル規模に至り、110万の雇用を創出するだろうと予測している²³⁾。90年代初頭まで低迷を続けてきたインド経済の実績とは対照的にインド経済はもはやソフトウェアを中心とするIT産業を起爆とした新しい時代に入ったことは揺るぎのない事実である。IT及びソフトウェア開発については、国を挙げての上げての対策委員会（National Taskforce）²⁴⁾が1998年5月22日にバジパイ首相によって立ち上げられ、1999年10月には、IT省（Ministry of Information Technology）が設立される等、IT支援策は着実に進んでいるかに見える。

ソフトウェアに関わる知的財産権の保護は、米国、ヨーロッパ、日本においては著作権法中心に始まったが、インドにおいても、1957年著作権法が、TRIPs協定の基準を満たすように1994年改正され、コンピュータ・

20) インドにおいては、1990年代までは人材派遣活動的（body shopping）な要素が強いのが特徴であった。つまり、外国のクライアントの所に、人材を派遣し、主にコーディングのような、契約内容に従った特定の作業を実行させるという「オンサイト・サービス」が中心であった。近年は、このような「オンサイト・サービス」に代わって、インド国内からネットを通して直接サービスを提供する「オフショア・サービス」又は「オフショア」の共同プロジェクトが増加している。1991年には、ソフトウェア総輸出のわずか5%にしか過ぎなかった「オフショア・サービス」は、高速のデータ処理リンクの発展に伴い、2000年度にはソフトウェア総輸出の44%を占めるに至っている。（マノジュ L. シュレスタ「インドIT産業の成長と課題 新たな国際競争優位性をめぐる考察」甲南経営研究 第54巻1号（2002年））

21) <<http://www.American.edu/carmel/ph0010/page9.html>>

22) NASSCOMとは、インドにおけるITソフトウェア及びサービス関連組織を統括する組織で、1988年に設立されたNPO（非営利組織）である。その会員は870社に及び、インドにおけるソフトウェア産業の収益の95%以上が会員企業によって生み出されている。会員企業の業種は、ソフトウェア、インターネット、E-コマース関連の現地企業及び多国籍企業を含む民間企業、公企業にまで及び。NASSCOMは、国際的にもWISTA（世界情報技術サービス連盟）、ASOCIO（アジアオセアニアコンピュータ産業機構）に代表を出している。<<http://www.nasscom.org>>

23) The Economist, June 2, 2001, p.18.

24) National Taskforce on Information Technology & Software Developmentについては、<<http://it-taskforce.nic.in/>>

プログラムの定義規定が設けられた²⁵⁾。また、コンピュータ・プログラムが不正コピーであることを知って使用した場合には、3年以下の禁固及び20万ルピー以下の罰金、又はその双方を課すことが可能となる等（第63条）パイヤシー（海賊版）撲滅に向けての罰則強化が見られている。

しかしながら、Business Software Allianceの調査による2004年度の損害が、5億1900万ドルに上ると推定される等、パイヤシーによる被害は依然として深刻である。IT立国としての台頭を誇るインドにおけるソフトウェアのパイヤシー率が、2004年度でも70%以上ということは、国家としての威信にもかかわる問題であり、前述した模倣品問題においても、ソフトウェアはインドが国家としても最も優先的に対応を迫られる産業である²⁶⁾。インド政府は、IT省が中核となり、パイヤシー撲滅のため全国初の24時間ホットラインを開設し、不正コピーに関する情報提供を呼びかけたり、²⁷⁾NASSCOM等の事業者団体、MicrosoftやOracle、Adobe等の企業とともに啓蒙活動を行っている。しかしながら、その効果の程が、現実味を帯びるにはもう少し時間がかかると思われる。

一方で、ソフトウェアの保護を特許によって行うこと

ソフトウェアのパイヤシー率及び損害額

国名	パイヤシー率 (%)		損害額 (百万米ドル)	
	1997	2004	1997	2004
インド	69	74	185	519
中国	96	90	1,449	3,565
米国	27	21	2,780	6,645
世界平均	40	35	11,440	32,695

Business Software Alliance, Piracy Study, 2003, 2005

自体に対しては、途上国はもとより、欧州のような先進諸国においても抵抗が根強い²⁸⁾。TRIPs協定においても、ソフトウェアの特許そのものについては規定がないのが現状である。途上国内でオフショア用のソフトウェア開発を図ろうとする企業にとって、知的財産権の保護強化が逆に成長阻害要因になるのではという懸念が依然根強いのも現実である²⁹⁾。

