

模倣品・海賊版拡散防止条約 (ACTA)

Anti-Counterfeiting Trade Agreement



山本信平* 近藤直生**
Shimpei YAMAMOTO Naoki KONDO

抄録 日本が構想を提唱した模倣品・海賊版拡散防止条約 (ACTA) が、2010年末、参加国間で実質的に合意された。ACTAは、知的財産権のエンフォースメントを強化するため、WTO、WIPOなどの既存の知的財産権分野における国際的フォーラムとは異なる新たな枠組みにて策定された多数国間の協定であり、今後この分野における国際的な規範としての役割を果たすことが期待される。ACTAは、TRIPS協定を補完・強化する規律として位置づけられ、エンフォースメント強化の法的枠組として、民事措置、国境措置、刑事措置及びデジタル環境におけるエンフォースメントについて定めるとともに、執行実務及び国際協力についての規定を設ける。本稿は、ACTAの意義及び具体的内容を概観するものである。

1. はじめに¹

「模倣品・海賊版拡散防止条約」² (Anti-Counterfeiting Trade Agreement, 以下「ACTA」という) は、知的財産権の侵害、とりわけ模倣品・海賊版の拡散が正当な貿易及び世界経済の持続的発展を阻害するとの認識のもと、有効かつ効果的な知的財産権のエンフォースメント措置及び国際的な枠組みの構築により、模倣品・海賊版の拡散防止を企図した多数国間条約である³。

ACTA は日本が構想を提唱して条約交渉が開始されたものであり、その起源は「知的財産立国」を目指す政府の行動計画として定められた「模倣品・海賊版対策加速化パッケージ」(2004年12月)

にある⁴。2005年6月に策定された「知的財産推進計画2005」には「模倣品・海賊版拡散防止条約を提唱し実現を目指す」ことが明記され⁵、同年7月に開催されたG8 グレーンイーグルス・サミットでは小泉首相(当時)がこの構想を国際的に提唱した。実質的な交渉が開始されたのは2008年6

* 特許庁国際課地域政策室長(前経済産業省通商政策局国際知財制度調整官)
Director of the Regional Policy Office, International Affairs Division, JPO (Former Director for Intellectual Property, Trade Policy Bureau, METI)

** 経済産業省通商政策局通商機構部 参事官補佐
Deputy Director, Multilateral Trade System Department, Trade Policy Bureau, METI

月であり⁶、以降合計11回の交渉会合を経た後、2010年10月参加国間で大筋合意に至った（その後技術的な条文修正作業等を経て、同年12月に条文が実質的に確定⁷）⁸。

本稿では、国際的な知的財産権レジームにおけるACTAの位置づけを概観した後、ACTAが定める知的財産権のエンフォースメント措置の法的枠組みを中心に触れる。

2. ACTA の意義

(1) 知的財産権分野における新たな枠組みの形成

ACTA は、WTO、WIPO といった知的財産権分野における既存の国際的なフォーラムを経由せず、知的財産権保護に好意的な国が自主的に形成した新たな枠組みにて策定された条約である。後述するとおり、ACTA は、WTO 協定の一環として1994年に成立した「知的所有権の貿易関連の側面に関する協定」⁹（以下「TRIPS 協定」という）を補完する条約として位置づけられ、そうであればTRIPS 協定を所管するWTO を交渉フォーラムとすることが考えられたはずである。しかし、150か国超の加盟国を擁するWTO においては、知的財産権分野における途上国と先進国との対立が恒常化しており、知的財産権のエンフォースメント強化を目指すACTA 構想が受け入れられる土壌は見出しがたかったものと想定される。知的財産権分野におけるいわゆる南北問題の存在も、ACTA 交渉が新たな枠組みで行われた背景にあると考えられる¹⁰。

ACTA に署名ができる国・地域は、2011年3月31日から2年間は、大筋合意時点における11の交渉参加国¹¹と、交渉参加国が一致して合意したWTO 加盟国に限定される（39条、以下明記しない限り条文番号はACTA の条文を指す）。しかし、

