

# 生物資源と伝統的知識の法的保護 — “bio-piracy” をめぐるインドの提言—

山名美加

## 要旨

Turmeric、Neem(インドセンダン)、Basmati、そして Ayurveda が伝えてきた医薬等、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外国に持ち去られ、特許出願がなされるという “bio-piracy” に対して、インドは近年、国を上げてそれらに立ち向かう構えを見せている。Turmeric や Neem に関する一部の特許に対しては、インドにおける先使用の存在を認めさせ、欧米で当該特許の取消しを勝ち得たものの、それらの数多くの特許の有効性を争うだけでは、問題の核心は解決できないという。それら生物の遺伝資源及びそれらに関わる伝統的知識をも保護することができる世界的な法的枠組みこそが “bio-piracy” の解決には必要であるというのがインドの立場である。

本稿は、CBD(生物の多様性に関する条約)に結実されている生物資源と伝統的知識の保護についての途上国の主張を振り返りつつ、知的財産権保護強化路線に政策転換を遂げつつあるインドが、先進国主導で構築されてきた WTO(世界貿易機関)・TRIPs(貿易関連知的財産権)協定体制に向けて投げかける問題を検討するものである。

キーワード 生物資源、伝統的知識、バイオパイラシー、インド、生物の多様性に関する条約(CBD)

## I. はじめに

Turmeric、Neem(インドセンダン)、Basmati、そして Ayurveda が伝えてきた医薬の数々…。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外国に持ち去られ、特許出願がなされるというケースの増加に対して、インドは近年、国を上げてそれら “bio-piracy”(生物資源への海賊行為)に挑む構えを見せている。その中で、1997年8月13日、ついに米国特許商標庁も、1つの衝撃的な決定を下した。それは、米国で1995年3月に取得されていた Turmeric(haldi)に関する特許(特許番号5,401,504)に対し、インドの国立研究機関、CSIR(科学産業研究審議会)が、その新規性を争っていた件に対する決定であった。CSIRは、Turmericが数千年に及んで、傷及び発疹の治療薬として、使われてきたことを示す古代サンスクリット語の文献と、1953年に Indian Medical Association が発行した雑誌を提出し、「先行技術」の存在、

公知の知識の存在を根拠に、当該発明が特許要件を満たすものではないと申し立てた。それに対して、米国特許商標庁は、ついにその主張を認め、当該特許を取消したのである。<sup>1)</sup>インドでは、本ケースは、米国で取得された特許が「途上国の伝統的知識」の存在を根拠に取消された最初のケースとされているが、<sup>2)</sup>その影響は計り知れない。殊に、インド側からみると、本ケースによって、インドに知的財産法制の変換を迫り続けてきた米国の特許法制にも、特許法第102条<sup>3)</sup>のように“bio-piracy”を生む土壌が存するということが明らかになったためである。<sup>4)</sup>本ケースを皮切りに、CSIR や他のインドの研究機関、そして、世界各地の NGO は、WTO 体制の下で、一丸となり、“bio-piracy”を防ぐために立ち上がり始めたのである。インドが Basmati<sup>5)</sup>、Neem<sup>6)</sup>をはじめインドに存する多くの生物資源及び伝統的知識に関して欧米で取得されている特許の有効性を争っているのもその潮流にある。<sup>7)</sup>

しかし、これらの特許それぞれの有効性を争うだけでは、膨大な費用と労力を要することになる

1) Siddhartha Pradesh, “Country Studies: India Part 6: Local Species-Turmeric, Neem and Basmati”, World Trade Organization & World Bank Trade and Development Center, 1998.

2) Patent News, *Journal of Intellectual Property Rights*, Vol 2 September, 1997, p. 267.

3) 米国特許法第102条(a)は、「当該発明が合衆国内において他者により知られ又は使用されている、あるいは特許出願人による当該発明の以前に合衆国内又は外国において特許が取得されている又は刊行物に記載されている場合」以外は、新規性が阻害されないことを規定している。本項によると、外国において既に使用されていても、米国特許法における「先使用(prior use)」「先行技術(prior art)」にはあたらないため、米国では特許が付与される可能性がある。

4) Vandana Shiva, “The Turmeric Patent is Just the First Step in Stopping Biopiracy”, *TWN*, 1997, (<http://www.twinside.org.sg/title/tur-cn.htm>)

5) 独特の香りを有する basmati 米は、Panjab, Haryana, Uttar Pradesh といったヒマラヤ山麓において、何世紀にもわたって栽培されてきた種である。インドは、basmati という名前自体が、インド及びパキスタンにおいて栽培される basmati に対してのみ利用できる呼称であり、テキサス州の Rice Tech 社が basmati の品質基準を満たさない米国米に American basmati や Tesmati なる呼称を付けることは、basmati 米の輸出を行うインド及びパキスタンの経済にも大きな打撃を与えるものであると反発してきた。Basmati については地理的表示の保護を求める声も強く、この声を反映して、インドは、1999年12月30日、製品の地理的表示法(the Geographical Indications of Goods Act 1999)を施行した。さらに、basmati の原産種を基にしたハイブリッド米に関する米国特許についても、インド政府は、その特許性を争っている。V K Gupta, “Basmati Rice Lines and Grains- Gist of the UP Patent No 5,663,484”, *Journal of Intellectual Property Rights*, Vol 3 May, 1998, p. 127., *IP Profiles*, 1999, p. 47., Danielle Knight, “Groups Take Legal Action to End US ‘Biopiracy’ ” (<http://www.twinside.org.sg/title/legal.htm>)

