

第13章 知的財産

ルールの概観

(1) ルールの背景

高度に発展した経済社会においては、発明、デザイン、ノウハウ、芸術作品等、人間の知的創造活動の産物が経済活動において重要な役割を果たしており、それらの創造活動を促進するために、発明、意匠、著作物、集積回路の回路配置、営業秘密等を法的に保護するための制度が整備されている。また、営業活動や生産活動の末に獲得された信用を保護し、消費者保護及び競争秩序の維持を図るため、標章の保護が図られている。

国際貿易においても、国際的に取引される商品やサービスの価値に占める、これらの知的財産の価値が近年飛躍的に増加しており、加盟国における知的財産の保護が不十分又は不適切な場合には、貿易秩序を歪曲するおそれがある。

開発途上国においては、知的財産の保護制度は有しているものの、保護の対象を狭い範囲に限定したり、保護期間を極めて短くしたりするなど、保護の水準が不十分であったり、知的財産権侵害を排除するための権利行使の実効性が十分に確保できていない国が少なからず存在した。また、先進国においても、過剰な保護や、国際社会の大勢から大きく異なる態様の保護など、事実上の内外差別的な効果を持った制度を有する国が存在した。

知的財産の分野では、特許権、商標権等の工業所有権に関するパリ条約、著作権に関するベルヌ条約など、国際的な保護の在り方を方向づける国際協定が既に存在していたが、国際貿易秩序を整

備するという観点から知的財産の適切な保護の枠組みを検討する必要性が認識されるに至り、GATTの間でも、できる限り多くの国が参加して、通商面に関連した知的財産の保護水準に関する国際合意を作ることが急務であることが認識された。

係る観点から、ウルグアイ・ラウンド交渉の新分野を構成する重要な要素として、TRIPS（知的所有権の貿易関連の側面：Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights）交渉が位置づけられた。そして、「知的所有権の貿易関連の側面に関する協定」（TRIPS協定）が、1994年4月のマラケシュ会合において最終合意に至り、1995年1月1日に発効した。

(2) 法的規律の概要

TRIPS協定の概要は図表Ⅱ-13のとおりであり、知的財産に関する通商関連における保護の在り方についての論点の相当程度をカバーするものとして、一部問題は残しつつも、知的財産の保護の水準を規定した新たな包括的枠組みとして評価される。その意義としては、①知的財産を全般的にカバーしていること、②パリ条約、ベルヌ条約等の既存条約との関係では、原則として保護水準が引き上げられているのみならず、パリ条約やベルヌ条約に未加盟の国にもそれらの条約の内容を遵守するWTO協定上の義務が生じたこと、③知的財産関連条約では、初めて最恵国待遇が明記されたこと、④加盟国が国内法で担保すべき義務として、

実質的な保護水準・権利内容を規定するのみならず、権利侵害行為に対する権利行使手続が詳細に規定されたこと、⑤紛争処理手続が設けられたこと、等が挙げられる。

(3) 経済的視点及び意義

知的財産保護制度は、経済的に次の2つの側面を持つ制度的枠組みであると言えよう。第一の側面は、知的財産を開発・創出した者に特許権や著作権のような一定の排他的（独占的）権利を付与することによって知的創造活動を促進し、新たな技術・知識の研究と開発に対する資源の効率的な活用を促して、経済発展の知的インフラストラクチャーの充実に寄与することを目的とする側面である。但し、新たな技術・知識に一定の排他的（独占的）利用を認めることにより、第三者の利用と競争が制約され、その技術・知識の産業的利用から消費者・利用者が受ける便益が減少するという側面もあるため、その適切な調整が重要である。第二の側面は、商標や地理的表示のような商品・サービス等の表示を保護することにより、業務上の信用及び市場における公正競争の維持を目的とするものである。

したがって、知的財産保護制度は、これらの側面に配慮しながら公正で自由な競争をできるだけ阻害しないように設計される必要がある。これらは、本来各国の政策により決定されるべきものであるが、自由貿易の促進により、モノ・サービスの国際的取引が拡大することとともない、国際的に最低限度の制度的な調和が必要とされてくる。