模倣品・海賊版の拡散防止というACTA の目的に鑑みれば、ACTA への参加が、構想に当初賛同した少数国間だけで閉じられるべきでないことは当然であり、今後の加盟国拡大等により、将来的にはこの分野における実質的な国際規範ともなり得るものといえる。なお、2013年4月1日以降は、すべてのWTO 加盟国がACTA への加盟を申請することが可能である（43条1項）。

(2) 知的財産権のエンフォースメントについてのTRIPS 協定の補完・強化¹²

ACTA は、知的財産権の保護一般を対象とせず、エンフォースメントに特化した条約である。これは当初からACTA の目的の一つが、犯罪組織・テログループの資金源の根絶、あるいは消費者の健康・安全の確保にあったからである¹³。知的財産権保護一般に関しては、例えば実体的特許要件のように先進国間でも対立の大きい問題が多いため、結果的には、エンフォースメントに特化したことがACTA の早期妥結に貢献したと考えられる。

また、ACTA は、TRIPS 協定を補完・強化するものである（前文、1条参照¹⁴）。TRIPS 協定の発効後15年以上が経過したが、同協定のエンフォースメント規定では現在の知的財産権侵害に十分対応できないと言われている。そこでACTA は、例えば、著しく増加するインターネット上の知的財産権侵害への対処として、TRIPS 協定には存在しない「デジタル環境における知的財産権のエンフォースメント」の節を新たに設け、デジタル環境下において生起する侵害に特化した規定を置いている（27条）。また、効果的なエンフォースメント実現の障壁となるのは、必ずしも法的制度の未整備ではなく、むしろ実務上の運用の問題であるとの指摘もある。この点、ACTA は、法的規制以外のアプローチによる侵害対策手段として、執

行実務（エンフォースメント・プラクティス）・国際協力に関する規定を設けた（28条以下、33条以下）。

3. ACTA の具体的内容

(1) ACTA の構成

ACTA は、前文に引き続き、5章45か条の条文で構成される。第1章は、第1節において、冒頭規定として、ACTA と TRIPS 協定との関係(1条)、ACTA 所定の義務の性質と範囲(2条)、知的財産権の範囲等に関する国内法との関係(3条)、プライバシー・情報開示関係(4条)について定め、第2節において、定義規定を設ける(5条)。

第2章が ACTA の核となる部分であり、知的財産権のエンフォースメントに関する法的枠組みを定める。具体的には、第1節において一般的義務を定めた後(6条)、第2節が民事措置(7条以下)、第3節が国境措置(13条以下)、第4節が刑事措置(23条以下)、第5節がデジタル環境における知的財産権のエンフォースメント(27条)について定める。

第3章は執行実務(28条以下)、第4章は国際協力(33条以下)について規定する。

第5章は、制度上の措置として、ACTA 委員会の設置・権限等(36条)、連絡先指定による加盟国間のコミュニケーションの促進(37条)、ACTA の履行等に関する協議(38条)について定める。なお、ACTA に関する紛争に関し、WTO 協定上の紛争解決機関を利用することはできない(TRIPS 協定 64条参照)。

第6章は、最終規定として、署名(39条)、発効(40条)、脱退(41条)、修正(42条)、加入(43条)、正本(44条)、及び寄託(45条)について定める。

このうち本稿では、法的枠組みを定める第2章

第2節ないし第5節、並びに第3章及び第4章に焦点をあてる。

(2) ACTA が対象とする知的財産権の範囲

ACTA は、模倣品・海賊版の拡散防止を目的とする(前文参照)。ACTA において「模倣品」とは、登録商標と同一またはその重要部分において識別できない標章を付された物品で、これにより商標権を侵害するもの(5条(d))、「海賊版」とは、権原を有する者の承諾なく作成された複製物で、当該複製が著作権侵害を構成するもの(5条(k))と定義される。したがって ACTA は、エンフォースメントに関する各規定(第2章)を通して、主に著作権及び商標権の侵害の捕捉を目指すものといえる。もともと、具体的な適用対象とされる知的財産権の範囲は、各節、各条文にて異なる¹⁵。

民事措置節では、すべての知的財産権のエンフォースメントに関して民事司法手続の整備を義務づけ(7条1項)、差止請求及び損害賠償に関する一部の規定も同様にすべての知的財産権を適用対象とするが(8条1項、9条1項)、例えば、侵害物品等の破壊・処分に関する規定は著作権及び商標権のみを対象とする(10条1項・2項)。また、民事措置節及び国境措置節では、特許権と非開示情報保護が包括的に対象から除外されるが(脚注2及び6)、他の節にはかかる除外規定は設けられていない。

