

文化審議会著作権分科会国際小委員会
国際裁判管轄・準拠法ワーキングチーム報告書

平成22年1月

文化審議会著作権分科会国際小委員会
国際裁判管轄・準拠法ワーキングチーム

目次

| | |
|---|----|
| I. はじめに..... | 1 |
| II. 目的..... | 2 |
| III. 国際裁判管轄について..... | 4 |
| 1. インターネット上の著作権侵害に関する訴えにおいて、管轄原因となる「不法行為地」をどのように考えるべきか..... | 4 |
| 2. 著作権に関する訴えを専属管轄とすべきか..... | 9 |
| IV. 準拠法について..... | 19 |
| 1. 準拠法決定ルールにおける著作権の特殊性..... | 19 |
| 2. 著作権の原始的帰属に関する準拠法..... | 20 |
| 3. 著作権の譲渡契約などに関する準拠法..... | 24 |
| 4. 著作権侵害に関する準拠法（特にユビキタス侵害の場合）..... | 28 |
| V. その他..... | 34 |
| 1. 米国Googleブック検索訴訟について..... | 34 |
| 2. 対抗立法について..... | 34 |
| VI. おわりに..... | 35 |

参考資料1：文化審議会著作権分科会国際小委員会国際裁判管轄・準拠法ワーキングチームにおける各チーム員報告資料

参考資料2：国内外における国際裁判管轄・準拠法ルール策定提案

I. はじめに

前期の国際小委員会では、国際的な著作権等の保護と利用促進の観点から、今後、我が国が取るべき国際対応の在り方について検討が行われた。その結果、優先的に検討すべき課題の一つとして、著作物等の利用及び著作権等の侵害が国境を越えて行われるケースが急増する中で、著作権に関する訴えの国際裁判管轄及び準拠法に関する世界的な決定ルールの不存在が、権利執行や円滑な利用の障壁となりつつあるとの問題意識が提示され、ルールの在り方について検討をすべきとされた¹。

国際裁判管轄については、条約レベルでは、1996年よりハーグ国際私法会議で国際裁判管轄および外国判決の承認・執行に関する包括的な多国間条約（「民事及び商事に関する裁判管轄及び外国判決に関する条約」）作成が試みられ、1999年には特別委員会において条約準備草案（以下「1999年ハーグ国際裁判管轄条約準備草案」という。）が採択された。しかしながら、各国の意見に相当の隔たりがあり、同草案の審議の見通しがたたず、結局、2005年に対象範囲を管轄合意に限定した「管轄合意に関する条約」が採択されるにとどまっている。他方、国内に目を転じると、現行民事訴訟法には、国内裁判管轄の規定は存在するが、国際裁判管轄についての明文規定は存在せず、裁判実務においては、最高裁判決（最判昭和56年10月16日民集35巻7号1224頁〔マレーシア航空事件〕及び最判平成9年11月11日民集51巻10号4055頁〔ファミリー事件〕）で示された判断基準を前提として、国際裁判管轄の有無が判断されている状況である。なお、社会経済の国際化にともない、国際裁判管轄の判断基準の明確化への要請はますます高くなっている状況に鑑み、法務省の法制審議会は、2008年10月に国際裁判管轄法制部会を設置し、2010年通常国会への国際裁判管轄法制に関する法案提出を目指し、検討を進めている。

また、準拠法については、条約レベルでは、準拠法の原則に関し一義的には定まらないが、著作権に関しては、ベルヌ条約5条2項²を根拠として保護国法とするとの見解がある。また、国内法については、2006年に「法の適用に関する通則法」が制定され、その立案過程において、国境を越えた知的財産権の侵害についても議論された。しかし、この点については、特段の規定は設けず解釈にゆだねることとされた

¹ 平成20年度国際小委員会の審議の経過について（平成21年1月26日）（抜粋）

「2.国際対応の観点から今後優先的に検討に着手すべき課題

1. に示された国際情勢の分析を踏まえ、国際対応の観点から今後検討すべき課題として、次の4点を抽出した。(2)国境を越えたエンフォースメントの実効性確保に向けた対応
—準拠法及び国際裁判管轄に関し、我が国の著作権関連ビジネスの円滑化に資する国際ルールのあり方について、米国や欧州において検討が進められているモデルも踏まえつつ検討する。…また、これら課題のうち、とりわけ優先的に検討すべき課題について審議を行い、以下の意見が提示された。

…また、準拠法及び国際裁判管轄のあり方については、米国及び欧州での検討に遅れをとることなく、我が国としても国益の観点から如何なる形が望ましいのかについて検討を進めるべきである。

² 文学的及び美術的著作物の保護に関するベルヌ条約パリ改正条約（抜粋）

第5条（保護の原則）

(2) (1)の権利の享有及び行使には、いかなる方式の履行をも要しない。その享有及び行使は、著作物の本国における保護の存在にかかわらない。したがって、保護の範囲及び著作者の権利を保全するため著作者に保障される救済の方法は、この条約の規定によるほか、専ら、保護が要求される同盟国の法令の定めるところによる。

め、国境を越えた著作権に関する契約や権利執行の態様の複雑性に鑑みれば、依然として、ビジネス上十分な予見可能性が確保できていないとの指摘がなされている¹。

他方、海外に目を転じると、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の議論を契機に、米国では、アメリカ法律協会（以下「ALI」という。）が、欧州では、知的財産における法の抵触に関するヨーロッパ・マックス・プランクグループ（以下「CLIP」という。）が、知的財産権の涉外民事訴訟に関し、自国又は地域の商慣行や事情に配慮した国際裁判管轄、準拠法及び外国判決の承認執行の在り方の検討を進めている。また、第16回世界知的所有権機関（WIPO）著作権等常設委員会（SCCR）（2008年11月）においては、EUよりSCCRにおいて新たに提起すべき課題の一つとして提案されている（但し、この際には既存の課題を優先させるべきとの意見が多く、見合わせることでされた）。

以上のように、著作権に関する国際裁判管轄及び準拠法決定ルールを巡る議論については、直ちに、国際的な論議が進展する状況とは言えないものの、我が国としても、国益の観点から、どのように対応すべきか、予めスタンスを明確にしておく必要があると考えられることから、2009年4月、文化審議会著作権分科会国際小委員会の下に国際裁判管轄・準拠法ワーキングチーム（以下「本WT」という。）を設置し、検討を開始した。本WTは、計11回開催され、国際裁判管轄については、同年4月から審議し、第2回国際小委員会（同年8月）において中間報告を行った後、9月以降は準拠法を中心に審議した。各チーム員より、著作権に関する国際裁判管轄・準拠法をめぐる条約、日本及び海外の状況について報告するとともに、検討を行った。

なお、国境を越えた民事紛争に関する国際的なルールについて考える際には、国際裁判管轄及び準拠法だけでなく、外国判決の承認執行についても検討する必要があるが、これについては著作権固有の論点はないと思われるため、本WTでは検討の対象としなかった。

II. 目 的

本WTでは、主として以下の3点を目的としている。

1. 今後予想される国際交渉に向けた我が国のスタンスの明確化

- ・ 「国益の観点」から、日本としてのスタンスの明確化を図るとともに、望ましいルールの在り方を提言する（権利主体又は利用主体の視点、現在と将来のビジネスの海外展開の状況その他諸要因について、欧米の学説・判例等との比較を踏まえ検討する）。
- ・ 著作権法を政策的色彩が強い法律として捉えるのか、又は、通常の私法とみなし

¹ 2004年の国際小委員会報告書では、国際裁判管轄及び準拠法決定ルールの在り方について論じられ、国境を越えたインターネット上の著作物の利用及び侵害行為が増加していることを踏まえ、ベルヌ条約5条2項の解釈の明確化を図るべきとされている。また、2008年の知的財産戦略本部デジタル・ネット時代における知財制度専門調査会でも取り上げられているほか、学界においても国際裁判管轄及び準拠法決定ルールの在り方に関する検討が進められている。

て検討するのか、特定の前提に立つのではなく、国際交渉の場での議論の動向に十分対応できるよう、考え得るケースを可能な限り広く想定しつつ、ケース毎に最適なルールの内訳方を整理する。

2. 法律専門家と実務家との間での情報共有化による問題意識の醸成

- これまでの公的な場では、著作権に関する訴えについて国際裁判管轄・準拠法に係る議論が十分に行われたとはいえず、適切な議論が行われないままに、特段の問題が存在しないと結論づけられているおそれがあることから、これを契機に一般の理解醸成を図る。
- コンテンツ産業の海外展開施策については、資金支援や契約モデルガイドライン等の内訳方が論じられているが、国際裁判管轄・準拠法の問題が、ビジネス展開上のリスクとなっている可能性を踏まえ、これら施策当局への情報提供や働きかけを通じて、コンテンツの海外展開の円滑化に資する。

3. 欧米における国際裁判管轄・準拠法に係る判例及び国内外におけるルール策定提案の収集・整理

- これまで、著作権に係る国際裁判管轄・準拠法を巡る欧米の判例及び国内外におけるルール策定提案等の体系的整理は行われていなかったことから、これを契機に、収集・整理を行う。
- なお、本 WT において、海外のルール策定提案としてとりあげたのは、①2007年5月に ALI 総会で採択された「国境を越えた知的財産紛争に関する裁判管轄権、法選択および判決に適用される原則（以下「ALI 原則」という。）」、②2009年6月に CLIP が公表した「知的財産権における法の抵触に関する原則第2草案（以下「CLIP 原則第2草案」という。）」である。また、国内の検討の動きとしては、①2009年11月に文部科学省科学研究費特定領域研究「日本法の透明化」国際民事訴訟班が公表した条文案（以下「『日本法の透明化』グループ案」という。）、②早稲田大学 21 世紀 COE<企業法制と法創造>総合研究所の活動の一環の研究として、「知的財産権に関する国際私法原則（日本案）」として木棚照一早稲田大学教授を代表者とする研究グループにより提案された 2008年12月段階の条文案（以下「木棚グループ提案」という。）を取り上げた。

Ⅲ. 国際裁判管轄について

例えばインターネット上での権利侵害等、国境を越えた民事事件においては、いずれの国の裁判所が審理を行うべきか、すなわち国際裁判管轄が問題となる。

外国での訴訟遂行を強いられることは、当事者にとって大きな経済的負担となり、場合によっては大きなハンディキャップとなること、及び次章で述べる準拠法は、法廷地の準拠法決定ルールにより決定され、どこで裁判を行うかによって結論が異なりうることから、国際裁判管轄をどのように決めるかは、非常に重要な問題である。

我が国においては、国際裁判管轄についての明文規定は存在せず、裁判実務は、判例（最判昭和56年10月16日民集35巻7号1224頁〔マレーシア航空事件〕及び最判平成9年11月11日民集51巻10号4055頁〔ファミリー事件〕）に従って、我が国の民事訴訟法の定める裁判籍が内国に在る場合には、原則として、国際裁判管轄も我が国にあると解しながら、例外的に、その結果が裁判の適正、公平、迅速などの訴訟法の基本理念に反する事情がある場合には、国際裁判管轄を否定する。すなわち、我が国裁判所の国際裁判管轄は、原則として、民事訴訟法4条以下の規定に従って被告の住所地に基づく管轄（4条）、不法行為地に基づく管轄（5条9号）、併合管轄¹（7条）、合意管轄（11条）などが認められるが、それが条理に反する例外的な場合には、管轄が否定されることとなる。

本WTでは、国際裁判管轄を決定する際に、著作権固有のルールが必要か否かについて、2つの論点、すなわち、①インターネット上の著作権侵害に関する訴えにおいて、管轄原因となる「不法行為地」をどのように考えるべきか、②著作権に関する訴えを専属管轄とすべきか、に関し議論を行った。

1. インターネット上の著作権侵害に関する訴えにおいて、管轄原因となる「不法行為地」をどのように考えるべきか

（1）問題の所在

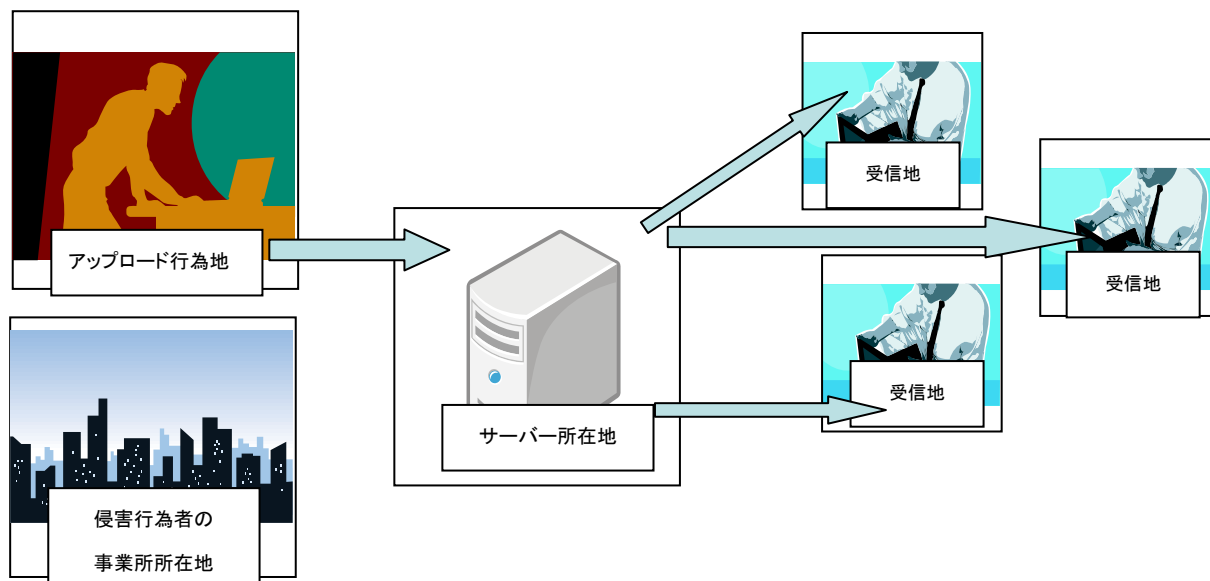
国際裁判管轄を決定する際、当事者間の公平の観点から、被告の住所地（法人であれば主たる事務所の所在地）をまず考慮するのが原則である。すなわち、被告の生活・経済活動の本拠地で訴訟を行うことが、十分準備をして訴訟に臨む原告に比して不意を突かれる立場である被告の保護につながるためである。その他にも、国際裁判管轄を決定するにあたっては、裁判の適正・公平・迅速・廉価の観点から様々な要素を考慮する必要がある。不法行為に関しては、証拠収集の便宜から裁判の適正・迅速が期待できること、不法行為地での訴訟は両当事者の予測に適うこと、不法行為は行為地の秩序維持に関わることなどから、不法行為地に管轄を認めることに合理性があると考えられている²。