①制度導入のインパクト

しかし、新しい国際的な知的財産保護制度の導入に際しては、既存の知的財産の利用を巡って所得再分配効果が発生して、各国の経済厚生に非対称的な影響が及ぶことになる。実際、TRIPS交渉等において、開発途上国は、先進国の知的財産を利用してきた開発途上国から先進国に向かって国際的な所得再分配が発生するとの懸念を表明し、

こうした途上国側の認識が、交渉を難航させる一因となった。

②不十分又は不適切な知的財産権の保護がもたらす貿易歪曲効果

しかしながら、国際経済活動の拡大及びそれにおける知的財産の位置づけの高まりに伴い、知的財産の保護の不十分さ又は不適切さがもたらす貿易歪曲効果は極めて大きなものになってきている。

第一に、特定の国の知的財産保護制度が、過剰な保護を惹起するものや内外差別的なものである場合、あるいは国際的に広く受け入れられているルールや手続と大きく異なる場合には、他国からの権利取得や権利行使に余分なコストや時間を要するために、非関税障壁となって自由貿易の円滑な発展を阻害することになりかねない。

第二に、自由貿易が進展する中での特定国における知的財産の不十分な保護は、不正商標商品や映像・音楽等の著作物の海賊版、デザイン模倣品等の知的財産権侵害物品の製造・流通を横行させ、権利者の正常な経済活動に直接悪影響を及ぼすことを通じて、国内における新製品開発のインセンティブを阻害しかねないのみならず、正規品の価格を割高とすることによる通商の阻害を惹起しかねない。また、外国企業との技術ライセンス契約に対して、不当な契約期間の制限や、契約期間満了後の守秘義務の禁止等を課し、かつ権利者の正当な権利行使を制限することは、外国からの投資や技術移転を萎縮・阻害させ、国内の技術発展を低下させるのみならず、結果として関係国や世界経済にも悪影響を及ぼすこととなる。

＜図表Ⅱ - 13＞ TRIPS協定の概要

適用範囲	知的財産権（著作権及び関連する権利、商標、地理的表示、意匠、特許、集積回路の回路配置、開示されていない情報）の保護全般。
既存条約との関係	パリ条約（工業所有権）やベルヌ条約（著作権）等の保護水準を基準とし、原則としてこれらの水準を引き上げるアプローチがとられている。
基本原則	内国民待遇（第3条）及び最恵国待遇（第4条）が規定され、これらの義務は経過措置から除外されて、開発途上国についても協定発効時から適用される。 なお、パリ条約やベルヌ条約等に規定されている内国民待遇の例外はそのまま例外とし、また、ベルヌ条約等の相互主義的取扱い、既存の国際条約に基づく措置、知的財産権の取得又は維持に関する多国間協定に規定する手続等については、最恵国待遇の例外と規定。 知的財産権の消尽に関する問題（いわゆる並行輸入問題等）については、内国民待遇及び最恵国待遇を除いて、TRIPS協定上のいかなる規定も紛争解決に用いてはならない旨規定（第6条）。
保護水準（スタンダード）	著作権及び関連する権利については、コンピュータ・プログラムの保護（ベルヌ条約上の文学的著作物として保護）、貸与権等を規定。 特許については、特許対象を広く設定（医薬品、食品を不特許とすることは認められない）し、物質特許制度の導入を義務づけ。保護期間は出願日から20年以上。また、強制実施権の設定に関する条件を詳細に規定。地理的表示については、不正な地理的表示を防止するための国内制度整備、ワイン及び蒸留酒についての追加的保護を義務づけ。 その他にも、商標、意匠、集積回路の回路配置、開示されていない情報の保護、ライセンス契約における反競争的慣行の規制等につき規定。
権利行使（エンフォースメント）	国内での公正・公平・適正な権利行使手続を整備すべきことを規定。知的財産権の侵害行為に対する権利行使として、民事上の手続、国境措置等の行政上の手続、刑事上の手続が遵守すべきスタンダード（適正手続の保障、不当な遅延の防止、実効性の確保等）を規定。
紛争処理	WTOの紛争解決手続が準用される。TRIPS協定上の義務に違反すれば、関税譲許の撤回等、その他の分野における措置を受ける可能性もある。
経過措置	WTO協定発効の日から、先進国は1年、開発途上国及び市場経済移行国は5年（～2000年1月）、後発開発途上国については11年（～2006年1月） ^{※1} の経過期間を規定（第65、66条）。 更に、開発途上国において医薬品等の物質特許制度を持たない国にあっては、当該制度導入につき更に5年間（計10年間、～2005年1月）の経過期間を付与 ^{※2} 。他方、経過期間を適用する開発途上国の補完的義務として、協定発効の日から、①医薬品等の物質特許の出願受理制度（メールボックス）を設けること、②特許出願の対象となった医薬品等に一定の要件の下で排他的販売権を認めること、を併せて義務づけ（第70条8、9項）。 ※1 2005年11月のTRIPS理事会において、2013年7月1日まで後発開発途上国の経過期間を延長することが決定され、さらに2013年6月のTRIPS理事会において、2021年7月1日まで延長することが決定した。 ※2 2002年6月のTRIPS理事会において、2016年1月1日まで後発開発途上国の医薬品特許導入の義務免除を適用し、毎年レビューを行うことが決議された。