国境措置節の対象となる知的財産権の範囲については、特に地理的表示(Geographical Indication、以下「GI」という)の取扱いをめぐる参加国間で議論が分かれた。最終的には、国境におけるエンフォースメント措置を定めるにあたっては、知的財産権保護に関する国内制度と調和し、かつ TRIPS 協定上の義務に影響しないこと(without prejudice to the requirements of the TRIPS Agree-

ment) を前提として、各知的財産権を不当に差別しない方法 (a manner that does not discriminate unjustifiably between intellectual property rights) にて実施すべきことと規定された (13 条)¹⁶。TRIPS 協定上の義務に影響を及ぼさない旨明記されていることは、国境措置節の適用範囲が TRIPS 協定を超えて GI 侵害物品等にまで及ばないことを意味すると理解することができる¹⁷。もっとも、本条の適用場面を画する本条前段部分に「適切な場合に」との限定的な文言が挿入されていること、権利間の「不当な差別」の具体的内容が明らかでないこと、ここでいう「TRIPS 協定上の義務」の範囲が必ずしも明確ではないこと (前掲注 17 参照)、条約の義務規定が一般的に shall で表現されるのに対し本条では should が用いられていることなどからして、本条の適用範囲・効力は必ずしも明確なものとはいえない。これは GI の保護をめぐる先進国間の対立の様相を反映するものといえよう¹⁸。

刑事措置節は、TRIPS 協定とほぼ同様に、商標権並びに著作権及び関連する権利の侵害に関連する措置を規定する¹⁹ (23 条 1 項ないし 3 項, TRIPS 協定 61 条)。

デジタル環境節は、デジタル環境において発生する知的財産権一般の侵害に対しエンフォースメント手続整備を義務づける一方 (27 条 1 項)、著作者、実演家またはレコード製作者により用いられた技術的手段の回避規制を設けるなど (同条 5・6 項)、各項により対象とする知的財産権の範囲を異にする (同条 3・4 項は商標権侵害にも関連する)。ただし基本的には、著作権及び関連する権利を主たる対象とするものといえる²⁰。

執行実務節及び国際協力節は、原則としてすべての知的財産権を対象とするが、国境におけるエンフォースメントのみに着目する規定も含まれる (29 条参照)。

(3) 民事措置

民事措置節は、差止命令、損害賠償、他の救済措置、侵害に関する情報の開示及び暫定措置について定める (7~12 条)。TRIPS 協定 42~50 条と比較して新しい項目は含まれていないが、TRIPS 協定の不十分な点をカバーしたものといえる。

ACTA は、まず総則的に、民事司法手続が知的財産権のエンフォースメントに関して適用されるべきこと等を規定するが (7 条 1 項 2 項)、いずれも TRIPS 協定の対応条文を踏襲したものである (同協定 42 条第一文, 49 条参照)。

差止命令に関する規定 (8 条 1 項 2 項) も概ね TRIPS 協定を踏襲する (同協定 44 条第一文・2 項)。ただし、ACTA は第三者に対する差止めにも言及し、また TRIPS 協定 44 条第一文が差止めの目的を「管轄内の」流通経路への流入防止としていたのに対し ACTA では「管轄内」との文言が削除されている。

損害賠償に関し、TRIPS 協定 45 条は「侵害によって権利者が被った損害を賠償するために十分な」賠償額と規定するが、損害額の証明は困難であり、實際上権利者は十分な賠償額を確保できないとの問題が指摘されていた。そこで、ACTA は、賠償額算定にあたり権利者の逸失利益、侵害物品の市場価格等を考慮すべきとするとともに (9 条 1 項第二文)、侵害による利益を権利者に支払うよう命ずる権限を司法当局が有すべきことを規定した (同条 2 項第一文)²¹。その他、裁判費用、弁護士費用等の敗訴者負担について規定する (同条パラ 5)。