著作権の侵害訴訟についても、不法行為地管轄の適用があると考えられているが、インターネットを介した公衆送信権の侵害においては、どこを「不法行為地」と考え

¹ 我が国民事訴訟法に定める併合管轄は、客観的併合（一つの訴えで複数の請求をすること）が許される範囲が極めて広い点に、諸外国との比較において特徴がある。横溝大「著作権の国際裁判管轄と条約について」（第2回WT報告資料）p3-4、小島立「著作権関係訴訟における国際裁判管轄—アメリカ法の状況について—」（第5回WT報告資料）p4参照。

² 本間靖規・中野俊一郎・酒井一『国際民事手続法』（有斐閣、2005年）p57、高橋宏志「国際裁判管轄—財産関係事件を中心に—」澤木敬郎、青山善充編『国際民事訴訟法の理論』（有斐閣、1987年）p31-37参照。

るべきか。



(2) 我が国の状況

「不法行為のあった地」は、民事訴訟法 5 条 9 号の解釈としては、不法行為を構成する要件事実のいずれかが生じたところをいい、加害行為地と結果（権利侵害結果）発生地と損害（二次的・派生的損害）発生地とが異なる隔地的不法行為の場合（たとえば、製造物責任について欠陥ある製品の製造地と事故の発生地と治療費等の損害の発生地とが異なる場合）、加害行為地と結果発生地のいずれにも管轄が認められるというのが通説である。国際裁判管轄権の管轄原因としては、加害行為地を「不法行為のあった地」とすることは争いが無い。結果発生地についても国際裁判管轄権の管轄原因として認められている（東京地判昭和 59 年 3 月 27 日判時 1113 号 26 頁 [航空自衛隊ヘリコプター事件]、最判平成 13 年 6 月 8 日民集 55 卷 4 号 727 頁 [円谷プロ事件]）が、通常の製品流通経路の外にあるために製造者にとって合理的予測が不可能である場合には管轄の基礎となる合理性が欠けるので制限的に解すべきとの異論もある¹。二次的・派生的損害発生地は、国際裁判管轄権の管轄原因として不法行為地ではないと一般的にいられている²。

(3) 各国の状況

① 欧州

欧州では、民事及び商事事件における裁判管轄及び裁判の執行に関する 2000 年 12 月 22 日の理事会規則 [(EC) 44/2001]（以下「ブリュッセル I 規則」という³。） 5

¹ 池原季雄「国際的裁判管轄権」鈴木忠一、三ヶ月章監修『新実務民事訴訟講座 7』（日本評論社、1982 年）p31 参照

² 佐野寛「不法行為地の管轄権」高桑昭、道垣内正人編『新裁判実務体系 3 国際民事訴訟法 [財産法関係]』（青林書院、2002 年）p92 参照

³ EU の 1997 年アムステルダム条約による国際私法の共同体化を受けて、1968 年 9 月 27 日に締結された「民事

条3項によれば、不法行為地には、損害発生地（結果発生地）と原因事実地（加害行為地）の双方が含まれるが、損害発生地により管轄が肯定される場合、法廷地における損害の審理だけに限定される（いわゆる「モザイク理論」）。¹

ほとんどが商標権に関する事例だが、単にウェブサイトにはアクセスできることだけを理由に「結果発生地」として管轄が認められる裁判例も少なくない。例えば、2003年12月9日フランス破毀院判決〔Cass.civ., 09 décembre 2003, *Rev. crit.* 2004.632.〕では、スペイン所在のウェブサイト上に”Cristal”という商標でスパークリングワインの広告を掲載していたスペイン会社に対し、シャンパンに関しフランスで”Cristal”の商標を有しているフランス会社が、当該商標の使用の差止及び損害賠償請求を行った事件において、フランス破毀院は、フランス領域においてサイトにアクセスが可能であったことのみを理由として不法行為地管轄を肯定した。ただし、こうした立場に対しては、批判も強いようである。すなわち、原告の管轄権が広すぎて、被告の予見可能性が害される上、原告によるフォーラムショッピング²を誘発する可能性があること、応訴して防衛しなければ、被告に不利な欠席判決を受ける可能性があること、などの指摘がある。このような批判に対応し、最近では、ウェブサイトが法廷地に向けられているかどうか、といった何らかの条件をつける裁判例が増えている。

例えば、トップレベル・ドメインが”uk”であるインターネットサイトにおいて商品販売用に用いられている写真が著作権侵害であるとして仮処分差止の申立てに関する2007年10月30日ケルン上級裁判所決定〔*GRUR-RR* 2008, 71〕では、サイトの閲覧可能性があるだけでは「結果発生地」とみるのは不十分であり、アップロードがその目的上法廷地に影響を及ぼすことが必要である、とした。その上で、商品が海外に発送されている点及び支払い通貨にユーロも用いられている点のみでは、被申立人がドイツの顧客の方を向いているというには不十分であり、トップレベル・ドメインが”uk”でありドイツからは例外的にアクセスされること、使用言語が英語であり、ドイツ語版が用意されていないこと、フランス語及びスペイン語による表示の切替が用意されており、ユーロがこれらの国々においても用いられていることを理由として、当該サイトがドイツ向けに開設されているとはいえない、と判断され、ドイツ裁判所の管轄が否定された³。

②米国

米国においては、*Zippo*事件〔*Zippo Manufacturing Co. v. Zippo Dot Com, Inc.*, 952 F. Supp. 1119 (W.D. Pa 1997)〕が、対人管轄権行使の基礎をなす被告の行為は、以下の3段階に分けられるとし、1)被告がインターネット上でビジネスを行っている場合には、対人管轄権は肯定されるべき、2)被告がただ単に情報をアップロードしただけの場合には、受動的なウェブサイトには過ぎず、対人管轄権は否定されるべき、3)1)と2)の中間に位置するような場合、すなわちインタラクティブなウェブサイト上で、ユーザーが情報交換を行っている場合には、「双方向性」の程度と、交換される情報の商業的な性格によって対人管轄権を肯定すべきかどうか決定されるべきである、という「3段階アプローチ」を示している。

及び商事事件における裁判管轄及び裁判の執行に関するEEC条約」を一部改正して規則の形にしたもの。

¹ 横溝大「著作権に関する国際裁判管轄—関連条約における議論」(第2回WT報告資料) p2 参照

² ある事件に関し複数の国の裁判所に国際裁判管轄権が認められる場合、原告が自分に有利な判決が出されるであろう国の裁判所を選んで訴訟を提起すること

³ 横溝大「インターネット上の著作権侵害と国際裁判管轄」(第10回WT報告資料) p1-3 参照

他方、*Calder*事件〔*Calder v. Jones*, 465 U.S.783(1984)〕では、対人管轄権が肯定されるには、1)「意図的な行為」が存在し、2)それが法廷地に向けられており、3)それが法廷地において損害を生ずること、が必要であるとする「効果テスト」という基準が示されている¹。

(4) 国内外のルール策定提案

ALI原則は、加害行為国の裁判所に全損害についての裁判管轄権を認める(204条(1))。また、侵害者が損害発生国に向けた侵害行為の場合には当該損害発生国の裁判所に当該国における損害に限って裁判管轄権を認める(同(1))が、全損害の賠償について裁判管轄権を持つ国がWTO加盟国にない場合には、損害発生国の裁判所に全損害についての裁判管轄権を認める(同(3))。なお、ユビキタス侵害²について、特別ルールを定めていない。CLIP原則第2草案は、加害行為国の裁判所、また損害発生国に重大な影響を及ぼす場合または侵害者が損害発生国に向けた侵害行為の場合には当該損害発生国の裁判所に、裁判管轄権を認める(2:202条)が、その範囲はそれぞれの国における損害に限られる(2:203条(1))。ただし、ユビキタス侵害については、いずれの国の裁判所も全損害について裁判管轄権を認める(2:203条(2))。

「日本法の透明化」グループ案は、加害行為地または結果発生地が日本であれば日本の裁判所に裁判管轄権を認める(106条)。ただし、ユビキタス侵害については、日本に重大な結果を生ずる場合を除き、日本の裁判所に裁判管轄権を認めない。

木棚グループ提案は、被告の住所地(被告が法人の場合は、登録された本店の所在地又は被告の営業の事実上の本拠が所在する国)(6条)及びその領域について当該知的財産権が保護されている国の裁判所に裁判管轄権を認める(8条2項)。なお、インターネット等ユビキタスメディアによる侵害について、主として侵害の対象とされた知的財産権が属する国の裁判所に管轄を集中できる旨の規定がある(11条)。

(5) 本WTでの議論

(a) 加害行為地をどこで考えるのか。

加害行為地としては、サーバー所在地、アップロード行為地、被疑侵害行為を行った者の居住地(法人の場合は事業所所在地)が考えられるが、それぞれについて学説の紹介があった。まず、サーバー所在地については、アップロードするサーバーを移動させることで被疑侵害行為者にとって有利な裁判所に国際裁判管轄が認められる可能性がある上に、ホストサービスが第三者から提供されているのが通常であるため、管轄原因として不十分であるという指摘がある。次にアップロード行為地については、実務上その特定が困難であることが指摘されている。そのような中で、最近では、サイトの開設やアップロード行為等の被疑侵害行為を行った者の居住地(法人の場合は事業所所在地)を加害行為地とする見解が支持を集めている。これについては、管轄を有する地を決定することが容易である点は評価できるものの、被告住所地管轄と同じになってしまうため、管轄原因として個別に設ける意義がなくなるのではないかと、

¹ 前掲小島(第5回WT報告資料) p9-10 参照

² 国内外のルール策定提案においては、「ユビキタス侵害(ALI原則、「日本法の透明化」グループ立法提案)、「インターネットのようにユビキタス・メディアを介して実行された侵害(CLIP原則第2提案、木棚グループ提案)」とそれぞれ異なった用語が使用されている。また、「ユビキタス」が何を指すかについて明確な規定をしていないが、本WTにおいては、「ユビキタス侵害」をインターネット上の著作権侵害など、ある一国で生じた行為の効果が多数国で生じている場合として、議論した。

という指摘がある。

(b) 結果発生地をどこで考えるのか。

本 WT では、受信地を結果発生地とみる多数意見と、各国における公衆送信権の権利構成の仕方如何で結果発生地は受信地でも送信地でもありうるとする少数意見とに分かれた。

ア. 受信地を結果発生地とみる立場

この意見は、公衆送信権の被害法益は受信市場の喪失にあるため、受信地が不法行為の結果発生地であると考ええる。

たとえば、米国のサーバーに違法にアップロードされた著作物にインターネットを介して日本の公衆がアクセスした場合、日本で提起された著作権（公衆送信権）侵害訴訟において、この立場によれば、受信地である日本も結果発生地であり、日本の裁判所は裁判管轄権を持つことになる。そして、準拠法も法の適用に関する通則法 17 条に従って原則として日本法が適用されることになる。と考える。

イ. 結果発生地は権利構成による立場

この意見は、不法行為における「広義の損害発生地」について、権利侵害ないし違法事実の生ずる「結果発生地」と二次的・派生的損害の生ずる「狭義の損害発生地」とを区別し、「結果発生地」は、権利侵害の要件を充足する事実を生ずる地と考える。したがって、著作権法が公衆送信権を「公衆に向けた送信を行う権利」と構成（「送信行為構成」）している場合には、「結果発生地」は、公衆送信権侵害を生ずる送信行為地であり、他方、著作権法が公衆送信権を「公衆に受信させる権利」と構成（「受信行為構成」）している場合には、「結果発生地」は、公衆送信権侵害を生ずる受信行為地である、と考える。

たとえば、米国のサーバーに違法にアップロードされた著作物にインターネットを介して日本の公衆がアクセスした場合、日本で提起された著作権（公衆送信権）侵害訴訟において、この立場によれば、日本法は送信行為構成をとっているため、送信行為のある米国が結果発生地であり、日本の裁判所は裁判管轄権を持たないことになる。

