

講 演

日中韓共同研究シンポジウム
「国際私法と財産」

知的財産権に関する国際裁判管轄法制の調和の可能性
——日韓共同提案（2010）と
韓国国際私法改正案（2020）からの考察——

金 彦叔

知的財産権に関する国際裁判管轄法制の 調和の可能性

——日韓共同提案（2010）と
韓国国際私法改正案（2020）からの考察——

Harmonization of International Jurisdiction Rules on Intellectual Property—
Analysis from the Joint Proposal by Japan and Korea（2010） and the Draft
Revision of Private International Law of Korean（2020）

金 彦 叔*

- I はじめに
- II 日韓における知的財産権に関する国際裁判管轄法制
 - 1 ハードローの側面
 - 2 ソフトローの側面—法統一のための日韓の試みと成果
- III 日韓共同提案（2010）の韓国国際私法改正案（2020）への影響
 - 1 規定別検討
 - 2 小括
- IV 管轄ルールの調和の可能性
 - 1 ルールの国際的統合（Convergence）と地域的分散化（Divergence）
 - 2 管轄ルールの調和の可能性と国際私法ルールの調和への課題
- V おわりに

I はじめに

国際私法ルールの統一のためには、これまで多くの議論がなされてきたが、その中で知的財産権分野が最大の難題であったことは周知のとおりである。例えば、知的財産権分野における意見の不一致は、1992年アメリカの提案から始

* 文京学院大学教授，博士（法学）

まったハーグ国際私法会議による国際裁判管轄及び外国判決の承認執行に関する条約作成の失敗の一つの原因にもなり、その後の2005年管轄合意条約⁽¹⁾においては、結局著作権及び著作隣接権を除く知的財産権の有効性や侵害の問題は、条約の適用外とされた。最近の例でいうと、2019年に7月2日に成立したハーグ国際私法会議の民事及び商事判決の承認執行に関する条約（いわゆるハーグ判決条約）⁽²⁾においても、長い議論の結果、結局知的財産権の成立、有効性及び侵害に関する判決は、同条約の適用範囲外とされた⁽³⁾。このように、条約の作成を前提とするハードローの側面からは、知的財産権と関連して、まだこれといった成果が出されていないのが現実である。

その反面、ソフトローの側面からは注目すべき成果が見られる。アメリカ法律協会（ALI）による知的財産権の国際私法ルールに関するALI原則（2007）⁽⁴⁾、マックスプランク研究所が中心となったCLIP原則（2011）⁽⁵⁾、日韓共同提案（2010）⁽⁶⁾、そして最近の国際法協会（ILA）による京都ガイドライン（2020）⁽⁷⁾がそれぞれである。これらは、「原則」や「ガイドライン」の形を取っていて、各国における立法の際に影響を与えることを目的としている。

本稿は、知的財産権の国際私法ルールの統一のためのソフトローの側面での成果が、ハードロー、特に、国の立法に如何に影響しているかを検討するものである。検討の対象としては、最近の韓国における新しい国際裁判管轄法制の立法化の動きを受け、2010年日韓の間で作成された「日韓共同提案」における議論が、今回の韓国の国際裁判管轄立法に如何に影響したかを考察する。これ

-
- (1) Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreement.
 - (2) Convention of 2 July 2019 on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil or Commercial Matters.
 - (3) その反面、それが抗弁として提出された場合や、特許や商標のライセンス契約に関する判決の場合は、条約が適用されるとされた（同条約2条2項）。
 - (4) The American Law Institute, Intellectual Property : Principles Governing Jurisdiction, Choice of Laws and Judgments in Transnational Disputes (Proposed Final Draft) May 14, 2007.
 - (5) European Max Planck Group on Conflict of Laws in Intellectual Property, Principles for Conflict of Laws in Intellectual Property 2011.
 - (6) 「知的財産権に関する国際私法原則」（日韓共同提案）（2010年10月14日）。
 - (7) Guidelines on Intellectual Property and Private International Law (“Kyoto Guidelines”) by ILA Committee on Intellectual Property and Private International Law (2020).

らの考察を通じて、知的財産権分野における国際裁判管轄ルールとの調和の可能性を検討し、そこから知的財産権に関する国際私法ルールとの調和への示唆を得るのが本稿の目的である。

II 日韓における知的財産権に関する国際裁判管轄法制

1 ハードローの側面

(1) 日本

日本は、2012年民事訴訟法改正により、同法3条の2以下に国際裁判管轄に関する明文規定を新たに設けたが、知的財産権に関する特別管轄規定は設けていない。ただ、登録知的財産権の有効性・効力等については、同法3条の5第2項、第3項により日本の専属管轄が認められている⁽⁸⁾。

知的財産権関連の契約事件の場合は、通常の契約事件と同じく特別管轄としては、同法3条の3第1号の債務履行地管轄が適用される。ここにいう債務履行地とは、契約において定められた当該債務の履行地又は契約において選択された地の法により当該債務の履行地とされたところを意味する。履行地が契約において定められていない場合や、当事者が契約準拠法を指定していなかった場合は、債務履行地管轄が認められない⁽⁹⁾。

知的財産権の侵害事件の場合は、同法3条の3第8号の、通常の実行行為地管轄が適用される。すなわち、不法行為があった地に管轄が認められる。不法行為があった地には、加害行為地のみならず結果発生地も含まれるが、結果発生地については、その結果の発生が通常予見することができない場合は除外される。

なお、同法3条の9により、訴えについて日本の裁判所が管轄権を有することとなる場合においても、事案の性質、応訴による被告の負担の程度、証拠の所在地その他の事情を考慮して、日本の裁判所が審理及び裁判をすることが当事者間の衡平を害し、又は適正かつ迅速な審理の実現を妨げることとなる特別の事情があると認めるときは、その訴えの全部又は一部は却下されることにな

(8) 通説によると、登録知的財産権の登録移転、消滅請求の問題も専属管轄に含まれるとされる。

(9) このように規定した理由は、債務者の予測可能性を考慮して義務履行地をより明確にするためである。中西康他『国際私法(第2版)』(有斐閣2018)157頁。

る。

(2) 韓国

①現行法

2001年改正された韓国国際私法は、国際裁判管轄に関する規定について、過渡期的な立法装置として⁽¹⁰⁾、国際裁判管轄の一般原則を定めた同法2条と、消費者・労働者保護のための特則の同法27条及び28条の3か条のみ設けた。知的財産権に関する特別管轄規定は存在しないが、2条の一般原則は知的財産権関連事案にも影響するので、注目する必要がある。

同条は、当事者又は紛争になった事案が、韓国と実質的関連がある場合に、管轄を有するとしたうえで、実質的関連の有無を判断する際は、国際裁判管轄の配分の理念に符合する合理的な原則に従わなければならないとする(1項)。また、国内法の管轄規定を参照し、国際裁判管轄権の有無を判断するとし、その際には国際裁判管轄の特殊性を十分に考慮しなければならないとしている(2項)⁽¹¹⁾。この一般原則が登場する前まで韓国は、日本の判例法の影響により、日本における判断枠組みをそのまま使っていた。すなわち、それは、まず国内土地管轄規則の下で国際裁判管轄の有無を判断し、管轄があるとされた場合は、それを拒否できるような特段の事情があるか否かを判断し、特段の事情があると判断された場合にはその結果を覆すというものであった。そんな中、上記の国際裁判管轄に関する一般原則の立法は、とりわけ財産法関連事案においては日本の影響から脱し、韓国独自の判断基準を設けたということで評価されている。

しかしながら、同条の実際の運用においては、同条2項の国内土地管轄規定

(10) 当初は、国際裁判管轄規定の立法について議論がなされていたが、当時、ハーグ国際私法会議において、国際裁判管轄及び外国判決の承認執行に関する条約の作成作業が進んでいて、その推移を見る必要があったことや、当時としてはまだ国際裁判管轄に関する議論が成熟していなかったことを受け、具体的な規定を設けることは時期尚早として見送る結果となった。