インド特許法第3条(k)は、「コンピュータプログラム」は特許の対象から除外するとしているため³⁰⁾、現行法をもったの保護は難しいのが現状である³¹⁾。しかし、

25) 第2条において、言語の著作物にはコンピュータ・プログラム、コンピュータにて作成された表やコンピュータデータベースを包含した編集物を含むと定義されている。これは、TRIPs協定に整合したものである。インドにおいても、オリジナルなソフトウェアプログラムは、当該プログラムが記述されてハードドライブか、フロッピーディスクに格納された、あるいは、プリンターステイングによって作動された時点において自動的に著作権により保護されることになる。原則的には、著作権の保護というものは、ソフトウェアにおけるアイデアの表現に対してのみなされるもので、アイデアそのものを保護するものではない。しかし、何がアイデアを構成し、アイデアの表現が何を意味するのかという決定は、インド著作権法の下でのソフトウェアの保護を考えるにあたって極めて重要な問題である。(VK Gupta, "Managing Software Protection", Journal of Intellectual Property Rights Vol 6 July 2001, pp.279-280)

26) Business Software Alliance(BSA)のPiracy Studyによると、インドのパイヤシー率は、1995年には78%であったが、2000年には63%にまで下がったとの評価があった、しかし、2004年度には再度74%までの上昇を見ている。一方、インドとともに、IT、ソフトウェア部門での躍進が期待される中国においては、パイヤシー率は1995年の95%から2004年の90%と依然として高い割合のまま推移している。(Business Software Alliance, Six Annual BSA Global Software: Piracy Study, May 2001,及びSecond Annual BSA and IDC Global Software: Piracy Study, May 2005)

27) The Week, Apr.30, 2000<<http://www.the-week.com/20apr30/biz2.htm>>

28) 日米欧における状況については、拙稿「発展途上国におけるソフトウェア産業と知的財産権 インドを事例の一つとして」(京都女子大学現代社会研究・2003.Vol4・5)

29) S.C. Bhatnagar and S. Madon, "The Indian Software Industry: Moving Towards Maturity", Journal of Information Technology, 12, 1997, pp.277-288. 各国のソフトウェアの技術的水準が、その保護をめぐる動きにどのような影響を与えるのかについては、拙稿「発展途上国におけるソフトウェア産業と知的財産権 インドを事例の一つとして」にまとめた。

30) しかし、製造方法に関するクレーム、それが有体物になり、それがアルゴリズム又は特定のコンピュータ・プログラムの応用を必要とするものであるならば、特許の対象となるであろうと思われる。(VK Gupta, op.cited. p.279)

31) 2004年の改正令では、産業への「技術的応用」が可能なソフトウェア又は「ハードウェアと組み合わせられた」ソフトウェアは特許可能であるとなった。しかし、その後、市民団体やフリーソフトウェア運動家の反発により、2005年改正法においては、同規定は削除されるに至った経緯がある。

条文上は対象ではないとはいえ、ソフトウェア特許については、インドにおいても議論があることには変わりはない。ソフトウェア特許が、ソフトウェア産業の成長とイノベーションを現実には阻害するという懸念の一方で、産業界はソフトウェア特許こそが、国際競争力をより高めるものであると主張する³²⁾。つまり、特許による保護が与えられれば、インドのソフトウェア産業は、安価な価値しかもたない人材派遣やデータプロセッシング製品といった業態から、オリジナル製品志向の業態に転換しえるとの考えである。また、対外投資を引き付けるには、ソフトウェアの特許保護を国際水準にまで高めることが必要であるとの見方も強い。

安価で、クライアントに依存しきった、「利用者主導型」から、より付加価値、価値連鎖に重点を置いた「供給者育成型」のIT産業へ転換を図ろうとしているインドにおいて、水面下でも依然として、ソフトウェアの特許保護に向けての駆け引きは続いている³³⁾。

5. インド特許法の改正と後発医薬品産業

(1) 物質特許制度の導入

インドは、現行1970年特許法を1999年、2002年、2004年、2005年度に改正し、TRIPs協定（貿易関連知的財産協定）の定めるミニマムスタンダードを履行するためのインフラを整備してきた。2005年改正において