(c) 受信地に不法行為地管轄を認めることは妥当か。

受信地を「結果発生地」と考える場合であっても、受信地からウェブサイトへアクセスできるという理由だけで不法行為地管轄を認めることができるか、それとも受信地への実質的な影響や受信地に向けた行為などを不法行為地管轄の条件とすべきか、という問題に関し、以下の通り学説の紹介があった。すなわち、実質的影響などを条件にすると裁判所の裁量が増大し当事者の予見可能性が失われることなどを理由に、受信地からウェブサイトへアクセスできるという理由だけで不法行為地管轄を認めることを支持する見解がある。しかし、これに対しては、ウェブサイトへアクセスできるだけで「結果発生地」として訴えることができるようにすると、被告の予見可能性が害される上に、フォーラム・ショッピングを誘発する可能性があるなどといった批判がある。

(d) 不法行為地管轄に基づき裁判所は他国の損害まで裁判管轄権を持つべきか。

この点に関し、以下のような学説状況の紹介があった。すなわち、属地主義の原則¹を厳格に解釈すると、加害行為地と結果発生地が常に同じなので、加害行為地であっても、常に法廷地における知的財産権侵害に関する請求しか認められないことになる。これに対しては、全ての損害について一度に請求したかったら、被告の常居所地で裁判を起こすしかなくなり、「不法行為地」という管轄原因を別途設けている意味がなくなる、といった批判がある²。

他方、結果発生地の裁判所は、自国における損害しか管轄を持たないと一般的に考えられているが、ユビキタス侵害にもそれを貫くことが適当か、が問題となるとの指摘もある。

2. 著作権に関する訴えを専属管轄とすべきか

国際裁判管轄における専属管轄とは、以下のことを意味するとされる。

- ①専属管轄を有する国以外の国の裁判所で下された外国判決を承認しない。
- ②ある国が専属管轄を有している場合には、他の国の国際裁判管轄は否定される。
- ③専属管轄を有する国以外の国に国際裁判管轄がある旨当事者間で合意していた場合でも、その合意している管轄の効力は否定される。
- ④訴訟物が同じ裁判が、専属管轄を有する国と、それ以外の国で平行して提訴された場合には、必ず専属管轄を有する国が優先される。

主として以下のような事項について専属管轄とされると思われる。

- ①国家の公権力行為の当否に関する事項
国際法上、いかなる国も他国により行われる公権力行為の当否を問題とすることはできないという原則がある。そのため、いかなる国の裁判所であっても、i) 外国法自体を無効とすること、ii) 外国の行政行為の合法性に関し無効等の司法的判断をすること、iii) 外国判決や執行行為、保全措置を無効とすること、iv) 外国国家机关に対して公的登録・登記の修正を命じたり無効としたりすることは、禁止される。
- ②国家が強い関心を持っている政策に関する事項
国家が強い関心をもっている政策については、他国の裁判所には判断させず、自国の裁判所で判断させることで、自国の法が適用されるように図る。
- ③実務上不都合が生じないよう一カ国の裁判所で判断する方がいい事項
事案を一箇所に集中させた方が裁判所の判断がまちまちにならない、登記・登録等一定の手続きを行うべき国以外で判決を得ても、当該手続きを行うべき国の承認執行判決を得なければならないので迂遠である、など、実務上不都合が生じないよう一カ国の裁判所で判断する方がいい場合がある。

本 WT では、著作権に関する訴えにおいて、専属管轄とすべきか否かについて、以下の二つの場合について議論を行った。

(2) 著作権侵害及び著作権の成否・効力に関する訴えを専属管轄とすべきか。

¹ ベーバーエス事件最高裁判決（最判平成9年7月1日民集51巻7号2299頁）は、「属地主義の原則とは、特許権についていえば、各国の特許権が、その成立、移転、効力等につき当該国の法律によって定められ、特許権の効力が当該国の領域内においてのみ認められることを意味するものである」と判示している。

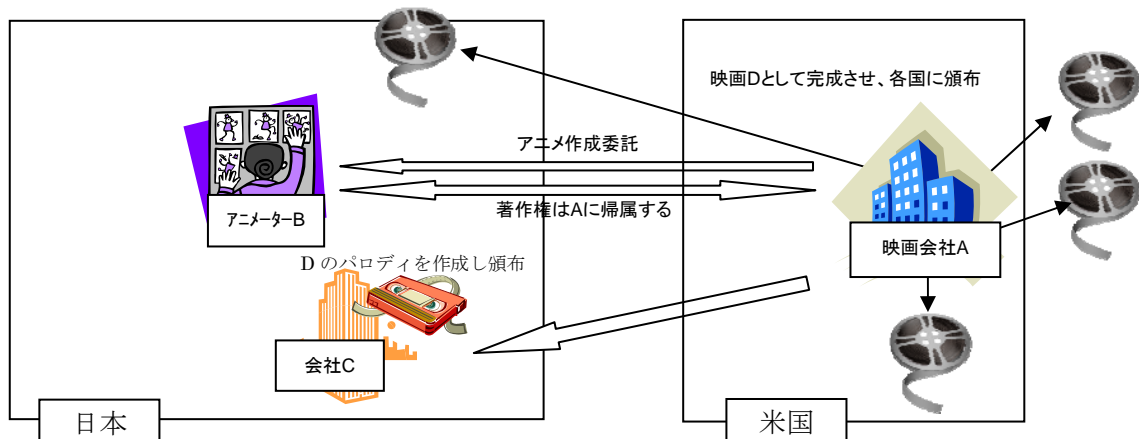
² 前掲横溝（第10回WT報告資料）参照

(a) 問題の所在

特許権等の国家機関による登録を要する知的財産権の場合、その成立や有効無効の判断は当該登録国が専属管轄を有するが、その侵害に関する訴えについては、私人間の不法行為紛争であると性質決定を行い、専属管轄とはせず、外国の裁判所でも判断できるとする立場が有力である。他方、著作権については、著作権侵害に関する訴えのみならず、著作権の成否・効力に関する訴えについても専属管轄を認めない立場が主流である。外国裁判所に管轄権を認め、我が国の著作権の成否・効力について判断することを認めること（非専属管轄）は、著作物流通の円滑化、当事者自治等の観点から合理的か、あるいは文化産業政策等の観点から適当か、という点が問題になる。

<事例>

米国の映画会社 A が日本人 B に（その著作権は A に帰属する旨の特約で）アニメの作成を委託し、A がこれを編集し音声をつけるなどして映画として完成させた上で各国に頒布した。ところが、日本企業 C が日本で当該アニメをパロディ漫画に改変して頒布したため、映画会社 A が C を米国裁判所に著作権侵害で訴えた。なお、C は、米国に支社を有している。



著作権侵害及び著作権の成否・効力に関する訴えについて条約で専属管轄とした場合

- ① 日本の著作権が侵害されているため、日本の裁判所のみがこれに対して裁判管轄権を持ち、米国裁判所は C に対する対人管轄権を持っていても、日本での著作権侵害に対して裁判管轄権を持たない。
- ② その結果、日本著作権法上の著作権侵害等に関する解釈は、日本の裁判所がコントロールすることとなる。

著作権侵害及び著作権の成否・効力に関する訴えについて条約で専属管轄としない場合

- ① 米国裁判所は、C に対する対人管轄権を有するので、日本での著作権侵害に対して裁判管轄権を持つこととなる。
- ② その結果、米国裁判所が日本著作権法上の著作権侵害等に関する解釈を行えることとなる。

(b) 我が国の状況

現行法には、著作権侵害及び著作権の成否・効力に関する訴えを専属管轄にするか否かについての規定はない。裁判例は、概ね、判例法理による一般的な国際裁判管轄ルールによって判断している。

なお、特許等の登録を要する知的財産権の場合、その成立や有効無効の判断は、当該権利付与国が専属管轄を有するという考え方が我が国では有力である。その理由としては、特定の技術情報等に対し、一国内で独占的な利用権を認めることは性質上、国籍の付与に似た登録国の専権的主権行為であること、いわゆる属地主義の原則あるいは当該権利を付与した国がその有効無効を判断するのに最も密接な関連を有する国であることなどが挙げられる。

他方、特許等の登録を要する知的財産権の場合であっても、侵害訴訟の場合は、私的な権利としての他人の知的財産権を侵害する行為であり、性質上は私人間の不法行為紛争であることから、専属管轄とはせず、通常の裁判管轄ルールに従い判断すべきであるとの考えが有力である。さらに、侵害訴訟において侵害された特許権等が無効である旨の抗弁が被告から出された場合、侵害訴訟裁判所が行う有効・無効の判断は、本案の前提として行うだけで、当事者以外に影響を及ぼすものではない上に、特許庁での無効審判の審決が出るまで侵害訴訟を中止するのでは侵害訴訟が遅延してしまうことから、登録国の専属管轄とすべきではない、とする意見が有力である¹。

(c) 各国の状況

①欧州

ブリュッセル I 規則 22 条 4 項は、「特許権、商標権、意匠権その他寄託若しくは登録を必要とする類似の権利の、登録又は効力に関する事件」に関する専属管轄を規定するが、著作権はその対象に含まれていない。(なお、1999 年ハーグ国際裁判管轄条約準備草案 12 条 4 項においても、著作権及び著作隣接権は明示的に除外されており、条約上著作権の成立、有効性について専属管轄を規定するものはない。)²。

ドイツにおいては、かつては侵害訴訟について専属管轄を示唆する見解も主張されたが、その後蓄積された判例は、概して外国著作権の侵害等を理由とする訴訟についてドイツ裁判所の国際裁判管轄権を肯定している。また、支配的学説では、著作権は無方式で成立する私権であり、行政行為によって成立する工業所有権のような高権的要素はないことを主な理由として、著作権に関しては専属管轄を否定している³。

フランスでは、著作権に関する国際裁判管轄に関し、特別な規定はなく、国際裁判管轄の一般法に従って解決される。

イギリスにおいては、英国の裁判所には外国の土地に関する権利の所在や権利の侵害に対する賠償についての紛争を審理する管轄はないという”*Moçambique Rule*”がある。Conan Doyleの著作権の相続人が米国著作権等を有しないことの確認訴訟を英国裁判所に提起したTyburn Productions Ltd.v.Conan Doyle事件 ([1991]Ch75.)において、裁判所は、知的財産権は領土と同様国家の創造物であり、外国の知的財産権は当該国家の主権の行使であるなどの理由を挙げて、”*Moçambique Rule*”を適用して、

¹ 渡辺惺之「第2章 知的財産侵害訴訟における国際裁判管轄 2. 日本」木棚照一編著『国際知的財産侵害訴訟の基礎理論』（財団法人経済産業調査会、2003年）p137-155 参照

² 横溝大「著作権に関する国際裁判管轄—関連条約における議論」（第2回WT報告資料）p1 参照

³ 駒田泰土「著作権訴訟とドイツ民事訴訟法」（第3回WT報告資料）p1 参照

米国著作権に関する紛争に対する米国裁判所の専属管轄を認め、英国裁判所の管轄を否定した。しかし、その後の判決では、“Mozambique Rule”は登録を要しない知的財産権には妥当しないとして、外国著作権侵害に関し管轄を認めた裁判例もある¹。

②米国

外国著作権関係訴訟については、当該国の国家的関心事であることを理由に米国裁判所の管轄を否定するものもあるが、一般的に、外国著作権の侵害を判断することは、外国行政庁の行為の有効性を判断することにはならないとして、外国著作権侵害に関する訴訟について米国裁判所の管轄を肯定する。ただし、外国著作権侵害に関しては、フォーラム・ノン・コンビニエンスの法理²を用いて、訴えを却下した裁判例が多くある³。

(d) 国内外のルール策定提案

ALI 原則は、登録によって発生する権利であるか否かを問わず、すべての知的財産権の侵害訴訟などについて、非専属管轄を提案している（202条(1)、212条(3)）。

CLIP 原則第2草案も、登録によって発生する権利であるか否かを問わず、すべての知的財産権の侵害訴訟などについて、原則として、非専属管轄を提案している

（2:301条）。ただし、登録によって発生する権利の有効性などを対象とする紛争は、登録国の専属管轄とする（2:401条(1)）。

「日本法の透明化」グループ案は、登録によって発生する権利であるか否かを問わず、すべての知的財産権の侵害訴訟などについて、非専属管轄を提案している（104条）。

木棚グループ提案は、登録によって発生する権利であるか否かを問わず、すべての知的財産権の侵害訴訟などについて、原則非専属管轄を提案している（8条）。ただし、登録によって発生する権利の有効性などを対象とする紛争は、登録国の専属管轄とする（5条）。

(e) 本WTでの議論

ア. 登録による権利か否かによる区別

著作権侵害訴訟などを専属管轄とすべきか否か検討するにあたり、登録により発生する知的財産権（特許権など）とそうでない知的財産権（著作権など）とで区別するべきか、という点についても議論し、主として以下のような意見があった。

- ・登録により発生する知的財産権に対して専属管轄とすると、例えば、米国企業が日本で商標を国内出願した場合には、日本で効力を有する商標権の成否又は効力に関する訴えは日本の裁判所に専属することになる。ところが、米国企業がマドリッド・プロトコルにより日本を指定して商標を国際出願した場合、日本で効力を有する商標権の成否又は効力に関する訴えは、国際登録を行うWIPO事務局

