

### Ⅲ ② 韓国における民事執行分野の 新しい課題と克服

——知的財産権の共有持分と仮想通貨に対する  
強制執行を中心に——

孫 千雨  
崔 廷任 (訳)

#### 1. はじめに

強制執行の対象になる債権とその他の財産権の範囲は民事執行分野の伝統的なテーマであった。最近では、特許権、商標権等の知識財産権に対する共有関係が増えており、仮想通貨に関する技術が発達したことで仮想通貨の取引が活発になり、知的財産権の共有持分と仮想通貨に対する強制執行が可能であるか否かについて関心が高まっている。以下において順番に検討する。

#### 2. 知的財産権の共有持分に対する強制執行

##### イ. 問題の所在

技術の高度化、融合化が促進されたことで、異種分野間の共同作業が増え、産学連携を通じて企業と大学、政府支援事業による政府、政府出資機関、企業および研究所の共同研究契約等の活動が拡大され、特許権等の知的財産権<sup>(1)</sup>の共有件数が増加している。ただ、大学や研究機関は研究の成果物を実施することより研究自体に目的がある場合が多く、直接実施できる一般企業と比べて特許権の効用を得ることが難しい。このように、特許権の保有や実施を通じて利益を得られない共有者と実施を通じて特許権の効用を得られる共有者とで分けられると、共有者間で利害関係が対立する場合がある。しかし、特許権が共有である場合、各共有者は他の共有者すべての同意を得なければその持分の譲渡やその持分を目的とする質権を設定することができない(特許法第99条第2項)

---

(1) 特許権の共有に関する議論は、実用新案権、デザイン権、商標権等の他の知識財産権にもそのまま適用されるので以下において「特許権等」と言う

ので、その処分や担保権の設定が難しく、共有者間の紛争を解決することは容易ではない。最近の特許権等とその経済的価値について関心が高まっており、共有者に対して債権者が強制執行をする場合も増えている。そこで上記のような制約と強制執行の必要性が衝突することになる。

#### □. 特許権等の共有関係の法的性質

##### 1) 見解の対立

特許権等の共同所有関係の法的性質に関して以下のような見解の対立がある。

##### ア) 合有説

特許権等の共有者の一人が持分を処分するときは他の共有者の同意を得なければならない、共有である特許権等に関する訴訟は固有の共同訴訟であると定められているので、特許権等の共有は民法上の共有と異なり、合有又は合有に準ずる性質であるという立場である<sup>(2)</sup>。

##### イ) 共有説

特許権等の共有者の一人が持分を処分するときに上記のような制限があるのは共有者間の共同目的又は団体的な制約があるからではなく、無体財産権の特殊性に由来するからであるので、民法上の共有と異なる点はないという立場である。共同発明によって原始的に特許権を共同取得したという事情だけでは共同発明者間に組合又はこれと類似の信託関係若しくは人的結合が成立するとみることができない。なお、共同発明ではなく持分の譲渡や強制執行、相続、会社の合併等によって特許権の共同所有関係になった当事者間においてそのような人的結合を擬制することは難しいと解される<sup>(3)</sup>。

##### 2) 判例の態度

大法院は従来の特許権等の共有関係は合有に準ずる性質を持つと判示した。

#### □大法院1987年12月8日 宣告87フ111判決【権利範囲の確認】

特許法第54条第2、3項は、特許権が共有の場合、各共有者は他の共有者の同意なしにその持分を譲渡すること又はその持分を目的とする質権を設定することができないと定めており、その特許権に対して専用実施権又は通常実施権を許諾することができないと定めているので、特許の共有関係は民法第273条

(2) ゾン・サンゾ・バク・ソンス共編、特許法注解 I、博英社（2010）、1226 頁（バク・ゾンヒ執筆部分）

(3) ジョ・ヨウンソン、「特許権共有の法律関係」、法曹通巻第654号（2011年3月）、法曹協会、66頁

において定められている合有に準ずるものであると解すべきである。したがって特許権が共有であるときはその特許権に対する訴訟事件において、共有者全員が審判の請求人又は被請求人にならなければならない。共有の特許権に関する訴訟手続は、共有者全員に合一的に確定されるべき必要があるのでいわゆる必要的共同訴訟関係にある。

その後、大法院は、従来の立場を変更して、特許権などの共同所有関係は原則として民法上共有であり、特許権等の本質に反しない限り、民法上の共有に関する規定を適用することができるという法理を説示した<sup>(4)</sup>。

#### □大法院2004年12月9日 宣告2002フ567判決【権利範囲の確認（上）】

商標権が共有である場合に、各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、その持分を譲渡する又はその持分を目的とする質権を設定することができず、その商標権に対する専用使用権又は通常使用権を設定することもできないなど一定の制約を受け、その範囲において合有と同様の性質を持つが、このような制約は、商標権が無体財産権であるという特殊性に起因するものであり、商標権の共有者が必ず共同目的や同業関係を基礎として組合を形成して商標権を所有しているとは見ることができない。さらに、商標法において商標権の共有を合有関係として解するという明文の規定もない以上、商標権の共有にも、商標法の他の規定や、その本質に反しない範囲において民法上の共有の規定を適用することができると解すべきである。

商標権の共有者がその商標権の効力に関する訴訟で敗訴した場合に提起すべき判決取消訴訟は共有者全員が共同で提起しなければならない固有の必要的共同訴訟とみることはできない。共有者の1人でも、当該商標登録を無効とする判決、又は権利行使を制限・妨害する判決がある場合はその権利の消滅を防止する、又はその権利行使妨害排除するために単独でその判決の取消を求めることができる。

### 3) 合有持分の被差押適格

民法第714条は、「組合員の持分に対する差押はその組合員の将来の利益配当および持分の返還を受ける権利に対して効力がある。」と規定し、組合員の持分の差押を認めている。ここでの組合員の持分とは全体としての組合財産に対する組合員の持分を意味するものであり、これと異なり組合財産を構成する

(4) ザン・ラクウォン、「特許権等の共有者に分割請求権が認められるかについて」、大法院判例解説第102号（2015）、410頁

個々の財産に対する合有持分は差押その他の強制執行の対象とすることはできない（大法院2007年11月30日 ザ2005マ1130決定）<sup>(5)</sup>。

鉱業法第34条、第19条第6項によると、共同鉱業権者は組合契約をしたものとみなされ鉱業権を準合有するものであり（大法院1997年2月11日 宣告96ダ1733判決等参照）、民法第278条、第273条第1項によって準合有物に対する持分は準合有者全員の同意なしに処分することはできないので、準合有関係が維持される限り他の共同鉱業権者の同意があったとしても鉱業権に関する相手方の準合有持分は強制競売の対象にならないと判断した判例（大法院2005年9月29日 ザ2005マ396決定）がある。

#### ハ. 共有特許権等に対する強制執行の方法

##### 1) 大法院2012年4月16日 ザ2011マ2412決定

##### ア) 事実関係の要旨

第2金融の貸付会社である申立人が、被申立人を相手にして、この事件の特許権<sup>(6)</sup>について、被申立人に対する支払命令（9,137万ウォンおよび遅延損害金）を執行権原として、共有者の同意なしに差押命令を申立て、執行裁判所<sup>(7)</sup>は、差押命令を発令した。被申立人は共有者が差押に対して不同意の意思表示をしたことを理由として共有者の不同意書を添付して、即時抗告を提起して差押命令を争った事案である。

##### イ) 原審の判断

原審は、次のような理由から、現金化の以前に行われた差押執行の段階では特許権の共有持分権者の同意を要しないと見て即時抗告を棄却した。

① 特許権が共有である場合、他の共有者の同意なしには譲渡することはでき

(5) 上記の事件は、再抗告人が債務者に対する執行権原に基づき債務者が第三債務者と合有する林野について合有者として持つ持分権に対して差押命令を申立て、執行裁判所が差押命令を発令した。その後再抗告人の代位による合有（組合）脱退の意思表示で、債務者は、第三債務者に対して持分返還請求権を持つようになった。従来の差押命令は、上記の持分返還請求権にも効力が及ぶので、債務者の第三債務者に対する請求権に基づき取立命令を申立てた事案で、申立てを却下した原審を維持した。