侵害に関する情報に関し、TRIPS 協定 47 条は司法当局が侵害者に対しかかる情報の通報を命令し得るか否かを各国の判断に委ねるが、ACTA は権利者が正当な理由に基づき効果的に関連情報を入手できるよう、侵害者に対する情報提供命令権限

の司法当局への付与を義務化した（11条）。

以上のほか、侵害物品・侵害供用物件の破壊・処分等（10条）、暫定措置（12条）について、概ね TRIPS 協定の規律を踏襲した規定を設ける（同協定 46条、50条参照）。

（4）国境措置

国境措置節は、適用される権利の範囲、少量貨物の取扱い²²、貨物差止手続、侵害物品の破壊・処分、権利者への情報開示などについて定め（13～22条）、TRIPS 協定の規律を強化する（同協定 51～60条）。

まず ACTA は、TRIPS 協定上の義務を基本的な部分において拡大した。同協定は、商標権・著作権侵害の疑義がある物品の輸入停止申立手続の導入を義務化するが（同協定 51条第一文）、侵害物品の「輸出」差止め、あるいは税関の「職権」による差止制度導入について各国を義務づけるものではない（同協定 51条第三文、58条参照）。そこで ACTA は、輸入貨物・輸出貨物の双方について、職権による疑義物品の差止権限を税関に対し付与すべきことを義務づけた（16条1項(a)、なお当局の権利者に対する情報提供要求につき 15条参照）。これは模倣品・海賊版の製造国からの流出を防止しようとするものである。

権利者による差止申立て手続を設けるべきこと（17条2項第一文）、申立てにあたり侵害の一応の立証・当該物品の特定に足る十分な証拠が提出されるべきこと（同条1項第一文）、申立の受領等を申立人に了知させるべきこと（同条3項）等については、各国の判断により申立てが複数貨物に及ぶことを規定できるなどの任意義務規定を導入したほかは（17条第二文第三文、18条第三文参照）、TRIPS 協定とほぼ同様の規定を設けている（同協定 51条第一文、52条、53条参照）。ただし、申立

てによる差止手続を、当局からの情報提供要請により不合理に遅滞させてはならないことを新たに規定した（17条1項第二文）。

差止申立権利者による担保等提供に関する規定（18条）は、TRIPS 協定をほぼ踏襲する内容だが（同協定 53条）、申立人に要求される担保等が合理的なものであるべきこと、被申立人の担保提供による物品の解放が例外的な場合に限定されるべきことを明確化した。疑義物品が知的財産権を侵害するか否か決定する手続を整備すべきこと（19条）、申立・保管等にかかる費用が国境措置手続の利用を不合理に妨げてはならないこと（21条）は、ACTA で新たに導入された規定である。

侵害物品の破壊・処分等の措置（20条）については、TRIPS 協定の規定を概ね踏襲するが（同協定 59条参照）、破壊以外の処分が流通経路外で行われるべきことを新たに義務づけた（20条1項第二文、TRIPS 協定は司法当局に対するかかる処分権限の付与を義務づけるにとどまった（同協定 59条第一文、46条第一文参照））。

権利者に対する侵害物品、輸入者等の情報の開示について、TRIPS 協定 57条第二文はかかる開示権限の当局への付与を各国の任意としていたが、ACTA はこれを義務化した（22条）。

（5）刑事措置

刑事措置について、TRIPS 協定は 61条の1か条で言及するだけであったが、ACTA は、実体面・手続面の双方向から、TRIPS 協定の規律を明確化するとともに、新たな要素をいくつか追加した（23～26条）。

実体面に関し、まず、ACTA における刑事措置の適用対象は、TRIPS 協定と同様、「商業的規模」（commercial scale）の権利侵害に限定されるが（23条1項第一文2項、TRIPS 協定 61条第一文参照）、

ACTA は、「商業的規模」の意味を明確化し、少なくとも直接または間接的な経済的もしくは商業的利益のための商業的活動を含むと規定した（同条 1 項第二文）。これは直接的な経済的利益だけを指標とすると、例えば直接的な対価を伴わないインターネットによる海賊版の送信などが刑事罰化されないとの問題意識を踏まえたものである。

