

国家の知的財産政策の道具としての 抵触法規則

Marketa Trimble*
横 溝 大 (訳)

- 一 はじめに
- 二 国家が自らの抵触法規則を設計する際に有する柔軟性
- 三 抵触法規則と知的財産法
 - (1) 知的財産法内の抵触法規則
 - (2) 抵触法規則への効果を有する知的財産法上の非抵触法的規定
- 四 結語

* ©2013 Marketa Trimble. ラスベガス・ネバダ大学 William S. Boyd School of Law 准教授。本稿の日本語への翻訳につき横溝大教授に感謝の意を表す。また、研究面での支援につき、ラスベガス・ネバダ大学 Wiener-Rogers 法学部図書館の Chad Schatzle 氏に、また、編集上の卓抜した助言につき、Gary A. Trimble 氏に感謝する。

一 はじめに

知的財産紛争－著作権、特許、商標その他の知的財産に関する紛争¹⁾－は、常に一国の国境内に限定されるわけではない。紛争が複数国に所在する当事者や複数国で生じる行為に関るために、国境を越えた紛争が一層頻繁に生じるようになってきている²⁾。国境を越えた紛争数の増加は、知的財産に関する国境を越えたあらゆる活動が増加しているということであり、従って、立法者は、知的財産法を設計しそれらの法において知的財産に関する国家政策を実行する際、国境を越えた筋書を考慮すべきであるということを示唆する。

国家法の射程を明確に特定することは、立法者のもっとも重要な業務の一つである。というのも、国家法の射程が明確に輪郭付けられていることは、企業や個人が各国法を順守するよう自らの活動を調整することを容易にするからである。従って、国家法の射程の明確さは、国家法の実質的内容の明確さと同様、法的安定性にとって重要である。規律管轄権－国家の規制権限－は、立法の最大の限界を画定するものであり、そこには権限の領域的制限、従ってまた国家の実質法の領域的範囲が含まれる。だが、国家の実質法の領域的範囲に関する立法者の意思は、通常国家の執行力の領域的範囲－ある国が他国からの援助なしに自らの手で裁判所の決定を執行出来る領域的範囲－と一致しない³⁾。典型的には、立法者は実質法が何らかの域外的効果を持つこと－国境を越え国家の執行力(enforcement power)をも超えて適用すること－を意図する。このような意図が意味するのは、当該国が、その国家法の適用が意図される全ての地において、他国からの援助なしに自らの法を執行し得るわけで

1) 如何なる種類の紛争を「知的財産紛争」と分類すべきかを定めるのは困難である。知的財産権の侵害や有効性についての紛争がこの範疇に入ることは明らかであるが、ライセンス紛争や倒産手続は、この範疇に入れることが争われがちな紛争類型である。本稿では、一般に、主として侵害及び有効性に関する紛争を指すという理解で、「知的財産紛争」を用いる。

2) 例えば、Marketa Trimble, *When Foreigners Infringe Patents: An Empirical Look at the Involvement of Foreign Defendants in Patent Litigation in the U.S.*, 27 SANTA CLARA COMP. & HIGH TECH. L.J. 499 (2011) 参照。

3) 後掲注(28)及び(29)とその本文も参照。

はないということである。知的財産に関する国家政策を成功裡に実現するためには、立法者は国家法の実効的な領域的範囲－国家法が執行し得る領域－を特定しなければならない。国家法の実効的な領域的範囲は、国家の実質法の領域的範囲よりもしばしば狭いのであり、その範囲は、国家の実質法と、立法者が国家法の実効的な領域的範囲を変更したいと望むならば考慮せねばならず、また潜在的には調整せねばならない、2つの他の構成要素との相互作用に依拠している。

すぐ上で述べたように、国家法の実効的な領域的範囲は3つの構成要素を有している。1つ目の要素は、国家法の意図された領域的射程であり、国家の実質法の領域的範囲を意味する。このような射程は、時には立法者により明示的に特定されるが、立法による画定がない場合、裁判所が司法解釈を通じて国家の実質法の領域的範囲を明確化することになる。2つ目の構成要素は執行力で、ここには実質法を有する国の国家的執行力と、当該実質法の執行において前者を援助する用意があり援助し得る他国の執行力が含まれる。3つ目の構成要素は抵触法規則－すなわち、管轄権⁴⁾、準拠法、及び外国判決の承認執行に関する準則である。執行力の場合と同様、抵触法規則の場合にも、当該実質法を有する国の準則と、当該実質法の執行において前者を援助する用意があり援助し得る他国の準則が構成要素に含まれる。これら3つの要素は全て一定の領域に影響を与えるものとして描くことが出来るが、国家法が実効的であるのは、これらの構成要素の一定の結合が生じる領域においてだけである。国家法が実効的であるのは執行可能であるからであり、従って、国家法はその領域において実効的な領域的範囲を享受する。

その相互作用が国家法の実効的な領域的範囲を規定する3つの構成要素の中で、立法者が典型的に調整し得るのは2つのみである。すなわち、国家の実質法の領域的範囲（規律管轄権の領域的範囲）と抵触法規則である。何らかの変わった状況がなければ、第三の構成要素－国家の執行