6) 米国の Grace Speciality Chemicals 社の子会社である Grace Horticultural Products が殺虫効果のある Neem 抽出液の特許(米国特許番号5124349)を取得し、Margosan O- Concentrate の商標の下販売し始めたことに際し、1995年、Foundation of Economic Trend(米国所在)の代表 Jeremy Rifkin, the Research Foundation for Science Technology and Natural Resource Policy(インド所在)の Vandana Shiva, Nanjiundaswamy of the Karnataka Rajya Ryot Sangha(インド所在)の Nanjiundaswamy 教授に引き入れられた35カ国200以上の組織からなるグループが米国特許商標庁に対し、当該特許の取消しを申し立てた。彼らは、Neem がインドにおいては殺虫剤、殺菌剤として長年使われてきたものであり、特許法の下でいう新規性ある発明には該当しないため、Grace 社の特許は発明は当該技術分野において通常の知識を有する者にとって非自明でなければならないという要件を満たすものではなく、先使用の存在により無効であると主張した。それに対して、同社は、同社の発明した処方殺虫効果の基である azadirachtin の不安定に伴う問題を克服していると反論した。(Third Word Network, <http://www.twinside.org.sg/souths/twn/title/neem-ch.htm>, <http://www.np.ac.sg/dept-bio/NEEM.html>, Nov. 7, 1998)しかしながら、当該米国特許の優先権主張に基づいて欧州で付与された特許は、ついに、2000年5月10日、欧州特許庁により「新規性を欠くもの」として取消された。(The Times of India, 12 May, 2000)

7) mustard, ginger, castor, amla, jaramla, anar, salai, dudhi, gulmendhi, bagbherenda, karela, erand, rangoonki-bel, vilayetishisham, chamkura 等に対しても、“bio-piracy”であるとして特許の取消しを求める動きがある。(The Hindu, July 28, 1999)

だけで、その問題の核心の解決にはならない。それら生物の遺伝資源及びそれらに関わる伝統的知識を保護することができる法的枠組みこそが必要であるという認識がインドで高まりつつある。この流れは、一方では、植物品種の保護をめぐる独自の法制の設立に向けての動きと連動し、<sup>8)</sup>他方では、1999年12月30日の製品の地理的表示法(the Geographical Indications of Goods Act 1999)施行の原動力となった。

世界各地でも、このような遺伝資源と伝統的知識の保護を可能とする何らかの法的枠組みを整備しようという議論は、かなり以前から繰り返されてきた。しかし、その議論は、CBD(生物の多様性に関する条約)が1992年に締結されて以降、より現実的な解決の糸口を探るためのものとなってきた。WTO(世界貿易機関)のTRIPs(貿易関連知的財産権)協定がWTOの全加盟国にいわば先進国の保護水準までの知的財産法制の引き上げを求めたのと対照的に、CBDは規定そのものの解釈には多くの曖昧性があるものの、途上国が求めていたある種の主張を認める新たな流れを作ったからである。

その主なものの1つには、豊かな生物資源を有する途上国が主張し始めた遺伝資源の利用から生じる「公正かつ衡平な利益配分」にかかわる権利の主張がある。何世紀にもわたって、生物資源の豊かな途上国の遺伝資源が無料で先進国に提供され、その資源を利用した種子や開発された医薬が、法外な価格で輸入されてくる現実に不満をもった途上国の問題意識は、他の知的財産のpiracyへの規制を先進国がTRIPs協定によって強めたいと同様に、途上国も“bio-piracy”の規制を実現化させたいという主張に繋がった。

そして、2つめは、遺伝資源の保全と維持における原住民(indigenous people)の役割、それら伝統的知識、工夫及び慣行の尊重、保存、それらの利用がもたらす利益の衡平な配分を認めたことである。この問題は、製品及びプロセスの開発においてある共同体の伝統的な知識が利用される場合、その共同体は知識の提供に対していかに報酬を求めることができるのかといった問題だけでなく、伝統的知識及びその慣行そのものに何らかの権利を認めて保護できるのか、といった問題も提起することになった。

これは、既存の植物品種からとった素材を基にしている場合、あるいは、途上国に存する知識を基にしている場合であっても、近代的な研究開発過程に莫大な資金を投じている以上、それらの研究成果としての新しい生殖質、処方が知的財産として保護されて当然であるとするのであるなら、遺伝資源の保全と維持に努め、また、それらの利用に関する伝統的知識を集積してきた社会に対しても、何らかの権利を認めることが公正ではないかという主張に基づくものである。

しかしながら、条約としてCBDが規定するのは、全体の枠組みにしか過ぎず、具体的な内容の実行は、加盟国の国内法令に委ねられることになった。それ故に、CBD加盟国は、CBDの原則に基づき、遺伝資源へのアクセスに関する法的、行政的措置を各国毎に策定しつつあるのが現状であ

8) A Ravishankar, Sunil Archak, “Searching for Policy Options: Is CoFaB a Suitable Alternatives to UPOV”, *The Economic and Political Weekly*, December 25, 1999, 拙稿、「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、1999年。

る。だが、それらの政策は、国毎の事情を反映して、極めて厳格な対応を行う国から、既存の枠組みのままで、新たな法的、行政的措置を講じない国までさまざまである。

本稿では、まだまだ実行レベルでの問題は残るものの、これら2つの主張を結実させることになった CBD を振り返り、先進国に最も強く対峙して、遺伝資源及び伝統的知識へのアクセス及び利益配分のあり方に意見を表明してきたインドの現状を概観したい。インドが WTO 加盟国として、TRIPs 基準に合わせる法改正を既に行う等<sup>9)</sup>、知的財産権保護強化(プロパテント)の路線をとり始めていることは、もはや疑う余地がない。<sup>10)</sup>しかし、そうであるからこそ、先進国の求める知的財産権保護政策と並行して、生物資源及び伝統的知識に対する“bio-piracy”をも規制する法制を求めている点は、元来の知的財産法制の新しい潮流を促す可能性があるものと思われる。

## II. CBD(生物の多様性に関する条約)

### 1. CBD の背景

20世紀の急激な開発は人類に多くの恩恵をもたらした。しかし、それとは対比的に、地球上、とりわけ、熱帯地域では開発により、自然環境が広範囲に破壊された。既にアジアやアフリカの野生生物の生息地の3分の2は破壊され、最後の氷河期以来の最も激しい大量絶滅が人類の手によって進行している。地球上の名前のついた生物種約140万種に対して、人類がまだその生態全く理解していない種は500万—3000万種と推定されているが、過去20年間に地球上から100万種が既に絶滅し、少なくとも50種が毎日この地球から姿を消し続けているとも言われている。<sup>11)</sup>