(6) 発明の名称は「ケーシング上部設置式カラム支持台」であり、被申立人の他の1人が共有者である特許権をはじめとして、再抗告人の他に1～3人が共有者である特許権を合わせて計4件である。

(7) 水原地方法院安養支院2011.8.25. ザ2011夕債8651決定

ない（特許法第99条第2項）。これは共有者の同意なしに現金化することができないという意味であり、共有持分の執行適格そのものを否定するものではない。

- ② 差押されても現金化しない以上、特許権者はその権利行使が可能である。
- ③ 差押は、現金化や満足の段階に至っていない保全的処分過ぎない。
- ④ 差押の後、共有者の同意を得て現金化する可能性を全く排除することはできない。

被申立人はこれに不服し再抗告した。

#### ウ) 大法院の判断-破棄差戻し

特許権を共有する場合に、各共有者は他の共有者の同意を得なければ、その持分を譲渡する又はその持分を目的とする質権を設定することができず、その特許権に対して専用実施権を設定したり、通常実施権を認めたりすることはできないなど、特許権の共有関係は合有に準ずる性質を有するものである（大法院1999年3月26日 宣告97ダ41295判決参照）。また、特許法が上記のように共有持分の自由な譲渡等を禁止することは、他の共有者の利益を保護することにその目的があるので、各共有者の共有持分は、他の共有者の同意を得ない限り、差押の対象にならない。

原審の決定理由と記録によると、この事件の特許権は再抗告人と株式会社ミント平昌リゾートなどの共有であるが、相手方は右の会社などの他の共有者の同意を得ないまま再抗告人の共有持分に対して差押命令の申し立てをしたことがわかる。

上記の事実関係を、本法理に照らしてみると、相手方のこの事件の差押命令申立は、差押できない共有持分を対象としたものであり、不適法であると言える。

それにもかかわらず原審は、特許権が共有である場合、他の共有者の同意がなくても共有持分を差押えることができるという理由で、この事件の特許権のうち再抗告人の共有持分に対する差押が可能であると判断したところ、このような原審の決定は、特許権の共有持分の被差押適格に関する法理を誤解して結果に影響を及ぼした違法がある。

#### 2) 上記の2011マ2412決定の意義

従来共有者の同意のない特許権等の共有持分の被差押適格を認めるべきかに関しては明確な法的根拠がないので解釈に依存するしかなかった。これに対し

て改正前の裁判所実務概要は「特許法第99条第2項は共有持分の執行適格自体を否定するものではないので差押は可能であるが、共有者の同意なしに現金化することはできないという趣旨の規定として、実務では、他の共有者が売却を希望しない限り現実的に現金化ができないので、差押命令の申立ての際にはその同意書を付けて提出することを要件としている<sup>(8)</sup>」として被差押適格を認める立場であったと思われる。

しかし、執行の目的となる債権は譲渡できなければならないが、特許権などの共有持分は、共有者の同意がない限り譲渡することはできないという点で被差押適格が制限される余地がある。2011マ2412の決定は、特許権等の共有持分の差押に「共有者の同意」が必要であると明示的に判示した。2011マ2412決定以降、特許権等の差押のためには、共有者の同意を疎明できる書類（印鑑証明書又は本人署名事実確認書が付いていなければならない）を一緒に提出しなければならないという実務が定着した<sup>(9)</sup>。

2011マ2412の決定は、他の共有者の利益の保護を重視し、合有に準ずる性格を持つという点からみて自由に譲渡することはできない特許権等の共有持分は、差押えしたとしても現金化することは難しいので、他の共有者の同意がなければ、差し押さえることができないという基準を提示し、強制執行実務にも大きな影響を及ぼしたという点で意義がある。

### 3) 特許権等の共有物分割請求権と強制執行

上記の2011マ2412決定以降、特許権などの共有関係について重要な大法院の判決が宣告された。

#### □大法院2014年11月13日 判決（2011ダ77313, 77320）

2人以上が共同で発明したときは特許を受ける権利は共有とするが、特許法上の共有関係の持分をどのように定めるかについては、何の規定もない。特許を受ける権利も財産権なので、性質に反しない範囲で民法の共有に関する規定を準用することができる（民法第278条参照）。したがって、特許を受ける権利の共有者の間に持分に関する別途の約定があればそれに従うが、約定がない場合には民法第262条第2項により持分の割合は均等なものと推定される。

上記の判決は、登録される前の特許を受ける権利についても共有関係を認めた。共有者の間の持分の割合について、共同発明者の間に約定がない場合は、

(8) 改正前の法院実務大要, 民事執行Ⅲ(2003)460頁

(9) 法院実務諸要, 民事執行Ⅲ(2014), 476頁

合有関係を重視し投資価格に応じて寄与度で決めることもできるが、上記の判決は均等なものであると推定している点から共有としての性格を重視したものと見ることができる。

また上記の事案で、職務発明事前承継約定などの適用を受ける従業員（被告A）が職務発明を完成してもその事実を使用者（原告）に通知しないまま発明に対して特許を受ける権利を、第三者（被告B）の積極的な協力を得て二重に譲渡して、第三者（被告B）が特許権の登録まで終えた場合に、上記の職務発明の完成事実を知った使用者（原告）としては、従業員（被告A）に職務発明事前承継約定などにより権利承継の意思を文書で通知することで、従業員（被告A）に対して特許権移転登録請求権を持つことになる。

発明振興法第14条に基づき従業員（被告A）の職務発明が第三者（被告B）と共同で行われた場合、契約や勤務規定により使用者等がその発明に関する権利を承継すると、使用者（原告）はその発明に対して従業員（被告A）が有する権利の持分を有することになる。特許法上、共同発明者の相互間には、特許を受ける権利を共有する関係が成立して（特許法第33条第2項）、その持分を他の者に譲渡する場合は他の共有者の同意が必要になる（特許法第37条第3項）。従業員（被告A）と使用者（原告）の間に職務発明に関する事前承継ないし予約承継の約定があったとしても第三者（被告B）である共同発明者が同意しない限り、従業員（被告A）はその持分を使用者（原告）に譲渡できないのが問題になったが、上記の判例は、使用者（原告）は、共有者である第三者（被告B）の同意がなくても、その発明に対して従業員（被告A）が権利の持分を有すると見て、使用者（原告）の請求を認容した。

判例は、発明振興法第14条は特許法第37条第3項の特別規定であると解し、職務発明が従業員と会社の部外者との間で共同発明として行われた場合にも、その発明に関する権利のうち従業員の持分を使用者に承継するとき、他の共有者の同意は必要ではないと見た<sup>(10)</sup>。上記判例は、特許権などの共有持分譲渡に対する他の共有者の同意要件を緩和して適用したという点で意味がある。職務発明に関する特許を受ける権利と、その権利に基づいて登録された特許権等については、他の共有者の同意とは無関係に執行適格が認められる余地がある。つまり、上記の事案では、被告Aの債権者が特許権の共有者である被告

---

(10) バク・テイル、「職務発明の二重譲渡に関する研究」漢陽大学大学院博士論文（2015. 8.）、102-103頁

B の同意がなくても被告 A の特許持分を差し押さえることができると見る余地がある。

□大法院2014年8月20日判決（2013ダ41578）【共有物の分割】

特許権が共有である場合に、各共有者は他の共有者の同意を得なければ持分を譲渡したり、持分を目的とする質権を設定したりすることができず、また、特許権に対して専用実施権を設定したり、通常実施権を許諾したりすることができないなど〔特許法（2014年6月11日法律12753号に改正される前のもの）第99条第2項、第4項参照〕、権利の行使に一定の制約を受け、その範囲では合有と同様の性質を持つ。しかし、一般的に特許権の共有者が必ずしも共同の目的や同業関係を基礎として組合を形成して特許権を保有すると見ることはできない。さらに特許法において特許権の共有を合有関係と見るという明文の規定もない以上、特許法の他の規定や特許の本質に反するなどの特別な事情がない限り、共有に関する民法の一般規定が特許権の共有にも適用される。