③ルール作りの際の配慮事項

このように、国際的に適切な知的財産の保護は、自由貿易の更なる促進及び経済の健全な発展のために不可欠の前提となっている。なおその際に、知的生産活動や事業活動を促進させる経済厚生改善効果に加えて、公正で自由な競争秩序の確保や新たな制度導入による所得再分配効果の影響等に配慮することが必要である。

（4）最近の動向

TRIPS理事会等の状況

①概況

TRIPS理事会では、2013年に通常会合が3回開催され、TRIPS協定と生物多様性条約（CBD）の関係の論点に関する議論や、TRIPS協定と公衆衛生に係るドーハ閣僚宣言のパラグラフ6の実施に係る決定のレビューなどが行われた。また、TRIPS協定66条に基づき後発開発途上国（LDC）に認め

られるTRIPS協定履行までの経過期間は、2005年のTRIPS理事会において2013年7月1日までの延長が決定されていたが、2013年6月のTRIPS理事会においてこの経過期間を更に8年延長し、2021年7月1日までとすることが決定された。同理事会特別会合においては、協定中で更に議論を行うことが規定されているワイン・蒸留酒の地理的表示の多国間通報登録制度（ビルトイン・アジェンダ）について議論することとされているが、2013年は実質的な議論が行われず、2011年4月に、これまでの交渉の現況をまとめた合成テキストを添付した議長報告書が公表されて以降、進展は見られていない。

また、ドーハ閣僚宣言において検討することとされた地理的表示の追加的保護の対象産品拡大及びTRIPS協定とCBDの関係についても、2013年は特段議論されることなく、2011年4月に各国の立場の隔たりが依然として大きいことを述べたWTO事務局長の現状評価をまとめた報告書が発出されて以降、進展はない状況である。

②地理的表示に関する検討

地理的表示とは、“シャンパン（ワイン）”・“ゴルゴンゾーラ（チーズ）”等のように、単なる商品の生産地表示ではなく、生産地表示が、その生産地の地理的な要素に由来する商品の品質や評判を想起させるもので、TRIPS協定の下でも知的財産権としての保護が規定されている。

TRIPS協定第22条では、消費者の誤認混同を要件に地理的表示一般の保護を想定しているのに対し、同第23条では、ぶどう酒（ワイン）と蒸留酒について、誤認混同の有無を問わず地理的表示に強力な法的保護を与えることを想定している。これには、第22条の保護に追加する保護という意味で「追加的保護」という言葉が使われている。

この地理的表示に関しては、2001年のドーハ閣僚宣言（パラグラフ12（b）及び18）において、（i）ワイン・蒸留酒の地理的表示の多数国間通報登録制度創設につき新ラウンドの枠内で交渉を行うこと（ビルト・イン・アジェンダ）、（ii）第23条