従来、「生物的資源の保護」とは、稀少品種、絶滅の危機に瀕する種のリストアップ化から始まり、それらの個別的な保護が通常であった。しかし、元来の方法による種の保護では、これら絶滅していく多くの確認されていない種までを保護することはできない。また、全薬品のうち40%が自然資源に由来するか又は自然から得られる化学的な青写真をもとに合成されており、また、途上国では、人々の80%は通常健康管理を野生の植物と動物を直接の医薬品とする伝統的な医療に頼っているという事実からも<sup>12)</sup>、人類がその生態を十分に解明している種だけでなく、未確認の生物種をも含めた、地球上の全生物種が織り成す、相互に複雑で、緊密なネットワークの結びつきそのものの潜在的可能性が指摘され、その迅速な保全の必要性が唱えられるようになった。そして、その生物多様性保全にあたっては、生物多様性の生息地でもある、途上国自身が保全を行う政策を選択できるように、何らかのインセンティブを途上国にも与える必要性も認識され始めた。

かかる問題意識を背景として、生物の保護を目的とする既存の国際約束<sup>13)</sup>を補完し、生物の多様

9) インドは1999年3月26日、1970年法の一部を改正している。インドの最終的な TRIPs 履行期限は2005年12月31日である。

10) Council of Scientific & Industrial Research, *CSIR Intellectual Property (IP) Policy*, New Delhi, 1996, Council of Scientific & Industrial Research, *CSIR 2001 Vision & Strategy*, New Delhi, January 1996.

11) 『朝日新聞』1992年1月31日付。

12) (財)世界自然保護基金日本委員会、『大切な生物の多様性』、1990年、3頁。

性の包括的な保全及び生物資源の持続可能な利用を行うための国際的な枠組み作りが開始された。1978年6月、国連環境計画(UNEP)管理理事会は、生物多様性を保全するための措置等について専門家会合を設置する旨の決定を行い、1988年11月、この決定に基づいて第一回専門家会合が開催された。その後、専門家会合における議論を受け、生物の多様性の保全に関する国際条約を作成すべく、1990年11月以降、7回にも及ぶ政府間条約交渉が開催された。それらの交渉の成果として1992年6月5日に採択されたのが、「生物の多様性に関する条約(生物多様性条約)」である。そして、本条約は、「気候変動に関する国際連合枠組条約」とともに、リオ・デジャネイロで開催された国連環境開発会議(UNCED)の地球環境サミットの主要な成果の一つとして署名のために開放され<sup>14)</sup>、1993年12月29日に発効した。UNCEDにおいて本条約に署名を行った国数は157カ国に上った。<sup>15)</sup>

## 2. CBD と生物資源

CBDの目的は「生物の多様性の保全、その構成要素の持続可能な利用及び遺伝資源の利用から生ずる利益の公正かつ衡平な配分を実現すること」(第1条)である。本条約の目的として「生物多様性の保全」、「生物資源の持続的利用」とともに定められた、「利益の公正かつ衡平な配分」は、前述したように、何世紀にもわたって遺伝資源を保持し、先進国に無料で提供し続けてきたのにもかかわらず、その研究成果からは何ら利益配分を受けることのなかった途上国が、それら研究成果が特許化され法外な価格の下に輸入されてくる現状や、依然として特許保有者の大半が先進国企業によって占められているという現状<sup>16)</sup>に対する主張であった。そして、この主張は第15条1項の締約国が「自国の天然資源に対して主権的権利を有する」という文言にも結実される。すなわち、本条約によって、生物資源はそれまでのような人類共通の遺産(common human heritage)<sup>17)</sup>ではなく、諸国の主権の下に服する資源として認識されることになった。そして、15条1項の後段が定めるよう

13) 生物の保護を目的とする国際条約には、渡り鳥保護条約(日本は、アメリカ(1974年)、オーストラリア(1981年)、中国(1981年)、旧ソ連(1988年)間で二国間条約・協定を締結している。)ワシントン条約(「絶滅のおそれのある野生動植物の種の国際取引に関する条約」1973年採択)、ラムサール条約(「特に水鳥の生息地として国際的に重要な湿地に関する条約」、1971年採択)、世界遺産条約(「世界の文化遺産及び自然遺産の保護に関する条約」1972年採択)等がある。

14) 日本は1992年6月に国連環境開発会議(UNCED)の場において本条約に署名し、1993年5月14日に締結に関する国会承認を得た後、5月28日に本件条約の寄託者である国際連合事務総長に対して、受託書の寄託を行っている。日本の締結は第18番目となった。一方、米国ブッシュ大統領は、知的財産権等の利益を途上国に分配する仕組みを盛込もうとした本条約内容に反発し、UNCEDにおいては本条約には署名を行わなかった。クリントン大統領は、署名開放期間の最終日である1993年6月4日署名を行ったが、米国においては未だに批准はされていない。

15) 生物の保護に関する国際条約の代表的なもの1つであるワシントン条約(絶滅のおそれのある野生動植物の種の国際取引に関する条約)の署名国が56カ国であることからすると、この数は、本条約に対する諸国の強い関心の表れと考えることができよう。(長沼善太郎、「生物の多様性に関する条約」、ジュリスト、No. 1029、1993.9.1、122頁。)

16) 途上国において特許権者の大半が先進国企業であるという問題は、1960—70年代の国連でも取り上げられた。しかし、現在でも、アフリカで取得される特許の95%、ラテンアメリカでの85%、アジアでの70%が先進国企業によるものであるとの調査報告がある。(Biplab Dasgupta, "Patent Lies and Latent Danger: A Study of the Political Economy of Patent in India" *The Economic and Political Weekly*, April 17-24, 1999)