(11) 韓国国際私法2条(国際裁判管轄)①法院は当事者又は紛争になった事案が、大韓民国と実質的関連がある場合に、国際裁判管轄を持つ。この場合、法院は実質的関連の有無を判断するに際し、国際裁判管轄の配分の理念に符合する合理的な原則に従わなければならない。②法院は、国内法の管轄規定を参照し、国際裁判管轄権の有無を判断し、その際は第1項の趣旨に照らし、国際裁判管轄の特殊性を十分に考慮しなければならない。

の考慮を完全に排除し、もっぱら1項の実質的関連性の有無に基づいて、諸事情を総合的に考察し管轄の有無を判断する傾向があり、事案別に恣意的な結論を導き出す結果となり、一般原則の本来の趣旨からかけ離れたものになってしまった。例えば、ドメインネームに関する2005年大法院判決⁽¹²⁾は、抽象的な法律論を述べたうえで、実際の判断においては、実質的関連性の有無を判断するために考慮すべき諸要素を列挙し、それを総合的に考慮し管轄の有無を判断している。また、2008年大法院判決⁽¹³⁾と2014年大法院判決⁽¹⁴⁾では、両事案とも典型的な契約事件にもかかわらず、2項の国内土地管轄に関する規定は考慮することなく、もっぱら実質的関連性のみを根拠に、当該事案において考慮すべき諸要素を検討し、結論的に韓国の国際裁判管轄を肯定している。このような運用は、当事者の予測可能性や法的安定性を損なうものになりかねない。

以上のような一般原則の運用面での問題は、今回の国際私法改正の引き金の一つになった。すなわち、より具体的な国際裁判管轄規則を導入することによって、法的安定性を確保し、具体的妥当性とのバランスを確保する必要があったのである。

②韓国国際私法改正案（2020）

韓国内で国際裁判管轄に関する規定を盛り込んだ「国際私法」の改正が議論し始めた背景には、上記のような国際裁判管轄の一般原則の運用の失敗の他に、ハーグ国際私法会議における国際裁判管轄及び外国判決の承認執行に関する条約作成の失敗がある。そもそも2001年改正国際私法における国際裁判管轄規定は、同条約の完成までの過渡期的な規定として位置づけられていたが、同条約作成が失敗に終わり、2005年管轄合意条約の採択にとどまったことを受け、韓国内で国際裁判管轄立法に関する議論が再開されたわけである。その他に、他国での立法の動きも影響した。つまり、日本が2011年民事訴訟法改正に

(12) 大法院2005.1.27宣告2002ダ59788判決。

(13) 大法院2008.5.29.宣告2006ダ71908判決。韓国企業と日本企業との間の冷凍ニンジン売買契約において中国で行われる冷凍ニシンの検査が問題となった事例で、検査場所である中国ではなく、契約の締結場所等を理由に韓国に実質的関連性があるとした。

(14) 大法院2014.4.10.宣告2012ダ7571判決。日本に住所を有する原告と被告の間の貸与金債務の返済に関する訴えで、当該貸与金が韓国での事業と関連して支給されたものである等の理由で、当該紛争と韓国との間に実質的な関連性があるとした。

より財産法関係の国際裁判管轄に関する明文規定を設けることで、国際裁判管轄法制の基礎づくりをしたことも韓国内に影響したといえる。

改正のための準備作業は、2014年から始まっていたが、知的財産権に関する準拠法規定の改正をめぐる議論の収拾がつかず、公式的な改正案を完成することができずに中断を余儀なくされた。2017年、知的財産権に関する準拠法規定の改正は保留とし国際裁判管轄規定のみ新たに設けることで合意し、ようやく最終改正案を採択することができた。

同改正案は、2018年11月23日第20代国会に提出されたが、会期満了に伴い廃案となってしまった。その後、同一内容の改正案は2020年8月7日第21代国会に再び提出されている。同改正案の特徴は、財産法関係のみならず人事訴訟及び家事事件も含めすべての事案における国際裁判管轄規定を既存の準拠法規定と併せて「国際私法」という単一の法典の中に盛り込んだことである。知的財産権と関連しては、準拠法規定は2001年国際私法から変更はないが⁽¹⁵⁾、国際裁判管轄については、知的財産権の成立・有効性、契約関連事件、侵害事件について新に規定を設けた。規程の詳細については、Ⅲで検討することにする。

2 ソフトローの側面—日韓における法統一のための試みと成果

知的財産権分野における国際私法ルールの一統は、条約作成のようなハードローの側面よりは、ソフトローの側面で活発な動きがあった。日韓においては、アメリカ法律協会のALI原則、ヨーロッパのCLIP原則（当時MPI草案）の影響を受け、東北アジアの観点からの望ましい知的財産権の抵触法統一規則を提案することを目標に、知的財産権に関する日韓共同提案が公表されるに至った。

同提案の作成は、早稲田大学21世紀COE《企業法制と法創造》総合研究所が中心となって2004年2月から韓国の研究者らとともに、上記のALI原則やMPI草案（のちCLIP原則）の比較分析作業を行い、まず両国それぞれの観点から知的財産権の国際私法ルールを提案することから始まった。2006年と2008年に「韓国案」と「日本案」が提示され⁽¹⁶⁾、それを基に2010年「知的財産権に関する国際私法原則」（日韓共同提案）が提案された⁽¹⁷⁾。同提案は、基本原

(15) 改正案における知的財産権に関する準拠法規定は、従前と同じく、「知的財産権の保護はその侵害地法による」のままである（改正案40条）。

(16) 「日本案」は季刊「企業と法創造」6巻2号（2009）243頁以下に、「韓国案」は、同・258頁以下に紹介されている。

則、準拠法、国際裁判管轄、判決の承認執行に関するルールを網羅するものであった⁽¹⁸⁾。同提案の意義は、まず、知的財産権に限られたものではあるが、国際私法ルールの統一のために二国間で議論を深めその成果物として共通の案を提示したことにある。また、一連の過程において、近代法を継受した東アジアの観点からの比較法的分析が見られる点にも意義があると思われる。

一方において、日韓国内では、国内での議論を基に、各国それぞれ知的財産権の国際私法ルールがソフトローの形式で提案されている。例えば、韓国内では、上記の日韓共同提案とは別に、2006年に提示された韓国案を基礎に、韓国国際私法学会の承認を得た韓国独自の案を成立させた。「国際知的財産訴訟に関する国際私法原則」(2010)⁽¹⁹⁾がそれである。韓国側がこのような独自の原則を成立させた背景には、日韓共同提案作成時の議論において両国の間でなかなか合意点を見出すことができなかつたことが影響したと見られる⁽²⁰⁾。同原則は、仲裁を含めた普遍的で開放的なルールを提示することで、契約実務やアジアのモデル法として活用されることを目的としている⁽²¹⁾。他方、日本国内では、早稲田大学を中心とした日韓共同提案以外に、九州大学を中心とする『日本法の透明化』プロジェクトによる知的財産権の抵触法ルールに関する提案が存在する。「知的財産権の国際裁判管轄、準拠法、及び外国判決の承認執行に関する立法提案(透明化プロジェクト立法提案)」がそれである⁽²²⁾。このように、ソフトローの側面からも各国での議論を基にそれぞれの目的を持ったルールが提案されており、このことは知的財産権に関する国際私法ルールの国際的な統一がどれほど難しいか表しているといえる。

本稿は、知的財産権の国際裁判管轄法制の国際的な調和の可能性を探るためのものであるから、国際的な協議の下で成立した日韓共同提案に注目し、同提案のハードローへの影響を検討することとする。