¹ 大野聖二「国際裁判管轄を巡るイギリスの状況について」（第4回WT報告資料）参照

² 訴えを提起された法廷で事件を審理・判決することが著しく不便であり、かつ適当な他の法廷が存在する場合には、訴えの提起を受けた裁判所が、管轄権を有するにもかかわらず、当事者の便宜や正義の実現のために裁量により管轄の行使を差し控え、訴えを却下することを認める法理

³ 前掲小島（第5回WT報告資料）、古田啓昌「知的財産侵害訴訟における国際裁判管轄—1.アメリカ」木棚照一編著『国際知的財産侵害訴訟の基礎理論』（経済産業調査会、2003年）参照

の存在するスイスの裁判所に専属することとなるであろう。同じように日本で拘束力を有する商標権について、登録の所在で専属管轄地を違えることに果たして意味があるのか。

- ・ 専属管轄としない場合には、日本国内では日本の特許の無効訴訟を裁判所に提起できないのに、外国の裁判所では可能、という点の合理的な説明ができるのか。

ただし、後者の意見に対しては、日本国内では日本の特許の無効は特許庁のみが判断でき無効確認訴訟を裁判所に提起できないのは、日本の争訟制度における裁判所と特許庁との職能分担の結果であるから、争訟についてこのような職能分担を行っていない外国の裁判所では無効判断までできるとすることも不合理ではないであろうとの意見があった。

イ. 著作権侵害及び著作権の成否・効力に関する訴えを専属管轄とすべきでないとの意見

著作権侵害及び著作権の成否・効力に関する訴えを専属管轄とすべきでないとする意見においては、その論拠として、以下のような点が挙げられた。

- ・ 例えば、離婚原因についても各国の家族政策に密着して制定されているにもかかわらず、離婚訴訟については専属管轄とされていない。ましてや条約を通じて標準化が進んでいる著作権制度について専属管轄とすべき合理的理由が見あたらないのではないのか。
- ・ 例えば、外国の裁判所で認知の訴えが提起され、請求を認容する判決が確定した場合、その外国判決について一切承認しないのではなく、承認の要件を満たせばその外国判決の効力も認めている。このような公益性が非常に高いものも専属管轄としていないのに、財産関係の訴えである著作権侵害訴訟について専属管轄とすべき説得的理由が見当たらないのではないのか。
- ・ 専属管轄の肯定は、複数国における訴訟において、両当事者がある法廷地で一括して問題解決をしたいと考える際にそれを認めないという帰結となるが、いかなる理由があっても当事者自治を全面的に排除することを正当化するほど、著作権法には高度の政策性があるのか。また、国際著作権紛争を一回で解決することで訴訟コストが下がり、より多くの権利者が裁判所にアクセスすることが容易になるのではないのか。
- ・ 専属管轄を排し、裁判所が外国の強行適用法規を適用し、承認し合って、判決の実効性の国際的な流通を高めた方が、長期的な観点からみると日本企業にとって有利なのではないのか。
- ・ 専属管轄としてしまうと、判決の相互保証をもとめる中国等においては、日本の裁判所での判決が承認・執行されず、中国の裁判所でしか訴訟ができないことになり、これは日本のコンテンツ産業の戦略を考えたときに、国益という観点から問題があるのではないのか。
- ・ 権利制限規定の適用が問題となるような訴えを専属管轄事項とすれば、契約に関する訴えを非専属管轄としても、ライセンシー側は権利制限規定の解釈を持ち出すことによって契約に関する訴えの非専属管轄の実効性を失わせることができることになるのではないのか。
- ・ 専属管轄化の主張の根底には、外国裁判所による内国法の解釈適用に対する不信感、あるいは外国抵触法に対する不信感があると思われる。しかしながら、外国

裁判所が内国法を誤って解釈するリスクがあるのは法律全般で言えることであって、著作権法だけ特別扱いする説得的理由は見あたらないのではないかと。

ウ．著作権侵害及び著作権の成否・効力に関する訴えを専属管轄とすべきとの意見

著作権侵害及び著作権の成否・効力に関する訴えを専属管轄とすべきとする意見においては、その論拠として、以下のような点が挙げられた。

- ・ 著作権法（各条文及びその解釈も含む）は、各国の文化産業政策が色濃く反映されていることから、著作権侵害訴訟などは、他国の裁判所による著作権法の解釈を排除すべき公益性ないし公序上の必要性が大きいのではないかと（このような立場の中には、各国の文化産業政策が反映している法規を著作権の成立や範囲に限定して捉え、著作権の有効・無効に関する訴えは専属管轄とすべきであるが、有効・無効が前提問題として問題となり得るに過ぎない著作権侵害の訴えについては専属管轄とする必要はないという見解もあった。）。
- ・ 表現の自由は、一国の民主政体の根幹に関わる問題であることから、表現の自由との関係を考慮すべき法律である著作権法は外国裁判所の解釈に委ねるべきではないのではないかと。
- ・ 他国の裁判所が日本著作権法の解釈において、当該国の著作権政策に基づく特有の法解釈を行い独自の判例法理を形成することは、著作権制度に対する我が国の立法政策を歪め、我が国の国益上問題があるのではないかと。例えば、上記事例で、米国裁判所は、米国著作権法 201 条(b)¹に基づき当該アニメの著作者をAと認定し、また、Cによるフェア・ユースの抗弁に対して、準拠法は日本法であるとしながらも、米国法上フェア・ユースに該当する行為は「引用」に該当し、日本法 20 条 2 項 4 号に基づき同一性保持権侵害をも否定する、という解釈を行う可能性もある。
- ・ 日本企業と米国企業との契約において米国裁判所を合意管轄裁判所とする規定がことごとく入れられているために、事実上、一定の種類の本国著作権の侵害事件が日本の裁判所よりも米国裁判所で早くかつ多く扱われる可能性がある。その場合、日本法の解釈も米国裁判所による解釈が国際的にデファクト・スタンダード化してしまい、このような解釈を修正するためには、日本法を改正するしかなくなるのではないかと。
- ・ 日本企業は、外国企業との契約において外国裁判所の合意管轄を盛り込むように要求されることが多い。たとえば、日本人の著作物、特にアニメ・漫画は、世界中で利用されるようになってきたが、米国の出版社・配給会社のネットワークが利用され、その契約書では米国裁判所への合意管轄が定められる。この現実に鑑みれば、米国著作権訴訟に対する我が国司法の空洞化（日本著作権法の解釈を事実上、米国裁判所がリードするという事態）を生ずるおそれがある。これを回避するには、著作権侵害及び著作権の成否・効力に関する訴えの専属管轄化が国益に適うのではないかと。
- ・ <すべての法律には各国の立法政策が反映され多かれ少なかれ公益性ないし公序上の必要性は存在するため、著作権制度における公益性は専属管轄の根拠になら

¹ 「(b)職務著作物—職務著作物の場合、使用者その他著作物を作成させる者は、本編において著作者とみなされ、また、当事者が署名した書面による別段の明示的な合意がなければ、著作権を構成するすべての権利を保有する。」

ないとの反対論に対して> 問題は、他国による我が国の国家政策への介入を許容できる性質のものか否かにある。たとえば、人の生命身体の侵害に対して与えられる権利は、国ごとに異なりうる。しかし、「人の生命身体」が保護されるべき法益であることは、法律以前に存在しており、各国間で保護の仕方に差異があるにすぎない。A 国の裁判所が B 国の法律に基づいて私人 C の生命身体に対する救済を与える場合、A 国の裁判所による B 国の法律の解釈を排除すべき公益性ないし公序上の必要性はあまり考えられない。他方、著作権や特許権は、国家の文化産業政策によって初めて法的保護を受けるものであって、他の法制度とは性質が大きく異なる。

- ・ <たとえ認知制度に対する公益性は大きい、認知の訴えは専属管轄とはされていないとの反対論に対して> 認知の訴えも合意管轄は認められていない。公益上利害関係を持つ国が複数存在するから、複数国の「専属管轄」（いわば選択的な専属管轄）を認めるものである（たとえば、保全事件は複数の裁判所の管轄を認める（民事保全法 12 条）が、専属管轄である（同 6 条））。したがって、その論理によれば、著作権侵害訴訟においては公益上利害関係を持つ国が保護国 1 国であるから、保護国の専属管轄を認める結論に至るのではないか。
- ・ <専属管轄とすることは当事者自治を害するとの反対論に対して> 専属管轄の肯定は、仲裁を排除しない。したがって、複数国における紛争については、両当事者がある法廷地で一括して問題解決をしたいと考える際には、国家の判断が介入しない「仲裁」を利用することができるので、当事者自治を排除することにはならないのではないか。
- ・ <著作権の成否・効力といった問題を専属管轄とすれば、契約に関する訴えについて合意管轄を認めたとしても、ライセンサー側が著作権の成否・効力や権利制限規定の解釈を持ち出すことによって契約に関する訴えの非専属管轄の実効性を失わせることができるとの反対論に対して> ライセンサー側が提起する著作権の成否や権利制限規定の解釈問題がこじつけではなく実質的な争点である場合には、契約に関する訴えであっても保護国の専属管轄を認めてもいいのではないか。そもそも、契約の解釈において権利制限規定の解釈を持ち出すことができる事態は理論的には考えられても、現実に生じる可能性の高い事例を想定できないのではないか。
また、著作権の成否・効力は必ずしも著作権契約の前提条件とはならず、多くの場合、契約解釈の問題にとどまるのではないか。
- ・ <著作権侵害及び著作権の成否・効力に関する訴えを専属管轄とすれば国際的な著作権取引に支障をきたすとの反対論に対して> 最初の著作権者と著作権の有効・無効の問題は他国の裁判所による著作権法の解釈を排除すべき公益性ないし公序上の必要性は大きい、著作権の譲渡・ライセンスの問題にはその必要性はない。著作権の譲渡・ライセンスの非専属化で著作権取引の国際化に対応できるのではないか。

エ. 結論

本 WT では、著作権侵害及び著作権の成否・効力に関する訴えを専属管轄とすべきか否か検討するにあたり、登録により発生する知的財産権（特許権など）とそうでない知的財産権（著作権など）とで区別するべきか、という点についても議論した。こ

の点に関しては、登録により発生する知的財産権か否かで区別する理由はない、とする意見が多かったが、専属管轄としない場合には、日本国内では日本の特許の無効訴訟を裁判所に提起できないのに、外国の裁判所では可能、という点の合理的な説明ができるのか、という問題提起があった。また、著作権侵害及び著作権の成否・効力に関する訴えを専属管轄とすべきか、という点については、上記のとおり、賛否両論に分かれ、意見の一致を見なかった。

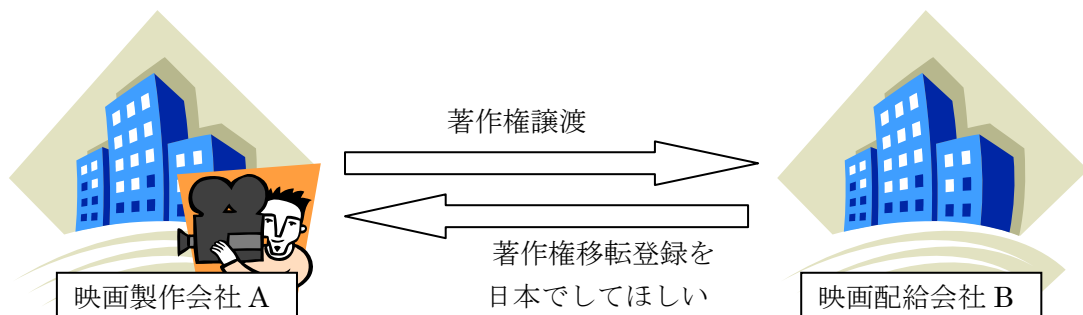
(3) 著作権の登録に関する訴えを専属管轄とすべきか。

(a) 問題の所在

国家機関による登記・登録に関する訴えは、一般的に、その登記・登録を行う国の専属管轄であると考えられている。しかし、著作権の登録に関する訴えを登録国の専属管轄にすることが合理的か、また著作権取引を妨げることになり望ましくないといえるか。

<事例>

米国の映画制作会社 A は同じく米国の映画配給会社 B に、世界各国における著作権（頒布権・譲渡権）を移転する契約を行った。B は、各国の著作権の譲渡について各国で登録したいと考えた。日本での著作権移転登録には、譲渡人と譲受人の共同申請が必要であるところ、A がその登録に協力してくれない。そこで B は、A に対して、日本国文化庁における著作権移転登録を命ずる判決を求めて、米国裁判所に訴えを提起した。



著作権登録に関する訴えが専属管轄の場合

- ① B は、日本国文化庁における著作権移転登録を求める訴えについては、日本の裁判所に、提起することが必要である。
- ② したがって、たとえ米国裁判所が、B の日本国文化庁における著作権移転登録を求める訴えに対して、判決を下したとしても、日本の裁判所は、その判決を承認せず、日本では執行力が認められない。その結果、文化庁は、当該判決に基づく B の著作権移転登録の申請を受理しない。

著作権登録に関する訴えが非専属管轄の場合

- ① 米国裁判所が、B の日本国文化庁における著作権移転登録を求める訴えに対して、判決を下せば、この判決は民事訴訟法 118 条の要件を満たす限り、日本で承認される。