また、模倣品の製造・販売にあたり、商標の付されていない商品と模倣標章とを別々に製造した上で、流通経路の最終段階でこれらを一体化する手口が増加したことを受け、商品に付される前の模倣ラベルのみの輸入・国内使用に対する刑事罰導入を新たに義務づけた（23 条 2 項）²³。

その他、刑事措置の対象となる行為の教唆・幫助についても刑事責任が認められるべきこと（23 条 4 項）、必要に応じ法人の刑事責任を追及する措置を設けるべきこと（同条 5 項）も新たに規定された。刑事罰として侵害行為を予防するに十分な拘禁刑・罰金刑が設けられるべき旨の規定（24 条）は、TRIPS 協定をより明確化したものである（同協定 61 条第二文参照）。

手続面では、侵害物品の差押え、没収及び破壊等処分について、TRIPS 協定は、「適切な場合に」侵害物品及び侵害供用物件に対するこれら措置を可能とすべき旨規定するだけであったが（同協定 61 条第三文）、ACTA は、措置の対象を拡大するとともに、措置発動の権限を当局に付与することを義務づけている（25 条 1・3・4 項）。すなわち、まず、差押えについて、対象物件を、侵害物品、侵害供用物件に加え、証拠書類、及び侵害行為から派生したまたは同行為から直接的もしくは間接的に得られた財産にまで拡大した（同条 1 項）²⁴。

また、没収及び破壊等処分について、侵害物品が破壊以外の方法により処分される場合は流通経路外で行われるべきこと（25 条 3 項第二文）、重

大な犯罪については侵害行為から派生等した財産を没収・破壊措置の対象とすべきこと（同条 4 項第一文）、没収・破壊について侵害者に対し何らの対価を発生させるべきでないこと（同条 3 項第三文・4 項第二文）をそれぞれ義務づけた。なお、差押え・没収措置の対象を侵害行為により得られた財産に拡大したことは、ACTA の目的の 1 つである組織的犯罪に対する資金源の根絶を目指すものである²⁵。

さらに、適切な場合には、刑事措置対象行為に対する捜査等を当局が自らの判断にて（すなわち告訴等がなくても）行えるようにすべきことを義務づけた（26 条）。

(6) デジタル環境における知的財産権のエンフォースメント

デジタル環境節は、デジタル・コンテンツが広く普及した現状を踏まえ、インターネットを経由した模倣品・海賊版の拡散に効果的に対処することを企図しており²⁶、TRIPS との関係では全く新しい規定である（27 条）。もともと、1996 年に成立した 2 つの WIPO 条約は技術的手段の回避及び権利管理情報の改変等に対する規制を規定しており²⁷、ACTA の関連条項はこれに範をとって規定されたものといえる。

まず、総則的規定として、(1) 民事措置節及び刑事措置節で規定されたエンフォースメント措置が、デジタル環境下で発生する知的財産権侵害に対して適用されるべきこと（27 条 1 項）、(2) エンフォースメント措置がデジタルネットワークを介した著作権侵害（例えば、侵害目的による広範囲での頒布を可能とする方法²⁸の不正使用）に対して適用されるべきこと（27 条 2 項第一文）、(3) これら措置が、e コマースなどの正当な活動の障壁とならず、かつ、各国法に従って、表現の自由、

公平な手続、プライバシーなどの根本的原理を害しない方法にて実施されるべきこと²⁹（27条2項第二文）をそれぞれ義務づける。

27条3項は、商標権・著作権侵害に効果的に対処するため、ビジネス・コミュニティでの協力関係の構築が促進されるべきことを規定する。27条4項は、各国の判断により、商標権・著作権侵害行為に関し、オンライン・サービス・プロバイダに対し権利保護に必要な情報を権利者に開示すべきことを命令する権限を付与できる旨規定する。

さらに、27条5項及び6項は、技術的手段の回避に対する規制を義務づける。すなわち、まず同条5項は、著作者、実演家またはレコード製作者がその権利の行使に関連し使用し、かつ著作物、実演及びレコードについて著作者等が承認しない行為を規制する「効果的な技術的手段」を回避することに対し、法的保護及び救済措置を設けるべきことを規定する。この技術的手段が「効果的」とみなされる場合について、脚注14は、著作物等の使用が、アクセス・コントロールもしくは保護プロセス（スクランブリング等）またはコピー・コントロールにより、著作者等により規制される場合と規定する³⁰。