(17) 同日韓共同提案の解説書として、木柵照一編著『知的財産の国際私法原則研究』(成文堂2012)がある。

(18) 2006年「韓国案」には、仲裁に関する規定があった。

(19) 同原則の日本語訳は、早稲田大学グローバルCOE《企業法制と法創造》総合研究所の季刊企業と法創造7巻2号128頁以下に掲載されている。

(20) 李圭鎬「国際知的財産訴訟原則の活用」知識財産研究9巻1号(2014)124頁。

(21) 同前、150-152頁。

(22) 同透明化プロジェクト立法提案については、河野俊行編『知的財産権と涉外民事訴訟』(弘文堂2010)に詳細が紹介されている。

Ⅲ 日韓共同提案（2010）の韓国国際私法改正案（2020）への影響

1 規定別検討

（1）登録知的財産権の専属管轄

【日韓共同提案】

第209条 登録知的財産権の登録、有効性等に関する訴えの専属管轄

- (1) 登録知的財産権の付与、登録、有効性、放棄又は取消しに関する訴えに関しては、当該知的財産権が登録された国の裁判所が専属裁判管轄を有する。
- (2) 前項の規定は、登録知的財産権の付与、登録、有効性、放棄又は取消しが先決問題として争われる場合には適用しない。これに関する裁判所の判断は、後訴で法的拘束力を有しない。

【韓国改正案】

第10条（専属管轄）①次の各号の訴えは法院にのみ提起することができる。

……〈中略〉……

4 登録又は寄託により創設される知的財産権が大韓民国に登録されているか登録が申請された場合、その知的財産権の成立・有効性又は消滅に関する訴え

②大韓民国の法令又は条約による国際裁判管轄の原則上、外国法院の国際裁判管轄に専属する訴えについては、第3条から第7条まで及び第9条の規定は適用しない。

③第1項各号により、法院の専属管轄に属する事項が他の訴えの先決問題になった場合には、第1項は適用しない。

登録知的財産権の登録、有効性、消滅等の問題については、日韓共同提案・韓国改正案共に登録国の専属管轄を認めている。その上、専属管轄の例外として、それらの問題が先決問題として争われる場合には専属管轄規定は適用しないとす。日韓共同提案は、先決問題に関する裁判所の判断は、対世効を有しないと明確に規定している。

登録知的財産権の成立、有効性の問題について登録国の専属管轄を認めるという考えは、国際的に広く認められている⁽²³⁾。その根拠として、知的財産権の属地主義の原則からの当然な帰結という考え方や権利付与国における判断の効率性といった実務的な理由などがあるが⁽²⁴⁾、両案とも作成の際には、その

(23) ブリュッセル I bis 規則25条。2005年管轄合意条約は特許、商標のような登録知的財産権の有効性の問題は条約の適用外としている。

根拠について特に論ずることなく、登録国の専属管轄を認める世界的な動向や、現行法での考え方をそのまま受け入れている。ただ、登録国の専属管轄と関連しては、訴訟コストの面から今後検討すべき点があると思われる。例えば、複数国で登録されている特許権の移転登録請求や抹消請求の場合、それぞれの登録国で訴訟を行わなければならない、訴訟経済の面から問題となり得るからである。

また、規定の双方化の問題がある。つまり、内国で提起された外国特許権の登録等に関連する訴えを規定の双方化により外国裁判所の専属管轄に服する問題であることを理由に、内国での訴訟を却下できるかという問題である。この点と関連して、日本の現行民訴法3条の5第2項・第3項は規定上明確ではないため双方化の可否について解釈の余地があるが⁽²⁵⁾、今回の韓国改正案は、双方化を明文化していると解され得る⁽²⁶⁾。これは、双方化を前提としていた日韓共同提案での議論が影響されたものと考えられる。

(2) 知的財産権契約事件

【日韓共同提案】

第204条 知的財産権に関する契約事件

- (1) 知的財産権の譲渡又は実施等の契約に関する紛争については、契約に基づく知的財産権の実施等が行われる国の裁判所が裁判管轄権を有する。
- (2) 契約に基づく知的財産権の実施等が複数の国で行われる場合、これらの国は、それぞれ自国内で実施等が行われる知的財産権に関する契約上の紛争についてのみ、裁判管轄権を有する。

【韓国改正案】

第38条（知的財産権の契約に関する訴えの特別管轄）①知的財産権の譲渡、担保権の

-
- (24) 知的財産権における専属管轄の根拠やその妥当性に論ずるものとして、金彦叔『国際知的財産権保護と法の抵触』（信山社2011）280-288頁。
 - (25) 日本国内の多数説は、双方化を認めている。佐藤達文＝小林康彦編『一問一答平成23年民事訴訟法等改正—国際裁判管轄法制の整備』（商事法務2012）165-166頁、高部編著『最新裁判実務体系10知的財産権訴訟』（青林書院2018）198頁 [鈴木わかかな]。
 - (26) 韓国改正案10条2項は、外国登録知的財産権の登録、有効性の問題には、同改正案の一般管轄（3条）、事務所・営業所所在地管轄（4条）、財産所在地管轄（5条）、関連事件の管轄（6条）、反訴管轄（7条）、弁論管轄（9条）は適用しないとする。

設定、使用許諾等の契約に関する訴えは、次の各号のいずれかに該当する場合、法院に提起することができる。

1. 知的財産権が大韓民国で保護されるか、使用又は行使される場合
 2. 知的財産権に関する権利が大韓民国に登録されている場合
- ②第1項による国際裁判管轄が適用される訴えには、第41条は適用しない。

知的財産権に関する契約事件の国際裁判管轄について、日韓共同提案は、契約に基づく知的財産権の実施が行われる国、つまり、ライセンス契約でいうと、実施を行うライセンシー側の国の管轄を認めている。これは、ライセンシー保護を訴えた韓国案⁽²⁷⁾を受け入れた結果である⁽²⁸⁾。韓国改正案もライセンシー保護の観点から実施国管轄を中心に考えている。しかしながら、今回の韓国改正案は、実施国管轄をさらに広げて、保護国、登録国にまで広く管轄を認めている。すなわち、知的財産権の譲渡、担保権の設定、使用許諾等の契約に関する訴えは、その知的財産権が韓国で保護、使用又は行使される場合、あるいは韓国に登録されている場合は、韓国で訴えを提起することができるとしている。このように管轄を広く認めた理由には、ライセンシー保護の拡大がその背景にあったと考えられる。

韓国改正案の下では、多くの場合において、利用国（実施国）は登録国や保護国と一致するので問題とならないかもしれないが、利用国（実施国）と登録国又は保護国が一致しない場合は、契約事案につき権利の登録国や保護国にまで管轄を拡大してよいか、また、保護国の意味をどうとらえるかという問題が生じ得る。今後より検討を要する部分であろう。

知的財産権契約事案について以上のような特別管轄規定を設けたことで、通常の契約事件における債務履行地管轄（韓国改正法41条）や特徴的給付論に基づく管轄は適用されないことになる。特徴的給付論によると、知的財産権の譲渡契約（ライセンス契約）の場合、譲渡人、すなわち、ライセンサー側の常居所地を特徴的給付が行われるところと推定する見解が多いが、日韓共同提案と韓国改正法は、このような考え方は採用していない⁽²⁹⁾。

(27) 韓国案12条は、「知的財産権の譲渡、担保提供、使用許諾その他処分契約に関する紛争は、その知的財産権が利用されるか行使される国の裁判所が裁判管轄を持つ。」としている。

(28) 木棚、前掲注17) 14頁には、日本側は当初、履行地国を提案したが、履行地国と実施国が多くの場合異なることも考慮し、韓国側の主張を基本的に受け入れることになったと説明されている。

一方、ライセンス契約の準拠法指定においては、ライセンサー側の常居所地を特徴的給付が行われた地とする考え方が支配的である⁽³⁰⁾。この点と関連して、ライセンシー国で管轄が認められても、準拠法はライセンサー国の法になる可能性がある。ある意味不完全なライセンシー保護になりそうである。