4) 本稿が人的管轄権について述べることの多くが事物管轄権にもまた当てはまるのであるが、本稿では、人的管轄権の意味で「管轄権 (jurisdiction)」の語を用いる。

力-は、その領域的範囲が変化することはめったにない⁵⁾。従って、立法者が国家の知的財産法の実効的な領域的範囲を規定しようとする際、焦点を合わせる必要があるのは知的財産法と抵触法規則との相互作用である。知的財産法の実効的な領域的範囲の画定にとってこの相互作用が重要であるにも拘らず、知的財産法と抵触法規則とは、大抵の場合、別々に、また限定的な調整又は無調整の状態に進化して来た。実際、最近まで2つの法分野は相対的にお互いから孤立しており⁶⁾、2つの分野の重なりについて述べた専門家もいたものの⁷⁾、幾つかの注目すべき例を除き、両分野における国家の立法は、(仮にあるとしても)非常に限定された相互考慮の下で設計される傾向にある。

過去において2つの法分野間の接触が極小であったことが示すのは、国境を越えた知的財産紛争が歴史的に希少であったこと、及び、両分野の専門家が両分野の相互作用について極僅かな関心しか持たなかったこ

-
- 5) 執行力の領域的範囲は、国家の領域や国家の領域支配能力に何らかの変更(例えば、領域の一部の割譲や占領により生じる変更)がなければ、一定したままである。
- 6) 2つの法分野は、1960年代という早い時期からブリュッセル条約において相互作用を行って来たが、この相互作用は、知的財産事件において抵触法規則を適用する際の困難をなくすには十分ではなかった。1968年9月27日の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条約、1978 O. J. (L 304) 36 (以下、「ブリュッセル条約」とする)。知的財産紛争における抵触法についての初期の研究として、例えば、Alois Troller, *Europäisierung des Patentrechts und Gerichtsstand*, 1955 GRUR INT. 529; Friedrich Groß, *Wie mache ich im Inland Ansprüche aus Schutzrechten geltend, deren Verletzung im Ausland erfolgt ist?*, 1957 GRUR INT. 346; Otto-Friedrich Frhr. von Gamm, *Die internationale und örtliche Zuständigkeit im gewerblichen Rechtsschutz*, 50 MITTEILUNGEN DER DEUTSCHEN PATENTANWÄLTE 212 (1959); Heinz W. Auerswald, *Können Ansprüche wegen Verletzung eines ausländischen Patents vor deutschen Gerichten verfolgt werden?*, in Festschrift WERNER VON STEIN 8 (1961).
- 7) 例として、W. R. Cornish, *Intellectual Property Infringement and Private International Law: Changing the Common Law Approach*, 1996 GRUR INT. 285; Paul Edward Geller, *Conflicts of Laws in Cyberspace: Rethinking International Copyright*, 20 COLUM.-VLA J.L. & ARTS 571 (1996); James J. Fawcett, Paul Torremans, *Intellectual Property and Private International Law* (1998); Rochelle C. Dreyfuss and Jane C. Ginsburg, *Draft Convention on Jurisdiction and Recognition of Judgments in Intellectual Property Matters*, 77 CHI.-KENT L. REV. 1065 (2001-2002); Marta Pertegás Sender, *Cross-Border Enforcement of Patent Rights* (2002); Graeme B. Dinwoodie, *Developing a Private International Intellectual Property Law: The Demise of Territoriality?*, 51 WM. & MARY L. REV. 713 (2009); Jens Adolphsen, *Europäisches und Internationales Zivilprozessrecht in Patentsachen* (2005).

とである。知的財産権の属地性⁸⁾のために国境を越えた問題が権利に影響を及ぼすことはあり得ないと、長い間信じられて来たのである。例えば、特許は特定の国において付与されるため、外国当事者の行為や当該国家外での行為が特許侵害となることは想定出来ないように思われた。国境を越える問題が属地的に限定された権利に関しては生じ得ないという神話はまた、抵触法の専門家の中に、2つの分野の相互作用は極限定的なもののみであるという誤った観念を固定させた。管轄と準拠法に関する比較的最近の事項特定のな準則の激増は⁹⁾、2つの分野間の相互作用に関する抵触法及び知財法の専門家によるこの思い違いに変化が生じたことを示している。

知的財産法と抵触法との交差に関し国家法及び地域法において存在する規定に加え、このような交差に関する関心の高まりを反映した学術的プロジェクトが幾つか存在する¹⁰⁾。これらのプロジェクトは、特に知的財産関連紛争のために設計された管轄、準拠法及び外国判決承認執行についての原則案を作成したものである。また、これらのプロジェクトは、原則についての注や注釈、また構成メンバーが執筆した論文において、今後の研究にとっての豊かな資源を創り出した¹¹⁾。これらの原則は、未だ国家の立法者や国際的な交渉者に利用されてはいないものの、裁判所はこれらの原則を参照し始めており¹²⁾、また、ハーグ国際私法会議も、