27条6項は、5項でいう法的保護及び救済措置を具体化し、(1)効果的な技術的手段の回避行為、

(2)技術的手段を回避する方法として、機器、コンピュータ・プログラム等の公衆への提供を申し出ること、(3)技術的手段回避を主要な目的として設計・製造された機器、コンピュータ・プログラム等の製造、輸入もしくは頒布、かかるサービスの提供、(4)技術的手段回避以外には限定的な商業的目的しか有しない機器、コンピュータ・プログラム等の製造、輸入もしくは頒布、かかるサービスの提供に対する規制を義務づける³¹。ただし、上記(1)及び(2)については、各国法で規定す

る限りにおいてとの限定が付されている。また、脚注15は、同条5項6項が、家電・通信・コンピュータ機器またはこれらの部品等に関し、特定の技術的手段に反応するよう設計・選択されることを義務づけるものでないことを規定する。

27条7項は、著作物・著作者等を識別・表示する電磁的な権利管理情報の除去・改変等の規制を義務づける。

最後に、27条8項は、(1)各国の判断により、同条5項ないし7項を実施する措置に対し、適切な制限・例外を設定することができること、(2)同条5項ないし7項の義務は、各国法で定められた、著作権及び関連する権利の侵害に対権利、限定、例外または防御方法を害さないことを規定する。

(7) 執行実務

ACTAは、エンフォースメント措置の法的枠組みを定めるほか、効果的なエンフォースメントの実現に資する実務上の方法につき一つの章を設けて規定している（28～32条）。TRIPS協定も、知的財産権に関連する法令等の公表（同協定63条）、税関当局間の協力関係の構築（同協定69条）などに言及するが、ACTAはこれを拡充するものである。

具体的には、(1)エンフォースメントに関する専門知識の醸成（28条1項）、侵害に関する統計データその他関連情報の収集・分析（28条2項）、国内関係当局間の調整の促進（28条3項）、(2)国境におけるエンフォースメント強化のための他国当局との協議・情報共有（29条）、(3)エンフォースメント制度の透明性確保のための関連手続・法規制等の公表（30条）、(4)知的財産権に対する公衆の意識向上の促進（31条）などを定めている。

(8) 国際協力

効果的なエンフォースメントの実現のための国際協力について、TRIPS 協定も加盟国間の情報共有について規定しているが(同協定 69 条)、ACTA はこれを拡充する。

具体的には、模倣品・海賊版被害に対処するための国際的協力関係の構築促進を義務づけるとともに(33 条)、実務的な運用方法、関連法規制等についての各国間での情報共有(34 条)、エンフォースメント向上のための能力構築及び技術的側面に関する他国への支援提供(35 条)などを規定する。

5. 今後の課題

ACTA は、今後交渉参加国のうち 6 か国が批准書・受諾書等を寄託した日から 30 日後に発効するが(40 条 1 項)、これと並行して交渉非参加国に ACTA を浸透させる取組みを進めることも重要である。これには大きく 2 つのアプローチがあると考えられる。1 つは、直接的に加盟国を増やすアプローチである。もう 1 つは、二国間 EPA、地域経済連携協定等に ACTA と同様の規定を盛り込むことである。知的財産権のエンフォースメントに関する規定には、TRIPS 協定 4 条により、原則的に最恵国待遇義務が及ぶ。これにより二国間 EPA や地域経済連携協定に ACTA の規定を実質的に移管することにより、ACTA 加盟国を増やすこととほぼ同様の効果を持つこととなる。

最後に、ACTA 発効後に日本産業界に期待することに触れたい。官民一体となった日本の知的財産権保護のために、産業界は、諸外国で生起する侵害に対しエンフォースメント措置を十分活用する役割を担うものといえる。諸外国のエンフォースメント措置が ACTA と抵触する可能性があるときは、日本政府に対し積極的に情報提供すること

が期待される。これに基づき、日本政府は、政府間協議等により相手国に対し状況改善を求めることができる。そのようなサイクルの構築こそが、日本の知的財産権保護の一層の拡充のために不可欠と考える。

注)