に規定されている地理的表示の追加的保護の対象産品をワイン・蒸留酒以外の産品に拡大することにつき、2002年末までのTRIPS理事会での議論の結果を貿易交渉委員会へ報告することが合意された。以後、精力的な議論が行われ、2005年12月の香港閣僚宣言において、（i）ワイン・蒸留酒の地理的表示の多数国間通報登録制度創設については、ドーハ閣僚宣言において予測された交渉終結の期間内に交渉を完了すべく交渉を強化すること（パラグラフ29）、（ii）追加的保護の対象産品をワイン・蒸留酒以外の産品に拡大することについては、協議プロセスを加速し、一般理事会は進展を検討して遅くとも2006年7月31日までに適切な行動をとること（パラグラフ39）とされた。

2008年には、7月に行われた閣僚会合に際して、高級事務レベルによる少数国会合が開催され、ワイン・蒸留酒の地理的表示の多数国間通報登録制度創設、地理的表示の追加的保護の対象産品拡大について集中的な議論が行われたが、EU、スイス、インド等の地理的表示の一層の保護強化を主張する諸国と、米国、カナダ、豪州、ニュージーランド等の現在の保護水準の維持を主張する諸国との間の対立は激しく、議論の収束には至らなかった。2009年には、ワイン・蒸留酒の地理的表示の多数国間通報登録制度創設についてはTRIPS理事会特別会合で、地理的表示の追加的保護の対象産品拡大についてはWTO事務局長主催による非公式協議でそれぞれ議論が行われた。さらに、2010年には、大使級ブレインストーミング会合において、双方の論点につき議論が行われたが、依然加盟国間の間に意見の隔たりが大きく、議論の収束には至らなかった。

2011年には、1月から開催された少数国グループ非公式協議において、ワイン・蒸留酒の地理的表示の多数国間通報登録制度創設につき議論が行われ、3月の特別会合において、その結果概要が加盟国に共有され、4月21日に、交渉の現況をまとめた合成テキストを添付した議長報告書が公表されている。議長報告書では、通報登録制度の対象品目

の交渉範囲については、ワイン及び蒸留酒に限定されるという見解を示し、また、登録についての法的効果・参加義務については、通報登録制度に法的効果を持たせ、参加を義務的とするW52提案（EU、途上国等）と、通報登録制度に法的効果を持たせず、参加を任意とする共同提案（日米加豪NZ等）があり、両提案には大きな隔たりがあると述べている。2012年は、3月に特別会合が開催されて以降、交渉の進め方について議長による個々の加盟国及びグループとの非公式協議が行われ、同年11月の非公式特別会合において、その結果が報告された。依然として通報登録制度の対象品目の交渉範囲に懸隔があるとしつつ、進展が可能な時期に備え、技術的作業を進めることの重要性が強調されたものの、2013年は会合が開催されなかった。

なお、地理的表示の追加的保護の対象産品拡大については、2011年4月に上記議長報告書と同時に各国の立場の隔たりが依然として大きいことを述べたWTO事務局長の現状評価をまとめた報告書が発出されているが、その後は特段の進展は見られていない。

③TRIPSとCBDの関係

2001年11月のドーハ閣僚宣言（パラグラフ12(b)及び19）において、1993年に発効した生物多様性条約（CBD：Convention on Biological Diversity）とTRIPS協定の関係について、検討を行うことが合意された。以降、TRIPS理事会を中心に検討が行われ、2005年12月の香港閣僚宣言においては、協議プロセスを加速し、一般理事会は進展を検討し、遅くとも2006年7月31日までに適切な行動をとること（パラグラフ39）とされた。

2010年には、TRIPS理事会通常会合、WTO事務局長主催による非公式協議及び大使級ブレインストーミング会合において議論が行われた。遺伝資源等の出所や原産国、遺伝資源等の利用に係る事前の同意、及び公正かつ衡平な利益配分の証拠につき、特許出願中に開示を義務づけるため、TRIPS