17) 1983年の国連FAO(食糧農業機関)の第22回総会においては、遺伝資源は人類共通の財産であり、制限なしに利用されるべきであるとの精神から、「植物遺伝資源に関する国際的な申し合わせ」が採択された。

に、「遺伝資源の取得の機会につき定める権限は、当該遺伝資源が存する国の政府に属し、その国の国内法令に従う」のであるから、締約国は、国内法令により、自国の遺伝資源へのアクセスを規制することができ、遺伝資源のアクセスに関する法を整備することが可能となった。<sup>18)</sup>しかし、アクセス規制には、「他の締約国が遺伝資源を環境上適切に利用するために取得することを容易にするような条件を整えるよう努力し、また、この条約の目的に反するような制限を課さないよう努力する」(第15条2項)との規定もあり、遺伝資源を利用する側の利益に対する配慮も見られる。

しかし、本条約の交渉過程においては、先進国と途上国は「技術移転」をめぐり、「知的財産権の役割」をめぐり、そして、「遺伝資源の利用から生ずる利益の公正かつ衡平な配分」をめぐって対立した。先進国側は結局、「特許権その他の知的所有権によって保護される技術の取得の機会の提供及び移転については、当該知的所有権の十分かつ有効な保護を承認し及びそのような保護と両立する条件で行う」(第16条第2項第2文)こと、また、「遺伝資源を利用する技術(特許権その他の知的所有権によって保護される技術も含む。)について」、「相互に合意する条件」で移転が行われること(第16条第3項)、そして、「成果・利益」の配分についても、「相互に合意する条件」で行われること(第15条7項、第19条2項)を規定に盛り込むことに成功した。<sup>19)</sup>

一方で、途上国は、重要な争点が結局は「相互に合意する条件」の下、すなわち遺伝資源提供者と利用者間の契約によって決定される現実において、先進国が優越的地位に立つことを懸念した。さらに、契約では当事者しか拘束されない点、不法行為法や慣習法は第三者の不正行為には有効であるものの、現実にはそれほどの効果が期待できない点、かといって現行の知的財産法では保護要件が充足されえない点を挙げて、固有の新法による遺伝資源の保護を求める国も登場してきたのである。<sup>20)</sup>勿論、遺伝資源取得機会から配分に関することがらすべてを固有の法によって直接規制してしまうことは、すべての資源並びにすべての資源利用者に一律の条件を適用するため、柔軟性を欠

18) 遺伝資源のアクセスに関する各国の法整備としては、一般的な環境関連法として整備している国、生物多様性法の中で整備している国、独立した遺伝資源アクセス法を整備している国、地域的な協定を締結し、それに基づいた国内法を整備しようとしている国等さまざまである。(三菱総合研究所、『生物資源等の知的基盤整備に関する調査(平成11年3月)』、1999年、15頁。)

19) しかし、アメリカは第16条第5項の「締約国は、特許権その他の知的所有権がこの条約の実施に影響を及ぼす可能性があることを認識し、そのような知的所有権がこの条約の目的を助長しかつこれに反しないことを確保するため、国内法令及び国際法に従って協力する。」との規定に反発した。同項は締約国が技術移転の取決めを行うにあたって、それを自由市場に委ねるのではなく、必要であれば知的財産権の保護を犠牲にしてでもその取引を規律する国内法や国際法を承認すべきだという条約の傾向の表明ではないかと懸念したからであった。(Rebecca L. Margulies, "Protecting Biodiversity: Recognizing International Intellectual Property Rights in Plant Genetic Resources", *Michigan Journal International*, 1993, p. 336.) インド及びマレーシアは生物多様性保全の利益に基づいて、CBD第16条を知的財産権の適用除外として解釈するべきであると立場に立った。米国はこれも理由として署名を拒否し、CBDはGATTのような他の国際協定で確立されつつある知的財産権制度を真っ向から踏みこむものであるとの批判した。(Coughlin Jr., "Using the Merck-INBio Agreement to Clarify the Convention on Biodiversity", *Columbia Journal of Transnational Law* 31, 1993, p. 348) 同項は、確かに知的財産権が条約の目的に反しないことを確保するように締約国に求めるものである。しかし、文言があまりに漠然としているために、強制的な技術の取得及び移転のために同項を根拠として知的財産権の保護を否定できると解するには、疑問の余地がある。(茶園成樹、「生物多様性条約と知的財産権」、『日本工業所有権法学会年報、知的財産権と環境』、第22号、1998年、有斐閣、122頁。)

20) 高倉成男、「貿易と環境の知的財産的側面」、(財)知的財産研究所、『21世紀における知的財産の展望』、雄松堂、2000年

き、ひいては利用者側の資源利用を逆に阻害してしまう可能性もある。そもそも、遺伝資源の商業的開発の確率は極めて低く、その開発にも多くの時間、労力、資本を要する。それ故に、価値が比較的顕在化している化石燃料等の資源と同様に厳格な直接規制を課することは、開発の阻害に繋がり、結果的には、資源提供国の利益配分にも悪影響を及ぼすのではないかと、という懸念も拭えない。<sup>21)</sup>

また、コスタリカの生物多様性研究所(INBio)と米国の製薬会社 Merck が1991年に締結したコスタリカの生物資源のアクセスと利用に関わる契約をはじめとする諸事例が示すように<sup>22)</sup>、先進国と途上国間の対立の激しかった技術移転と知的財産権の保護、そして利益配分のあり方に、ある種の妥協点を見出した例が伝えられる中では、固有の法の創設による厳格な遺伝資源の保護が国際的に認知される可能性が高いとは言えないだろう。

しかし、前述したように CBD の下、当該遺伝資源が存する国が遺伝資源のアクセスに関する法を整備することが可能となったために、アクセス規制法を制定する国も増えている。<sup>23)</sup>インドでも、環境・森林省が中心になって、BD 法(生物多様性法)法案が作成されたのも、CBD が遺伝資源に対する主権を認めたからに他ならない。