は、絶対新規性の導入や進歩性の定義の追加、不特許事由に関する定義の一部変更³⁴⁾、特許付与前における異議申立制度の導入等が盛り込まれたが、先進国に対峙する途上国の代表としてのインドが、最後まで拘り続けてきた問題、それこそが、物質特許制度の導入の是非であったと言えよう³⁵⁾。2005年度改正により、第5条「食品、医薬品、薬品又は化学物質をクレームする発明については、かかる物質を製造するための方法又は工程にのみ特許が付与される」が削除され、物質特許制度がインドにおいても遂に導入された。この第5条こそが、「模倣の上の繁栄」³⁶⁾と揶揄されながらも、インドを世界中に安価な医薬品を供給する製薬大国に押し上げた条文であった。第5条によって、独自の製造方法を開発さえすれば、あらゆる製品と同じ成分の製品を製造することができるため、インドでは研究開発費にさしたる投資を行わずにあらゆる医薬品が製造され、その輸出の70パーセント近くを途上国市場に出してきた³⁷⁾。根強い反発はあったものの、2005年度改正は、そのような状況に終止符を打つ物質特許制度を導入した。これにより、外国からの直接対外投資の増加も期待されている³⁸⁾。

(2) 後発医薬品産業の保護

しかし、2005年改正は、インドの主要産業でもある後発医薬品産業への配慮を反映させた規定も盛り込んでいる。つまり、TRIPs協定遵守を対外的にはアピールし

32) バンガロールの国立法科大学による2000年の調査でも、著作権より、特許法のほうが、ソフトウェア分野におけるイノベーションをより保護できるという結果も示されている。<<http://www.indiaabroad.com/new>>

33) Stanley Nollen, "Intellectual Property in the Indian Software Industry: Past Role and Future Need", International Intellectual Property Institute, June 2004

34) 1970年特許法においては、「既知の物質の新たな用途」は発明とは見なされないとされていたが、2004年の改正令で、本規定は修正され、既知の物質の「単なる」新たな用途のみが発明から除外されることとなった。しかし、「単なる」を追加することで、特許が与えられるべきでない新用途にまで特許が付与されるようなことになるのではないかとの反対があり、2005年改正では、「既知の物質の新たな形態であり当該物質の既知の効用を強化しないものの単なる発見」も不特許事由とされた。

35) マン・モハン首相は、2005年1月3日の就任演説において、物質特許導入に踏み切り、国際競争力ある製薬産業の育成を目指すことを優先課題として言及している。(PM's inaugural speech at 92nd session of Indian Science Congress, January 3, 2005), <<http://pmindia.nic.in/speech/content.asp?id=63>>

36) Suresh Nandi, "A Test of the Own Medicine", India Today, February 25, 1995, p.140.

37) インド第3の製薬会社である Cadila Laboratories の代表取締役 IA Modi氏は、1970年法は、医薬品の価格を10分の1にまで引き下げた効果があったと述べている。(The Economic Times (Calcutta), May 15, 1993.)

38) Nature 436, (28 July 2005)

つつも、国内産業への配慮を示した妥協の産物が、2005年改正であったともいえるだろう。特に後発医薬品産業を配慮した規定としては、以下のものが挙げられる。

メールボックス出願に対する後発医薬品の保護

TRIPs協定を受けての1999年改正において、医薬品発明に関わる出願はとりあえず受理しておき、2005年にそれを審査するというメールボックス出願が導入された³⁹⁾。2005年改正においては、2005年度よりも前の時点の後発薬品製造業者が、引き続き、メールボックスにある新薬の後発薬品を生産し続けることを認める規定を設けた。(11条A)しかし、それは、後発医薬品業者が、「かなりの投資」を既にしており、2005年1月よりも前に、製造及び販売を行っている場合に限定される。そして、後発製造業者は、「合理的な実施料」を特許権者に払わなければならない。ここでいう「かなりの投資」、「相当な実施料」は、紛争の争点となりうる懸念があるが、製造を引き続き行えるという意味では、既存の後発製造業者に配慮した規定である。