8) 知的財産権の属地性については、後掲第三部の導入部分を参照。

9) 例として、ブリュッセル条約・前掲注(6)16条4項(ブリュッセルI規則及び改正ブリュッセルI規則につき後掲注19も参照)、中華人民共和国涉外民事関係法律適用法48条、ポルトガル民法典48条。

10) AM. LAW INST., INTELLECTUAL PROP.: PRINCIPLES GOVERNING JURISDICTION, CHOICE OF LAW, AND JUDGMENTS IN TRANSNATIONAL DISPUTES (2008); EUROPEAN MAX-PLANCK-GROUP FOR CONFLICT OF LAWS IN INTELLECTUAL PROPERTY (CLIP), <http://www.cl-ip.eu> (last visited Apr. 14, 2011); TRANSPARENCY OF JAPANESE LAW PROJECT, TRANSPARENCY PROPOSAL ON JURISDICTION, CHOICE OF LAW, RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN JUDGMENTS IN INTELLECTUAL PROPERTY (2009), available at <http://www.tomeika.jur.kyushu-u.ac.jp/ip/pdf/Transparency%20RULES%20%202009%20Nov1.pdf>; KOREAN PRIVATE INTL. LAW ASSOC., PRINCIPLES ON INTERNATIONAL INTELLECTUAL PROPERTY LITIGATION (2010) (on file with the author).

11) 例として、*Intellectual Property in the Global Arena* (Jürgen Basedow, Toshiyuki Kono, and Axel Metzger eds., Mohr Siebeck 2010); Benedetta Ubertazzi, *Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Intellectual Property: A Comparison for the International Law Association*, 3 JIPITEC 306 (2012).

12) 例として、*Lucasfilm Ltd. v. Ainsworth*, [2011] UKSC 39 (appeal taken from Eng.), pars. 93 and 94; *Rundquist v. Vapiano SE*, 798 F.Supp.2d 102, 132 (D.D.C.

管轄及び外国判決承認執行に関する条約についての交渉を再開するという大願を以て所謂判決プロジェクト (Judgment Project) を再開した際、知的刺激を得るためにこれらのプロジェクトに注目している¹³⁾。

ハーグ会議の判決プロジェクトが進行中である中、知的財産法の専門家にとって重要なのは、国家の知的財産法の実効的な領域的範囲を規定する際に抵触法規則が果たす役割を認識し、国家の知財政策の実効性に影響を及ぼし得る抵触法規則に関する議論に参加する必要を正しく理解することである。この議論に効果的に参加するためには、専門家は、国家の知的財産法の実効的な領域的範囲の調整に使われ得る2つの法分野におけるツールに気付く必要がある。そしてこのようなツールについての知識は、立法者には絶対に肝要である。というのも、立法者は国家法の実効的な領域的範囲に照らして、規律管轄権の領域的範囲を考慮すべきだからである。国家法の射程を規定することにつき、立法者は法の実質を規定する場合と同様の注意を払うべきであり、国家法の実効的な領域的範囲の特定は、当事者が国境を越える紛争に関してから初めて発見するだけに留まる後知恵であってはならない。

本稿は、国家の知的財産法の実効的な領域的範囲を形作るために存在する多様なツール—抵触法規則と知的財産法の双方から生じるツールを検討する。これらのツールを実際に利用し得るかどうかは、知的財産法と抵触法規則を設計する際の各国の柔軟性にかかっている。各国は、国際的義務の制約の中で、自国の知的財産法を設計することが許されている。各国が自国の抵触法規則を創成する際に同様の柔軟性を享受するかどうかという問題は、本稿の第二部で論じられる。第三部では、2つの法分野における相互作用が扱われる。第三部の第一節では知的財産法に埋め込まれている抵触法規則が検討され、第二節では抵触法規則それ自体は含まないがそれでも猶抵触法規則の設計・作用に影響を及ぼす知

2011); Opinion of Advocate General Trstenjak in *Painer v. Standard Verlags et al.*, CJEU, C-145/10, April 12, 2011, fn. 31; Opinion of Advocate General Cruz Villalón in *Solvay v. Honeywell*, CJEU, C-616/10, March 29, 2012, fn. 24.

13) The Judgments Project, Hague Conference on Private International Law, http://www.hcch.net/index_en.php?act=text.display&tid=149 (last visited April 26, 2013).