特許法（2014年6月11日法律12753号に改正される前のもの）第99条第2項及び第4項の規定の趣旨は、共有者以外の第三者が特許権の持分を譲渡されたり、それに関する実施権の設定を受けたりした場合、第三者が投入する資本の規模・技術および能力等に応じて経済的効果が顕著な差異をみせ他の共有者の持分の経済的価値にもかなりの変動をもたらすことができるという特許権の共有関係の特殊性を考慮して、他の共有者の同意のない持分の譲渡および実施権の設定などを禁止するということにある。そうとすれば、特許権の共有者の相互間に利害関係が対立する場合などに、共有関係を解消するための手段として、各共有者に民法上の共有物分割請求権を認めるとしても共有者以外の第三者によって他の共有者の持分の経済的価値に上記のような変動が発生するとみることが難しく、特許法第99条第2項及び第4項にも反せず、他に分割請求を禁ずる特許法の規定もないので、特許権の共有関係に民法上の共有物分割請求に関する規定を適用することができると解すべきである。ただし、特許権は、発明実施に対する独占権としてその対象に形がないだけでなく、各共有者に特許権を付与する方式の現物分割を認めると1つの特許権が、事実上の内容において、同一の複数の特許権に増加するという不当な結果を招くことになるので、特許権の性質上、そのような現物分割は許されない。そして上記のような法理はデザイン権の場合にも同様に適用される。

2011マ2412の決定は97ダ41295判決を引用して特許権等の共有関係についての合有的な側面を強調したものであり、上記の2013ダ41578判決は2002フ567判

決を引用しながら共有的側面を強調したものであると考える。

共有物の分割方法としては、①現物分割（特許権等をそのまま分量的に分割する方法）、②代金分割（特許権等を第三者に売却し、その代金を分割する方法）、③価格賠償（共有者の1人が他の共有者の持分をすべて取得し、その対価を払う方法）などの3つの方法がある。上記の判決は、特許権などの共有者に対して民法上の共有物分割請求権を正面で認めつつ、ただ、その分割の方法において特許の本質上、各共有者に特許権を付与する方式の現物分割は許されないという点を明らかにした<sup>(11)</sup>。価格賠償方式は、現物分割の一つとして分類されるが<sup>(12)</sup>、特許権などが事実上同じ複数の特許権に増加する不当な結果が発生しない限り、現物分割を禁止する特別な理由がないので、許されるだろう。

形成権の一種である共有物分割請求権の行使は、共有者のうち1人の一方的な意思表示によって共有者間の法律関係に変動をもたらすものではあるが、その行使がもたらす権利者の意思にかかっている一身専属権と見ることはできないので、債権者代位の客体になると解すべきである<sup>(13)</sup>。したがって、債務者が特許権等の共有持分を持っている場合は、その債権者は債務者を代位して債務者の特許権等の持分に対して共有物分割請求権を行使することができる。

上記の2013ダ41578判決の趣旨によると、特許権等の共有者は、他の共有者に対して共有物分割請求権を持ち、代金の分割方式や価額賠償方式を利用するので、共有物分割請求権に基づいて発生した権利は、金銭債権の性格を持つことになる。

したがって、その債権者は、債務者の共有物分割請求権を代位行使して残りの共有者を相手に共有物分割請求をすることができ、①競売分割請求が認容さ

(11) ザン・ラクウォン、前掲論文、414頁

(12) 共有関係の発生原因と共有持分の割合および分割された場合の経済的価値、分割方法に関する共有者の希望などの事情を総合的に考慮して、当該共有物を特定の者に取得させることが相当であると認められ他の共有者にはその持分の価格を取得させることが共有者間の実質的な公平を損なわないと認められる特別な事情があるときは、共有物は共有者の1人の単独所有又は数人の共有となるか、現物を所有するようになつては共有者が他の共有者に対してその持分の適正かつ合理的な価格を賠償させる方法による分割も現物分割の一つとして許される（大法院2004. 10. 14宣告2004ダ30583判決〔共有物の分割〕）。

(13) 大法院2015. 12. 10. 宣告2013ダ56297判決参照

れると共有物の分割のための形式的競売手続を通じて債務者に配当される配当に対して強制執行をすることができ、②他の共有者が価額賠償の方式で債務者の共有持分を取得する場合には、引受共有者に対する価額賠償請求権についての強制執行ができるだろう。

#### 4) 仮差押の関係

特許権等の共有持分について差押と同じく他の共有者の同意を得なければ仮差押も不可能になるのが問題になる。

仮差押の執行については、強制執行に関する規定を準用しているので（民事執行法第291条）、特許権等の共有持分に対する差押に他の共有者の同意が必要である以上、仮差押にも他の共有者の同意が必要であると解する余地がある。

しかし、差押えと異なり、仮差押は暫定性、密行性、保全性を持つ保全処分であるが、仮差押債権者にとって他の共有者の同意を要件とすると特に密行性の原則に反し保全処分を通じて達成しようとする債務者の財産の凍結措置として実益がなくなる。本執行において要求される厳格な要件を保全処分にもそのまま適用すると酷な面があると考えられ、直接譲渡が行われる執行と見ることは難しく共有持分者の同意を求める直接の必要があるとは言い難いという点から、仮差押には他の共有者の同意は必要でないと思えることが妥当である<sup>(14)</sup>。実際の実務においても特許権等の持分に対する仮差押を発令する際には他の共有者の同意なしに発令されているようである。

#### 二. 特許権等の共有持分に関する強制執行の許可

特許権等の知的財産権は債権執行の場合と異なり取立や転付などのような方法を取ることはできないので、債権者は民事執行法第215条による特別現金化で売却する（売却命令）、又は債権者に譲渡する（譲渡命令）、管理人を選任して管理を命令する（管理命令）の命令の申立てをすることができる<sup>(15)</sup>。

2011マ2412決定の後に宣告された2013ダ41578判決によって、共有関係にある特許権等に対して現物分割以外の方式による分割が全面的に認められるようになり、最終的には共有持分の処分と換価の道が開かれたと見ることができ

(14) 法院実務諸要 民事執行Ⅳ（2014）、306頁には、特許権等が共有であるときは、他の共有者の同意がなければ仮差押は可能だが現金化はできず、特許権等に対する専用実施権および通常実施権に対しては、その特許権者の各同意がある場合にのみ仮差押することができる」と記載されている。

(15) この中で、管理命令は、管理人の選任や管理方法などについて解決すべき点が多く、ほとんど利用されていない。法院実務諸要、前掲注12）、480頁

る。

差押の対象である債権が差押時にすでに弁済期が到来している必要はなく、まだ弁済期到来前であっても差押えをすることはでき、必ず差押時に現実的に発生していることを必要としてはいない。停止条件付や始期付の債権として条件や期限が到来していない将来の債権も差押の対象になる<sup>(16)</sup>。

判例は、少なくともその基礎となる法律関係は差押当時に存在して債権の発生根拠や第三債務者を特定することができ、また、近い将来に発生する可能性が相当程度確実でなければならないとしている<sup>(17)</sup>。将来の未確定債権が差押の対象になるので債権の額を差押当時現実的に確定することができないとしても構わないと見ている<sup>(18)</sup>。したがって、特許権自体の持分に対する差押が許可されないとしても売却に伴う債権の差押の道は開かれていると見ることがができる。

これについて、共有物分割請求権の行使により、特許権が市場で競争相手である第三者に売却されると代金分割の相手方は突然特許権者の地位から特許侵害者となる場合も発生する可能性があるとの懸念が提起されている<sup>(19)</sup>。しかし、特許権等の共有者は、民事執行法第140条に基づき売却対象である債務者の持分を優先買取できる権利があり、第三者に処分される前に特許権等の共有持分を確保できる道があるので、特許権等に対する取引の活性化と正当な価値評価に寄与でき、非実施者の利益を保護できるという点で、特許権等に対して共有物分割請求権を認めた判例の態度は時代の流れにも合致して妥当であると考える。

共有物分割請求権を認めることで他の共有者の同意なしに特許権等の共有持分に対する売却および換価が可能となった状況で、共有持分の差押について他の共有者の同意という要件をこれからも要求すべきかどうかについては再度検