(3) 知的財産権侵害事件

【日韓共同提案】

第203条 知的財産権侵害事件

- (1) 特定の知的財産権に対する侵害行為が行われた国の裁判所は、当該知的財産権の侵害訴訟について裁判管轄権を有する。被害が複数の国で発生した場合には、それがいずれの国で発生したかにかかわらず、主な侵害行為が行われた国の裁判所が、その侵害行為から発生したすべての被害に関する請求について裁判管轄権を有する。
- (2) 知的財産権に対する侵害行為が特定の国に向けて行われた場合には、当該国の裁判所は、自国で発生した被害に関する請求についてのみ、裁判管轄権を有する。

【韓国改正案】

第39条（知的財産権の侵害に関する訴えの特別管轄）①知的財産権の侵害に関する訴えは、次の各号のいずれかに該当する場合、法院に提起することができる。但し、第2号及び第3号の場合には、大韓民国で発生した結果についてのみ法院に訴えを提起することができる。

1. 侵害行為を大韓民国で行った場合
2. 侵害の結果が大韓民国で発生した場合

(29) 最近採択された国際法協会（ILA）による京都ガイドライン（2020）も特徴的給付論は採用していない。

4. Contracts

In disputes concerning intellectual property license or transfer contracts, a person may be sued in the courts of the State for which the license is granted or the right is transferred ; the court's jurisdiction shall be territorially limited to the State in which the court is situated.

(30) 韓国が採用する特徴的給付論による場合、ライセンス契約は、それを譲渡契約と解しても、利用契約と解しても、結果としてはライセンサー側の法が準拠法として推定される（国際私法26条）。なお、韓国では、ライセンス契約を利用契約と解するのが多数説である。金彦叔「国際ライセンス契約と国際私法—日韓比較国際私法の観点から」国際私法研究26巻2号（2020）509-510頁。

3. 侵害行為を大韓民国に向けて行った場合

- ②第1項第2号及び第3号により訴えを提起する場合は、第6条第1項は適用しない。
- ③第1項各号以外の部分の但し書及び第2項にも関わらず、第1項第2号及び第3号の場合に、知的財産に対する主たる侵害行為が大韓民国で行われた場合には、外国で発生した結果を含めて侵害行為によるすべての結果に関する訴えを法院に提起することができる。
- ④第1項及び第3項により訴えを提起する場合は、第44条は適用しない。

知的財産権の侵害事件に関する訴えについて、日韓共同提案と韓国改正案は概ね同一な規定を設けている。日韓共同提案は、まず侵害行為地国に管轄を認めるとした上で、複数国で侵害が発生した場合は、主な侵害行為地がすべての損害について管轄を有するとしている。また、特定国に向けての侵害の場合は、その国で発生した被害について管轄を有するとする。韓国改正案は、侵害行為地と結果発生地、それから侵害行為が向けられた地に管轄を認めており、そのうち、結果発生地と侵害行為が向けられた地のその国で発生した結果に関してのみ韓国で訴えを提起ことができ、この場合は、請求の客観的併合(改正案6条1項)は適用されないとする。また、主な侵害行為地においては、外国で発生した結果を含めてすべての損害について、管轄を有するとする。

結果発生地ではそこに発生した結果についてのみ管轄を有するという考え方は、国際的な名誉毀損事件である *Shevill* 事件判決の影響によるものである⁽³¹⁾。このような考え方は、被害者保護の観点からは問題がある。ユビキタスの侵害により知的財産権を侵害された被害者は、それぞれの損害発生地に出向いて訴えを提起しなければならないからである。また、主たる侵害行為にすべての結果について管轄を認めることとの関係では、主たる侵害行為地の確定の問題がある。インターネットによる侵害の場合、主たる侵害行為地は、サーバーの所在地なのか、被告の常居所地なのか確かではない。

さらに、通常不法行為地管轄と異なり、結果発生地についての予見可能性の要件が排除されることになるため、加害者側と被害者側とのバランスの問題や管轄の拡大の側面から問題がないか検討を要する。この点、日韓共同提案の方は、結果発生地に管轄を認めるという直接的な表見を使わずに、「侵害行為が特定の国に向けて行われた場合」としており、管轄が認められる結果発生地

(31) *Shevill and others v Presse Alliance SA*, case C-68/93 EU : C : 1995 : 61.

は、侵害行為が向けられた特定の国と限定しているように読めるので、予測可能性の問題は回避しやすい⁽³²⁾。

(4) その他の管轄原因

日韓共同提案は、知的財産権に関する国際裁判管轄規定の他に、合意管轄、併合管轄、訴訟競合等についても、共通の案を提示しており、それらが韓国改正案にどう影響したか考察する必要がある。以下、合意管轄、併合管轄、訴訟競合、特別の事情による訴えの却下の順に検討する。

①合意管轄

【日韓共同提案】

第205条 合意管轄

- (1) 当事者は、知的財産権に関わる一定の法律関係に基づく訴えに関して、書面により、特定国の国際裁判管轄権の有無を合意することができる。
- (2) 前項の合意が、その内容を記録した電磁的記録（電子的方式、磁気的方式その他の知覚によっては認識することができない方式で作られる記録であって、電子計算機による情報処理の用に供されるものをいう）によってされたときは、その合意は書面によってされたものとみなす。
- (3) 第1項の合意は、特別の事情がない限り、専属的な裁判管轄権の合意と推定する。
- (4) 第1項の合意の有効性は、当事者が合意によって管轄権を指定した国の法による。ただし、消費者又は労働者の保護に関する法廷地法国内上の強行法規に関する場合は、この限りでない。
- (5) 本条は、登録知的財産権の付与、登録、有効性、放棄又は取消しに関する紛争には適用しない。ただし、これらが先決問題として争われる場合はこの限りでない。

(32) ちなみに、ILA 京都ガイドライン 5 条は、特定国に向けられている場合、予測可能性要件を明示している。5. Infringements In a case of an alleged infringement a person may be sued : In the courts of the States where the alleged infringer has acted to initiate or further the alleged infringement ; the courts' jurisdiction to award remedies arising from those acts shall be territorially unlimited ; or

In the courts of the States where the infringement may have caused direct substantial harm unless it could not be anticipated that the infringement would cause that harm there : the courts' jurisdiction shall be territorially limited to the State in which the court is situated.

【韓国改正案】

第8条（合意管轄）①当事者は一定の法律関係に起因する訴えに関して、国際裁判管轄の合意（以下、同条では‘合意’という）をすることができる。ただし、合意が次の各号のいずれかに該当する場合には効力がない。

1. 合意により国際裁判管轄を有する国家の法（準拠法の指定に関する法規を含む）によるとその合意が効力を有しない場合
2. 合意をした当事者が合意をする能力がなかった場合
3. 大韓民国の法令又は条約によると、合意の対象になった訴えが合意で指定された国家でない他の国家の国際裁判管轄に専属する場合
4. 合意の効力を認めると、訴えが係属した国家の善良な風俗その他の社会秩序に明白に違反する場合

②合意は書面〔電報、電信、ファクス、電子郵便又はその他の通信手段により交換される電子的意思表示を含む〕でしなければならない。

③合意で決められた管轄は専属的なものと推定する。

④合意が当事者間の契約条項の形式になっている場合、契約の他の条項の効力は合意条項の効力に影響を及ぼさない。

⑤当事者間の一定の法律関係に起因する訴えに関して、外国法院を選択する専属的合意がある場合、法院にその訴えが提起された場合には法院は当該訴えを却下しなければならない。但し、次の各号のいずれかに該当する場合にはその限りではない。

1. 合意が第1項の各号の事由により効力がない場合
2. 第9条により弁論管轄が発生する場合
3. 合意により国際裁判管轄を有する国家の法院が事件を審理しないことにした場合
4. 合意が履行できない明白な事情がある場合