的財産法上の他の規定が分析される。本稿は、水平的抵触、すなわち国家の知的財産法の他国法に対する領域的射程に焦点を合わせるため、垂直的抵触、すなわち同一の領域において生じる国際対国内、地域対国家、連邦対州の抵触については触れない¹⁴⁾。

二 国家が自らの抵触法規則を設計する際に有する柔軟性

抵触法規則が国家の知財政策実現に有益であるためには、当該規則が、国家政策の要請に従って国家がそれに微調整を加えることが出来る程に柔軟でなくてはならない。換言すれば、硬直的な抵触法規則は、政策に悪影響を及ぼし、各国が政策目標を実現するため当該規則を調整することを許さないであろう。当該規則が如何に政策により良く資するよう調整し得るかを示すために知的財産法と抵触法規則との相互作用について検討する前に、立法者は、当該規則を作成する際に柔軟性が少しでもあるか否か、仮にあるとすれば、そのような柔軟性が、知的財産政策のような国家の実質的政策に副って抵触規則を設計することを国家に認めるかどうかについて、評価せねばならない。

自らの抵触法規則を形成する際の国家の裁量には、4つの制限がある¹⁵⁾。まず、国際条約上の義務は、各国が一定の準則を採用するよう指示し得る。これらの条約は、当該条約の交渉を通じ各国が得た柔軟性の程度に応じて、条約からの逸脱を許容し又は許容しない。第二に、国際条約において定式化されるものではないものの国際的に承認された原則であるコミティ (comity) が、各国が如何に自らの抵触法規則を設計し適用するかについて影響を与える。第三に、(例えば判決の承認執行における) 国家間協力が、国家の抵触法規則の作用に対する制限となる。すなわち、抵触法規則は、それが抵触法規則に示されるにせよ他の如何なる多様な規範に示されるにせよ、ある国の領域的な願望を、他国が受

14) 水平的抵触には、Aの連邦法対Bの州法、Aの国家法対Bにおいて直接適用される地域法といった抵触が含まれる。

15) 抵触法規則の法源については、例えば、ALBERT A. EHRENZWEIG, PRIVATE INTERNATIONAL LAW 27-42 (1967) 参照。

けられる用意があるか否かに事実上制限されるのである。最後に、国家内の法的階層における上位法が、抵触法規則を形成する際の国家の裁量を制限し得る。例えば、抵触法規則は、典型的には国家の憲法上の原則に服する。

国際的なレベルにおいて、広範囲に亘る抵触法条約は未だ存在しない。ハーグ国際私法会議は、民商事事件一般に適用される管轄と外国判決承認執行に関する条約の作成に失敗した¹⁶⁾。ハーグ会議の作業は、限定的な管轄合意条約に結実したが、同条約は未だ発効していない¹⁷⁾。もし再開されたハーグ会議の判決プロジェクト¹⁸⁾が広範囲の条約という形で結実すれば、当該条約が管轄と外国判決承認執行に関する準則を設計する際の各国の柔軟性を制限することになるのは確実だろう。

地域的及び二国間のレベルにおいては、抵触法分野における各国の柔軟性は既に一定の範囲で削減されて来ている。例えば、欧州連合(EU)(及びその立法の拡張を通じた、より広い欧州経済領域)は、国内裁判所の管轄、準拠法、及び他のEU構成国の判決の相互的な承認執行についての準則を有している¹⁹⁾。これらの制度の範囲内では、EU構成国は自らが望む如何なる抵触法規則をも自由に採用することが出来ない。すなわち、構成国はEU法上の準則に従わねばならず、これらはEU法上直

16) 前掲注(13)。

17) 2005年6月30日の管轄合意条約、http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.text&cid=98 (last visited 26 April 2013)。

18) 前掲注(13)。

19) ブラッセル条約・前掲注(6)、民商事事件における裁判管轄及び判決の承認と執行に関する1988年9月16日の条約(1988 O.J. (L319) 9、2007年10月30日改正(2009 O.J. (L 147) 5)、民事及び商事事件における裁判管轄及び判決の承認と執行に関する2000年12月22日の欧州議会及び理事会規則(EU) No 44/2001(2001 O.J. (L 12) 1、以下「ブリュッセルI規則」とする)、家事事件及び親権上の事件における裁判管轄と判決の承認と執行に関する2003年11月27日の理事会規則(EC) No 2201/2003(2003 O.J. (L 338) 1)、契約外債務の準拠法に関する2007年7月11日の欧州議会及び理事会規則(EC) No 864/2007(2007 O.J. (L 199) 40、以下、「ローマII規則」とする)；契約上の債務の準拠法に関する2008年6月17日の欧州議会及び理事会規則(EC) No 593/2008(Rome I, 2008 O.J. (L 177) 6)、民商事事件に関する裁判管轄と判決の承認と執行に関する2007年10月30日の条約(2009 O.J. (L 147) 5)、民商事事件における裁判管轄と判決の承認と執行に関する2012年12月12日の(改正)欧州議会及び理事会規則(EU) No. 1215/2012(2012 O.J. (L351) 1(EC))。

接適用されるのである²⁰⁾。

抵触法分野において、全ての国—或いは多数の国さえも—を拘束する広範囲の国際条約は存在しないが、抵触法の設計・適用につき全ての国々を導くべき国際的に承認された一つの原則がある。それはコミティ原則である。Hilton 対 Guyot 事件において²¹⁾、合衆国最高裁は、「国家間のコミティ」を、「国際的な義務と便宜、法の下で保護される自他の国の市民の権利に正当な尊重を払いつつ、他国の立法、執行、又は司法的行為を自国領域内で承認すること」と定義した²²⁾。その作用において、「コミティ原則は、[適切な場合に] 裁判所が、将来状況が逆転した場合に外国裁判所が同じことをして報いてくれるという期待を以て、今日 [外国法を適用し] 外国裁判所の決定を執行するという考えを促進する」²³⁾。各々の国の立法者と裁判所は、他国の国家実行や国家実行が如何にあるべきかについての自らの期待についての考慮を基に、特定の規定や決定につき、コミティについての配慮が適切か否かを評価する²⁴⁾。コミティは、抵触法分野において各国の柔軟性に対する限界を示すものの、当該原則は柔軟であり、各国はこの原則を自らの国家政策実現のための余地を許すように解釈する。