(16) 法院実務諸要、前掲注12)、297頁

(17) 大法院2010. 2. 25. 宣告2009ダ76799判決は、地方公務員である甲が約14～15年程度勤務した時に、乙が甲の名誉退職手当債権に対して債権仮差押決定、債権差押および取立命令を受け、その後、甲が約20年5ヶ月を勤続した後名誉退職した事案で、債権仮差押決定などは有効であると判断した原審を認めた。

(18) 大法院1980. 2. 12. 宣告79ダ1615判決

(19) チャ・サンユク、「特許権共有関係の法的性格と共有物分割請求権の行使時の具体的な分割方法」、知的財産政策第22巻(2015. 3.)、韓国知識財産研究院、172頁

討する必要があると考えている。

現在の判例のように、特許権等の共有持分に対する差押を禁止し続けると、特許権等の共有者の債権者が債務者に対して執行権原を持っていたとしても、まず特許権者等の共有物分割請求権を代位行使して競売分割判決<sup>(20)</sup>などを受けた後に「特許権等全体に対して」競売申立てをして、その換価代金に対して強制執行をしなければならないので手間がかかる。

反面、特許権等の共有持分に対して差押を許可すると、債務者である「特許権等の共有者の持分に対してのみ」差押および換価が可能になり手続は簡明で、共有物分割請求を通して他の共有者の持分まで売却する必要もなくなるからである<sup>(21)</sup>。

現在のように特許権等の持分の差押に他の共有者の同意を要件とすると、債権者は同意するかどうか不明確な差押手続を選択するよりも、共有物分割請求を代位行使する可能性が高くなる。代位行使の結果、特許権等の共有物分割請求訴訟を経て他の共有者の持分まで競売手続で売却されることが不合理なケースもある。しかし債権者と他の共有者は事前に協議する機会はほとんどなく、協議に至ることも困難な状況であるのでこれを防ぐのは難しいだろう。

仮にも特許権等の共有持分の競売分割を前提にすると、債務者の競売裁判所（韓国、第三債務者）に対する売却代金請求権を被差押債権として扱うことができる。価額賠償を前提にすると債務者の他の共有者（第三債務者）に対する価額賠償請求権を被差押債権にして差し押さえすることも考えられるが、結局共有持分を含む特許権全体の売却を前提に行なう強制執行である。

特許法第99条第4項は、特許権等の共有者の持分の処分について他の共有者の同意が必要であると定めているが、共有持分の強制執行適格を否定する直接根拠とはならない。

上記の条項は、発明者相互間またはその承継人相互間は、民法上の財産権の共有関係よりは信任の関係が厚く、他の共有者と競業関係にある第三者に持分が譲渡される場合に他の共有者は損害を被るおそれがあるだけでなく、投下資

(20) 主文は、以下の通りである。「別紙目録記載の各特許権とデザイン権をそれぞれ競売にかけ、その各代金から競売費用を控除した残りの額を別紙目録記載の各当該持分比率に応じて分配する。」（大法院2013ダ41578判決の1審である昌原地裁2013.5.9.宣告2011ガ合9181判決）

(21) 他の共有者が競売手続で、共有者優先買取請求権を行使して売却される共有持分を確保することができるという点では同じである。

本と適用技術の熟練度に応じて発明の実施の結果が大きく異なる場合もあり、共有者が誰であるかによって持分の価値が変化する可能性があるので、他の共有者の同意を要するように定めていると説明されている<sup>(22)</sup>。しかし、共有者が変わっても、特許発明を実施することに制約はなく、他の共有者が気に入らない場合は共有物分割請求を通して共有関係を解消することも可能となった以上、共有者の利害関係を保護するとの理由だけで共有持分の執行適格を否定することは過度な保護である考える余地がある<sup>(23)</sup>。

民法第714条は、組合員の持分の差押は組合員が組合に対して持分の返還を受ける権利等に対する差押として効力を持つと定めている。そして、合有持分についても執行適格が認められている。したがって、上記の大法院2013ダ41578判決、大法院2011ダ77313、77320判決を通じて、特許権等の共有に関して大法院が共有としての性格を重視している状況を鑑みれば、特許権等の共有持分に対する執行適格を認める必要があると考えている。

特許権等の持分に対する差押を許可したとしても、特許権等の共有者の特許権等を、組合財産を構成する個々の財産として見ることは難しいので、上記の大法院2007. 11. 30. ザ2005マ1130決定の趣旨に反すると解することは難しい。また、その持分の換価のみが行われ共有関係はそのまま維持されるので、現物分割を禁止する大法院2013ダ41578判決の趣旨にも反しない。

#### ホ. 特許権等の持分に対する強制執行の必要性

職務発明に関する特許権等については、他の共有者の同意とは無関係に執行適格を認める余地がある。一般的な共有物分割請求権が認められ、他の共有者の同意がなくても共有者の持分の換価・処分する道が開かれたが、持分の差押が認められると共有物分割請求権の行使によって望んでない持分の売却と共有物分割請求の代位請求という手続を経ずに所期の目的を達成することができるという点で法律関係を簡明に処理することができる。このような点から今後は共有持分の差押えも肯定的に考える必要がある。

特許権等の評価（Valuation）が正常に行われるためには、特許権等の侵害に対する損害賠償額の適正な算定も重要であるが、特許権等の処分および取引

(22) 特許法注解 I, 503頁（ギム・ウンホ執筆部分）

(23) 当事者間の譲渡禁止特約がある債権であっても差押および転付命令によって移転されることは可能であり、譲渡禁止の特約がある事実について差押債権者が善意か悪意かは転付命令の効力に影響を及ぼさないとするのが判例の立場である（大法院2002. 8. 17. 宣告2001ダ71699判決等を参照）

に関する制約が緩くならなければならない。特許権等の持分に対する差押えを許可すると、競売手続で行われる鑑定評価と売却によるより合理的な評価方法と事例が集積されるはずであり、市場 (Market) を通じた特許権等の価値評価と取引の活性化にも寄与できる。

### 3. 仮想通貨に対する強制執行

#### イ. 仮想通貨 (ビットコインを中心に) の意義

仮想通貨は、「自然人または法人が交換手段として使用する経済的な価値のデジタル表象で、その経済的価値が電子的に移転、保存、または取引できるもの<sup>(24)</sup>」として理解される。ビットコインは2009年頃に誕生したビットコイン単位で取引される暗号化されたデジタル仮想通貨で、既存の仮想通貨と異なり、発行や取引 (transactions) の承認などを担当する一定の発行機関や監督機関が存在しない代わりに、P2P (Peer-To-Peer) ネットワークと「ブロックチェーン」の技術を利用して、取引記録の保管、承認などをネットワーク参加者が共同で行うことに特殊性がある。ビットコインは、中央銀行のような発行機関がなく、設計者によって総発行量が20,999,999.9769BTC (約2,100万 BTC) に限定されており、一定の時間間隔 (現在は10分に12.5BTC) ごとに一定量が発行されるようになっている。

ビットコイン<sup>(25)</sup>の取引者は、自分のビットコインをデジタル空間に具現された電子財布に保管することができ、保管されているビットコインは一種の口座番号に対応する「公開アドレス」とパスワードに該当する「秘密鍵 (private key)」を使用して取引されている。ビットコインは①電子財布設置とアドレスの作成、②送金指示、③送金指示発送、④送金指示の検証、⑤ブロックの生

(24) 欧州の銀行監督庁が定めた仮想通貨の定義である。「VCs are defined as a digital representation of value that is neither issued by a central bank or public authority nor necessarily attached to a FC, but is used by natural or legal persons as a means of exchange and can be transferred, stored or traded electronically」: European Banking Authority, 「EBA Opinion on」 Virtual currencies」(2014), p. 11.