協定を改正するよう求めるインド、ブラジル、ペルー、アフリカグループ、LDCグループ等の諸国と、我が国、米国等、TRIPS協定とCBDは抵触なく、相互補完的に履行可能であり、CBDの目的を達成するにあたってTRIPS協定の改正は不要とする諸国との間に意見の隔たりが大きく、議論の収束には至らなかった。また、2011年1月以降、地理的表示の追加的保護の対象産品拡大の議論と並行して、TRIPS協定とCBDの関係についてもWTO事務局長による少数国首席代表レベル非公式協議が開催された。協議では、遺伝資源の不正使用の問題に対する各国の現状や経験につき議論が行われ、同年4月に各国の立場の隔たりが依然として大きいことを述べたWTO事務局長の報告書が発出されている。2012年、2013年も引き続きTRIPS理事会通常会合において議論されてきたが、各国がこれまでの立場を確認するにとどまっている。

なお、CBDに関しては、2010年10月に名古屋にて開催された第10回締約国会議において、遺伝資源へのアクセスと利益配分に関する名古屋議定書が採択され、遵守措置の一つとして、遺伝資源の利用を監視するため、各国において少なくとも1つ以上のチェックポイントを特定し、必要な措置を講ずることが合意された。しかし、途上国が主張していた、チェックポイントとして特許庁等を指定し、遺伝資源等を利用した発明の特許出願時に、当該遺伝資源等の入手先や契約内容等の情報が記載された証明書の提出を義務付け、不遵守に対しては、審査手続を行わないなどの措置をとるべき、との規定は盛り込まれなかった。

④EUエンフォースメント提案

2005年6月以来EUによりなされてきたエンフォースメントに関する提案を踏まえ、2006年10月TRIPS理事会通常会合において、EU、我が国、米、スイスが共同提案国となり、TRIPS協定のエンフォースメントに係る条項のより効率的な実施のための方法に関する議論を行うこと等を求める共同声明を提出した。豪州、カナダ等から好意的な反応が示され

たが、ブラジル、アルゼンチン、中国、インド等の開発途上国から、エンフォースメントに係る条項をどのような方法で実施するかは各国の裁量に委ねられており、当該議論はTRIPS理事会のマンデートを超える等の理由で、議題として取り上げること自体に対して強い反対が示され、今後の取扱について合意には至らなかった。

その後2007年2月通常会合において米国、6月通常会合においてスイス、そして10月通常会合において我が国が、それぞれ知的財産権のエンフォースメントに関する議題要請を行ったところ、議題採択に際し中国、インド、アルゼンチン、南アフリカ等から永続的な議題として含めることは認められない等の発言がなされたものの、各会合の議題とすること自体がブロックされることはなく、それぞれ議題要請国から水際措置に関する税関の取組について紹介が行われた。

なお、本提案と直接の関連はないものの、2010年6月のTRIPS理事会通常会合においては、中国、インド等途上国の要請により「エンフォースメント・トレンド」という議題が追加され、途上国側からACTA交渉を始めとするエンフォースメント強化の動きに懸念が示された。他方、我が国、米国、EU等先進国側からは、エンフォースメントについての議論を途上国が要請したことを歓迎すると共に、エンフォースメントの重要性につき説明を行った。また、2012年2月のTRIPS理事会通常会合において、2011年10月の通常会合においてと同様に、途上国のACTAに対する誤解を解くべく、我が国、米国、EU等のACTA参加国が、「エンフォースメント・トレンド」という議題を追加し、ACTAの意義・必要性・現実性について説明を行った。

第Ⅰ部で見たとおり、アジア諸国におけるTRIPS協定遵守についての問題の中心は、その権利行使の実効性の弱さにあると見ることができる。また、知的財産権の実効性の確立は、当該国の経済発展にも不可欠であると考えられる。したがって、エンフォースメントに係る動きについては、我が国としても引き続き積極的に取組む必要があ