国家の抵触法規則の設計に影響を与える抵触法分野特有の国際法や国際原則に加え、他の法分野において生じた国際法や国際原則もまた、抵触法規則が如何に設計され適用されるべきかを要求し得る。例えば、市民的及び政治的権利に関する国際規約第 2 条²⁵⁾は抵触法規則に影響を及ぼす。というのも、同規約は、規約が挙げた権利を裁判所その他の機関

20) EU の機能に関する条約 (2010 O.J. (C 83) 47, 171) 288 条。

21) Hilton v. Guyot, 159 U.S. 113 (1895)。

22) *Id.*, 164。

23) MARKETA TRIMBLE, GLOBAL PATENTS: LIMITS OF TRANSNATIONAL ENFORCEMENT 165 (2012). コミティ原則の作用に内在するこのような期待にも拘らず、コミティは必ずしも相互主義原則と結び付くわけではない。

24) Story 裁判官は、「あらゆる国が、自分自身、義務の性質や範囲だけではなく、その行使が正当に要求される状況についての最終的な裁判官でなくてはならない」と説明している。JOSEPH STORY, COMMENTARIES ON THE CONFLICT OF LAWS (1841), § 33。

25) International Covenant on Civil and Political Rights, U.N., December 16, 1966。

が決定することを各国が保障することを要求しており、これらの権利が侵害された場合、各国は侵害を受けた者が司法救済へのアクセスを有することを保障しなければならないからである²⁶⁾。これらの要請は、管轄や準拠法についての国内規則に対しても意味を持つ。第三部において後に述べるように、知的財産法分野において締結された国際条約もまた、幾つかの抵触法規則の内容を指示する規定を含んでいる。

実際の事例における他国の反応は、一国の抵触法規則にとって存在する明白な指針の証拠である。というのも、他国の援助は、当該規則が適切に機能するためにしばしば必要だからである²⁷⁾。ある国が他国からの援助なく自らの法を成功裡に執行できるのは、当該国が被告に対し執行力を有している場合のみである²⁸⁾。すなわち、被告又は被告の資産が当該国に所在する限りにおいて、当該国裁判所の決定が直接被告に対し執行され得るのである。被告又は被告の資産が存在しなければ、当該国法が被告に対して直接成功裡に執行される²⁹⁾か否かは、究極的には執行を援助する他国の用意に依存する。そのような援助は、判決の承認執行には限られない。送達や証拠保全のような事項についてもまた、ある国は他国の援助を必要とする。他国からの援助が得られないことが、当該国が他国に受け容れ可能な準則を作るべく自らの抵触法規則を修正せねばならないということを必ずしも意味するわけではない。だが、他国の行動は、抵触法も含んだ自らの法についてのある国の評価に影響を与え、当該規則が恒常的に決定の不執行に繋がるのであれば、抵触法規則は上手く設計されていないと判断されることだろう。従って、各国が互いの抵触法規則を受け容れる度合いは、国家の抵触法規則の設計に影響を及ぼす。

26) 同条第2条(a)及び(b)。

27) 他国の反応は、しばしばコミティ概念の理解を促進させる。

28) 勿論、被告が自発的に法を尊重する場合にも当該国にとって成功と言い得る。被告の自発的遵守の根拠例に関する議論につき、例えば、Marketa Trimble, *Cross-Border Injunctions in U.S. Patent Cases and Their Enforcement Abroad*, 13 MARQ. INTELL. PROP. L. REV. 331, 345 (2009) 参照。

29) ある国が第三者に対し執行を追求することはあり得る。例えば、執行はインターネット・サービス・プロヴァイダーや支払処理者に向けられることがある。この場合にも、これらの第三者やその資産が当該国の執行力の外にある場合には、域外にいる被告の場合に生じるのと同様の執行上の問題がまた生じる。

最後に、国家の憲法や憲法上の原則を含む、抵触法規則よりも法の階層上上位にある国家法も、抵触法規則を制限し得る。国家の憲法は典型的には民事手続規則に関する指針を含んでおり、そこには抵触法のための規則も含まれる。例えば、合衆国においては、連邦憲法には抵触法規則に直接影響を与える以下の3つの規定が含まれている。すなわち、第4編の十分な信頼と信用条項 (Full Faith and Credit Clause)³⁰⁾、第14修正のデュー・プロセス条項、そして第14修正の平等保護条項である³¹⁾。他国においても、憲法上の規定の解釈が同様の制限を抵触法規則に課す。