欧州中央銀行は、仮想通貨を、「仮想空間の開発者によって発行され、仮想空間のメンバーの間に支給手段とすることができ、法規によって制御されていない貨幣」と定義した。

(25) 様々な仮想通貨があるが、以下では、代表的な仮想通貨であるビットコインを中心に説明する。

成と配布、⑥ブロックチェーンの作成および共有の順に取引される。

取引者が受取人の「パブリックアドレス」と振替するビットコインの金額を入力すると、受取人は「秘密鍵」を入力することにより、そのビットコインを受け取ることができる。すべてのビットコイン取引は約10分ごとに生成される「ブロック (block)」に記録されて既存の「ブロック」に加えられることにより確定され、(取引が未確定の状態では、受取人は振替されたビットコインを使用することができない)、このような取引記録の集合を「ブロックチェーン」という。ビットコインのすべての取引は、一種の公開帳簿である上記の「ブロックチェーン」を通してネットワーク上に記録され、共有されるため、ビットコインの複製ないし二重使用は事実上不可能である<sup>(26)</sup>。

ビットコインは、ビットコイン取引の記録を利用して、ある種の数学の問題を解く作業である「採掘」を使用して生成される。「採掘」に参加する人々は、その採掘過程でビットコインネットワークシステムの運営に寄与することになり、「採掘」に成功した者には新たに発行されたビットコインが与えられる。ビットコインは合計2,100万ビットコインまで生成できるように独自に設計されており、これに応じて「採掘」の成功によるビットコイン報酬も次第に減少している。

ビットコインは、先に見た個々の取引ないし「採掘」の作業によって取得すること以外に、取引所を通じて取得することも可能であり、取引所の仲介を通じて需要と供給の相対的な規模により定められた交換比率に応じて法定通貨でビットコインを購入することができる。ビットコインの使用者とコンピュータが世界中に散らばっているため、各ブロックに含まれた取引の内容と順序の衝突が生じる可能性があるため、より多くの作業証明が行われより長いブロックを信じて選択するという基準が設けられている。

---

(26) もし、ハッカーがビットコインを複製して二重に使用しようとする場合には、ビットコインシステムは、より長い「ブロックチェーン」を有効なものと認めるので、ハッカーは、既存の「ブロックチェーン」よりも長い「ブロックチェーン」を任意に生成しなければならないが、これは、ネットワーク上のすべてのコンピュータを合わせるよりも多くのコンピュータの演算能力を必要とするので、事実上不可能である。

## ロ. 仮想通貨に対する各国の法的規制

### 1) アメリカ<sup>(27)</sup>

#### ア) 国税庁 (IRS)

アメリカの国税庁は、2014年3月 Notice 2014-21でビットコインは法定通貨としての地位は持たないが、実際の通貨のように機能するとして、これを資産 (property) とみて租税に関する一般原則を適用すると発表した。

#### イ) 商品先物取引委員会 (CFTC)

商品先物取引委員会は、2015年9月、ビットコインおよびその他の暗号通貨を商品取引法 (Commodity Exchange Act) の商品とみて、仮想通貨と関連するオプション取引については商品取引法および商品先物取引委員会のガイドラインが適用されることを明らかにした。

### 2) 裁判所の判決

①アメリカ証券取引委員会 (SEC) は、過剰収益を約束し、ビットコインの投資商品を販売して投資を受けた Trendon T. Shavers を証券詐欺の疑いで起訴した。これに対して被告は、ビットコインはお金ではないので、これに関連した投資商品は関連法令上の有価証券に該当せず、これを販売した自分の行為を証券取引法違反で規律することはできないと主張した。しかし、テキサス州裁判所は、2013年8月ビットコインは明らかに金銭のように使われているところ、ビットコインは通貨または金銭の一種であると判断し、被告人の行為は、関連証券取引法違反に該当すると判示した<sup>(28)</sup>。上記の判決は下級審の判決とはいえ、ビットコインの貨幣性を積極的に認めた最初の判決として評価される。

②認可を受けずに Coin. mx というビットコイン取引所を運営した Anthony Murgio は18USC§1960が禁止している無認可資金送金業 (unlicensed money transmitting business) に当たると起訴された事案で、Murgio は、法令において資金の送金 (money transmitting) とは資金 (funds) を転送するものである

---

(27) イ・チャンミン, 「仮想通貨の法的性格と制度的受容に関する研究—ビットコインを中心に—」, *Law & Technology*, 第3巻第4号 (2017. 7.), 67-69 頁

(28) *Securities and Exchange Commission V Trendon T. Shavers and Bitcoin Savings and Trust*. Case No 4 : 13-CV-416, 2013 WL 4028182 (ED Tex. Aug. 6 2013)

と定義されているが<sup>(29)</sup>、ビットコインはこれに該当しないので自分は資金送金業を運営していないと主張した。しかし、裁判所は、2016年9月「funds」という言葉の文的理解釈を通じてビットコインは財貨と用役の支払い手段として使用されており、銀行のアカウントから購入でき、金銭的資源（pecuniary resources）および交換手段、支払い手段として機能しているという点で「funds」に含まれると解し、上記の主張を排斥した<sup>(30)</sup>。

### 3) EU<sup>(31)</sup>

EUはビットコインについて別途の規定を設けていなかったが、ドイツは2013年7月連邦金融監督庁（BaFin）がビットコインをドイツ連邦銀行法 § 1 (11) の金融商品の中（通貨）の計算単位として把握して、金融商品又はドイツの支給サービス法による口座の単位として法律を定めた。これによりドイツはビットコインの法的性格を明確に規定した世界初の国となった。ビットコイン業者は金融機関に準ずる強力な規制を受けることになった。このようにビットコインが金融規制の枠の中に入ることによって、ビットコイン取引に対する課税が可能となった。ドイツ連邦財務省によると、ビットコインの商業的販売はその他の用役の提供に該当し、付加価値税の対象になる。ドイツで、ビットコインは外国為替と似ているが、外国通貨や法定通貨ではなく、発行者からの支払保証も行われないため、支給決済サービス監督法上の電子マネーにも該当しない。

### 4) 日本<sup>(32)</sup>

#### ア) 2016年以前

日本は2014年2月26日 世界初のビットコイン取引所である日本のマウントゴックスが東京地方裁判所に破産手続開始の申立てをした後、2014年3月頃ビットコインをはじめとする仮想通貨規制方針を発表し、仮想通貨は法定通貨や外国通貨に該当せず、貴金属などのような商品資産として扱うという方針を明らかにした。その頃、マウントゴックスにビットコインを委託した人はマウントゴ

(29) 18 USC § 1960 (b) (2)

(30) United States V. Anthony R. Murgion, et al, Case No : 15-cr-769 (AJN) (SDNY, Sep. 19, 2016)

(31) ギム・ホンギ, 「最近のデジタル仮想通貨取引の法的争点と運用方法—ビットコイン取引を中心に—」, 証券法の研究第15巻第3号 (2014), 401-402頁

(32) イ・チャンミン, 前掲論文, 71-73頁

クスの破産管財人を相手に、ビットコインを返還せよという所有権に基づく引渡請求訴訟を提起したが、裁判所は2015年8月ビットコインは排他的に支配することができる有体物ではないので民法上の所有権の客体になれないという理由で請求を棄却する判決を言い渡した<sup>(33)</sup>。

上記の事件で、ビットコインが所有権の客体になれるのかに関して、①原告は、所有権の客体となるのは「有体物」であるが、権利の客体としての性質を重視すれば、法律上の排他的な支配可能性があるものは「有体物」に該当するが、ビットコインは多数のコンピュータ上に現実に存在する電磁的記録の一種であり、単なる観念的な存在ではなく排他的支配が可能である有体物として民法85条に規定された「物」に該当し、所有権の客体となる。また、ビットコインの排除的支配の可能性は、特定のビットコインのアドレスにビットコインの在庫が確認された場合、そのアドレスを所有する者が在庫に相当するビットコインを所有することになるので、その者がアドレスの秘密鍵を秘匿し管理すれば、その者の意思に反してそのアドレスのビットコインの在庫を増減させることができないと主張した。その反面、②被告は、所有権は、物、つまり有体物を客体とするものであり、無体物を客体にすることはできないとして、有体物とは空間の一部を占める有形的な存在であり、広義に解釈すると電気などの自然力も含まれるが、単純なデータなどの情報や権利などの観念的な存在はこれに該当しない。そして、ビットコインはビットコインネットワークで送付を行う際にもビットコインを表象する電磁的記録等を送付しないなどの転送対象であるビットコインを表象する電磁的記録自体がないので純粋に観念的な存在として有体物に該当せず、所有権の客体にはならないと主張した。