② しかし、Bは、米国判決に基づいて日本国文化庁に登録申請を行うには、日本の裁判所にあらためて、米国裁判所の判決に対する執行判決を求めて、Aに対する訴えを提起することが必要である。すなわち、執行判決を得れば、文化庁は、執行判決のある米国判決に基づいて、Bのための著作権移転登録を行うこととなる。

(b) 我が国の状況

現行法には、著作権の登録に関する訴えについて専属管轄にするか非専属管轄にするかについての規定はない。

他方、法務局における不動産登記および商業登記の実務においては、外国判決に基づく登記申請が行われた事例はない。特許庁における特許権の登録の実務においては、我が国の執行判決があれば、外国の確定判決に基づく登録申請も受け付ける方針であるが、事例はない。文化庁における著作権の登録の実務においては、外国判決に基づく登録申請の実例はない。

なお、国内管轄ではあるが、民事訴訟法では、登記簿を備えた官署の所在する場所で審理を行うことが証拠調べの便宜に資するものであり、また、原告が認容判決を得た後の登記等の手続の便宜にも資することから、登記又は登録に関する訴えについて、登記等をすべき地を管轄する裁判所に訴えを提起することができると規定している。

(c) 国内外のルール策定提案

ALI原則は、登録によって発生する権利であるか否かを問わず、すべての知的財産権の登録に関する訴えについて、専属管轄とはしていない。

CLIP原則第2草案は、登録によって発生する権利については登録に関する訴えに専属管轄を認める(2:401条(1))が、著作権の登録に関する訴えについては専属管轄とはしていない。

「日本法の透明化」グループ案は、登録によって発生する権利であるか否かを問わず、すべての知的財産権の登録に関する訴えについて、専属管轄とはしていない。

木棚グループ提案は、登録によって発生する権利については登録に関する訴えに専属管轄を認める(5条)が、著作権の登録に関する訴えについては専属管轄とはしていない。

(d) 本WTでの議論

本WTでは、著作権の登録に関する訴えを登録地の専属管轄とすべきか、という点については、以下のとおり、双方の立場の意見があった。

ア. 著作権の登録に関する訴えを専属管轄とすべきとの意見

- ・ 移転登録を命ずる判決は、名宛人を私人としているものの、実質的には外国の国家機関である裁判所が、日本の行政機関に対し命令していることとなり、これはいかなる国も他国により行われる公権力行為の当否を問題とすることはできないという国際法上の原則に反しているのではないか。
- ・ 外国の裁判所が日本の著作権登録実務に精通しているわけではないので、外国判決を得たとしても、その執行の段階で混乱が起き、新たな紛争が起こる可能性が

あるのではないか。

- ・ <著作権の登録に関する訴えを専属管轄化した場合の不便さとして、日本で改めて裁判をする必要があるとの反対論に対して> 専属管轄としない場合であっても、執行のために日本での裁判がいずれにしても必要である。したがって、非専属管轄化はその不便さの解消にはならないのではないか。他方、これを専属管轄化しても、権利譲渡自体の訴えについては専属管轄ではないから、外国裁判所での判決を取得すれば、権利の帰属については日本の裁判所で承認される。したがって、日本でその判決に基づいて登録の訴えを提起すれば、日本で外国判決の執行判決をとる場合とほとんど違いはなく、専属管轄化に不便さはないのではないか。

イ. 著作権の登録に関する訴えを専属管轄とすべきでないとの意見

- ・ 営業譲渡など包括的財産の移転の場合に、他の移転、取消、解除については契約上合意している裁判所で一括して請求することができるのに、知的財産権の移転登録請求に限って、合意管轄した裁判所で一括して請求できず、各国の裁判所で請求しなくてはならないのは非常に不便ではないか。
- ・ 登録手続は原告及び被告となるべき人の共同申請を義務付けている。登録に関する訴えにおいては、登録を命ずる判決は、あくまで当事者に対し意思表示を命ずるものであり、国家に対する命令ではないので、専属管轄とすべき根拠はないのではないか。
- ・ 著作権の登録は、通常、公示のために行われるものであり、しかも実体的な権利関係に基づいて行われるものにすぎず、国家との関係は薄いことから、登録国以外の国の裁判所が判決を下しても、登録国の国家主権に介入することにはならないのではないか。
- ・ 歴史的に土地に関する訴えについては専属管轄が認められているようである。その場合には、国土の帰属を外国裁判所に認めることには領土主権を脅かされるとの配慮があるから、不動産登記の訴えについては専属管轄化には合理性がある。しかし、登記・登録の訴え一般にまで専属管轄化とすべき根拠はないのではないか。
- ・ 「著作権の登録」を政府機関による登録に限るのか、民間機関による登録であっても法令に基づく登録（たとえば財団法人ソフトウェア情報センターによるプログラム著作物の登録）であれば含むのか、民間機関による法令に基づかない登録（社団法人日本音楽著作権協会による委託著作物の「登録」）まで含むのか、明確にする必要がある。

ウ. 結論

本 WT では、この論点に関し専属管轄とすべき、あるいは専属管轄とすべきでない、といった明確な結論はでなかったものの、いずれの立場にせよ、専属管轄の適否は、「登記又は登録の訴え」か否か、で判断すべきではなく、他の観点から判断すべきではないか、との意見でほぼ一致した。また、専属管轄とする根拠と射程を明確にしないと、仲裁ができるか否かも明確にならず、実務上大きな不利益を被るとの意見もあった。

IV. 準拠法について

1. 準拠法決定ルールにおける著作権の特殊性

(1) 準拠法決定ルール

たとえば、A国においてB国人であるXがC国人であるYの運転する自動車で負傷したところ、XがYに損害賠償を求めて日本の裁判所に訴えを提起した場合、日本の裁判所は、A国、B国、C国または日本のいずれの不法行為法を適用すべきかが問題となる。これを決定するのが準拠法決定ルールである。日本の準拠法決定ルールは、法の適用に関する通則法が規定する。Xの損害賠償請求権の性質は、不法行為債権である（「法律関係の性質決定」）。不法行為債権については、法の適用に関する通則法17条が原則として結果発生地を準拠法決定の基準（「連結点」）とするので、この例ではA国の不法行為法が適用されることとなる。

(2) 保護国法の意義

ベルヌ条約5条2項3文は、「保護の範囲及び著作権者の権利を保全するため著作権者に保障される救済の方法は、この条約の規定によるほか、もっぱら、保護が要求される同盟国の法令（**the laws of the country where protection is claimed**）の定めるところによる」と規定する。通常、ここにいう「保護が要求される国の法令（**the laws of the country where protection is claimed**）」を指して「保護国法」というが端的にその文言を読むと、現に救済を与える法廷地の法をいうとの疑義を生ずる余地がある。そこで、「保護国法」という場合であっても、当該利用行為に対して実体法上の権利保護を与えている国の法令であることを明確にするために、「**the laws of the country for which protection is claimed**」と表記すべきであるとの提案がなされている。以下においては、この意味で「保護国法」という言葉を使用する。

準拠法決定ルールとしての保護国法について、本WTでは、以下の二つの見解に分かれた。一つめの見解では、属地主義を前提に、著作物の利用行為地を連結点とし、利用行為地の著作権法を準拠法と考える（以下「第1説」という）¹。他方、属地主義を各国法によって著作権が創設されるという実体法の帰結でしかないと考える立場から、準拠法決定ルールとしての保護国法は権利者が著作物に対する保護を要求することを選択した国を連結点とし（「主観的連結」）、権利者が選択した国の著作権法を準拠法と考える見解（以下「第2説」という）もあった。第2説においては、各国の著作権法が属地的効果しか認めていないことから、通常、権利者は利用行為地の著作権法の保護を要求・選択することになる。したがって、仮にA国の著作権法が域外適用を認める場合には、B国における利用行為に対しては、第1説においては準拠法としてA国の著作権法の適用が認められることはないが、第2説においては、公序の問題としてA国の著作権法の適用を排除することはあっても、権利者がA国の著作権法の適用を主張すれば準拠法としてはA国の著作権法を認めることがありうることとなる。

¹駒田泰士「著作権に関する準拠法をめぐる国際条約及び日本の状況について」（第7回WT報告資料）p1 参照

(3) 保護国法の適用範囲

根拠は様々であるものの¹、著作権の準拠法は、属地主義の論理的帰結である保護国法である、と一般的に考えられている。

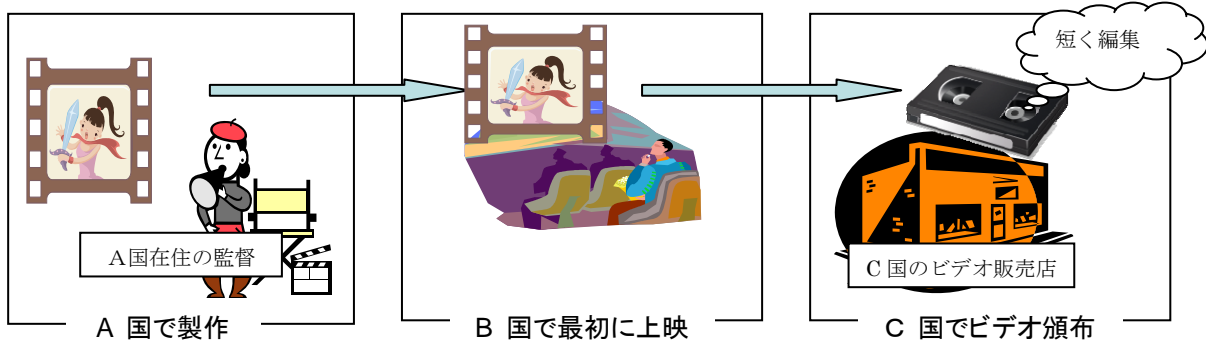
しかし、保護国法が著作権に係る問題すべてに適用されるのかという点については学説が分かれている。本ワーキングチームでは、見解が分かれている論点のうち、主に以下の3つの論点、すなわち①著作権の原始的帰属に関する準拠法、②著作権の譲渡契約などに関する準拠法、③著作権侵害に関する準拠法（特にユビキタス侵害の場合）、について、合理性と国益の観点から検討することとした。

2. 著作権の原始的帰属に関する準拠法

(1) 問題の所在

著作権の原始的帰属に関して保護国法を準拠法とすると、同一の著作物であっても各国ごとに原始的権利帰属者が異なることになる。これに対して、著作物の本国法または創作者の居住地法で原始的権利帰属者を統一することによって、国際取引の円滑化に資するとの提案がある。この提案は合理的かまたは国益に適うか。

<事例>



A国在住の監督など主要スタッフでA国において製作された映画が、B国で最初に劇場上映され、C国のビデオ販売店が当該映画を短く編集して販売したいと考えている。この場合、映画製作会社及びC国のビデオ販売店は、どの国の法律に基づき権利処理を行えばいいか。(A国法は映画監督を最初の著作権者とする。B国法は映画製作者を最初の著作権者とする。C国法は映画監督を最初の著作権者とするが、委託契約にも職務著作の成立を認める。)

保護国法を準拠法とすると

- ①著作物が利用される国のそれぞれの法令が著作権の原始的帰属の準拠法である。
- ②映画製作会社は、世界各国に配給するには、世界各国の法令に従った権利処理をすることが必要である。

¹ 日本ではベルヌ条約第5条第2項第3文を根拠とする説が通説だが、同項のみならず同条第1項及び第3項を根拠とする説が国際的な通説と思われる。その他、ベルヌ条約は、準拠法決定ルールを定めていないとする説もある。

③他方、C国のビデオ販売店は、適正に権利処理されたか否かを確認し、また自ら適正に権利処理するには、自国法だけを調査すれば足りることとなる。

著作物の本国法を準拠法とすると

①著作物の本国は最初に発行された国である（ベルヌ条約5条4項(a)）から、B国法が著作権の原始的帰属の準拠法である。

②映画製作会社は、B国法に基づいて権利処理し、世界各国に配給できる。

③他方、C国のビデオ販売店は、適正に権利処理されたか否かを確認し、また自ら適正に権利処理するには、自国法ではなくB国法を調査することが必要となる。

創作者の居住地法を準拠法とすると

①監督など主要スタッフが居住するA国法が著作権の原始的帰属の準拠法である。

②映画製作会社は、A国法に基づいて権利処理し、世界各国に配給できる。

③他方、C国のビデオ販売店は、適正に権利処理されたか否かを確認し、また自ら適正に権利処理するには、自国法ではなくA国法を調査することが必要となる。

(2) 我が国の状況

著作権の原始的帰属に関して、本WTでは、我が国では保護国法を準拠法と考えられているとの意見が多数であった¹。

(3) 各国の状況

条約には、著作権の原始的帰属について定めた準拠法決定ルールはない。ただし、ベルヌ条約14条の2第2項(a)は、「映画の著作物について著作権を有する者を決定することは、保護が要求される同盟国の法令の定めるところによる」と規定しており、これを準拠法決定ルールと解する見解が国際的にも有力である²。

ドイツにおいては、侵害訴訟の前提としての原告適格の有無といった形で著作権の原始的帰属が問題となった裁判例³がある。これら裁判例及び支配的学説においては、保護国法を準拠法としている。その他、不法行為地法に連結した場合に必然的に生じる利用上の困難を回避するため、また著作権の人格権的側面をも重視し、著作権の準拠法（公表著作物は公表地、未公表著作物は著作者の属人法）に統一的に連結することを提唱している少数説もある。

米国では、著作物の本国法を適用した裁判例⁴がある。

(4) 国内外のルール策定提案

¹ ただし、職務著作の場合の著作権の帰属に関して「雇用契約の準拠法国における著作権法」によるとした事例がある（東京高判平成13年5月30日判時1797号131頁 [キューピーII]）。

² 前掲駒田（第7回WT報告資料）p7 参照

³ 1997年10月2日連邦裁判所判決 [Spielbankaffaire (*GRUR Int.*1998, 427.)]、2004年3月3日連邦通常裁判所判決 [Tonträgerpiraterie durch CD-Export (*GRUR* 2004, 421.)]