様々な国際的、地域的、国家的法においては、各国の抵触法規則の設計の際の選択や当該規則を適用する際の裁判所のアプローチに影響を及ぼす他の規定もある。以下第三部において検討される知的財産法がそのような規定の一例である。各国は抵触法規則の形成・適用において制約を受けているものの、そのような制約はしばしば非常に一般的であり、知的財産政策も含め、各国が国家政策に従って抵触法規則を調整するための抜け道を残している。以下では、抵触法規則に影響を与える知的財産法における様々な準則について検討する。

三 抵触法規則と知的財産法

数多くの抵触法規則が、国境を越える知的財産紛争において適用され従って知的財産法と相互作用をなし得る。例えば、裁判管轄の問題は如何なる民事訴訟においても関係するし、外国判決の承認執行についての規則は、判決が判決国外で執行されねばならない場合には重要となる。準拠法選択規則は、裁判所が国家法³²⁾を適用し、異なる国々の異なる国家法の中から選択せねばならない時にはいつでも必要になる³³⁾。但し、

30) 合衆国憲法4編第1節。また、例えば RUSSEL J. WEINTRAUB, COMMENTARY ON THE CONFLICT OF LAWS 691-716 (6th ed. 2010) も参照。

31) 合衆国憲法第14修正第1節、また、例えば WEINTRAUB, *supra* note 30, 655-690 及び 716-721 も参照。

32) 連邦制の国においては、この文脈での「国家法」は連邦法でも州法でもあり得る。地域的法が直接適用される国々では、「国家法」が直接適用される地域的法を意味することもある。

33) 水平的抵触の類型については、前掲注(14)参照。

各国法が同一であるか、裁判所が単一の統一法を適用する場合には、裁判所が準拠法を選択する必要はなくなる³⁴⁾。

知的財産法においては、殆ど全ての実質法分野と同様、準拠法選択が依然として重要である、というのも、各国の知的財産法は統一されておらず、各国知的財産法は相当程度国際的に調和化されているものの、(地域レベルでの立法により各国の国家法が統一されている若干の例外を除いて³⁵⁾) 国毎に多様であるからである。知的財産法につき偏狭であると非難することは出来ない。各国の知的財産法は国境を越えた重複が非常に限定されているか生じないという予測と共に発展していたものの、国際条約で多くの問題について各国が同意して来た、相当に国際化された法分野である³⁶⁾。とは言え、否定すべくもないことであるが、当該分野は言論の自由の保護や独占権の付与といった国家のアイデンティティの核心にある政策に関わっており、このことが、近い将来、又は永久に、当該分野における各国法の完全な統一を各国が達成する見込みを殆ど立たなくしている³⁷⁾。

知的財産法は、各国法における相違に加え、属地的に限定された権利を規律しているが、このことが意味するのは、異なる国々の国家法が同一であったとしても、従って裁判所が単一の法を適用し得るとしても、裁判所は、それぞれの国毎に侵害される国家的権利を猶維持せねばなら

34) PAUL GOLDSTEIN, BERNT HUGENHOLTZ, INTERNATIONAL COPYRIGHT: PRINCIPLES, LAW, AND PRACTICE 93 (2010). 統一された地域的法が国家法と併存する場合には、裁判所は2つのうちから準拠法を選択せねばならないかも知れない。だが、上述のように、本稿は水平的抵触のみに焦点を合わせている。前掲注(14)及びその本文参照。

35) 欧州共同体商標及び欧州共同体意匠につき、後掲注(50)及びその本文参照。

36) 例として、(1971年7月4日にパリで改正され1979年9月28日に修正された)1886年9月9日の文学的及び美術的著作物の保護に関するベルヌ条約, S. Treaty Doc. No. 99-17 (1986) (以下「ベルヌ条約」とする); (1900年12月14日、1911年6月2日、1925年11月6日、1934年6月2日、1958年10月31日、1967年7月14日に改正された)工業所有権の保護に関する1883年3月20日のパリ条約, 838 U.N.T.S. 305 (以下「パリ条約」とする); 知的所有権の貿易関連の側面に関する協定、世界貿易機関を設立するマラケシュ協定附属書1C (1994年4月15日), 1869 U.N.T.S. 299 (以下「TRIPs協定」とする)。

37) EU構成国は更なる調和化に同意しており、統一化された権利を導入した(欧州共同体商標及び欧州共同体意匠につき、後掲注(50)及びその本文参照)。

ないということである³⁸⁾。というのも、これらの権利は、ある一つの国家法の下で、また特定国の国境内で（或いは、さらに正確に言えば、特定国の規律管轄権の範囲内であるが、その範囲は、当然のことながら、当該国の物理的国境を越えて事実上拡張し得る³⁹⁾）のみ存在するからである⁴⁰⁾。知的財産法の属地的制約、すなわち属地主義の原則が影響を与えるのは準拠法選択規則のみではない。知的財産事件においては、裁判管轄や外国判決の承認執行についての準則の設計・適用もまた同原則を反映しているのである。