一方、2005年改正では、11条A(7)で、特許権者は出願公開日にまでさかのぼって、損害賠償を請求することを認めている。しかしながら、但し書きで、メールボックス出願に関しては、そのような損害賠償請求が認められないことが規定されている。さらに、メールボックス出願の場合は、特許による独占期間は特許付与日からではなく、出願日から開始するものとなっている。これらから、メールボックス出願に対して与えられる特許権の効力は弱いものであるとの批判がある。メールボックス出願を不利なものとして扱う条項であるとされれば、技術分野による差別的取扱いを禁じるTRIPs協定

27条との整合性が問題となるかもしれない⁴⁰⁾。

並行輸入

並行輸入については、「特許権者の正当な許諾の下で、特許製品を販売又は頒布する者からの特許製品の輸入は侵害行為に当たらない」(第107条A(b))と定めていたが、2005年改正法においては「特許権者の正当な許諾の下」という文言が削除され、「合法的」に製造・販売されたものであることのみを、並行輸入を認める要件とすることにした。他国における強制実施権の許諾により、合法的に製造を認められた者や、対応特許の存在しない国の製造業者からの輸入も認められることとなった。特許の国際消尽を認めるかどうかという問題は、TRIP協定においても、各国に委ねられた問題となっているが、それを条文にて明確にしている国は非常に少ないだろう。しかし、インドは、本改正において、消尽の原則を明文化したのである。この改正により、インドの製薬企業が、物質特許制度導入を2015年まで猶予される後発途上国へと拠点を移し、あるいは、強制実施権が許諾された他国から、製品をインドへ輸入してこることも可能であろう⁴¹⁾。

強制実施権制度

特許権者による特許権の濫用を防止する上で重要になるのが、強制実施権の設定である⁴²⁾。

インド特許法における許諾請求件数こそ多くないものの⁴³⁾、インドは1911年特許法(旧法)以来、強制実施権制度の存在意義を重視してきた国である。しかし、強制実施権制度にも、近年改正が加えられている。現行1970年特許法の第二次改正(2002年)までは、「公衆の合理的な需要の充足」、「特許発明の合理的な価格での

39) 拙稿「インド特許法とTRIPs協定 インドにおける協定批判の問題と意義」(阪大法学 第48巻第6号)

40) Shamnad Basheer, "Of Generics, Pharmaceutical Patents and the Countdown to 2005: A Note to Policy Makers", <<http://www.patentmatics.org/pub2004.pub11a.doc>>, シャンナッド・バジール、ムリナリニ・コチュピライ「インド2005年特許(改正)法が国内外に与える影響」(知財研フォーラム Vol.62)

41) "A Confusing Patent Law for India", Economic and Political Weekly, April 16, 2005

42) 拙稿「発展途上国における特許の強制実施制度 - インドを事例の1つとして - 」(日本工業所有権法学会年報 第24号 平成13年3月)

43) 1972年 80年までの間に第84条に基づいてなされた許諾請求数について、1973 - 74年 3件、1974 - 75年 1件、75 - 76年 2件、76 - 77年 2件、うち実際に許諾がなされたのは3件との報告がある。Amiya Kumar Baguchi in collaboration with Parthasarathi Banerjee, Uttam Kumar Bhattacharya, "Indian Patent Act and Its Relation to Technological Development in India: A Preliminary Investigation", Economic and Political Weekly, Bombay, February, 1984, p.288.

入手可能性」が満たされない場合、中央政府は、特許証捺印の日から3年の期間満了後に、局長に対して当該特許権に「実施許諾用意」の文言を標記すべき旨の請求を行うことができ、そして、局長が、標記にあたっての要件が満たされていると判断した場合には、特許権に「実施許諾用意」の文言を標記すべき旨の命令を行うことができる「実施許諾用意」(強制実施権の一形態)という制度も有してきた。この制度においては、一度標記がなされると、インドにおいてその特許発明の実施に利害関係を有する何人も、その合意する条件の下に自己に実施を許諾するよう特許権者に求めることができ、特許権者は、実施の許諾を拒むことはできなかった。特許権者との間で条件の合意が得られない場合には、局長が実施許諾に関する条件を裁定することも特許法上定められていた。つまり、インドの強制的な実施許諾用意制度の下では、特許庁に対する利害関係人の申請により、または特許庁の職権で、特許者の意に反してさえ「実施許諾用意」のマークを「強制的」に付加することで、何人も特許権者、特許庁または裁判所から実施権を得ることなくその発明を実施するという制度が存在してきたのである。実施許諾を求める者にとっては、特に煩雑とされてきた、強制実施制度における手続き上の困難性が、「実施許諾用意」の下では緩和されるというメリットを鑑みでの制度であった⁴⁴⁾。