⁴ *Itar-tass Russian News Agency v. Russian Kurier, Inc.*, 153 F.2d 82 (2d cir. 1998)

| | |
|--|---|
| <p>A L I 原則</p> | <p>著作権の原始的帰属に関する準拠法(313 条) = 創作者の居住地法</p> <p>①</p> <p>(a)創作者が 1 人→保護客体の創作時における創作者の居住地の法</p> <p>(b)創作者が 2 名以上→</p> <p>i) 創作者の居住地のうち、創作者間の契約で定めた 1 つの国の法</p> <p>ii) (i) が該当しない場合) 保護客体の創作時における多数の創作者の居住地の法</p> <p>iii) (i) ,ii)が該当しない場合) 保護客体の最初の利用に最も密接な関連を有する国の法</p> <p>(c)職務著作→雇用契約に適用される準拠法</p> <p>②①により適用される法が当該保護客体を保護しない場合→保護国法</p> |
| <p>根 拠</p> <p>保護国法を準拠法とすると権利主体が区々になってしまうので、少なくとも原始的には、国際的に単一の主体に権利が帰属する方が望ましい</p> | |
| <p>CLIP 原則第 2 草案</p> | <p>著作権の原始的帰属に関する準拠法(3:201 条)=保護国法</p> |
| <p>根 拠</p> <p>①著作物の本国法を適用した判決は、外国裁判所が公序等によりその適用結果を受け入れない場合があり、フォーラム・ショッピングや機会主義的行動の助長につながる</p> <p>②著作物の本国法を決定するのは困難である</p> <p>③保護国法が適用されれば、法廷地がいずれであっても同一の法が適用される</p> <p>④著作権における属地主義は国家の文化政策の選択を実現する手段であり、最初の権利者は、政策選択の本質的部分である</p> <p>⑤（保護国法を適用すると、国ごとに権利者が異なる可能性がある、という批判に対し）ドイツ、オーストリアなど実際の創作者を著作者とする国においても、明示又は黙示の合意により、全ての経済的権利の使用を使用者に許諾する排他的ライセンスが認められるので、最初から使用者に帰属するのとそれほど変わらない</p> | |
| <p>「日本法の透明化」グループ立法提案</p> | <p>著作権の原始的帰属に関する準拠法（第 305 条） =保護国法（権利付与国法）</p> |
| <p>根 拠</p> <p>各国の知的財産政策が色濃く反映されており、それを最大限尊重する必要がある。</p> <p>（複数国の権利に係争対象となっている場合には、各実質法を探索し、適用するというコストがかかる、という批判に対し）別々の権利が紛争の対象となっている以上は致し方がない帰結であり、それら多数の権利の実現を求める以上は権利者が当然負うべきコスト。</p> | |
| <p>木棚グループ提案</p> | <p>著作権の原始的帰属に関する準拠法（第 22 条） =著作物の本国法</p> |

根拠

インターネット、衛星放送が普及し、デジタル技術が進展している現在においては、著作権に関する取引の自由と安全を確保し、東アジア諸国においてライセンス契約を定着させる観点から著作物の本国法に一元的によらしめる方が望ましい。

(5) 本 WT の意見

(a) 著作物の本国法又は創作者の居住地法を準拠法とすることについて

① 賛成意見

- ・ 複数の者により創作される著作物であって、多数の国で利用されることが予定された著作物の場合には、最初の権利が誰に帰属するか、が明確であるため、創作行為に関与した者の期待に沿い、かつ取引の安全を守ることができる。

② 反対意見

- ・ 海外にライセンス活動を行う国際企業には著作物の本国法又は創作者の居住地法以外の外国法調査の必要がなく有利であるが、国内で外国著作物を利用する個々の利用者に著作物の本国法又は創作者の居住地法となった外国法の調査を強制することとなる。しかし、海外にライセンス活動を行う国際企業こそ外国法調査の負担を負うことが合理的である。また、海外にライセンス活動を行う国際企業こそ外国法を調査することは可能であるが、国内の個々の利用者が外国法を調査することは不可能ないしきわめて困難である。したがって、著作物の本国法又は創作者の居住地法を準拠法とすることは不合理であるとともに非現実的である。

(b) 保護国法を準拠法とすることについて

① 賛成意見

- ・ 誰に権利を帰属させるかは、誰に著作権を帰属させることが著作物の創作を促進することができるのか、という文化産業政策から決定される。したがって、利用国すなわち保護国法を著作権の原始的帰属の準拠法とすることが、各国の文化産業政策に則する。
- ・ 国内の利用者は著作権の帰属について自国法のルールのみを調査すれば足りるとするのが、実務上、現実的である。個々の著作物の利用者が当該著作物の本国法又は創作者の居住地法の調査コストを負うよりも、海外展開しているような国際企業が、相手国の著作権法を調べるコストを負うほうが合理的である。
- ・ 実務上は、利用行為として想定している重要な国に関しては当然調査することが予定されており、それ以外の国に関しては保証条項で対処すれば足りる。

② 反対意見

- ・ 実務的には、ライセンス契約において複数国の著作権をライセンスする場合、各国ごとに著作権者が異なりうるのは取引上不便である。
- ・ 例えば日本の映画制作者が相当の投資をして創作活動を行い、将来的には海外でも収益を挙げようと考えていたところ、海外では思いもよらない人が著作者になるなど、創作活動に対するインセンティブがそがれるリスクがあるのではないか。

(c) 新たな案

複数の者により創作された著作物で多数の国において利用されることが予想さ

れる著作物については誰が著作者として原始的に権利を取得するか明確にすることが必要なので、著作物の本国法によることを基本としつつ、創作行為に参加する者が書面による合意により、「著作者」を定める準拠法を決定することができることとしてはどうか、との提案があった。

これに対しては、第三者の予見可能性が確保できない、合意で決定された準拠法により、合意した者以外の者も「著作者」とであると決まる可能性がある、逆に合意した者が「著作者」ではなくなる可能性もある、合意以前には「著作者」はないことになってしまう可能性がある、合意以前に著作物の利用を許諾した者に対して、合意により「著作者」となった者は対抗することができてしまう、といった問題点が指摘された。

(d)結論

本 WT においては、最初の権利の帰属は、各国の文化産業政策と強く関係すること、ベルヌ条約の解釈として自然であることから、保護国法を準拠法とするべき、とする意見が多かった。また、各国ごとに著作権者が異なると不便である、という批判に対しては、現状でも複数国で著作権使用のライセンスを得ようと考えている場合には、当然主要国の法律は調べており、それほど負担を強いるものではないこと、個々の利用者が著作物の本国法又は創作者の居住地法の調査コストを負うよりも、海外展開しているような企業が、各国の著作権法の調査コストを負う方が合理的である、との反論があった。

3. 著作権の譲渡契約などに関する準拠法

(1) 問題の所在

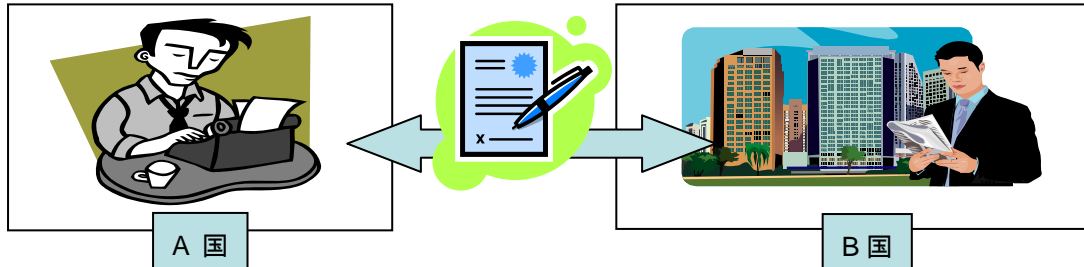
準拠法決定ルールは、契約については当事者自治（当事者の意思に従い準拠法を決定すること）を原則としている。

しかし、著作権の譲渡契約などに関しては、(i) 著作権の移転可能性および著作権の対抗要件の準拠法についても契約の準拠法と同じに考えてよいか。また、(ii) 著作権に係る契約において、準拠法選択に関し当事者の意思が明らかでない場合に、一般の契約の準拠法と同じに考えてよいか、という問題がある。

<事例>

B 国の出版社が、A 国の作家が書いた小説の著作権を全世界的に譲渡してもらう契約を締結した場合、

- ①著作権を移転できるか否かについて、どの国の法律で判断するのか。
- ②著作権譲渡の対抗要件は、どの国の法律で判断するのか。
- ③契約の準拠法を明記していなかった場合、どの国の法律を準拠法とするのか。



(2) 我が国の状況

日本における著作権の譲渡契約に関する裁判例¹においては、(a)譲渡の原因関係である契約等の債権行為と、(b)目的である著作権の物権類似の支配関係の変動（したがって譲渡可能性や対抗要件）とを区別し、それぞれの法律関係について別個に準拠法を決定すべきであるとする立場をとっている。すなわち、(b)については、物権は物の直接的利用に関する権利であり、第三者に対する排他的効力を有することから、物権の内容、効力、得喪の要件等については、目的物の所在地の法令を適用することが最も自然であり、権利の目的の達成及び第三者の利益保護という要請にももっとも適合する。したがって、一般的に、著作権も、その権利の内容及び効力がこれを保護する国の法令によって定められ、著作権の利用について第三者に対する排他的効力を有するから譲渡可能性や対抗要件など物権的側面については保護国法が適用されると考えられている²。

他方、(a)については、法の適用に関する通則法 8 条 1 項が、準拠法選択に関し当事者の意思が明らかでない場合には、契約締結当時、当該契約に最も密接に関連する地の法によるとしており、同条 2 項において、最密接関連地法を、特徴的給付を行う当事者の常居所地法とする推定規定を定めている。特徴的給付とは、当該契約を特徴づける給付をいい、片務契約の場合には唯一の義務を負う者の給付が、双務契約の場合には金銭給付ではない給付（たとえば、売買契約では目的物の引渡し、役務提供契約では役務の提供）を指す³。

(3) 各国の状況

¹ 東京高判平成 13 年 5 月 30 日判時 1797 号 111 頁[キュービー事件：控訴審]、東京高判平成 15 年 5 月 28 日判時 1831 号 135 頁[「ダリの世界」展カタログ事件：控訴審]、東京地判平成 19 年 10 月 26 日[同：第一審]、知財高判平成 20 年 3 月 27 日[「Von Dutch」ロゴ登録事件：控訴審]

² 長田真里「知的財産権の譲渡、ライセンス契約の準拠法」（国際シンポジウム—知的財産権と涉外民事訴訟—、平成 21 年 5 月 8、9 日、於京王プラザホテル 配布資料）p2-3 参照

³ 櫻田嘉章『国際私法〔第 5 版〕』（有斐閣・2006 年）202 頁以下、澤木敬郎＝道垣内正人『国際私法入門〔第 6 版〕』（有斐閣・2006 年）193 頁以下参照

①欧州

欧州においては、1980年に成立した契約債務に関する準拠法決定ルールを定めたローマ条約を共同体の立法方式の一つである Regulation(共同体規則)の形で改正した Rome I Regulation と、不法行為（製造者責任を含む）、不当利得、契約前の取引などの非契約債務に関する準拠法決定ルールを定めた Rome II Regulation がある。

Rome I Regulation 草案の段階では、「知的又は工業所有権に関する契約は、権利を移転又は譲渡する者が常居所を有する国の法による。」とする項を設けていたが、CLIPから、①対象となる契約が不明確である、②性質決定が不明確である、③知的財産に関する契約は多様で、一律には決められない、といった理由から反対され、同項を削除した。その結果、準拠法選択に関し当事者間で明確な合意がない場合には、単純な譲渡契約等特徴的給付の理論が有効な一部の事例を除き、個別具体的に最密接関連法が探求されることとなった³²。

ドイツにおいては、著作権を移転できるか否かについても保護国法で定めるとした裁判例があるが³³、譲渡可能性以外の処分行為については、準拠法の統一という観点から契約準拠法によるとする学説（統一理論）と、原因行為は契約準拠法によるが権利変動そのものは保護国法によるとする学説（分割理論）が対立している（もっとも、統一理論にあっても、第三者との関係においては権利変動について保護国法によるとされる）。また、契約準拠法の選択に関し当事者間に明示的な合意がない場合の最密接関連法決定に際し、特徴的給付が何かという点が個別契約ごとに論じられている。例えば、譲渡契約やライセンス契約には、原則として権利者の常居所地法が適用されるが、上演・上映のための契約、出版契約のように、相手方が利用義務を負う場合には、利用者の常居所地法が適用される³⁴。