これに対して、裁判所は、所有権の対象になるかどうかは、有体性及び排他的支配の可能性で判断すべきであるが、ビットコインの構造的特徴や、特定のビットコインアドレスを作成しその秘密鍵を管理する者がそのアドレスからビットコインの残量を持っていることの意味に鑑みると、ビットコインアドレスの秘密鍵の管理者が当該アドレスから当該の残量のビットコインを排他的に支配していると認めることはできないので、ビットコインが所有権の客体になるために必要な有体性及び排他的支配の可能性を持っているとは認められず、ビットコインは物権である所有権の客体になることができないと判断した。

---

(33) 東京地裁, 平成27年8月5日宣告, 平成26年(ワ)第33320号:「ビットコイン所有権なし東京地裁, 利用男性の請求棄却」, 日本経済新聞, 2015. 9. 6. 記事

### イ) 2016年以降

日本は2016年5月25日 資金決済に関する法律（以下「資金決済法」）及び犯罪による収益の移転防止に関する法律）などの改正を通じて仮想通貨に対する規制を設けた。

改正資金決済法第2条第5項は、仮想通貨を、①物品の購入や賃貸、サービスの提供を受けた場合、これに対する対価の弁済のために不特定の者に対して使用できる一方、不特定の者を相手にして買取および売却が可能な財産的価値（電子機器その他の電子的方法によって記録されているものに限られ、本国の通貨および外国通貨と通貨の表示資産を除く）として、電子情報処理組織を使用して移転できるもの、②不特定の者を相手にして前号で記述したものと相互に交換できる財産的価値として電子情報処理組織を使用して移転できるものであると規定した。これらの規定は、仮想通貨が法定通貨ではないが、決済ないし決済手段の一つであることを認めたものと見ることができる。

一方、資金決済法第2条第7項は、仮想通貨の交換業を、①仮想通貨の売買または他の仮想通貨との交換（同項第1号）、②第1号に該当する行為の媒介、仲介または代理（同項第2号）、③前の第1号又は第2号の行為に関する利用者の金銭または仮想通貨の管理行為のいずれかの行為を業とするものと定義した。

資金決済法第63条の7～12によれば、仮想通貨の交換業者には、①情報の安全管理義務、②委託取引先に対する指導義務、③利用者の保護等に関する措置を講ずる義務、④利用者の財産管理義務、⑤指定仮想通貨の交換業務の紛争解決機関との契約締結義務、⑥名義貸与の禁止義務などを課している。改正犯罪収益隠匿防止法は、同法の適用を受ける特定の事業者（第2条第2号）に改正資金決済法の仮想通貨の交換業者を追加して（同号31号）仮想通貨業者に対しても、犯罪収益の隠匿防止法上の特定の事業者と同じく、顧客に対する確認の義務（第4条）、記録等の作成及び保存義務（第6条）、疑わしい取引申告義務（第8条）、教育訓練および総括管理者選任などの措置義務（第11条）などを課している。

### 5) 韓国

韓国では、ビットコインをはじめとする仮想通貨に対してまだ特別な法令や規制政策を設けていない。国税庁は、2014年2月17日 ビットコインを継続的、反復的に売却および買取して利益を残す場合、所得税および付加価値税の課税対象となるかに関する問い合わせについて、①電子マネーを継続的、反復的に

取引して事業性が認められる場合、事業所得に該当することはできるが、ビットコイン採掘収益がこれに該当するかどうかについては、回答が難しく、②付加価値税は、財産的価値がある物および権利である財貨を、契約上、法律上の原因に基づいて譲渡したり、引渡したりする場合に課税されるもので、ビットコインは、単に決済手段に対応する通貨性の財貨にみられ付加価値税の対象には該当しないものと見えるが、やはり確答は難しいと答えた。

国税庁は、2014年8月25日「事業上のビットコインを供給する場合、付加価値税の課税対象になるかについて、ビットコインが貨幣として取引されている場合には、付加価値税の課税対象に含まれないが、財産的価値がある財貨として取引されている場合には、付加価値税法第4条に基づき付加価値税の課税対象に該当する」と回答した（付加、書面法規課-920）。

裁判所に仮想通貨に対する強制執行事件が多く受理されるようになったのは、以下の刑事事件においてビットコインの没収を認めた後である。

## ハ、仮想通貨の没収拒否が争点になった事案

### 1) 事件の経過

被告人は、インターネットわいせつ物流布サイトを運営しながら、わいせつ物と児童・青少年利用わいせつ物を配布し、インターネット賭博サイトの広告をし、電子金融取引の接近媒体（公認認証書など）を譲受したという公訴事実で起訴された。被告人は、犯罪収益のうちの一部の支払いをビットコインで受け、上記のビットコインを没収することができるかが争点となった。捜査機関は、被告人が陳述した電子財布のアドレスと秘密鍵を根拠に、被告人が保有していたビットコインを特定した後、上記のビットコインを捜査機関が作成した電子財布に振替して保管する方法で押収した。

第1審である水原地方法院2017年9月7日判決（2017ゴ単2884）は、ビットコインは、物理的実体のない電子ファイルに過ぎないので、捜査機関が犯罪収益金として押収したとしても没収の対象ではなく追徴の対象であると判断した。

### 2) 被告の主張

被告人は、①現行法上のビットコインを没収することができる根拠規定がないだけでなく、②ビットコインは、政府からのその経済的価値を認められておらず、③相場がリアルタイムで急変し、その価値を客観的に算定することは不可能であり、④ビットコインのブロックチェーンは10分ごとに取引記録が更新されるので、被告人が保管していたビットコインと押収されたビットコインの

同一性を認めることができず、押収されたビットコインは没収することができないと主張した。

### 3) 水原地方法院2018年1月30日判決(2017ノ7120)

犯罪収益隠匿規制法の立法趣旨及び法律の規定の内容を総合してみると、犯罪収益の隠匿規制法が定めた重大犯罪に該当する犯罪行為によって取得したものとして、財産的価値が認められる無形財産も没収することはでき、次のような点を総合して考えると、ビットコインは「犯罪収益隠匿の規制及び処罰等に関する法律」で規定している「財産」に該当し没収の対象となると判断した<sup>(34)</sup>。①予定された発行量が決まっており、P2Pネットワークとブロックチェーン技術によって、その生成、保管、取引が公認されている仮想通貨で、無期限に生成・複製・取引できるデジタルデータとは差別化されている点、②オンラインゲーム会社が発行するもので、オンラインゲーム上でゲームアイテムを取引する際に使用する「ゲームマネー」も「財産的価値があるすべての有体物と無体物」を意味する旧付加価値税法上の「財貨」に該当するので(大法院2012年4月13日判決2011ツ30281参照)、物理的な実体がなく、電子化されたファイルの形式になっているという事情だけで財産的価値が認められないと断定することはできないこと、③捜査機関は、被告人が陳述した電子財布アドレスと「秘密鍵」を根拠に、被告人が保有していたビットコインを特定し、右のビットコインを捜査機関が作成した電子財布に振替して保管する方法で押収し、上記のような振替記録がブロックチェーンを介して公示されているので、ビットコインのブロックチェーン情報が10分ごとに更新されるということだけで押収されたビットコインの同一性が失われたと見ることは難しいという点、④現在のビットコインは取引所を通じて一定の交換比率に応じて法定貨幣に両替することが可能であり、法定通貨の代わりにビットコインを支払い手段として認めるビットコイン加盟店が存在するなど、現実的にビットコインに一定の経済的価値が付与されていることを前提とするさまざまな経済活動が行われている点、⑤ニューヨーク州南部連邦地方裁判所では2014年頃麻薬密売サイトである「シルクロード」のサーバーについてそのサイトの運営で取得したと確認された144,000ビットコインを没収し競売を通して換価処分し、国庫に帰属させた事例がある<sup>(35)</sup>。その他にもドイツ、オーストラリア、フランスなどいくつか