そして、医薬(又は食品や化学物質)を製造する方法に関わるすべての特許に対しては特許証捺印の日から3年後にこの「実施許諾用意」なる文言が標記されたため、自動的に実施権が許諾されることになっていた。しかしながら、TRIPs協定履行のための特許法の第二次改正(2002年)により、「実施許諾用意」に関わる規定(第86条 第88条)は、すべて削除された。特に、TRIPs協定第27条1項に定めのある技術分野における差別の禁止と、強制実施権設定にあたっての条件を定める第31

条からみて、インドにおける強制的な「実施許諾用意」は問題があると見ての削除であったと思われる。

さらに、2005年改正では、強制実施権の申請に関する手続きを早めるための改正⁴⁵⁾、また、2001年11月のドーハ宣言(TRIPs協定と公衆衛生に関する宣言)を受けての改正も行われている。TRIPs協定31条(f)では、強制実施権は、主として強制実施を許諾する加盟国の国内市場への供給のために許諾されるようになっていたが、そうなると、輸出が認められないため、医薬品の製造能力のない諸国は、当該医薬にいつまでたってもアクセスできないという問題が生じていた。これに対しては、WTO一般理事会も、2003年8月、一定条件を満たせば31条(f)の協定義務を免除できるとの決定を行い、医薬品製造能力のない国においても医薬品アクセスへの道を開いたが、世界各地に後発医薬品を輸出し続けてきたインドも迅速に改正に出た。まず2004年改正令において、製造能力のない国に医薬品を輸出する目的においても、強制実施権許諾請求を行うことができるという第92A条特許法に導入した。しかし、その場合、輸出者は、輸入国においても強制実施権許諾を得なければならないとするものであった。だが、輸入国において、対応特許が存在しない場合、つまり、強制実施許諾を得る必要がない場合の対応については、定めがなく、問題とされていた。これに対応して、2005年度改正では、輸入国が「通知、その他の形でインドからの特許医薬の輸入を許可している場合」も、第92条Aの適用を可能とした。

6. 「財産的情報」の保護を求めるインド

2005年改正自体には新しい動きはなかったものの、2002年の特許法改正で導入された重要な規定、それが生物多様性、伝統的知識の保護に関わるものである。リ

44) 拙稿「発展途上国における特許の強制実施制度 - インドを事例の1つとして - 」前掲書

45) 改正法52条により、申請者が、特許権者に対して、合理的な期間及び条件で実施権許諾を求めての努力を行ったにもかかわらず、合理的な期間内にそれが成功しなかった場合、特許局長は、通常6ヶ月を超えない期間を、「合理的期間」と解釈できることとなった。しかし、本法は、既存の要件、つまり、特許権付与から3年が経た場合は(国家的な緊急事態(今まで発動されたことはない)は除く)強制実施権を求めて局長に申請できるという既存の規定を削除するものではない。つまり、結果的にみると、強制実施権の申請は、特許が付与されてから最低3年6ヶ月は考えられないことになる。また、一度申請がなされた場合、局長がいかに関与の申請を扱うのかというタイムラインについての規定を欠いている。それゆえに、実施権が迅速に許諾されるのかについては疑問もある。

オ・デジャネイロで開催された地球環境サミットで締結され、1993年12月に発行した「生物の多様性に関する条約（生物多様性条約）」は、「生物多様性の保全」「生物資源の持続的利用」とともに、「利益の公正かつ公平な配分」を同条約の目的に掲げた。そして、各国の生物資源は、各国の主権の下に置かれることとなった（15条1項）。以後、締約国は、国内法令による自国の遺伝資源へのアクセス規制に乗り出した。それまでは、人類共通の遺産として、資源を提供しつつも、その資源の利用から生じた利益の配分を受けてこなかった途上国。途上国の生物資源を利用し、また、その生物資源の利用に関わる伝統的な知識を利用しつつ、製品を生み出し、権利化を図る先進国企業。単なる「素材」の提供が、遺伝子レベルも含めた「情報」の提供となる時代の下、価値のある「情報」をめぐる利益配分の問題がここに生じてきた。さらに、その「利益配分」こそ、情報の宝庫ともいえる自然環境を保全するインセンティブが見出された。