日韓共同提案は、合意管轄について書面性を要求しており、当事者による管轄合意は、基本的に専属的管轄合意と推定され、管轄合意の有効性の準拠法は当事者が指定した国の法であるとしている。韓国改正案も同一の立場を取っている。また、専属管轄に属する事項については、合意管轄規定は適用しないと、それが先決問題として争われた場合はその限りでないとする。韓国改正案は、外国裁判所が専属合意管轄地の場合は、訴えを却下するが、例外として被告が応訴した場合、外国裁判所が事件を審理しない場合、合意が履行できない明白な事情がある場合はその限りでないとしている。

管轄合意の有効性の準拠法については、これまで、法廷地国際民事訴訟法独自説、契約準拠法説、当事者自治説のような学説の対立があったが、日韓共同提案は、予測可能性を確保するため、指定国の法を準拠法としていた⁽³³⁾。こ

れに倣って韓国改正案も同様に指定国の法を準拠法としている。

従来の韓国の判例は、管轄合意の有効性の要件として、①当該事件が韓国裁判所の専属管轄に属しないこと、②指定された外国裁判所がその外国法上管轄権を有すること、③当該外国裁判所との合理的関連性があること、④管轄合意が著しく不合理で不公正なものでないこと、という要件を求めていた⁽³⁴⁾。このうち、③の合理的関連性の要件が、今回の改正案で排除された。合理的関連性の要件については、これまで批判的な見解が多かったことや、国際的には、これを要件としない傾向にあることを受け、今回削除するに至った。これにより、これまで合意された裁判所と紛争の間に合理的関連性がないことを理由に合意管轄が認められなかった事案⁽³⁵⁾は、今後は管轄が認められる可能性が大きくなった。また、当事者は、当該事案と関係のない第3国を管轄地として合意することも可能になった⁽³⁶⁾。知的財産権関連事案においても専属管轄に含まれる事案でない限り、当事者は合理的関連性のない第3国を管轄地として合意することができるであろう⁽³⁷⁾。

②訴えの併合

【日韓共同提案】

第207条 客観的併合

- (1) 同一当事者間で複数の請求がなされる場合、当事者は、一つの請求につき裁判管轄権を有する裁判所において、当該請求と密接に関連する他の請求についても、訴

(33) 木棚，前掲注17) 16頁。

(34) 大法院19997.9.9. 宣告96ダ20093判決，大法院2011.4.28. 宣告2009ダ19093判決。

(35) 実際船荷証券上の管轄合意について合理的関連性がないとし管轄が否定された大法院判決として，大法院1997年9月9日宣告96ダ20093判決，大法院2004年3月25日宣告2001ダ53349判決がある。

(36) 合理的関連性の要件の排除には，韓国の裁判所を将来国際商事紛争処理のハブにしたいという韓国側の意図も隠れている。

(37) 事案と韓国との実質的関連性を要求する国際裁判管轄に関する一般原則（現行国際私法2条）は，改正案にもそのまま規定されている。合意管轄において合理的関連性要件が排除されたこととの関係で，例えば，合理的関連性のない韓国が合意管轄地として指定された場合には，当事者が韓国を指定したこと自体が韓国と実質的関連性があると判断されるため，一般原則には触れないと解されている。

えを提起することができる。ただし、第203条第2項の規定によって裁判管轄権が認められる場合には、それ以外の国で生じた取引又は侵害行為に関連した請求を併合することはできない。

(2) 前項による請求の併合は、第209条に反するものであってはならない。

第208条 主観的併合

(1) 複数の被告に対する請求においては、その1人が常居所を有する国の裁判所において、その国に常居所を有しない他の被告に対する訴えを提起することができる。ただし、前者に対する請求と後者に対する請求との間に密接な関連があり、矛盾した判断を避ける必要がある場合に限る。

(2) 第1項の規定は、原告との間に専属的な管轄合意がある被告について、その合意に反して裁判管轄を認めるものではない。

【韓国改正案】

第6条（関連事件の管轄）①相互密接な関連のあるいくつかの請求のうち一つについて法院に国際裁判管轄があるときは、そのいくつかの請求を一つの訴えとして法院に提起することができる。

②共同被告のうち一人の被告に対し法院が第3条による一般管轄を有する場合には、その被告に対する請求と他の共同被告に対する請求の間に密接な関連があつて矛盾する裁判の恐れを回避する必要があるときに限り、共同被告に対する訴えを一つの訴えとして法院に提起することができる。

訴えの客観的併合について、日韓共同提案と韓国改正案は、両方とも請求間の密接関連性を要求している。客観的併合管轄の規定が適用されない例外として、日韓共同提案は、侵害が特定の国に向けられた地に管轄が認められた場合には、それ以外の国で生じた被害と関連した請求を併合することはできないとする。一方、韓国改正案は、侵害が特定の国に向けられた場合の他に、結果発生地で管轄が認められる場合にも、それ以外の結果発生地で生じた被害と関連した請求を併合することはできないとする⁽³⁸⁾。この点、韓国改正案の方が、客観的併合が適用されない範囲が広いと言える。

韓国の場合、国際事案における客観的併合について、当初、ブラッセル条約及びブラッセル I 規則、1999年予備草案、2001年草案などの国際的な規範が、請求の客観的併合に関する規定をあえて設けていないことを受け、韓国内では、国際事案における客観的併合管轄について何らかの制限を置くことが議論されてきたが、最終的には、日本民事訴訟法3条の6に倣い、請求間の密接関

(38) 管轄を量的に制限した当然の結果である。

連性を要件としておくことになった。問題は、請求間密接関連性の内容である。日本国内では、国際事案の場合は、客観的併合に関する民事訴訟法143条1項の「請求の基礎の同一」よりは制限的な意味で解されるべきであるという見解がある⁽³⁹⁾。今後韓国での判断基準（解釈）に注意していく必要がある。

訴えの主観的併合については、いずれの案も請求間の密接関連性や矛盾判決を回避する必要性を要求しており、その前提として、ブラッセル I 規則と同じく、「共同被告の一人について常居所があること」（韓国改正案の場合は、「共同被告の一人について韓国が「一般管轄」を有すること」とする）を要件としている。これは請求の関連性のみを要求している日本の民訴法3条の6と異なる。また、日本の民訴法の場合は、主観的併合管轄を認めるためには、共同訴訟人が原告か被告か関係ないが、日韓共同提案と韓国改正案は、数人に対する訴え、つまり、共同被告の場合についてのみ主観的併合管轄を認めていることが特徴的である。これはブラッセル I 規則、2001年草案が共同被告のみについて主観的併合管轄を認めていることの影響を受けたと言える。

なお、日韓共同提案は、専属的管轄合意がある被告に対しては、訴えの主観的併合はしないと規定しているが、韓国改正案はこの点について特に言及していない。

③ 訴訟競合

【日韓共同提案】

第213条 国際的訴訟競合

- (1) 同一当事者間において、同一事件に関し、異なる国の裁判所で訴訟が係属した場合、後に訴訟が係属した裁判所は、先に訴訟が係属した裁判所で下されるべき裁判が、本原則により承認されうる場合には、手続を中止しなければならない。
- (2) 先に訴訟が係属した裁判所で下された裁判が本原則により承認される場合、後に訴訟が係属した裁判所は、遅滞なく訴えを却下しなければならない。
- (3) 先に係属した訴訟の原告が、本案審理の進行に必要な手続を怠っているか、先に訴訟が係属した裁判所が合理的な期間内に本案裁判を行わない場合、後に訴訟が係属した裁判所は、手続を続行することができる。
- (4) 先に係属した債務不存在確認訴訟において、被告が本案に関する最初の弁論を行う前に、別の国の裁判所で給付訴訟が提起され、そこで下されるべき裁判が本原則