②米国

ブラジル人作曲家とブラジルの音楽出版社との間で米国著作権の譲渡契約が問題となった *Corcovado Music* 事件[*Corcovado Music v. Hollis Music*, 981 F.2d 679 (2d Cir. 1993)] において、第2巡回区控訴裁判所は、債権的側面である契約解釈についてはブラジル法を準拠法とするが、物権的側面である「更新期間」の著作権に対する譲渡の有効性については、ブラジル法に基づく旨の当事者間の合意を退け、米国著作権法に基づき判断されるべき、とする判断を示した。

³² 横溝大「著作権に関する準拠法—EU・ドイツ及びCLIP原則における議論」（第8回WT報告資料）p2 参照

³³ 1997年10月2日連邦裁判所判決[*Spielbankaffaire*]

³⁴ 前掲櫻田pp.214-215, 前掲道垣内pp.203-206 参照

(4) 国内外のルール策定提案

| | |
|--|---|
| <p>AL I 原則</p> | <p>A) 権利の移転可能性 (314 条) = 権利が移転される国の法 B) 当事者間の明確な法選択合意がない場合の準拠法 (315 条) = 最密接関連法 (契約締結時点での譲渡人、許諾者の住所地)</p> |
| <p>根拠</p> <p>A) 権利の移転可能性についての準拠法は、権利の存在、内容、範囲、権利侵害の救済についての準拠法による広く受け入れられた原則に基づく。動産の移転可能性についての原則とも符合する。³⁵</p> | |
| <p>CLIP 原則第 2 草案</p> | <p>A) 権利の移転可能性 (3:301 条) = 保護国法 B) 当事者間の明確な法選択合意がない場合の準拠法 (3:501 条 1 項) = 最密接関連地法</p> |
| <p>根拠</p> <p>A) ①最初の権利者と譲渡可能性との分断は避けるべき。 ②著作物の本国法に比べ、各国著作権者の保護規定が尊重される。(本国法では、公序・強行的適用法規が用いられる結果、判決の国際的調和が失われ、フォーラム・ショッピングの可能性が助長される。 B) 契約の多様性を理由に特徴的給付理論を採用せず、最密接関連法を決定する際の考慮要素のみ列挙。</p> | |
| <p>「日本法の透明化」 グループ立法提案 (第 305 条)</p> | <p>A) 権利の移転可能性 (305 条) = 保護国法 (権利付与国法) B) 当事者間の明確な法選択合意がない場合の準拠法 (306 条 2 項、3 項) = ①保護国法 (権利付与国法) ②保護国法 (権利付与国法) が複数ある場合には、譲渡人又は許諾者の常居所地国法 ③①、②よりも当該契約に密接に関連を有する他の国があれば、その国の法</p> |
| <p>根拠</p> <p>B) 知的財産を対象とする契約の特徴は、客体たる権利そのものにあることから、その権利を付与した国が当該契約に最も密接に関連した国といえる。ただし、契約の対象となる知的財産権が複数国から付与されている場合には、権利付与国法を準拠法とすると、候補国が多数となり、当事者の予見可能性が損なわれるため、特徴的給付の一般原則に戻り、譲渡人若しくは許諾者の常居所地を連結点とした。</p> | |

³⁵Principles of the Law, The American Law Institute, Intellectual Property, Principles Governing Jurisdiction, Choice of Law, and Judgments in Transnational Disputes (2008), p.146-147

例えば、コピーライトヘイブンに主たる事業所を登録している事業者で実質的な活動をその地で全く行っていない場合など、権利者の常居所地が当該契約に何ら関係がない場合も考えられるため、より密接に関連を有している地がある場合の例外規定をおいた。

| | |
|----------|---|
| 木棚グループ提案 | <p>A) 権利の移転可能性(19条)=保護国法</p> <p>B) 当事者間の明確な法選択合意がない場合の準拠法(20条) = 最密接関連国法(譲渡人又は許諾者の常居所地法)</p> <p>ただし、裁判所は3項に列挙される要素を考慮して、より密接な関連を有する法が他にある場合には、その法による。</p> |
|----------|---|

根拠

A) 絶対的排他的権利に関する契約なのに当事者間でのみ有効な合意を認めると法律関係を複雑にするおそれがある。しかし、仲裁による解決の場合と対比すると、今後の検討の余地が残る。

B) 契約類型に対応した柔軟な準拠法決定が必要である。通常は実施・使用許諾者が特徴的給付を行う者とするのが合理的。そうでないと主張する者がその点に関して主張・立証すべきとし、その際に主張立証に必要となる要素を挙げた。

(5) 本 WT の意見

以下を踏まえ、著作権の移転可能性や対抗要件など物権的側面については、契約準拠法と分離して考え、保護国法を準拠法とすることで意見が一致した。

- ・ 著作権の移転を認めるか否かという問題は、各国の著作権制度に対する文化産業政策に密着する問題であり、権利付与国で移転可能性を認めないのに、契約の準拠法により移転可能になるのは不合理。
- ・ 同一の著作物についての著作権であっても、国毎に別の権利として保護され、それぞれ別個に取引されることになるので、移転可能性は、取引の対象物である著作権を付与した国の法令に従うべきである。

また、著作権に係る契約において、準拠法選択に関し当事者の意思が明らかでない場合については、著作権に関する契約か否かの区別は難しい上、対象が著作物というだけで著作権に特有の問題はほとんどないので、特別ルールを設ける必要はなく、一般の契約の解釈に委ねていいのではないかと、ということで意見が一致した。

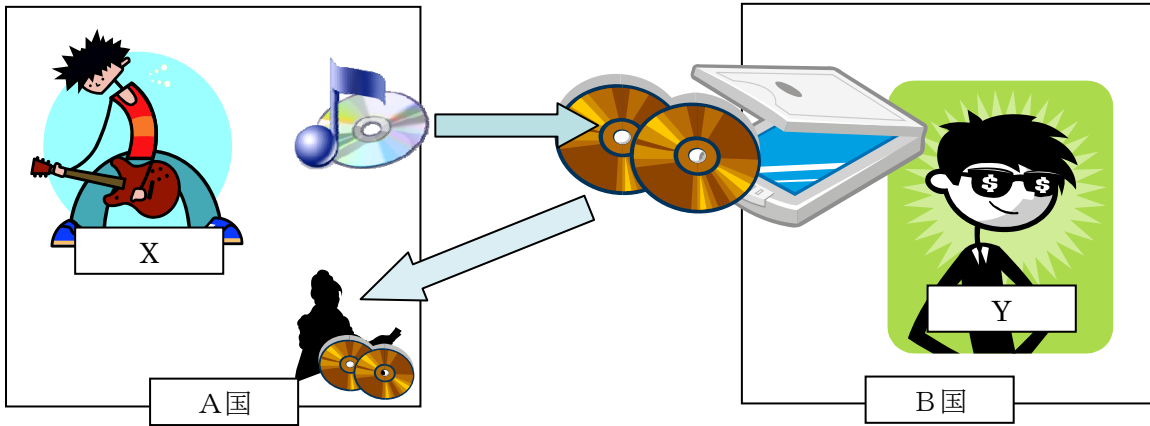
4. 著作権侵害に関する準拠法（特にユビキタス侵害の場合）

(1) 問題の所在

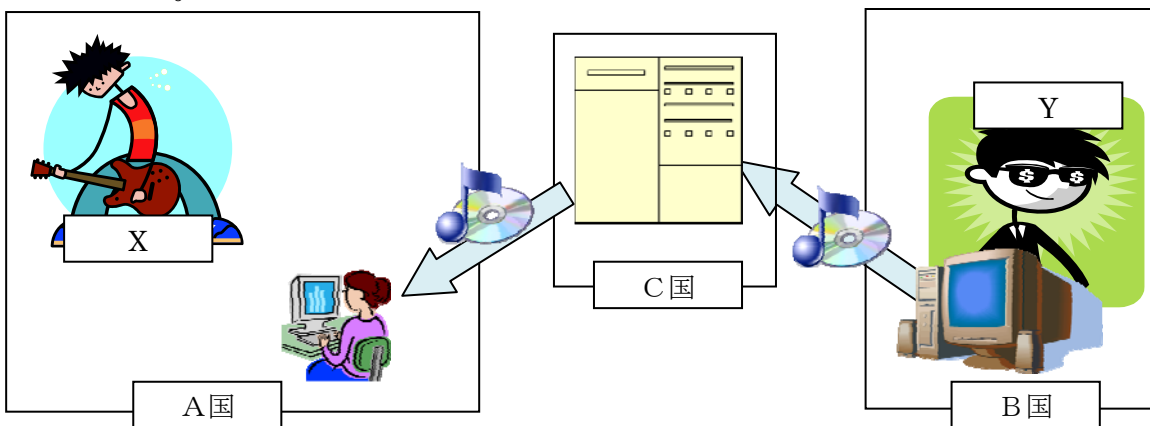
- ① 著作権侵害に対する差止請求権の準拠法決定ルールと著作権侵害に基づく損害賠償請求権の準拠法決定ルールをどのように考えるべきか。
- ② 公衆送信行為における準拠法決定ルールには、どのような特殊性があるか。
- ③ ユビキタス侵害に対する準拠法の決定について特別ルールを設けるべきか。

<事例>

①X が著作権を持っている音楽CDが、Y によってB国内で勝手にコピーされ、A国内で販売された場合、X は、どの国の法律に基づき、差止命令や損害賠償を請求できるのか。



②A国に住むX が著作権を持っている音楽が、B国のY によりC国のサーバに違法にアップロードされ、A国でもっとも多く閲覧（ブラウジング）された場合、X はどの国の法律に基づき、どの範囲の損害について、損害賠償請求することができるのか。



(2) 我が国の状況

カードリーダー事件の最高裁判決（最判平成14年9月26日民集56巻7号1551頁）は、特許権侵害の事案であるが、差止請求権についてはその法律関係の性質を特許権の効力と決定して登録国法がその準拠法であり、損害賠償請求権についてはその法律関係の性質を不法行為と決定してその準拠法を結果発生地の法（法の適用に関する通則法17条本文）である、と判示した。著作権侵害についても、ベルヌ条約5条2項3文でいう「救済の方法」には差止請求権や謝罪広告請求（原状回復措置請求）

のみが含まれ、保護国法が準拠法となるが、損害賠償請求は含まれないとする裁判例が多い³⁶。その際、損害賠償請求権の準拠法は結果発生地の法（法の適用に関する通則法 17 条本文）であるとする。

（3）各国の状況

①欧州

Rome II Regulationでは、知的財産権に関する各国主権と属地主義の原則、さらに知的財産権の貿易や企業の促進に関する経済政策の道具としての側面を強く意識し、8 条 1 項において、知的財産権侵害から生じる契約外債務の準拠法を「保護が請求される国の法」と定めている。原因と結果が異なる国で生じる場合には、いずれの国をも保護国法とすることは可能だが、原告に「保護国法」の選択権がある（その場合、自国で発生した行動乃至結果のみを判断の対象とすることとされている。）。しかし、重要な経済政策目標遂行のためのルールを当事者間で回避できるようにするべきではないから、当事者間での事後的な準拠法合意を認めない。なお、インターネット上の知的財産権侵害について特段の規定はない³⁷。

ドイツにおいては、保護国法を著作権侵害訴訟の準拠法としている。保護国法は、原告の主張に依拠しているが、その他の事情も考慮して決定する場合もある。2002 年 11 月 7 日連邦通常裁判所判決〔Sender Felsberg(*GRUR Int.*2004,470.)〕では、保護国法が適用される根拠として、如何なる範囲で保護が与えられるかを決定するのは、著作権に関する行為について保護がその領域で付与される国の事柄であることを挙げている。学説においても、保護国法とする説が支配的で、事後的な当事者合意や共通常居所地法の例外等は認められない。また、著作権の成立や権利者の問題を先決問題として、著作物の本国法に拠らしめた上で、侵害の要件や効果について不法行為地法に連結する、という少数説もある。この場合、保護国法と同様の結果となるが、事後的な当事者の選択が認められる。

また、インターネット上の知的財産権侵害については、保護国法を適用すると多数の国の法を考慮しなければならないことから、インターネット特有の連結が論じられている。しかしながら、統一的な連結点として挙げられているもののうち、侵害行為地、サーバー所在地は加害者が自由に設定できるし、著作物の本国は、インターネット上で最初に公表した場合決定が難しく、権利者の本国又は常居所は、権利主張をする者が複数の国に跨っている場合決定が難しいなど、どれも説得的でないとされている³⁸。

②米国

米国では不法行為地法の原則に従って著作権侵害の問題は判断されるべき、とされ

³⁶ 東京地判平成 16 年 5 月 31 日判時 1936 号 140 頁〔中国の詩〕、東京地判平成 19 年 8 月 29 日判時 2021 号 108 頁〔チャップリンDVD〕、東京地判平成 19 年 12 月 14 日平 18〔ワ〕6062 号〔北朝鮮Ⅰ〕、東京地判平成 19 年 12 月 14 日平 18〔ワ〕5640 号〔北朝鮮Ⅱ〕、知財高判平成 20 年 2 月 28 日判時 2021 号 96 頁〔チャップリンDVD〕、知財高判平成 20 年 12 月 24 日平 20〔ネ〕10011 号〔北朝鮮Ⅰ〕、知財高判平成 20 年 12 月 24 日平 20〔ネ〕10012 号〔北朝鮮Ⅱ〕、東京地判平成 21 年 4 月 30 日平 20〔ワ〕3036 号〔メディアジャパン〕