「財産的情報」を基に、次々と権利化が図られる中で、その「財産的情報」の提供者は、どのように利益を配分されるのか。まさに、製造業における発明品の保護を中心に発展してきた知的財産制度に突きつけられた現代的課題である。TRIPs協定の履行により、世界の途上国の多くも、先進国が求める最低限度の保護制度を整えた。次の検討課題、それこそが、「財産的情報」保護のメカニズム作りであろう。

7. インドにおける“bio-piracy”対策

ターメリック（うこん）、ニーム、アユールヴェーダが伝えてきた数々の薬草等、インド亜大陸で太古から利用されてきたとされる植物、薬草、それらの利用に関わる伝統的知識が国外に持ち去られ、それらに基づく発明の特許が出願されるというケース（“bio-piracy（生物資源への海賊行為）”）に対して、インドは国を挙げて批判し、その特許性を争い、幾つかのケースにおいては、既に欧米で特許を覆してきた経緯がある⁴⁶⁾。その“bio-piracy”対策の一つは、インド特許法改正（2002年）にも盛り込まれた⁴⁷⁾。「生物素材を含む特許については、明細書において、生物素材の出所を明示しなければならない（第10条4項）」、「生物素材の出所が明細書に不表示・虚偽の場合」、「インド又はその領域社会において、利用可能になっているところの知識に鑑みて、新規性がないと判断された場合は、特許付与に対する異議申立ができる（第25条（j）（k）」、「生物素材の出所の不表示・虚偽表示の場合、特許は取消される（第64条（p）（q）」という規定である。これらの条文が、TRIPs協定と整合するものかについては疑問もある。だが、特許の有効性そのものに影響させるかは別としても、生物多様性条約に対応した特許法の改正（出所開示の義務化等）は、インドとはじめとする途上国だけではなく、環境問題に敏感なノルウェー、デンマーク、スイス等の欧州諸国に広がっている⁴⁸⁾。もちろん、欧州においては、多く

46) 拙稿「知的財産権と先住民の知識 遺伝資源・伝統的知識における「財産的情報」をめぐる考察 -」（現代思想 2002年9月号）

47) しかしながら、インド特許法10条（4）（d）（ii）における遺伝資源出所開示の義務付けの対象は、遺伝資源をもとにした発明すべてではなく、「その発明そのものや、その作用・用途、及びその実施の方法を十分かつ詳細に記述することができないような生物学的材料が明細書に記載されている場合であって、当該材料が公衆にとって入手できない場合」に限定がある。これには、日本における寄託制度と類似する点がある。つまり、「特許・実用新案審査基準VII部と区的技術分野の審査基準」によれば、「……動（植）物の利用に関する発明において、発明の詳細な説明に当業者がその動（植）物を製造することができるようにその創製手段を記載することができない場合には、……親動（植）物（その種子、細胞等）を出願前に寄託し、その寄託番号を出願当初の明細書に記載する。」とされているからである。（寄託申請書には、「原産地」等を記載する欄があり、出所開示に相当する情報（義務ではない）が求められている。）しかしながら、ノルウェー、デンマーク、スイス、ブラジル、ペルーにみられる遺伝資源出所開示義務条項（案含む）は、「遺伝資源の入手容易性」や「十分かつ詳細な基準がされているか否か」と関係なく、「発明が生物材料に関係しているか、または使用している場合」が対象となっている。

48) ただし、欧州においては、多くの特許がEPO（欧州特許庁）へ出願されるという傾向から、国内特許法の改正をもって、遺伝資源の出所開示制度を導入したとしても、その影響を受ける内国出願はほとんどないのではないが、スイスのように積極的な国際制度の構築を提案する国は別として（スイスは、2004年10月のPCTリフォーム作業部会に提出した文書で、PCTを改正し、出願人に遺伝資源および伝統的知識の開示をするように求めている。）、同導入に踏み切った欧州の諸国にとっての、意味合いは途上国への配慮ではないかとする指摘がある。