(34) 216.1249474BTC 中191.32333418BTC を没収、追徴は695,871,960ウォンの追徴を宣告した。

(35) United States of America v. Ross William Ulbricht

の国においてビットコインを没収した事例が報告されている点、⑥被告もこの事件のわいせつサイトを運営しながら会員からビットコインの支払いを受けた代わりに会員に当該ビットコインの価値に相当するポイントを支給することによりこの事件のわいせつサイトを利用できるようにして会員から取得したビットコインの一部を現金に両替してかなりの収入を得たこと、⑦押収されたビットコインを没収しないまま被告に還付するのは、事実上、被告人にとってこの事件のわいせつサイト運営を通じて得た利益をそのまま保有させることとなると、これは前述した犯罪受益隠匿の規制及び処罰等に関する法律の制定趣旨に照らしてみても非常に不合理である点。

#### 4) 大法院2018年5月30日判決 (2018ド3619) (上告棄却)

犯罪収益隠匿規制法は、国際基準に合った資金洗浄防止制度を設けて犯罪収益の没収・追徴に関する特例を規定することにより特定の犯罪を助長する経済的要因を根本的に除去して健全な社会秩序の維持に資することを目的として制定された法律である。特定の犯罪を直接処罰する刑法などを補うことで、重大犯罪を抑制するための刑事法秩序の重要な一部を成している。犯罪収益隠匿規制法は、「重大犯罪に該当する犯罪行為によって取得した財産またはその犯罪行為の報酬として得た財産」を犯罪収益であると規定して、(第2条第2号(ガ)目)、犯罪収益を没収することができる」と規定している(第8条第1項第1号)。そして、犯罪収益隠匿規制法施行令は「隠匿財産と没収・追徴の判決が確定した者が隠匿した現金、預金、株式、その他の財産的価値がある有形・無形の財産をいう。」と規定している(第2条第2項本文)。上記のような犯罪収益隠匿規制法の立法趣旨や法律の規定の内容を総合してみると、犯罪収益隠匿規制法が定めた重大犯罪に該当する犯罪行為によって取得したものであり財産的価値が認められると無形財産も没収することができる。

そして、犯罪収益隠匿規制法〔別表〕第1号(サ)目では、刑法第247条の罪を、〔別表〕第24号では、情報通信網利用促進及び情報保護などに関する法律(以下「情報通信網法」)第74条第1項第2号の罪を重大犯罪として規定している。したがって、被告人の情報通信網法違反(わいせつ物の配布)罪と賭博開場幫助罪は、犯罪収益隠匿規制法が定めた重大犯罪に当たる。

被告人が犯罪収益隠匿規制法で定めた重大犯罪に該当する情報通信網法違反(わいせつ物の配布)罪と賭博開場幫助罪によって取得したビットコインは財産的価値がある無形の財産と解すべきである。その理由は次の通りである。①ビットコインは、経済的な価値をデジタルで表象して、電子的に移転、保存、

および取引ができるようにした、いわゆる「仮想通貨」の一種である。②被告人はわいせつ物配布サイトである「OOOOOOO.com」（以下、「本件わいせつサイト」とする）を運営し、写真や映像を利用する利用者および本件わいせつサイトに広告を希望する広告主から対価としてビットコインの支払いを受けており、財産的価値があるものとして扱った。本件の没収対象であるビットコインは特定されている。したがって、被告人が犯罪収益隠匿規制法で定められている重大犯罪によって取得したビットコインは没収できると判断した原審の判断は、先にみた法理によるものとして正当であり、原審の判断に上告理由の主張のような没収の対象に関する法理の誤解があるとは言えない。

## 二. ビットコインに対する保全処分および強制執行

ビットコインを個人の電子財布に保管しているのか、取引所に委託しているかによって法律関係が異なるので、これを分けて検討する。

### 1) 債務者の個人電子財布に保管されたビットコインに対する強制執行

#### ア) 執行が可能であるとの見方<sup>(36)</sup>

ビットコインが動産に該当するという前提の下、民事執行法第189条第1項本文に基づいて電子財布に入ったビットコインを執行官の占有に移す方法で差押を執行するためには、債務者の秘密鍵を取得する必要があるが、債務者が協力しない場合は難しいと思われる。

債務者の電子財布の秘密鍵がわからなかった場合には、民事執行法第189条第1項ただし書で定めている運搬が困難なときとみることができ差押物であることを明確にし、債務者に保管させることで差押を執行した後、債務者が差押物を任意に処分すると、刑法第140条第1項の公務上封印無効罪で処罰する案も考えられる。この場合には、債務者の電子財布の公開アドレスを見つけた場合、そのアドレスを介して電子財布の残高を誰でもいつでも照会することができる特徴を利用して間接的に強制する方法である。しかし最終的に取立に進むためには、債務者の秘密鍵を調べなければならないという問題がある。

#### イ) 執行が不可能であるという見解

ビットコインは、デジタル上に存在するコードに過ぎず、有体物と見ることができず、電気と同じような自然力を持っていないため、民法上の物と見ること

(36) ゼン・スンゼ・グォン・ホンヨン、「ビットコインに対する民事上の強制執行方策—暗号通貨の制度圏編入の必要性を中心に—」, 情報法学, 第22巻第1号, 92頁以下

とはできない<sup>(37)</sup>。また、ビットコイン自体は特定人が他の特定人に一定の行為を求めることができる債権であると見ることもできない。債務者の個人電子財布に保管されたビットコインは理論上差押命令を発令する第三者が存在しないので、債権やその他の財産権の執行も不可能である。前述の大法院2018ド3619判決も刑法上没収を認めていなかったという点で、物としての性質を認めないと解する余地がある。ただ、ビットコインを引き渡す約定がある場合には、ビットコイン引渡請求を提起することができるが、強制執行に困難が予想されるので、引渡請求と共に、その引渡義務の執行が不能であるとしてそれに代わる損害賠償請求（代償請求）をすることができる。本来の給付とその執行不能時の移行に代わる損害賠償を併せて請求した場合に、その代償金額は事実審弁論終結時の本来の給付の価額を基準に算定すべき<sup>(38)</sup>であるので、その判決に基づき強制執行をすることができる<sup>(39)</sup>。

## 2) 取引所に委託されたビットコインに対する強制執行

取引所に委託されたビットコインは取引所の支配下にある電子財布に保管されており、その所有者は、自分が委託したビットコインの残高の範囲内でその送金を請求する権利を有するが、これは銀行口座と類似している。取引所に保管されたビットコインを引き出す権利は債権であるので、債務者の取引所に対する返還請求権を仮差押又は差押することが可能である。

第三債務者である取引所は、仮想通貨取引に関して利用規約を掲示しており、その利用規約の内容に基づき債務者と第三債務者の間に取引所の利用契約が締結されたとみることができる。よって利用者は取引所の取引精算による支払いの支給請求権又は返金請求権を有する。実務でも広く使われている方法である。代表的に蔚山地方法院2018年1月5日決定（ザ2017カ合10471）の本文は以下の通りである。

(37) ユン・ベギョン, 「仮想通貨の法的性質と民・刑事上の強制執行」, 人権と正義 (Vol. 474), 大韓弁護士協会 (2018), 9頁

(38) 大法院1960. 8. 18. 宣告4292民商733判決, 大法院1975. 7. 22. 宣告75ダ450判決参照

(39) 最近宣告された釜山地方法院西部支院2018. 10. 23. 宣告2017ガ単11429判決(確定)では、「被告は原告にビットコイン暗号通貨3,578ビットコイン(BTC)を引渡せ。右のビットコイン暗号通貨に対して強制執行が不能であるときはビットコイン暗号通貨1ビットコイン(BTC)当たり8,254,000ウォンの割合で換算したお金を支払え」という注文が宣告された。

1. 債務者の第三債務者に対する別紙記載債権を仮差押する。
2. 第三債務者は、債務者に、上記債権に関する支払いをしてはならない。

別紙

第三債務者が運営するオンライン仮想通貨取引所であるビットソム (bithumb.com) において、債務者が以下の個人情報を使用して開設した各電子財布に保管されているビットコインなど仮想通貨一切に対する出金請求権。