### 3. CBD と伝統的知識

また、途上国にとっての CBD の大きな成果の1つには、既に述べたように生物の多様性と共生する住民の知識・慣行を尊重し、その利用がもたらす利益を公正かつ衡平に配分することこそが、生物多様性の保全と持続可能な利用にとっては重要であるとの立場を認めたことがある。住民の伝統的知識というものは、特に植物品種をめぐる育種者の権利に対峙する概念として、農民の権利とともに、近年途上国から主張されてきたものであった。<sup>24)</sup>

CBD 第 8 条(j)は、締約国が「自国の国内法令に従い、生物の多様性の保全及び持続可能な利用に関連する伝統的な生活様式を有する住民の社会及び地域社会の知識、工夫及び慣行を尊重し、保存し及び維持すること、そのような知識、工夫及び慣行を有する者の承認及び参加を得てそれらの一層広い適用を促進すること並びにそれらの利用がもたらす利益の衡平な配分を奨励すること。」を定めている。

本条を受けて、途上国の法及び法案においては、伝統的知識及び農民の権利といわれるものを認め、その保護及び正当な利益配分のメカニズムを構築しようとする動きもみられる。<sup>25)</sup>しかし、伝

21)財団法人バイオインダストリー協会、『遺伝資源アクセスに関するガイドブック』、平成11年6月、236頁。

22)拙稿、「生物多様性の保護と知的財産権—コスタリカ生物多様性研究所(INBio)の事例中心に—」、特許庁技術懇話会、『特技懇』、2000.7.1、No. 212

23)遺伝資源のアクセスに関する法制を整備した国としては、オーストラリア(93年)、中国(94年)、フィリピン(95年)、アンデス諸国(96年)、フィジー(97年)、コスタリカ(98年)等がある。

24)拙稿「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—」、前掲書。

25)生物多様性に関する国内法において、生物多様性の利用と、それに伴う知識に関して、原住民及びその地域の工夫及び慣行を「特定地域の知的権利(sui generis community intellectual rights)」として認めて保護すべきこ

統的知識の保護といっても、これらが、既存の知的財産権法制に馴染むとは考えにくいし、そもそも個人的な権利の保護を前提にしている法制によって、より広い、集団の知識である伝統的知識を保護することは不適切である。それに、何世代にもわたって、記録で又は口承で伝えられてきたそれらの知識が、特許の要件である新規性や、進歩性を満たすとは言い難いであろう。だからこそ、豊かな生物多様性と伝統的知識を有する国には、それら地域社会の知識の適切な保護システムを新たに構築することが必要だという主張に繋がるのであるが、利益配分のメカニズム確立は多くの途上国にとって依然として容易な課題ではない。そもそも、原住民とはどのような部族を指すのかといった概念自体の問題<sup>26)</sup>や、それらの伝統的知識から商業的製品が生じた場合、企業とそのような知識を保有していたコミュニティ間ではいかなる割合の利益配分を行うのが適切なのか、それを基に開発された技術をそのコミュニティに移転するべきなのか、原住民を R&D(研究開発)に加わらせるべきなのか、その利益配分は金銭によることが適切なのか、同じ知識を他のコミュニティが保有している場合はどうするのか、コミュニティの中でも、ある個人、ある特定の家族にのみ伝承されてきた知識が利用される場合であったも、コミュニティ全体が何らかの報酬を受けべきなのか、といったように様々な問題が生じるからである。このような問題は、殊に多部族を抱えている国家にとっては深刻である。

伝統的知識の保護と利用に関する利益配分は、CBDの下で各国の国家主権に服することとなった遺伝資源の保護の問題とともに、途上国がその悲願を国際条約に結実させたという点においては、根を共通させるものではあるが、利益配分を受ける受益者の問題もあるように、条約上は、後者とは別の規定に定められている。<sup>27)</sup>しかしながら、遺伝資源に関わる伝統的知識を、資源の無形部分(intangible component)であると位置付け始めているインドのような国もある。<sup>28)</sup>伝統的知識が、製品やプロセスの開発にとっての有用な道標となる可能性があること、伝統的知識が存することで、バイオテクノロジーの研究開発における時間や投資といったものが効率的に行われるとするなら、伝統的知識は潜在的には商業的利益に結びつくものであると言えるのかもしれない。だからこそ、伝統的知識の保有者に対しても、利益配分が行われなければならないという主張がなされるのである。<sup>29)</sup>それでは、次にインドにおいて見られる両者をめぐる新しい動きを振り返りたい。

---

とを明文上定めているのは、コスタリカのみである。(コスタリカ共和国立法議会布告、7788号生物多様性法第82条)しかし、コスタリカでは原住民が少ないため、原住民の権利に対する問題が争点となるケースは少ないという報告がある。(三菱総合研究所、前掲書、109頁)

26) 国連で検討中の、「先住民の権利に関する国連宣言草案」にも先住民の定義はない。

(<http://www.unhchr.ch/html/menu6/2/fs9.htm>)

27) 高倉成男、前掲書、22頁。

28) “Protection of Biodiversity and Traditional Knowledge- the Indian Experience”, WT/CTE/W/156 IP/C/W/198, 14 July 2000.

29) Ibid.



### Ⅲ. インドにおける遺伝資源と伝統的知識の保護をめぐる新しい動き

#### 1. BD(生物多様性)法案と特許改正法案

知られている種だけでも、4万5千種の野生植物と、7万7千種の野生動物種、世界の野生種の6.5%をその領土内に抱える世界の12大メガダイシティー(巨大多様性域)の1つであるインドも、その多様な生物種の10%が環境破壊のために、絶滅の危機に瀕している国である。<sup>30)</sup> CBD 発効から5年間が経過しても、生物多様性に関する国内法はまだ制定されるには到っていないが、<sup>31)</sup> 近年、何とか「外国人が静かに植物、薬草、それらに関わる伝統的知識を持ち去り、それらに対する権利主張を行う“bio-piracy”」<sup>32)</sup>を一蹴しようとする法整備が進められている。具体的には、BD(生物多様性)法の制定と、特許法の改正によって、“bio-piracy”に対する措置を講じようとするものである。