の特許がEPO（欧州特許庁）へ出願されるという傾向から、国内特許法の改正をもって、遺伝資源の出所開示制度を導入したとしても、その影響を受ける内国出願はほとんどないのではないかと、スイスのように積極的な国際制度の構築を提案する国は別として（スイスは、2004年10月のPCTリフォーム作業部会に提出した文書で、PCTを改正し、出願人に遺伝資源および伝統的知識の開示をするように求めている⁴⁹⁾）、同導入に踏み切った欧州の諸国にとっての、意味合いは途上国への配慮に過ぎないのではないかとする指摘もある⁵⁰⁾。影響を受ける出願件数の少なさの問題はあるが、主権国家が国内法を改正して、途上国の一部と同様の規定を導入した意義は、認めざるをえないであろう。

知的財産権の基となる「情報」の提供に対する利益配分が、それまで希薄とされてきた途上国における環境保全へのインセンティブと結びついた現在、国際社会における知的財産法制をめぐる議論は、技術を持つ国と持たざる国の対立構造から、「財産的情報」を持つ国と利用する国の対立構造の様相も見せ始めた。

古来から体系化されてきた伝統医療と多様な生物種（遺伝資源）、「財産的情報」の宝庫でもあるインドは、WTO加盟国すべての国に、発明に利用された遺伝資源及び伝統的知識の出所、提供国からの事前の同意、現在又は将来の利益配分に関わる取り決めの証拠を示すことを義務づけられるようTRIPs協定をも改正すべきであると主張し続ける。

IT、バイオテクノロジーの発展。知的財産法制が、高度情報化時代にあって、質的転換を余儀なくされる中、「情報」を鍵に、インドは、その方向付けに大きな役割を担う国としても台頭し始めている。

profile

山名 美加（やまな みか）

略歴

1999年 大阪大学大学院 法学研究科 博士後期課程 修了（法学博士）
（財）国際高等研究所研究員（日本学術振興会研究員）
2000年 同 特別研究員
2003年 大阪工業大学 知的財産学部 助教授
2005年 大阪工業大学大学院 知的財産研究科 助教授

現在の研究

- ・南アジアにおける遺伝資源の活用システムの法整備に関する研究（国際共同研究）
- ・アジアにおける共有特許権制度とその運用に関する研究（国内共同研究）

主な論文（インド関連）

- ・「インドと「特許制度」」Right Now!（平成18年4月号）
- ・「知的財産権と先住民の知識 - 遺伝資源・伝統的知識における「財産的情報」をめぐる考察 - 」現代思想9月号（平成14年9月）
- ・「発展途上国におけるソフトウェア産業と知的財産権 - インドを事例の1つとして - 」京都女子大学現代社会研究第4・5号（平成14年12月）
- ・「インド特許法の起源と変遷 - 英国特許法との比較をめぐる考察 - 」小野昌延先生古稀記念論文集編集委員編『知的財産法の系譜』（青林書院・平成14年8月）
- ・「発展途上国における特許の強制実施制度 - インドを事例の1つとして - 」日本工業所有権法学会年報第24号（平成13年3月）
- ・「生物資源と伝統的知識の保護 - “bio-piracy” をめぐるインドの提言 - 」京都女子大学現代社会研究第1号（平成13年3月）
- ・「UPOVと生物多様性条約（CBD） - インドにおける「育成者の権利」と「農民の権利」をめぐる考察 - 」阪大法学第49巻3・4号（平成11年11月）
- ・「インド特許法とTRIPs協定 - インドにおける協定批判の問題と意義 - 」阪大法学第48巻6号（平成11年2月）

49) IP/C/W/400Rev.1, IP/C/W429/Rev.1参照。スイス案は、アクセスと利益配分の契約に従い、相手国が実際に契約義務を果たしているかどうかを当事国が検証すること、原産国のPIC（事前の承認）が合法的に入手されているかどうか、利益を公正かつ衡平に配分するようになっているかどうかの検証にまで踏み込むものである。

50) 社団法人日本国際知的財産保護協会『特許出願時の遺伝資源出所開示及び遺伝資源アクセス時の事前承認機関に関する調査研究報告書』（平成18年3月）

なお、本稿は、特許庁平成18年度大学における知的財産権研究プロジェクト「アジア主要国（中国、インド、韓国、台湾、日本）における共有特許権制度とその運用に関する研究」（帝塚山大学）の研究助成を受けての研究成果の一部である。