(39) 渡辺惺之「著作権等確認請求事件の国際裁判管轄を肯定した事例」ジュリスト1223（2002）109頁。

に従い承認されうる場合には、先に係属した訴訟手続は中止されなければならない。

(5) 本条の適用上、裁判所での訴訟係属は次の時点で生じたものとみなす。

① 訴訟手続を開始する文書又はこれに相当する文書が裁判所に提出された時。ただし、その後原告が、文書を被告に送達するための措置をとらない場合を除く。

② 前号の文書が、裁判所への提出前に送達されるべき場合には、送達を行う機関が文書を受領した時。ただし、その後原告が、文書を裁判所に提出するための措置をとらない場合を除く。

【韓国改正案】

第11条（国際的訴訟競合）①同一の当事者間で外国法院に係属中の事件と同一の訴えが法院に再び提起された場合、外国法院の裁判が大韓民国で承認されるものと予想される時は、法院は職権又は当事者の申請により決定で訴訟手続を中止することができる。但し、次の各号のいずれかに該当する場合にはその限りではない。

1. 専属的国際裁判管轄の合意により法院に国際裁判管轄がある場合
2. 法院で当該事件を裁判することが外国法院で裁判するより、より適切であることが明白な場合

②当事者は、第1項による法院の中止決定については直ちに抗告することができる。

③法院は、大韓民国の法令又は条約により承認要件を具備した外国の裁判がある場合、同一の当事者間で、その裁判と同一の訴えが法院に提起された場合には、その訴えを却下しなければならない。

④外国法院が本案についての裁判をするために必要な処置を取らない場合又は外国法院が合理的な期間内に本案に関する裁判を宣告しないか宣告しないであろうと予想される場合には、当事者の申請があれば、法院は第1項により中止された事件の審理を継続することができる。

⑤第1項により訴訟手続の中止の可否を決定する場合、訴えの前後は訴えを提起した時を基準とする。

国際的訴訟競合については、訴訟経済の観点から規制の必要性があるとされ、これまで前訴優先説、承認予測説、適切な法廷地説（プロパーフォーラム説）などの諸説があった。日韓共同提案と韓国改正案はいずれもこの問題について明文の規定を設けているが、両方とも先訴について承認が予測される場合は、後訴の手続は中止するとする。韓国改正案は、中止の方法についてより具体的に、裁判所は職権又は当事者の申請により訴訟手続を中止する「決定」をすることができる規定する。なお、両方とも、すでに承認要件を具備している判決がある場合は、後訴は却下されるとする。

承認予測説に基づく後訴の中止については、両方とも例外を設けている。日韓共同提案の場合は、前訴原告が本案審理の進行に必要な手を怠っているか、前訴裁判所が合理的な期間内に審理しない場合は後訴の手続を続行することができるとし、また前訴が債務不存在確認訴訟で、後訴として提起された給付訴訟が本原則に従い承認されうる場合には、先に係属した訴訟手続は中止されなければならないとする。

韓国改正案の場合は、まず、専属的管轄合意により訴えが提起された場合国際的訴訟競合に関する規定は適用しないとする。また、韓国の方がより適切であることが明白な場合は、韓国に管轄があるとする。このことから、韓国改正案は適切な法廷地説（プロパーフォーラム説）も一部加味していることがわかる。さらに、前訴裁判所が合理的な期間内に審理しない場合をその例外事由として挙げている。韓国改正法の場合は、共同提案のように給付訴訟を優先しておらず、履行の訴えと確認の訴えを同一の訴訟物ととらえていて、EUにおける訴訟戦略の一つとして悪用されている Torpedo 訴訟のような、消極的な確認訴訟を訴訟手続が遅い国で先に提起しておいて債権者に有利な和解を強要するというような戦略的訴訟を規制する規定は特に設けていない。この場合、例外規定として設けた「先訴裁判所が合理的な期間内に審理しない場合」の解釈による余地はあるものの、合理的な期間につき明確な基準がないため、予測可能性に欠ける。

④ 例外的事情による訴えの却下

【日韓共同提案】

第211条 「特別の事情」の考慮

第201条ないし第208条及び前条の規定により裁判管轄権を認められる裁判所は、事案の性質、応訴による被告の負担、当事者及び尋問を受けるべき証人の住所、使用すべき検証物の所在地その他の事情を考慮して、当事者間の衡平を害し、適正かつ迅速な審理の実現を妨げることとなる特別の事情があると認めるときは、訴えの全部又は一部を却下することができる。

【韓国改正案】

第12条（国際裁判管轄権の不行使）①同法により法院に国際裁判管轄がある場合にも、法院が国際裁判管轄権を行使するに不適切で国際裁判管轄権のある外国の法院が紛争を解決するにより適切であるという例外的な事情が明白に存在するときは、被告の申請により法院は本案に関する最初の弁論期日又は弁論準備期日まで訴訟手続を決

定として中止するか訴えを却下することができる。但し、当事者が合意した国際裁判管轄が法院にある場合にはその限りではない。

②第1項本文の場合、法院は訴訟手続を中止するか訴えを却下する前に原告に陳述する機会を与えなければならない。

③当事者は、第1項による法院の中止決定については直ちに抗告することができる。

例外的事情による訴えの却下について、日韓共同提案は、民訴法3条の9に倣って、事案の性質、被告の応訴の負担、証人の住所、検証物の所在地その他の事情のような特別の事情があるときは、訴えの全部又は一部を却下することができるとしている。ただ、同法3条の9は専属的管轄合意の場合は同規定の適用が制限されるが、日韓共同提案の場合は、専属的管轄合意の場合の制限は特に設けていない。

一方、韓国改正法は、いわゆる英米法上の不適切な法廷地の法理 (*Forum Non Conveniens*) を部分的に導入している。すなわち、①韓国の裁判所に国際裁判管轄があること、②外国に国際裁判管轄を有する代替法廷地があること、③当該外国の裁判所の方が当該紛争を解決するにより適切であること、④例外的な事情の存在が明白であること、⑤被告の申請があること、⑥韓国の裁判所が合意管轄地でないこと、といった6つの要件の下、国内の裁判所が管轄を行使することが適切でないような例外的な事情がある場合、裁判所は決定により訴訟手続を中止又は却下することができる。これを導入した趣旨については、具体的な事件における具体的な妥当性の確保や、管轄規則の硬直性の緩和、また、裁判所にある程度の裁量を付与することで、具体的な事案において合理的な管轄の配分を可能にするためと説明されている⁽⁴⁰⁾。

韓国改正案は、日韓共同提案のように事案の性質、応訴による被告の負担の程度、証拠の所在地といった判断基準を例示していないため、外国裁判所が適切な裁判所であるか否かの判断基準が問題となる。この点と関連して、個別事案の諸事情を考慮するが、その際には、アメリカ連邦裁判所が考慮している公益的要素や私益的要素を考慮すべきであるという見解もある⁽⁴¹⁾。韓国改正案は、当事者間で管轄合意がある場合は、同規定は適用しないとしているが、専属管轄合意としか明記していないため、付加的管轄合意も含むものと解され得

(40) 国際私法全部改正法律案法制司法委員会検討報告書(2020.9)34頁。

(41) 石光現「2018年国際私法全部改正法律案における国際裁判管轄規則—総則を中心に」*Dong-A Journal of International Business Transactions Law* 20号(2018)108頁。

る。専属的管轄合意の場合は、代替法廷地がないため、不適切な法廷地の法理が排除されることは当然であるが、付加的管轄合意の場合、代替法廷地がないとはいえないので、同規定が適用されない管轄合意は専属的管轄合意に限定した方が良かったのではないと思われる。