BD 法案はまだ下院(Lok Sabha)にて審議中であり、成立の見通しはまだ明確ではない。しかし、1998年法案からは、少なくともインドが向おうとしている BD 法制の枠組みをある程度は推測することができよう。<sup>33)</sup>

BD 法案は、CBD の3つの目的、生物多様性の保全と生物資源の持続可能な利用、そして、それらの利用から生じる利益の公正かつ衡平な配分を実現するため幾つかの重要な条項を定めている。その特筆すべき特徴には以下のようなものがある。

- (1) インドの遺伝資源を、インド政府による適切な手続きによる許可を経ずしてインド国外に持ち出すことを禁じる。
- (2) そのような資源、又は関連する知識に対する特許又は他の知的財産権の取得を求める者は、事前にインド政府の許諾を求めなければならない。
- (3) そのような移転及び知的財産に関しては適切な対価及びロイヤリティを課する。
- (4) そのような資源(例えば薬草)に対するアクセスについては、過度な利用を抑制し、関わりのあるすべての当事者に何らかの利益配分をするためにインド国民にも規制を設ける。しかし、研究目的に関しては、規制を緩和する。
- (5) 生息地及び種の保護、遺伝子銀行における保全、生物多様性に害を及ぼすすべてのプロジェクトの環境への影響の評価を含む生物資源の保全と持続可能な利用のための措置を講じる。
- (6) 地域社会がその領域内に存する資源及び知識の利用に対して意見を述べ、又、そのような資源と知識の利用を望む者との交渉ができるよう地域社会に権限を与える。
- (7) 原住民及び地域の知識を保護するために、登録を含む適切な法的又は行政的手段を講じるよ

30) <http://strategis.ic.gc.ca>

31) Biological Diversity Bill は2000年5月15日、下院(LS)に提出された。(The Times of India, 16 May, 2000)

32) Ashish Kothari, “India’s Biodiversity Act: Finally, A Step in the Right Direction, December 1998”. (<http://www.sustain.org/biotech>)

33) Ashish Kothari, “Intellectual Property Rights and Biodiversity: Are India’s Proposed Biodiversity Act and Plant Variety Act Compatible?”, January 22, 1999. (<http://www.sustain.org/biotech>)

うにする。

- (8) 政府が、生物資源の保全と持続可能な使用に関する特別措置を講じる地域に対して、生物多様性遺産域(Biodiversity Heritages Site)を指定できるように、また、その採取や利用を管理しなければならない危機種を公示できるよう権限を与える。
- (9) 生物多様性にかかわるリスク(遺伝子組替え微生物を含む)が規制され、または適切な措置によって管理されるような規定を設ける。
- (10) 国家レベル及び他のレベルで、生物資源の貯蔵所の指定に関する規定を設ける。

また、BD 法案においては、地域、州、そして国家レベルで、環境保全と利益配分を支援するための基金の創設が目指されている。当該基金については、ロイヤリティ、寄付等による資金が充当されるものと考えられる。そして、上述した活動の運営にあたっては、法案は3つのレベルの組織の設立を求めるものである。すなわち、国家レベルでは、国立生物多様性庁(National Biodiversity Authority=NBA)が構想され、そこが海外への遺伝資源の移転に関する事案を審査し、中央政府に対しては、保全、持続可能な使用、利益配分に関しての勧告を行い、国立生物多様性基金の使用についての示唆を行う。BD法の規定に反するインド及び海外での知的財産権に対しては、必要な場合には異議を申し立てることにもなる。NBAの構成員となるのは、各関係省庁、地域社会及び産業界を含む非政府組織の代表である。州レベルでは、州生物多様性委員会(State Biodiversity Boards=SBB)が組織され、州内の生物多様性の使用と保全を監督することになると思われる。例えば、どのくらいの植物をいかに製薬会社が採取することができるのか、といったことも、この委員会が監督することになる。州生物多様性基金を管理するのもSBBの役割となる可能性が高い。そして、地域レベルでは、生物多様性管理委員会が組織されることになり、地域及び個人レベルでの資源と知識の移転、使用、保全のあり方について意見が述べられることになる。

さらに、1998年法案において、極めて特徴的なのは、違反と考える行為について裁判所の判断を求める権限が国民に対して、与えられたことである。<sup>34)</sup>当初 Swaminathan 委員会の草案においては、そのような規定は与えられてはいなかったのであるが、国民の強い要望を受けて、1998年法案において、環境・森林省はそのような規定を盛り込むことに成功している。

しかし、インド政府が、WTOの貿易・環境委員会及びTRIPs審議会に回覧を求めた2000年7月14日の提示案<sup>35)</sup>は、“bio-piracy”の問題は、特許の取消しや国内の生物多様性法だけでは解決できる問題ではないということを力説している。すなわち、“bio-piracy”に対する適切な法的及び制度的手段の担保はCBDとTRIPsの異なったアプローチ、前者は生物資源に対する国家主権を認め、後者は私権としての知的財産権を扱うといった異なったアプローチの調和によってこそ実現するものであるという。それ故に、インドは、TRIPs体制下の特許法において、特許出願人には、出願に際して資源の出所国の合意を前提として、発明に利用する生物資源の出所の開示を義務づけ

34) 違反行為に対しては、BD法案は5年以下の懲役、100万ルピー以下の罰金を定めている。(Ashish Kothari, *ibid.*)

35) “Protection of Biodiversity and Traditional Knowledge- the Indian Experience”, *op.cit.*, para 11.