以下の2つの節では、抵触法規則と知的財産法との相互作用が分析される。第1節では、現行の知的財産法に含まれている抵触法規則の例が紹介される。第2節では、知的財産法の規定であって、抵触法規則それ自体ではないものの、それでも猶抵触法規則の設計・適用に影響を与えるものが示される。これら2つの節では、存在する全ての規定の包括的な比較分析や網羅的な説明が試みられるわけではないが、国際、地域的、国家的レベルにおける法の下で存在する準則の例が示される。

(1) 知的財産法内の抵触法規則

知的財産法は高度に国際化しているものの、知的財産に関する国際条約には、抵触法規則自体は極僅かしか含まれていない⁴¹⁾。ベルヌ条約5

38) 専門家の中には、知的財産の事例における発信国主義の採用を提案する者もいる。同原則に依れば、準拠法は侵害の原因となった行為がなされた地の法になり、行為の効果が生じた地全ての法ではなくなる。別の方法としては、著作権者又は著作者の常居所地法の適用がある。例えば、2 SAM RICKETSON, JANE C. GINSBURG, INTERNATIONAL COPYRIGHT AND NEIGHBOURING RIGHTS: THE BERNE CONVENTION AND BEYOND § 20.17-20.28 (2d ed. 2005) (pp. 1303-1312) ; RITA MATULIONYTĖ, LAW APPLICABLE TO COPYRIGHT: A COMPARISON OF THE ALI AND CLIP PROPOSALS 111-116 (Edward Elgar Publishing, Inc. 2011) 参照。

39) GOLDSTEIN & HUGENHOLTZ, *supra* note 34, 95.

40) 著作権や周知商標といった、国際条約により複数国において認められる権利でさえも、当該権利は、各国国境内で異なりを有しつつ国毎に存在する（例えば、著作権における保護対象に関する準則や使用国において商標が周知と看做される場合に関する準則）。ベルヌ条約・前掲注 (36)、パリ条約・前掲注 (36) 6条の2。

41) 2 SAM RICKETSON, JANE C. GINSBURG, INTERNATIONAL COPYRIGHT AND NEIGHBOURING RIGHTS: THE BERNE CONVENTION AND BEYOND § 20.01 (2d ed. 2006) (p. 1292) (「ベルヌ条約の文言から超国家的準拠法選択規則を引き出すのは、あり得ないわけではないものの微妙な作業である。」)。

条2項は、国際著作権における鍵となる準拠法選択規則として時折呈示される⁴²⁾。当該規定に依れば、「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、…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」⁴³⁾。注釈者の中には、当該規定は特定の準拠法選択規則の適用を要求すると論じる者がある（保護国法又は法廷地法⁴⁴⁾）。これに対し、他の者は、5条2項は準拠法選択規定ではなく、「本質的には外国の権利者に対する差別を禁止する準則であり、自国民の著作物に適用されるのと同様の法が外国著作物にも適用されることを加盟国に要求する準則に過ぎない」ものと見る⁴⁵⁾。

ベルヌ条約5条2項と同様の規定として、ベルヌ条約6条の2第3項⁴⁶⁾、実演及びレコードに関する世界知的所有権機関条約5条3項⁴⁷⁾、視聴覚的実演に関する北京条約5条3項⁴⁸⁾があり、これらの規定は、「保護が要求される」国の法を、著作者や実演家の著作人格権侵害に対する「救済手段」につき適用される法としている。加えて、ベルヌ条約5条3項は、「著作物の本国における保護は、その国の法令の定めるところによる」と規定する。ベルヌ条約14条の2第2項(a)は、映画著作物における著作権の帰属に関する特別規則を含んでいるが、当該帰属は、「保護が要求される同盟国の法令の定めるところによる」。ベルヌ条約7条8項は混合型の準則、すなわち、抵触法規則でもあり特定の実質規則の優先を促す準則を含んでいる。当該規定に埋め込まれている所謂「著作権の保護期間における相互主義 (Rule of the shorter term)」の下では、「[著作権の] 保護期間は、保護が要求される同盟国の法令の定めるところによる。ただし、その国の法令に別段の定めがない限り、保護期間は、

42) ベルヌ条約・前掲注(36)。

43) 同上・5条2項第2文。

44) 例として、2 SAM RICKETSON, JANE C. GINSBURG, INTERNATIONAL COPYRIGHT AND NEIGHBOURING RIGHTS: THE BERNE CONVENTION AND BEYOND § 20.08 (2d ed. 2006) (pp. 1297-1298)。

45) 例として、GOLDSTEIN & HUGENHOLTZ, *supra* note 34, 129.