- 1 本稿のうち意見にわたる部分は筆者らの私見であり所属する団体等の意見を表明するものではない。
- 2 本条約の日本語による呼称は今後変更される可能性がある。なお、ACTA の正本は英語、フランス語及びスペイン語で作成される(ACTA44条)。本稿における ACTA の各条文等の日本語訳は筆者らによる仮訳である。
- 3 交渉参加国は、オーストラリア、カナダ、欧州連合、日本、韓国、メキシコ、モロッコ、ニュージーランド、シンガポール、スイス、米国、欧州連合の加盟国 27 カ国の 37 カ国 + 1 地域 (ACTA 脚注 17 参照)。
- 4 2004 年 12 月 16 日知的財産戦略本部決定「模倣品・海賊版対策加速化パッケージ」。同決定には「模倣品や海賊版が世界に拡散している状況に鑑み、模倣品・海賊版の拡散を防止するための条約や閣僚宣言の提唱など拡散防止に必要な具体的方策について、国際的な議論を含め、検討を推進する。」と定められている。
- 5 2005 年 6 月 10 日知的財産戦略本部「知的財産推進計画 2005」55 頁。
- 6 後述するとおり、ACTA は知的財産権分野における新たな国際的枠組みにて策定された条約であるから、交渉開始にあたり、条約の必要性について各国の理解を得て参加国を募る過程が必ずしも容易でなかったであろうことは想像に難くない。2005 年 7 月の G8 グレーンイーグルス・サミットから、米国、カナダ等とともに 2007 年 10 月に協議開始が発表され(2007 年 10 月 23 日経済産業省報道発表「『模倣品・海賊版拡散防止条約 (Anti-Counterfeiting Trade Agreement, ACTA) (仮称)』構想について」)、その後実質的な交渉が開始された 2008 年 6 月まで、約 3 年の期間を要したのはそのことが主たる理由と考えられる。
- 7 2010 年 12 月 6 日経済産業省報道発表「模倣品・海賊版拡散防止条約 (ACTA) 交渉条約案文の法的確認の完了」。
- 8 交渉経緯、条文等は http://www.meti.go.jp/policy/trade_policy/acta/index.html にて公表されている(2011 年 1 月現在)。
- 9 英文名称は、Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights。
- 10 知的財産権分野における南北問題については、例えば、イノベーションと知財政策に関する研究会・特許庁「イノベーション促進に向けた新知財政策～グローバル・インフラストラクチャーとしての知財システムの構築に向けて～」(2008 年) 66 頁以下、伏見邦彦「知的