ることを求めているのである。

それらが義務づけられてはじめて、遺伝資源の商業的利用から生じる利益を伝統的知識が利用された原住民の地域社会と配分できる国内の制度的メカニズムが現実味を帯びてくるというのである。そのために、現在、議会で提出されている1970年特許法を改正する1999年特許改正法案(第二次改正法案)においても、生物資源の出所開示に関する規定が盛り込まれている。1999年特許改正法案は、特許の取消しだけでなく、特許出願の拒絶事由に、生物資源の原産地の非表示又は虚偽の表示も含めているが<sup>36)</sup>、“bio-piracy”を防ぐには、このような開示の義務化と、資源出所国の合意前置主義が世界中で貫徹されなければ意味がないと、インドは強く主張する。

## 2. 伝統的知識の文書化と電子図書館構想

インドは、CBD と TRIPs を繋ぐ国際的な制度の確立こそが、“bio-piracy”に最も効果的であるという立場に立つものではあるものの、インド国内法の制定ですら暫く時間が必要であると思われる。従って、それら国際的な制度確立には、まだまだ時間が掛かることは言うまでもないであろう。では、それまでに、如何に生物資源とそれに関わる伝統的知識を“bio-piracy”から保護するのか。インドは、この問題についても、幾つかの提言を行っている。

その1つが、伝統的知識の文書化である。生物資源や知識が文書化されることで、世界中の特許審査官が先行技術により容易にアクセスすることができるようになる。また、そのような文書化によって、そのような資源や知識の商業化からくる利益が配分されるべき地域社会も明かになると思われる。だが、一方で、そのような文書化が“bio-piracy”をより加速化させるという批判も拭えない。<sup>37)</sup>地域社会の「営業秘密」は、それが社会によって、秘密裏に保有されていることによるのみある程度域内で保護されてきたのであって、それが文書の形で公にされると、それはすぐに盗用されるであろうという懸念である。確かに、これはインド国内だけでなく国際的にも大きなジレンマであろう。これに対しては、外部の機関の関与なしに秘密裏に保持されている知識を法的に保護する何らかの権限を、地域社会そのものに与えるべきではないかとする主張もある。しかしながら、文書化も明かに1つの問題の解決にはつながらず。それは、今日では、特許審査官に情報がないために防ぐことが困難であった“bio-piracy”が、文書化のデータベースの蓄積で、かなり防ぐことができると思われるからである。文書化され、データベース化された情報に世界の特許審査官がアクセス可能となるのであれば、少なくとも“bio-piracy”の件数は減少に向かうはずである。

既に、インドでは一部の州、村レベルで、すべての知識、イノベーション、慣行を文書化しようとする共同体生物多様性登録(Community Biodiversity Registers)の試みが開始されてい

36) Ibid., para29.

37) インドの伝統的知識に対して“bio-piracy”が起こるのは、文書化がなされていないからではなく、むしろ、体系的に文書化がなされているためであり、だからこそ早急に伝統的知識及びそれを改良した発明の特許の対象そのものから除外するよう特許制度を改正するか、集团的、累積的イノベーションを保護できる sui generis system(特別の制度)を構築しなければならないという指摘としては、Vandana Shiva, “Biopiracy: Need to Change Western IPR System”, *The Hindu*, July 28, 1999.

る。<sup>38)</sup> NGO 主導の PBR (People's Biodiversity Registers) が始められている Kerala では、同州企画局の専門家が、1996年に Kerala 生物多様性条約に関する条例 (Biodiversity Convention Order 1996) の施行を勧告するまでに活発な動きを見せている。その他、1998年半ばまでに、10の州で75の植物多様性登録を行った Indian Institute of Sciences 及び Centre for Ecological Sciences の試みや、3つの部族 (南 Bihar の Munnars 族, Madhya Pradesh の Bhils 族, Terai の Tharus 族) の生物多様性及びそれに関する知識の文書化を行った Gene Campaign の例等、生物多様性登録活動の例はインド全土でかなり増加してきている。

さらに、すでにパブリックドメインにある薬草に関する先行技術をデジタル化してデータベースに納める必要性も指摘されている。現在、薬草及び他の植物の使用に関する伝統的知識のデータベースである TK 電子図書館 (Traditional Knowledge Digital Library) の準備が開始されている。<sup>39)</sup> これらのデータベースの構築によって世界中の審査官が先行技術を検索することができるようになれば、かなりの “bio-piracy” の予防が期待できるであろう。

また、伝統的知識の文書化が、知識保有に対しての原住民の認識を高める手段であることにも相違はない。しかし、知識を保護する何らかのメカニズムの構築なしには、単なる文書化だけでは、それら知識の利用から生じる利益配分を可能とすることはできない。確かに、伝統的知識の文書化は、防御的な措置としては意義があるものの、文書化だけが、伝統的知識の保有者への利益配分を担保するものではない。しかし、BD 法さえ制定されていないインドにおいては、多くの利害関係者が複雑に関わってくる利益配分のメカニズムに関する検討も実のところまだまだ初期的段階にあるといえよう。<sup>40)</sup>

#### IV. むすびにかえて

BD 法、そして、特許法の改正、伝統的知識の文書化とデータベース化だけでは生物資源に関わる伝統的知識、工夫及び慣行の保護には充分でないとするインド国内の動きは、一方で既存の知的財産制度のあり方そのものとは別の知的財産権の sui generis 制度を求める動きと同化する様相も見せている。<sup>41)</sup> この sui generis 制度の体系、特質といったものは、まだまだ未確定な段階ではあるが、時期を同じくして、TRIPs 協定第27条(3)(b)の下での sui generis 確立が提言されている植物品種の保護制度のあり方とも、重なり合うものでもある。<sup>42)</sup>

38) パイロット事業の1つである Ernakulam 地域の事業は既に完了している。Panchayat レベルでの事業としては Tropical Botanic Garden Research Institute と Kerala Forest Research Institute が開始した事業がある。  
 (“Protection of Biodiversity and Traditional Knowledge- the Indian Experience”, op.cit., para.21.)

39) *ibid.*, para.22.

40) 1995年、Kerala において Tropical Botanic Garden Research Institute と Kani 族間で締結された Kani 族の知識を基に開発され、販売されている医薬 (Jeevani) の利益配分をめぐる契約の実態については、R.V. Anuradha, “Sharing with the Kanis: A Case Study from Kerala, India”, (<http://www.biodiv.org/chm/Techno/GEN-RES.HTML>)

41) “Protection of Biodiversity and Traditional knowledge-the Indian Experience”, op.cit., para.29.