る。

⑤TRIPSと公衆衛生に関するTRIPS協定改正

2001年のドーハ閣僚宣言に基づき、医薬品を製造する能力のない開発途上国による特許の強制実施権の活用方法に関する具体的解決策につき、2003年8月30日の一般理事会においてTRIPS協定と公衆衛生に係るドーハ閣僚宣言のパラグラフ6の実施に係る決定を採択、TRIPS協定第31条（f）及び（h）の義務の一時免除（ウェーバー）が認められ、強制実施権によって製造された医薬品を、製造能力のない開発途上国に輸出することが可能となった（所謂、パラ6システム）。その後、2005年12月6日の一般理事会において、上記決定の内容をTRIPS協定第31条の2及び同附属書並びに附属書補遺に反映する協定改正議定書が、2003年8月30日の一般理事会議長声明の再読み上げと併せて採択された。

TRIPS理事会においては、上記決定に基づいて行われるパラ6システムの年次レビューの機会に、各国における上記決定の実施状況及び議定書の受諾状況について事務局から報告が行われてきた。2013年10月のTRIPS理事会における年次レビューでは、中国、インド等の途上国が、2012年の会合に引き続き、パラ6システムの僅かな利用実績は当該システムの欠陥に起因するとし、NGOや関連企業等全ての関係者を招聘したワークショップの開催を主張する一方、我が国含む先進国からは、従来同様、同システムに問題があることは十分に実証されておらず、引き続き通常会合の枠内で加盟国の具体的事例に基づく分析的かつ論理的な議論を行うべきとして、途上国と先進国の間で議論は平行線をたどった。

TRIPS協定改正議定書はWTO加盟国の3分の2が受諾したときに当該改正を受諾した加盟国について効力が生じ、その他の加盟国については加盟ごとに受諾の時に効力を生ずる。当初のTRIPS協定改正議定書の受諾期限は、2007年12月1日であったが、各加盟国の受諾状況を踏まえ、TRIPS理事会

の提案により受諾期限は、一般理事会の承認を得て、2009年12月31日、2011年12月31日、2013年12月31日までと3度延長された。そして、2013年10月のTRIPS理事会では、さらに受諾期間を2年間延長し、2015年12月31日とする合意がなされ、一般理事会で承認された。

2013年12月末現在、TRIPS協定改正議定書受諾国は49か国・地域である。我が国も2007年8月31日に受諾手続を終えている。

⑥その他の検討

他の加盟国の措置が協定上の義務には違反しないものの、その措置の結果として自国の利益が無効化・侵害されるため、GATTにおいて紛争解決手段の対象とされている「ノン・バイオレーション申立て」については、その適用猶予期限を、2001年のドーハ閣僚宣言では第5回閣僚会議まで、2004年7月の一般理事会では第6回閣僚会議（香港閣僚会議）まで、2005年12月の第6回閣僚会議以降の各閣僚会議では次回閣僚会議（2009年12月の第7回閣僚会議（ジュネーブ閣僚会議）、2011年12月の第8回閣僚会議（ジュネーブ閣僚会議）、2013年12月の第9回閣僚会議（バリ閣僚会議））まで、第9回閣僚会議では2015年に開催予定の次回閣僚会議まで延長することが、それぞれ決定された。これに併せて、TRIPS理事会における「ノン・バイオレーション申立て」の範囲と態様に関する検討作業についても、その終了期限が延長されてきている。

⑦紛争案件

TRIPS協定発効から2013年12月末までに、34件のTRIPS協定に関わる紛争案件について協議要請がなされ、うち12件のパネルが設置された（資料編第3章参照）。近年では、2009年3月に、我が国も第三国参加した中国知財問題（DS362）につき、パネル報告書がDSB（紛争解決機関）により採択された。（中国知財問題に関しては第Ⅰ部第1章「中国」参照）さらに、2010年5月には、EU域内の税

関におけるジェネリック医薬品の差し止め問題について、インド、ブラジルがそれぞれ協議要請を行った（DS408、409）。我が国も第三国参加をし、同年に2回の協議が実施された。また、2012年3月にウクライナが豪州のタバコ製品の包装に関する規制問題について協議要請を行い（DS434）、同年8月にパネルが設置され、我が国の第三国参加が決定している。豪州の当規制問題に対しては、さらに、2012年4月にホンデュラス（DS435）が、同年7月にドミニカ共和国（DS441）が、2013年5月にキューバ（DS458）が、同年9月にインドネシア（DS467）がそれぞれ協議要請を行った。そのうち、ホンジュラスの申立てについてはパネルが設置済みであり（2013年9月）、ドミニカ共和国はパネル設置を要請している（2012年9月）。