債務者 パク00

生年月日：1900 00 00。

携帯電話番号：010 0000 \*\*\*\*

メールアドレス：0000@gmail.com

ID：A00000A

仮想通貨の転送、売却などの履行請求権を仮差押の対象とした決定<sup>(40)</sup>、仮想通貨の返還請求権を仮差押の対象とした決定<sup>(41)</sup>もある。このように仮差押や差押の決定が発令されると、第三債務者である取引所は、民事執行法第227条第1項の規定により債務者に対して債務者の電子財布にある暗号通貨の支払いをしてはならず、債務者は債権の処分と領収が禁止される。したがって取引所は、その電子財布にある債務者所有のビットコインやその取引などを通じて取得した取引所のウォン貨ポイントなどを債務者に支給してはならない。

韓国で最大の取引所であるアップビットとビットソムの規約には、上記のような制限をするための根拠規定がある。①アップビットは規約第20条（利用制限等）第1項第4号において他の会社の運営方針上のログインを制限する必要がある場合は、会員のサービスのログインを制限することができ、第2項第3号においては他の会社の運営方針上入金及び出金の利用を制限したり、遅延したりしなければならない場合には、会員の入金及び出金の利用を制限することができる」と規定しており、②ビットソムは規約第18条において国家機関又は金融機関などの要請がある場合には、取引サービスの利用制限が可能であると規定し

(40) ソウル中央地方法院2018. 2. 1. ザ2017カ単817381決定（債務者の第三債務者に対する仮想通貨の口座（電子財布）内の暗号通貨の転送、売却など一切の履行請求権）

(41) ソウル中央地方法院2018. 3. 19. ザ2018カ単802743決定

ている。したがって、これらの利用規約の規定の解釈上でも、裁判所の差押えや仮差押の決定がある場合には、「会社の運営方針」や「国家機関の要請がある場合」として、債務者のサービス利用を制限することができると考えられる。

第三債務者である取引所は、債務者が自分で保有している秘密鍵を用いて取引所の電子財布にあるビットコインなどを引き出す場合、自分がその財布の秘密鍵にアクセスするための技術的手段があるかどうかにかかわらず差押債権者に二重支給しなければならない法的義務を負担するので、「取引所内の個人電子財布」に関する多様な技術的設定権限を持つ取引所としては自分の責任を免れるためには、司法機関の要請がなくても差し押さえられたビットコインをその所有者（債務者）が引き出すことができなくするためにそれなりの技術・管理上の措置をするしかない<sup>(42)</sup>。

#### ホ. 現金化

債権者の申立による取立命令、転付命令または民事執行法第241条の特別現金化の方法を利用して現金化することができる。

債務者が取引所に委託したビットコインは、取引所の支配下にある電子財布に保管されており、その所有者は、自分が委託したビットコインの残高の範囲内で、これを引き出す権利を有するので、債務者の第三債務者である取引所に対する返還請求債権を差押又は仮差押した場合には、債権者が取立命令の発令を受けると、第三債務者である取引所に対する返還請求債権に基づき精算した金銭ないしビットコイン給付を債権者が取り立てることができる。結局、債務者が取引所に保管したビットコインに対する強制執行の手続は、銀行預金に対する強制執行の手続と類似している。

転付命令は、差押さえた金銭債権を券面額で執行債権の弁済に代えて債権者に移転する効力を持つので、被差押債権が金銭債権として券面額を持たなければならない。取引所で債務者が保有していると表示された仮想通貨の単位が券面額を持っていると見ることができかねるかが問題になる。取引所は、上記の仮想通貨をすぐに売却することが可能であり、これに対する取引精算に応じて他の支払い請求権などの金銭債権が発生するので券面額を持っていると見ることができ<sup>(43)</sup>。

(42) ゼン・スンゼ・グオン・ホンヨン、前掲論文、97頁

(43) ユン・ベギョン、仮想通貨の民事強制執行、法律新聞2018. 4. 26. の記事でも仮想通貨には換金性が存在して、取引所を通じた売却が容易な点に照らし

また、主要な取引所の利用規約によると、取引終了時や取引所による契約の解除時に取引所電子財布に入っているビットコインをその相場に両替して現金で支払われたり、第三者に売却しその代金を現金で支払われたりするので、債務者が第三債務者である取引所に対して持つ債権は、金銭債権であるだけでなく、有価証券取引のようにその相場が特定されていとも見ることができる。仮差押や差押命令で「仮差押決定日の当日の最低時価基準」、「差押命令が第三債務者に送達された時点において、第三債務者の仮想通貨の時価によってウォンに換価した金額（日本の差押決定を参照）」など、ビットコインの時価を特定できる日付や時期を決めるだけで券面額の特定がさらに明らかになると思われる。

日本において、債務者である利用者の第三債務者である仮想通貨の交換業者に対する仮想通貨などの返還請求権の差押を認容した決定の主文は下記の通りである<sup>(44)</sup>。

債務者と第三債務者との間の仮想通貨（資金決済に関する法律第2条第5項）の売買、交換、譲渡、振替、送付、貸借、管理、寄託等に関する契約に基づき、債務者が第三債務者に対して保有している仮想通貨など（金銭を含む）の返還請求権のうち、債権者が定めた順序（各仮想通貨種類別に財布の順序を列挙し、同種の仮想通貨の財布の場合には、債権仮差押、債権差押がされていない財布を先に差し押えることで特定）に従って、本差押命令が第三債務者に送達された時点において、第三債務者の仮想通貨の時価により日本円で換価した金額のうち請求金額に達する金額

特別現金化の方式では、①譲渡命令（裁判所が定めた価額で支給に代えて債権者に譲渡する。民事執行法第241条第1項第1号）による方式、②売却命令（取立に代えて、裁判所が定めた方法で債権を売却するように執行官に命ずる。第2号）による方式、③管理命令による方式（管理人を選任して債権の管理を命ずる。第3号）などがあるが、ビットコイン返還請求権を仮差押、差押えた場合には、主に、①譲渡命令、②売却命令による方式が多く利用されると予想

て、券面額が存在を認めても問題なく、転付命令が可能であるという立場をとった。

(44) 弁護士藤井裕子、「仮想通貨等に関する返還請求権の債権差押え」、金融法務事情2017.12.10.2079号、6-9頁

される。

#### へ. 間接強制

当事者の間での特定の仮想通貨の受取りを目的とする場合には、金銭執行方式による強制執行が不可能である。例えば、AがBに、Aが特定の日付に採掘したビットコインの1単位を移転するとした場合、この契約は、「特定の日付に採掘したビットコイン」の移転という個性に重点を置いた作為債権となる。この場合、対象物である仮想通貨は、「特定の（有体）動産や代替物の一定の数量」ではないので、動産引渡請求の執行（民事執行法257条）の対象とすることはできない。Aの協力を要するものであって、不代替的作為義務となる<sup>(45)</sup>。この場合は、民事執行法第261条<sup>(46)</sup>が定めた間接強制の方法を利用しなければならない。

債務者が自分の個人電子財布に保管されたビットコインを債権者に移転するように約定したにも拘わらずそれに応じない場合には、債権者は、債務者が、電子財布の秘密鍵を提供しない場合、ビットコインの引渡を受けることは不可能になる。結局、ビットコインの引渡義務は債務者の協力を要する不代替的作為義務の対象となるので、この場合にも、民事執行法第261条の規定に従って間接強制の方法を利用しなければならない。

#### 4. おわりに

知的財産権の共有持分と仮想通貨に対する強制執行に関する最近の議論と実務をまとめて見た。新しい制度や技術が導入されたことにより、多少の試行錯誤が発生することもあり得るが、豊富な議論と事例が集積され、知的財産権と仮想通貨に対する強制執行が合理的に行われることを期待している。

(45) ユン・ベギョン, 前掲論文, 15頁

(46) 第261条（間接強制）①債務の性質が間接強制をすることができる場合に、第1審法院は、債権者の申請に基づいて関節強制を命ずる決定をする。その決定には、債務の履行義務及び相当な移行期間を明らかにし、債務者がその期間以内に履行をしないときは遅れた期間に応じて一定の賠償をするように命じ、又はすぐに損害賠償をするように命ずることができる。