2 小括

以上において、日韓共同提案と韓国改正案を比較分析し、日韓共同提案での議論が韓国国際私法改正案に如何に影響したか考察した。韓国改正案に日韓共同提案での議論が反映されているものとしては、規定の仕方に多少の違いはあるものの、以下のようなものがあるといえる。すなわち、①登録知的財産権の成立・有効性問題は登録国の専属管轄に服する。規定の双方化により、外国特許権の登録等に関する訴えは、外国裁判所の専属管轄に服するため、内国では取り扱わない。②契約事件については、ライセンス保護の観点から、実際に実施（利用）が行われる国の管轄を認める。③侵害事件については、主な侵害行為地ではすべての損害を、結果発生地（又は侵害が向けられた地）では、その地で発生した損害についてのみ管轄を認め、管轄の集中や量的制限をする。また、その他の管轄原因については、④合意管轄の場合、管轄合意の有効性の準拠法は当事者が指定した国の法にし、事案と合意された裁判所との合理的関連性の要件は求めない。⑤併合管轄については、請求間の密接関連性を要件に、客観的併合を認め、主観的併合の場合は、共同被告の場合についてのみ認める。⑥国際的訴訟競合については、適切な法廷地説（プロパーフォーラム説）も一部加味しているものの、承認予測説を基本とし、前訴裁判所の合理的な期間内の審理を、後訴中止の条件としている、といった点である。

一方において、以下の点からは相違点が見られる。すなわち、韓国改正案は、①知的財産権に関する契約事件の管轄を権利の実施国（利用国）のみならず、登録国、保護国にまで拡大している。②侵害事件の場合、侵害が向けられた地以外の結果発生地も含めて管轄を認めているが、結果発生地における予見可能性については規定していない。③訴えの主観的併合の場合、専属的管轄合意がある被告に対してそれを適用するか否か明文化していない。④国際的訴訟競合の場合、適切な法廷地説も一部加味しており、前訴の確認訴訟に対して給付訴訟が後訴として提起されてもそれを優先しない。⑤例外的事情による訴えの却下として、特別の事情論ではなく、不適切な法廷地の法理（*Forum Non Conveniens*）を導入している。

以上のように、今回の韓国の国際裁判管轄立法案は、日韓共同提案での議論の影響が多く見られ、そこでの議論がより発展した形で具体化したものであるといえる。もちろん、韓国での立法の際には、国際的な整合性を重視し、日韓共同提案での議論のみならず、ハーグ国際私法会議やEUを中心に形成されてきた法規範も大いに参考にされた。これらに加えて、日本の民事訴訟法や民事保全法上の国際裁判管轄に関する規定も参考にされた。とはいえ、知的財産権と関連しては、日韓共同提案での議論が大いに影響したことは否定できない。日韓共同提案に限定して考えた場合、管轄ルールに関しては、日韓においてある程度のコンセンサスが得られているといえよう。

以上のような日韓での営為を踏まえて、知的財産権に関する管轄ルールの国際的調和の可能性について、IVで検討することとする。

IV 管轄ルールの調和の可能性

1 ルールの国際的統合 (Convergence) と地域的分散化 (Divergence)

各法域における法規範の発展の過程には、国際的な統合 (Convergence) の過程と地域的な分散化 (Divergence) の過程が見られる。国際私法分野も例外ではない。とくに、知的財産権に関する国際私法ルールについては、これまで国際的な統合のための多くの取り組みがあったにも関わらず、依然として、法域ごとのルールの分散化が多く見られる。ここでは、知的財産権に関する国際私法ルールにおける国際的統合の要因と地域的分散化の要因を検討し、管轄ルールの国際的調和の可能性を探ってみる。

(1) 国際的統合の要因

一般に、国際私法ルールの国際的統合の要因としては、準拠法ルールや国際裁判管轄ルールの統一により、判決の国際的調和の達成、外国判決の承認執行ルールの統一により、判決の国際的流通 (Circulation) の確保⁽⁴²⁾が考えられる。また、ルールの統一により国際的な訴訟経済への寄与や、国際的な生活を営む個人の法的安定性の確保というも国際的統合の要因の一つとして作用するであろう。

知的財産権に関する国際私法ルールの国際的統合の要因も基本的にはこのよ

(42) これは2019年ハーグ判決条約の前文にも明記されている。

うなものであるといえる。しかしながら、通常の契約や不法行為に関する国際私法ルールではなく知的財産権のための特別なルールが必要であるとされる背景には、上記のような要因以外のものが作用していると考えられる。すなわち、ここ数十年にわたり、知的財産権の貿易の側面が重視され始めたことに伴い、各国が知的財産権の保護政策を展開したことやその知的財産権への関心が増加したことがその背景にあると考えられる⁽⁴³⁾。また情報通信技術の発達により国をまたがる知的財産権侵害が増加しそれに伴う知的財産権関連訴訟が増加したという現実的な要因がその背景にあると考えられる。

(2) 地域的分散化の要因

地域的分散化は、法規範の国際的統合に向けての動きが成功しなかった場合又は統合されたルールが各法域でローカライズされる段階で生じる。国際私法分野における地域的分散化の主な要因は、これまでのルールの統合の歴史が教えてくれるように、英米法と大陸法との間の法的伝統や考え方の違いをまず挙げることができよう。また各国の法政策の違いも影響するであろう。

知的財産権も基本的には同様である。知的財産権の国際私法ルールの分散化にも、英米法と大陸法の考え方の違いや各国における知的財産政策の違いがあると考えられる。しかしながら、知的財産権と関連しては、より根本的に、法的な側面から知的財産権に関する根本的なとらえ方の違いがその原因としてあるのではないか。その一つが知的財産権の属地主義の原則に関するとらえ方の違いである。もう一方は、抵触法上、知的財産権の保護国をどうとらえるかという問題である。この二つの問題は、19世紀に締結されたパリ条約やベルヌ条約と代表される知的財産権条約の解釈の問題とも関連する。これに関する認識を統一しない限り、知的財産権に関する国際私法ルールの国際的な統合のためのプロセスはうまくいかないであろう。国際的統合のためには、地域的分散化の要因を減らすための方法を模索していく必要があると考えられる。

(3) 地域的分散化の要因と管轄ルールとの関係

ここでは、管轄ルールに焦点を当て、知的財産権と関連してルールの地域的分散化の要因とされる属地主義の原則と保護国のとらえ方の違いを、管轄ルー

(43) とりわけ、アメリカと日本における知的財産権の保護政策の展開については、金、前掲注24) 19-33頁参照。

ルとの関係で検討し、管轄ルールの国際的調和の可能性を探る。

① 属地主義の原則と管轄ルール

まず、属地主義の原則の定義については、「効力の属地的限定」という実質法上の意味としてとらえ⁽⁴⁴⁾、それが抵触法上のルールに如何に影響するかを問題とすべきであろう⁽⁴⁵⁾。このような実質法的属地主義からどのような抵触法上のルールが導かれるについては、諸説あるが、抵触法的ルールとしては、いわゆる保護国法主義が導かれるというのが一般的な見解である⁽⁴⁶⁾。

管轄ルールと関連して重要なのは、「効力の属地的限定」という実質法上の属地主義の原則が、管轄ルールにも影響するかという点である。例えば、属地主義の原則により知的財産権関連事案については権利の登録国にのみ管轄を認めなければならないかという問題である。この点については、知的財産権の属地主義の原則は、実体法上の効果に関するものであって、国際裁判管轄の決定には影響しないというのが一般的な考え方である⁽⁴⁷⁾。このように考えると、

(44) 属地主義の原則については、日本国内では、通常、「一国で認めた知的財産権の効力はその国の統治権の及ぶ領域内に限られ、その成立、移転、効力などは総てその権利を認める国の法律によるとするもの」と定義され（紋谷暢男「工業所有権と属地性」ジュリスト増刊国際私法の争点（1996）25頁）、そこから、同原則が実質法上の原則を意味するか、抵触法上の原則を意味するか、それとも、その両方を含むものかという議論がなされていたが、諸外国では、知的財産権における属地主義の原則自体は、「効力の属地的限定」という実質法上の原則としてとらえており、抵触法上の原理としては理解されていない（Cornish & Llewelyn, *Intellectual Property : Patents, Copyrights, Trade Marks and Allied Rights*, 5thed. (Sweet & Maxwell, 2003) pp. 26, 27 ; P. Goldstein, *International Copyright* (Oxford University Press, 2001) p.63ff.)。

(45) この点について論ずるものとして、E. Ulmer, *Intellectual Property Rights and the Conflict of Law* (Kluwer 1978) p. 9 ; Fawcett/Torremans,

Intellectual Property and Private International Law (Oxford, 1998) pp. 461ff ; C. Wadlow, *Enforcement of intellectual property in European and international law : the new private international law of intellectual property in the United Kingdom and the European Community* (Sweet & Maxwell, 1998) p.150.