2000年までの案件は、経過期間が満了していた先進国相互間の事案、協定発効と同時にすべての加盟国に履行義務が生じた内国民待遇・最恵国待遇についての先進国から開発途上国への事案が占めていたが、TRIPS協定を取り巻く激しい議論の下、近年のTRIPS協定関連の紛争処理の申立ては鈍化してきている。我が国としては、これまでTRIPS理事会において行われてきた協定実施のレビューが一巡したことから、各国法制度のTRIPS協定整合性といった制度面の問題ばかりでなく、権利者からの協力を得つつ権利行使手続や取締りなどの実効面・運用面でのTRIPS協定の履行状況の問題についても積極的な把握に努めるとともに、加盟国間での紛争案件の動向についても注視し、また、TRIPS協定の実効性を十全ならしめるための適切な対応を講じることが望ましい。



米国の知的財産保護制度

経済や事業活動がグローバル化する中、他国と異なる原理・手続などにより知的財産が保護されることは、他国民から見れば、制度利用のために高コストであり、権利取得の予見性や権利の安定性を低める等、貿易・投資の自由化・円滑化を阻害しかねない。以下に、我が国が問題意識を有している米国の知的財産保護制度のうち、主なものを取り上げる。

1. 特許制度

我が国が特に問題意識を持っている米国の特許制度のうちの幾つかは、1993年10月より開始された日米包括経済協議知的財産権作業部会において改善を要求した結果、1994年に是正に向けた日米合意がなされた。

また、2011年9月16日の米国発明法（アメリカ・インベント・アクト）成立により、先発明主義から先願主義への移行^(注)、申立理由に記載要件の不備を含む付与後異議申立制度の導入など、日本側の長年の要望事項について大きな改善がなされた。

一方、早期公開制度の導入については、日米合意後も完全な履行には至らず、米国発明法（アメリカ・インベント・アクト）においても、原則すべての特許出願を公開する旨の規定はおかれなかったことから、引き続き、上記合意内容の趣旨に沿った履行を求めていく必要があり、日米経済調和对話の対米要望事項としても取り上げられている。

（注）厳密には、自身の発明開示後1年以内に出願をすれば、自身の出願前に第三者が同一発明を開示又は出願した場合であっても、自身の出願は第三者の開示又は出願による影響は受けないという、いわゆる「先発表主義」的な規定がある点で、一般に世界各国で採用されている先願主義とは異なっている。

2. 著作権制度

我が国が特に問題意識を持っている米国の著作権制度のうちの幾つかは、2001年10月から行われてきた「規制改革及び競争政策イニシアティブ」において改善を要求してきた。かかる要求における改善すべき措置については、第1部第3章米国を参照されたい。かかる要求以外に、人格権に関する保護対象の拡大、固定されていない著作物の保護についても改善が望まれる。

さらに、「WIPO著作権条約（WCT）」及び「WIPO実演・レコード条約（WPPT）」において、それぞれ著作者、実演家及びレコード製作者に対して認められている「利用可能化権」（著作物等のインターネットによる送信の際、サーバーへのアップロードなどにより「公衆のそれぞれが選択する場所及び時間において著作物等を利用可能な状態にすること」に関する権利。いわゆる「アップロード権」）について、米国の運用が不明確という問題がある。すなわち、米国はこの権利を著作権法上明記しておらず、頒布権（著作権法Section106(3)）により本権利を担保していると考えられるところ、著作物の違法コピーを公衆に履行可能な状態にただけでは頒布権違反を構成しない、との解釈につながり得る判例も存在しており（Atlantic Recording Corp. v. Howell, 554 F. Supp. 2d 976 (D. Ariz. 2008)）、本来WCTやWPPT上認められるべき利用可能化権が保護されていないおそれがある。この利用可能化権について、我が国は著作権法、EUは著作権指令においてその権利内容を明示的に規定しており、本権利に関する米国の判例等の運用について、引き続き注視していく必要がある。