- 財産を巡る国際的な議論一先鋭化する南北問題」パテント2010年10月号55頁以下参照。
- 11 便宜上欧州連合及びその加盟国を1か国と数えた場合の参加国数は11となる。
 - 12 一般的に、「エンフォースメント」は、日本法の文脈における「執行」より広義の概念として使用されるものと思われるが（例えば、ACTAに規定される内容は、司法機関の判断を実現する手続に限定されるものではない）、便宜上本稿では、両者を互換性ある用語として用いる。
 - 13 「知的財産推進計画2005」（前掲注5）がACTA構想の実現を目指したのはかかる問題意識に基づくものであり（同計画55頁）、ACTA前文にも、模倣品・海賊版の拡散が組織的犯罪の資金源となりまた公共へリスクをもたらす旨の認識が明記されている。
 - 14 ACTA構想がTRIPS協定を補完する条約の実現を目指すものであることは、「知的財産推進計画2005」（前掲注5）ですでに明確化されていた（同計画55頁）。
 - 15 ACTAでいう「知的財産権」は、TRIPS協定と同様（同協定1条2項参照）、同協定第2部1節から7節に規定される知的財産権を意味する（5条（h））。具体的には、著作権及び関連する権利、商標権、GI、意匠権、非開示情報等を含む（TRIPS協定9条ないし39条参照）。なお、本稿にいう「知的財産権」は、特に明記なき限り、同様の意味である。
 - 16 13条の原文は以下のとおりである。“In providing, as appropriate, and consistent with its domestic system of intellectual property rights protection and without prejudice to the requirements of the TRIPS Agreement, for effective border enforcement of intellectual property rights, a Party should do so in a manner that does not discriminate unjustifiably between intellectual property rights and that avoids the creation of barriers to legitimate trade.”
 - 17 TRIPS協定は、国境措置の対象として主として商標権及び著作権侵害物品を念頭におくが（同協定51条第一文）、各国が任意でそれ以外の知的財産権侵害物品に対し国境措置を適用することを否定していない（同協定第二文）。同協定53条2項も、意匠権、特許権等、回路配置権及び非公開情報の侵害物品の通関が停止される場合を想定している。
 - 18 地理的表示に関する北北対立について、前掲注10伏見64頁参照。
 - 19 TRIPS協定の刑事手続規定が商標権及び著作権を対象とするのに対し（同協定61条）、ACTAは、これに加え、著作権に「関連する権利」（copyright and related right piracy）をも対象とする（23条1項）。「関連する権利」の内実は、概ね日本の著作権法にいう「著作隣接権」を意味すると解されるが、ACTA及びTRIPS協定のいずれにも定義は設けられていない。
 - 20 ACTAがデジタル環境における知的財産権の侵害のうち、特に著作権及び関連する権利の侵害に着目するものであることは、前文にも明記されている。
 - 21 損害額算定にあたり、各国の判断により侵害者の利益を損害額と推定することができる（9条2項第二文）。日本法との関係では、商標法38条2項及び著作権法114条2項がこれに対応する。なお、この他、賠償額立証の困難性緩和の制度として、各国の判断により、法定損害、推定規定、追加的損害のいずれかの設定を義務づける（同条3項）。
 - 22 14条1項は、実質的なカバー範囲はTRIPS協定60条とほぼ同様と考えられるが、少量貨物でも商業的性質をもつものに対しては本節が適用されるべきことを積極的に規定する。
 - 23 刑事罰の対象となる模倣ラベルは、「登録商標と同一または識別できない標章が権原なく添付されたラベルまたは包装であって、当該商標が登録された物品・サービスに関し使用されることが意図されたもの」と定義される（23条2項）。
 - 24 TRIPS協定は、差押えの対象となる侵害供用物件を、刑事罰対象行為に主として使用されるものに限定するが（同協定61条第三文）、ACTAはかかる限定を付していない（25条1項）。
 - 25 この観点をさらに推し進め、各国の判断により、侵害行為から派生等した財産と等価値の財産を差押え・没収する権限を司法当局に付与することもできる旨も規定する（25条5項）。
 - 26 前文は、ACTAが、デジタル環境下で発生する知的財産権（特に著作権）侵害への対処を企図すること、それが権利者、通信を媒介するサービス・プロバイダ及びインターネット利用者の各権益間のバランスに配慮して行われるべきこと、このためサービス・プロバイダと権利者間の協力関係の促進を志向することを明らかにしている。
 - 27 著作権に関する世界知的所有権機関条約（WIPO Copyright Treaty）11条・12条、実演及びレコードに関する世界知的所有権機関条約（WIPO Performances and Phonograms Treaty）18条・19条参照。
 - 28 ここでいう「侵害目的による広範囲での分配を可能とする方法」は主としてインターネットで利用されるP2P（ファイル・シェアリング）、ストリーミング等を想定するものと考えられるが、条文上は明確化されていない。
 - 29 脚注13は、その例として、権利者の正当な利益を保護しつつ、オンライン・サービス・プロバイダの責任制限を設定することをあげる。なお、大筋合意時の条文案からは削除されているが、2010年4月に公表されたACTA統合条文案（2.18条3項オプション1）を参照すると、米国デジタル・ミレニアム著作権法（202節512条（a）ないし（d）等）あるいは米国FTA（米韓FTA18.10条30項等）に類似する規定を一つのベースとして、プロバイダ責任制限規定の導入が当時議論されていたことが分かる（前掲統合条文案については、2010年4月22日経済産業省報道発表「模倣品・海賊版拡散防止条約（ACTA）条文案の公表」参照）。
 - 30 脚注14では、EU著作権指令（Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society）6.3条とほぼ同様の条文構造が採用されている。
 - 31 条文構造は、EU著作権指令（前掲注30）6.2条、米国デジタル・ミレニアム著作権法103節1201条（a）（2）等と類似している。