(46) 私見の立場によると、属地主義の原則は、パリ条約やベルヌ条約の独立の原則からその法的根拠を見出すことができ、そこから抵触法的ルールとして、いわゆる保護国法主義が導かれることになる（根拠規定はベルヌ条約5条2項）。金、前掲注24）107頁以下参照。

とりわけ管轄ルールに関しては、知的財産権の属地主義の原則が、ルールの国際的統合のハードルになるとは考えにくい。ただ、管轄ルールの国際的な調和のためには、特別管轄ルールを設けることについて、国際的なコンセンサスを得る必要がある。例えば、契約事件における特徴的給付論の適用可否や侵害事件における管轄の集中や量的制限の可否等についてコンセンサスを得ることが重要である。これらに関する国際的な合意さえ得られれば、管轄ルールの国際的統一は可能であろう。

② 保護国と管轄ルール

保護国の概念については、条約上明確な規定があるわけではないが、知的財産権の実質法上の属地主義の原則との関係で、一般的にその領域について保護が求められる国の法と解され⁽⁴⁸⁾、知的財産権の利用行為または侵害行為が行われた国と定義される場合が多い⁽⁴⁹⁾。しかしながら、実際具体的にどこが保護国として指定されるかという点、それは事案ごとに判断されるというしかない⁽⁵⁰⁾。つまり、契約事案の場合は、権利が実施されている国または利用され

(47) この点を明確にした日本の判例としては、東京地判平成15年10月16日判決（いわゆるサンゴ砂事件判決）がある。本件は、米国特許権に基づく差止請求権不存在確認請求事件で日本の管轄が肯定されたものであるが、裁判所は、属地主義につき、「特許権の実体法上の効果に関するものであって、特許権に関する訴訟の国際裁判管轄につき言及するものではない」とし、「当該特許権の登録国以外の国の国際裁判管轄を否定する理由とはならない」と判断している。

(48) Ulmer, *supra* note 45, p.10. Ulmer は、保護国法について「その領域について保護が要求される国の法（the law of the country for whose territory the protection is claimed）」であると定義する。

(49) Fawcett/Torremans, *supra* note 45, p. 467は、保護国法の意味を“the law of the country in which the work is being used, in which the exploitation of the work takes place”とする。

(50) 金彦叔『知的財産権と国際私法』（信山社2006）161頁。金、前掲注24）195頁以下は、保護国法は法廷地の国際私法ルールによって事案ごとに決定されることになり、その際には、知的財産権の実質法上の属地主義の原則の影響を受けることを指摘している。なお、日韓共同提案は、準拠法と関連して、知的財産権の成立、有効性、権利の内容、消滅等知的財産権自体の準拠法は保護国法によるとし、この時、保護国法とは、登録知的財産権の場合は、登録国法が保護国法に該当するとする（301条1項、2項）。

ている国が、侵害事案の場合は、侵害が行われた国又は侵害により損害が発生した国が保護国となる。有効性の問題なら、登録国が保護国になる。このように具体的な判断は事案による。

従って、管轄ルールの国際的な調和のためには、包括的な意味を有し解釈の余地のある保護国管轄を規定するよりは、より具体的に、事案ごとに利用国、実施国、侵害国、登録国といったより具体的で明確な管轄地を提示するのが望ましいであろう。管轄ルールと関連してはこのような傾向が既に見られている⁽⁵¹⁾。

2 管轄ルールの調和の可能性と国際私法ルールの調和への課題

知的財産権に関する国際裁判管轄法制は、準拠法ルールに比べ、国際的に調和される可能性が高いといえる。その理由は、上述したとおり、知的財産権特有の地域的分散化の要因が、管轄ルールにはそれほど影響しないからである。また、これまで管轄ルールの国際的調和に関しては、2005年管轄合意条約や2019年判決条約の作成時における議論の実績がある。従って、知的財産権の特別管轄に関する国際的なコンセンサスさえ確保できればルールの統一は可能であると考えられる。この意味で、今回の韓国改正案における管轄ルールの立法は意義が大きい。ここには日韓での議論が反映されており、日韓共同提案に限定して考えた場合、管轄ルールに関しては、日韓においてある程度のコンセンサスが得られているといえる。また、本改正案は日韓共同提案を含め国際的な議論や動向を踏まえた国内立法であるため、これから立法を行おうとする国々にとって比較法的意義も大きいと考えられる。

現在韓国では知的財産権に関する準拠法ルールの改正について議論が始まっている。準拠法ルールについても、日韓での議論が影響することが予想される。その反面、日本国内では知的財産権をめぐる立法の動きがまだ見られていない。日本は知的財産権の準拠法ルールも含めた形で、より慎重なルール作りを目指しているようである。準拠法ルールの調和は、管轄ルールに比べ、知的財産権の属地主義の原則や保護国のとらえ方といった、本稿でいう地域的分散化の要因が多く関係するため、そう簡単には成し遂げることは難しいと予測される。知的財産権の国際私法ルールの国際的調和を目指すならば、まずは国際

(51) 例えば、日韓共同提案や最近の京都ガイドラインにおいては、保護国管轄ではなく、より具体的な管轄地が明記されている。ただ、韓国改正案の契約事件の場合は、保護国管轄を規定している。

裁判管轄法制の国際的統合から検討していくのがより現実的であろう。

V おわりに

本稿では、知的財産権分野における国際裁判管轄ルールの調和の可能性を探るべく、知的財産権の国際私法ルールの統一に関するソフトローの側面での成果が、国の立法というハードローの側面に如何に影響したかを、2010年日韓の間で作成された「日韓共同提案」と、2020年「韓国国際私法改正案」を素材に検討した。韓国改正案には、日韓共同提案での議論の影響を受けているところが多く見られており、相違するところも共同提案での議論がより発展した形で具体化されている。このことから、日韓共同提案に限定して考える限り、国際裁判管轄ルールに関しては、日韓の間である程度のコンセンサスが得られているといえる。

日韓での営為を踏まえて考えた場合、知的財産権に関する国際裁判管轄ルールの国際的調和は、準拠法ルールの統一と比べ、その可能性は高いといえる。なぜなら、本稿で検討したとおり、知的財産権における法規範の地域的分散化 (divergence) の要因としての知的財産権の属地主義の原則や保護国に関する考え方の違いが、管轄ルールの統一にはそれほど影響しないからである。管轄ルールと関連しては、知的財産権に関して特別管轄ルールを設けることへの国際的な合意さえ得られれば、ルールの統一は可能であろう。その反面、準拠法ルールの統一となると、上記のような知的財産権の属地主義の原則や保護国に関する理解といったより根本的な問題への国際的なコンセンサスが必要となる。それがない限り準拠法ルールの統一を成し遂げることは難しいであろう。知的財産権の国際私法ルールの国際的調和のためには、地域的分散化の要因を減らす必要があり、まずは国際裁判管轄法制の国際的統合から検討を進めていくのが望ましいであろう。

※ 〈追記〉 本稿の脱稿後、韓国国際私法全部改正法律案は国会の本会議を無事通過し、2022年1月4日に公布された。新法は同年7月5日より施行されることになる。なお、本稿で紹介した韓国改正案第39条（知的財産権の侵害に関する訴えの特別管轄）は、新法において1号の侵害行為を大韓民国で行った場合も、大韓民国で発生した結果についてのみ管轄を有するという内容で修正がなされており、注意を要する。