³⁷ 前掲横溝（第 8 回 W T 発表資料）p2-3 参照

³⁸ 前掲横溝（第 8 回 W T 発表資料）p7 参照

ている³⁹。

(4) 国内外のルール策定提案

| | |
|---|--|
| <p>AL I原則</p> | <p>A) 著作権侵害に関する準拠法(301条)=保護が要求される国 B) ユビキタス侵害に関する準拠法 (321条) =以下の事項を考慮して紛争に密接な関連を有する単一の国の法が適用。 (a)当事者の居住地 (b)当事者に関係がある場合には、その中心がどこに置かれているか (c)活動の程度と当事者の投資 (d)当事者が活動を向けている主な市場</p> <p>複数国での侵害問題の解決に当たり単一の国の法が適用されると特定国との関係で救済が著しく合理性を欠く場合の調整規定あり。</p> |
| <p>根拠</p> <p>原告の主張に基づき決定されることから、市場志向型アプローチと親和性がある。 いわゆる主観的連結を採用しているように見える記述である (it corresponds to the markets that plaintiff seeks to protect from infringements that are occurring (or threatened to occur) there.)⁴⁰。</p> | |
| <p>CLIP 原則第2草案</p> | <p>A) 著作権侵害に関する準拠法(3:601条) =保護国法 ①多数国における侵害の場合、被告が保護国において重要な行為等を行った場合や、被疑侵害行為が保護国内で行われたか保護国に向けられている場合のみ裁判所は侵害を認定すべき (3:602条) ②当事者の準拠法合意認める(3:605条)</p> <p>B) ユビキタス侵害に関する準拠法(3:603条) 侵害が受信可能な全ての国で行われるであろう場合に、裁判所に最密接関連法の適用を認める。</p> <p>最密接関連法が適用される場合、当事者はある国におけるルールが当該法と異なることを立証でき、裁判所はそれを適用しなければならない (3:604条3項)。</p> |

³⁹ 前掲小島 (第9回WT発表資料) p2 参照

⁴⁰ Principles of the Law, The American Law Institute, Intellectual Property, Principles Governing Jurisdiction, Choice of Law, and Judgments in Transnational Disputes (2008), p.123

根拠

- A)①は侵害が多数の国において生じた場合を念頭に、裁判所の負担軽減を考慮したもの。
②は、Rome II Regulation に比しリベラルなアプローチを採用するもの。
B) は、所謂モザイク・アプローチにより多数の準拠法が適用されることの負担の軽減を図るもの。

**「日本法の透明化」
グループ立法提案**

- A) 著作権侵害の準拠法 (301 条) = 結果発生地法**
B) ユビキタス侵害の準拠法 (302 条)
= 知的財産権の利用行為の結果が最大となるか最大となるべき地の法

根拠

- A) 当該知的財産権に基づき、各国マーケットにおける独占的利潤の獲得を各国知的財産法が規律しており、そのマーケットに与える影響を考慮するというところで”Market Impact Rule”を採用。日本の市場をターゲットとした利用行為であることが明白な場合には、”Market Impact Rule”に則って準拠法選択を行った結果、「知的財産権の効力が当該国の領域内」を超える場合もありうる。
B) 加害者のクリック行為ひとつで全世界に侵害行為が同時発生するため、「利用行為地」を觀念することに意味がない。クラウドコンピューティングの下では、どこが結果発生地であるかが容易に特定できない。

木棚グループ提案

- A) 著作権侵害の準拠法 (16 条)**
= 保護国法 (その領域につき侵害に対する救済を求められる国の法) → 直接侵害だけでなく、間接侵害及びそれに準じる場合も侵害と認定 (11 条 2 項)。
B) ユビキタス侵害の準拠法 (18 条)
= 最密接関連国法 (決定に当たっては次の要素を考慮)
(a) 侵害者の常居所・営業中心地
(b) 主たる結果発生地
(c) 権利者の主たる利害関係の中心地
裁判所が準拠法を決定できない場合には(a)のある国の法

根拠

- A) 保護国外で行われた保護国における侵害の誘導、幫助する行為を当該知的財産権の侵害行為とみなさないと、知的財産の保護が過小となる場合がある。
B) インターネット上の著作権侵害は、同時に不特定多数の国で侵害が行われ、特別の施設を必要としないことにより行動地や結果発生地を容易に変更できるため、最密接関連国法の法による旨の特別規定をおく方が知的財産権の実効的行使を確保できる。

(5) 本 WT の意見

- ① 本 WT の意見は、(a)著作権侵害に対する差止請求権については、その法律関係の性質を著作権の効力と決定して、保護国法を準拠法とし、著作権侵害に基づく損害賠償請求権については、その法律関係の性質を不法行為と決定して、法の適用に関する通則法 17 条により原則として結果発生地法を準拠法と解すべきと

の意見のほか、(b)差止請求権についても損害賠償請求権についてもその法律関係の性質を著作権の効力と決定して、保護国法を準拠法と解すべきとの意見と(c)差止請求権についても損害賠償請求権についてもその法律関係の性質を不法行為と決定して、法の適用に関する通則法 17 条により原則として結果発生地法を準拠法と解すべきとの意見に分かれた。

- ② 公衆送信行為の侵害における準拠法については、そもそもの侵害発生地の所在をどう見るかについて意見が分かれた。

第 1 の意見は、公衆送信行為の侵害は、受信地で発生するとみる。この意見は、公衆送信権の被害法益は受信市場の喪失にあるから、受信地が公衆送信行為の侵害発生地であると考え。たとえば、米国のサーバーに違法にアップロードされた著作物にインターネットを介して日本の公衆がアクセスした場合、日本で提起された著作権（公衆送信権）侵害訴訟において、この立場は、保護国法又は結果発生地法として日本法を適用すべきと考える。

第 2 の意見は、公衆送信行為の侵害は、権利侵害の要件を充足する事実の存在する地で発生するとみる。したがって、権利侵害の要件は、各国の公衆送信権の権利構成によって異なるので、公衆送信行為の侵害発生地は、公衆送信権の権利構成によって異なることとなる。すなわち、公衆送信権を「公衆に向けた送信を行う権利」と構成（「送信行為構成」）する場合には、公衆送信権侵害の発生地は送信行為地であり、他方、公衆送信権を「公衆に受信させる権利」と構成（「受信行為構成」）する場合には、公衆送信権侵害の発生地は受信行為地である、と考える。この立場では、米国のサーバーに違法にアップロードされた著作物にインターネットを介して日本の公衆がアクセスした場合、日本で提起された著作権（公衆送信権）侵害訴訟においては、日本法の概念で侵害発生地を判断することとなるが、我が国著作権法は、送信行為構成をとっているため、送信行為のある国が公衆送信侵害の発生地とみることになり、送信行為のある米国の法を適用すべきこととなると考える。

- ③ ユビキタス侵害に対する準拠法の決定について特別ルールを設けるべきかについては、賛否に意見が分かれた。すなわち、原則どおりで特別ルールは不要とする意見と、ユビキタス侵害については、法廷地で適用すべき法が侵害を生じた国の数だけ存在し、訴訟遂行上の負担を軽減するために、何らかの基準で一つの準拠法に統一すべきとの意見があった。

なお、「日本法の透明化」グループ立法提案において、ユビキタス侵害の準拠法を知的財産権の利用行為の結果が最大となる地の法律としている点については、いくつかの意見があった。具体的には、どこが「結果が最大となる地」か権利者の立証が難しいため、どこの国の法律が適用されるか不明確なままに訴えることとなり実務上困難が生じるのではないかと、送信可能化権侵害の場合にはダウンロード行為がなくても権利侵害となるが、その場合、どこを「結果が最大となる地」と考えるのか、侵害の準拠法はライセンスのときの根拠法にもなるので、「結果が最大となる地」を判断するのを訴え提起時ではなく、利用行為時としたほうがいいのではないかと、例えば米国からの送信により日本が「結果が最大となる地」とされた場合、結果として日本の市場に影響しているというだけで立法者も想定していないほど、域外適用していいのか、といった意見があった。

V. その他

本 WT では、国際裁判管轄及び準拠法以外にも、国際的な著作権に関する問題について、以下のとおり議論を行った。

1. 米国 Google ブック検索訴訟について

第 1 回国際小委員会で本 WT において、米国 Google ブック検索訴訟の和解に関しても検討する必要があるとの指摘を受け、米国 Google ブック検索訴訟に関し議論を行い、集団訴訟制度 (class action)、市販図書 (commercially available) の定義、Google が先行者として優位性を確保する点、拒絶通知をしないと権利者が和解案に同意したとみなされる点等について意見があった。本件については、日本の権利者が正確な事実に基づき判断することが重要であることが確認された。

また、本件に関し、取り得る対応策の選択肢として、Amicus Curiae Brief(第三者が、個別事件の法律問題について、裁判所に提出する意見書)の提出、WTO の紛争解決手続き、対抗立法措置、競争法の域外適用の可能性や仮に日本でも Google がデジタル化した情報が見られる場合には、著作権者による共同提訴を行うといった案につき議論がなされ、それぞれの有効性と問題点も指摘された。

2. 対抗立法について

対抗立法 (外国法の広汎な国際的適用の影響を減殺することを目的として制定される法。とりわけ自国民を外国国家機関の命令等から救い出す規定。) について、著作権に関しては、以下のような措置が考えられるのではないかと、この意見があった。

- 外国著作権法が TRIPs 協定に違反しているというパネルによる判断が下されたが、当該国が勧告に従わない場合への何らかの対抗措置
- 著作権に関するものも含め、国際民事紛争一般に関し我が国裁判所が米国ディスカバリー命令に対し証拠提出の差止命令を個別に行えるような民事訴訟法の特則となる措置

しかしながら、仮に外国で条約に違反する判決が出された場合は当然公序違反という事で日本の裁判所では承認・執行されないだろうし、日本にライセンサーが存在する場合には、当該ライセンサーに対するロイヤリティ支払い請求権等の債権を日本において仮差押さえする等の形で回収を図ることもできるので、立法化する実益は限定されるものになるのではないかと、この意見があった。

また、後者についても、このような差止命令をもってディスカバリー命令を拒絶した場合、米国での訴訟で日本企業に不利な判決が出る可能性がある。その場合、日本の裁判所が承認執行を拒否する、というところまで徹底しないと対抗立法の意味がないのではないかと、この意見があった。また、米国裁判所で日本その他海外の訴訟支援

のためにディスカバリー手続を利用する等、日本企業にとって有利に働く局面もあるのではないか、との意見もあった。

いずれにせよ、実効性の担保は難しい上に、国家間関係への影響も考えると、国益の観点から正当化する対抗立法はかなり限定されるのではないか、との意見が多かった。

VI. おわりに

以上のとおり、本 WT では、著作権に関する国際裁判管轄及び準拠法決定ルールの在り方について、欧米の判例及び国内外のルール形成動向を踏まえつつ、議論を行った。

国境を越えた著作物の保護、利用の円滑化は、国際裁判管轄・準拠法決定ルールの国際的な統一に加え、条約の策定や海賊版対策等、様々な取組によって初めて実現することは自明のことだが、今回の検討が、関係者間での共通の問題意識の醸成及び今後の国内外での議論につながっていくことを期待したい。

文化審議会著作権分科会国際小委員会

国際裁判管轄・準拠法ワーキングチームメンバー名簿

座長 やま もと たか し 弁護士
山 本 隆 司

おお の せい じ 弁護士
大 野 聖 二

こ じま りゅう 九州大学大学院法学研究院准教授
小 島 立

こま だ やす と 上智大学法学部准教授
駒 田 泰 土

みや した よし ゆき 弁護士
宮 下 佳 之

よこ みぞ だい 名古屋大学大学院法学研究科教授
横 溝 大

オブザーバー

どうがうち まさ と 早稲田大学大学院法務研究科教授、弁護士
道垣内 正 人

い な ぼ とも こ 弁護士
井奈波 朋 子

文化審議会著作権分科会国際小委員会

国際裁判管轄・準拠法ワーキングチーム審議経過

第1回 平成21年4月24日

- (1) 国際裁判管轄を巡る日本の状況について
- (2) 対抗立法について

第2回 平成21年5月22日

- (1) 著作権の国際裁判管轄と条約について
- (2) 専属管轄について

第3回 平成21年6月12日

- (1) 国際裁判管轄を巡るドイツの状況について
- (2) 国際裁判管轄に関する論点について

第4回 平成21年7月10日

- (1) 国際裁判管轄に関する論点について
- (2) 国際裁判管轄を巡るイギリスの状況について

第5回 平成21年7月30日

- (1) 国際裁判管轄を巡るアメリカの状況について
- (2) 国際裁判管轄に関する論点について

第6回 平成21年8月5日

- (1) 国際裁判管轄を巡るフランスの状況について
- (2) 国際裁判管轄に関する論点について

第7回 平成21年9月4日

- (1) 準拠法を巡る国際条約および日本の状況について
- (2) 準拠法に関する論点について

第8回 平成21年10月16日

- (1) 準拠法について
- (2) 準拠法に関する論点について

第9回 平成21年11月13日

- (1) 国際裁判管轄を巡るドイツの状況について
- (2) 準拠法に関する論点について

第10回 平成21年12月4日

- (1) 準拠法に関する論点について
- (2) 不法行為地管轄（著作権侵害地）について
- (3) 報告書（案）について

第11回 平成21年12月21日

- (1) 報告書（案）について