42) 拙稿、「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」をめぐる考察一」、前掲書。

TRIPs 協定が求める知的財産権法制は、1つの収斂を目指してきた。そして、その収斂は、実のところ、かなりの部分が米国型知的財産権法制への傾倒であった。しかし、米国特許法も、外国における「先行技術」、「先使用」の存在が、特許性の要件において考慮されないで特許の付与が行われるというように(特許法第102条)、その内実、まだまだ問題を抱えた法制でもある。だからこそ、米国型の知的財産法制を体現してきた現 TRIPs は、諸国の議論の上に、是正され、各国がより受け入れやすい制度、既存の枠組みを超えた新しい制度に転換されなければならないという。

確かに、米国が絶対的な優位性を誇るバイオ技術の発展は、限界が見えつつある世界の食糧供給に、または医療の発展に多くの貢献をなしえる可能性に満ちている。しかし、それら急激なバイオ技術の発展とその生物学的応用が、元来パブリックドメインに置かれてきたと考えられる生物資源の利用の上に成り立ってきたこともまた事実である。この事実故に、米国主導の知的財産法制の枠組みだけでは充分対応しきれない多くの新たな課題が、21世紀とともに露呈し始めている。そして、その問題の一部は、地球環境保全のための国際システム構築の動きと連動し、また「人間の生活や文化、さらに開発等の社会的要因をも視座に捉えた、従来からある自然保護の考えとは異なる新しい概念」<sup>43)</sup>と結びついた。しかし、この新しい概念自体は、知的財産権の保護そのものを否定的に捉えるものでは決してない。ただ、著しい技術発展を見てきた過去2世紀が、その過程で時として軽視しがちであった「権利者の利益」と「公益」のよりバランスのとれた国際的システムを依然として多くの途上国が求めているということなのである。インドの提言が国際的な支持を受けるかは別として、発足から5年を経た WTO の下であって、TRIPs 協定の枠組みも、諸国が共に進める糧となる制度に練り上げられていくよう、新たな検討が必要な段階にあると言えよう。<sup>44)</sup>

#### 参考文献

- Anuradha, R.V. (1999) "Sharing with the Kanis: A Case Study from Kerala, India", (<http://www.biodiv.org/chm/Techno/GEN-RES.HTML>)
- Archak, Sunil and Ravishankar, A. (1999) "Searching for Policy Options: Is CoFaB a Suitable Alternatives to UPOV", *The Economic and Political Weekly*, December 25.
- Coughlin, Jr. (1993) "Using the Merck-INBio Agreement to Clarify the Convention on Biodiversity", *Cloumbia Journal of Transnational Law* 31.
- Council of Scientific & Industrial Research, (1996) *CSIR Intellectual Property(IP) Policy, New Delhi: CSIR*
- Council of Scientific & Industrial Research, (1996) *CSIR 2001 Vision & Strategy, New Delhi: CSIR*
- Dasgupta, Biplab. (1999) "Patent Lies and Latent Danger: A Study of the Political Economy of Patent in India", *The Economic and Political Weekly*, April 17-24.
- Government of India "Protection of Biodiversity and Traditional Knowledge- the Indian Experience" WT/CTE/W/156 IP/C/W/198, 14 July 2000.
- Gupta, VK, (1998) "Basmati Rice Lines and Grains- Gist of the UP Patent No 5,663,484", *Journal of Intellectual Property Rights*, Vol 3 May.

43) 堂本暁子、『生物多様性』、岩波書店、1995年、2頁

44) 1999年11月開催された WTO シアトル閣僚会議最終日において、バシェフスキー議長は、多くの途上国が CBD に基づいて、従来の知的財産権に包含されない問題に対する要求を行ってきたことを理由の1つとして、WTO の次期自由化交渉の準備プロセスを凍結すると表明した。

- Knight, Danielle. (2000) "Groups Take Legal Action to End US "Bio-piracy", (<http://www.twinside.org.sg/title/legal.htm>)
- Kothari, Ashish. (1998) "India's Biodiversity Act: Finally, A Step in the Right Direction", (<http://www.sustain.org/biotech>)
- Kothari, Ashish. (1999) "Intellectual Property Rights and Biodiversity: Are India's Proposed Biodiversity Act and Plant Variety Act Compatible?", (<http://www.sustain.org/biotech>)
- Margulies, Rebecca L. (1993) "Protecting Biodiversity: Recognizing International Intellectual Property Rights in Plant Genetic Resources", *Michigan Journal International*.
- Pradesh, Siddartha. (1998) "Country Studies: India Part 6: Local Species-Turmeric, Neem and Basmati", World Trade Organization & World Bank Trade and Development Center
- Shiva, Vandana. (1997) "The Turmeric Patent is Just the First Step in Stopping Biopiracy", *TWN*, (<http://www.twinside.org.sg/title/tur-cn.htm>)
- Shiva, Vandana. (1999) "Biopiracy: need to change Western IPR system", *The Hindu* (July 28).
- 茶園成樹(1998)「生物多様性条約と知的財産権」、『日本工業所有権法学会年報 知的財産権と環境』(第22号)、有斐閣。
- 三菱総合研究所(1999)『生物資源等の知的基盤整備に関する調査(平成11年3月)』。
- 長沼善太郎(1993)「生物の多様性に関する条約」、『ジュリスト』、No. 1029。
- 高倉成男(2000)「貿易と環境の知的財産的側面」、(財)知的財産研究所、『21世紀における知的財産の展望』、雄松堂
- 山名美加、(1999)「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」をめぐる考察一」、『阪大法学』(第49巻3 . 4号)
- 山名美加(2000)「生物多様性の保護と知的財産権—コスタリカ生物多様性研究所(INBio)の事例中心に一」、特許庁技術懇話会、『特技懇』(No. 212)
- (財)世界自然保護基金日本委員会、(1990)『大切な生物の多様性』、(財)世界自然保護基金日本委員会。
- (財)バイオインダストリー協会(1999)『遺伝資源アクセスに関するガイドブック』。