46) ベルヌ条約・前掲注(36)6条の2第3項。

47) 実演及びレコードに関する1996年12月20日の世界知的所有権機関条約5条3項。

48) 視聴覚的実演に関する2012年6月24日の北京条約5条3項(2013年5月13日現在未発効)。

著作物の本国において定められる保護期間を超えることはない」⁴⁹⁾。

地域的な知的財産立法⁵⁰⁾は、とりわけそれが直接適用される場合には、当該立法が創り出す地域的法と一領域において存在する国家法との間に生じ得る様々な垂直的抵触を問題とする抵触法規定を含んでいる。だが、これらの立法はまた地域的法と地域外の国々の法との垂直的抵触、及び、地域内の国々の国家法間の抵触についての準則を含んでいる。例えば、欧州特許条約は 60 条 1 項において欧州特許についての権利を決定する国家法の選択に関する準則を含んでいる⁵¹⁾。当該準則には、欧州特許を受ける権利に関する管轄権と決定の承認に関する議定書が伴っている⁵²⁾。同条約 64 条 2 項は、「欧州特許に対する如何なる侵害」についても「国家法」が適用されることを要求している⁵³⁾。欧州に亘る統一の権利を確立する規則、すなわち欧州共同体商標規則⁵⁴⁾や欧州共同体意匠規則⁵⁵⁾は、統一された権利に関する「法的訴訟に関する裁判管轄と手続」に関する準則を含んでいる⁵⁶⁾。これらの権利に関する紛争は個々の加盟国によって設立された特別裁判所により裁決され⁵⁷⁾、当該裁判所は、これらの規則により置かれた裁判管轄についての統一された準則と⁵⁸⁾、裁

49) 混合型準則の他の例として、ベルヌ条約 2 条 7 項及び 14 条の 3 第 2 項も参照。また、GOLDSTEIN & HUGENHOLZ, *supra* note 34, 99 も参照。

50) 例えば、欧州特許の付与に関する 1973 年 10 月 5 日の条約 (以下「欧州特許条約」とする) (欧州特許はしばしば各国特許の束として描かれる)、共同体商標に関する 1993 年 12 月 20 日の理事会規則 (EC) No. 40/94 (1994 年発効、共同体商標に関する 2009 年 2 月 26 日の理事会規則 (EC) No. 207/2009 において法典化、2009 O.J. (L 78) 1. 以下、「欧州共同体商標規則」とする)、共同体意匠に関する 2001 年 12 月 12 日の理事会規則 (EC) No. 6/2002, 2002 O.J. (L 3) 1 (2002 年発効。以下、「欧州共同体意匠規則」とする)。

51) 欧州特許条約・前掲注 (50) 60 条 1 項。

52) 欧州特許を受ける権利に関する管轄権と決定の承認に関する 1973 年 10 月 5 日の議定書。

53) 欧州特許条約・前掲注 (50) 64 条 3 項。

54) 欧州共同体商標規則・前掲注 (50)。

55) 欧州共同体意匠規則・前掲注 (50)。

56) 欧州共同体商標規則・前掲注 (50) 第 10 部、欧州共同体意匠規則・前掲注 (50) 第 9 部。

57) 欧州共同体商標規則・前掲注 (50) 95 条、欧州共同体意匠規則・前掲注 (50) 80 条。

58) 欧州共同体商標規則・前掲注 (50) 96 - 98 条、欧州共同体意匠規則・前掲注 (50) 81-83 条。

判所の裁判管轄の範囲内で規則の実質法とを適用するのである⁵⁹⁾。これらの規則はまた、当該規則がカバーしない問題につき、「国際私法を含め自らの国内法を適用」するよう各国裁判所に指示している⁶⁰⁾。

知的財産に関する国内立法もまた、抵触法規則を含み得る。例えば、合衆国では、デジタルミレニアム著作権法が、他の者によりインターネット上に置かれたコンテンツについてのインターネット・サービス・プロバイダーの責任を制限するセクションにおいて、侵害行為についての著作権者の通知に異を唱える登録者（被疑侵害者）に対し、反対通知に「登録者が自らの住所地にある裁判区の連邦地裁か、もしその住所地が合衆国外である場合には、サービス・プロバイダーが訴えられ得る如何なる司法区の連邦地裁の管轄に同意する声明」を含めることを課している⁶¹⁾。米国特許法は、そのセクション 293 において非居住の米国特許権者に対する米国裁判所の人的管轄の問題を解決している。特許法の当該セクションに依れば、特許権者が送達のために米国内に居住する者を指定していなかった場合、又は、特許権者がそのような者を指定したにも拘らず当該の者が見つけれない場合には、ヴァージニア東部地区合衆国地方裁判所が管轄権を有する⁶²⁾。国家法の中にはまた、実質的強行法規を伴う準拠法選択規則を含むものもあり得る。この種の準則については、以下の節で論じられる。

(2) 抵触法規則への効果を有する知的財産法上の非抵触法的規定

知的財産法に含まれているそれ自体が抵触法である若干の規則に加えて、知的財産に関する国際条約、地域的立法、国家法は、抵触法規則自体ではないものの、抵触法規則の設計・適用に影響を与える他の規定を含んでいる。上述のように、知的財産権についての属地主義の原則は⁶³⁾、あらゆるレベルで知的財産法に浸透しているが、抵触法規則の

59) 欧州共同体商標規則・前掲注 (50) 98 条及び 101 条 1 項、欧州共同体意匠規則・前掲注 (50) 83 条及び 88 条 1 項。

60) 欧州共同体商標規則・前掲注 (50) 101 条 2 項、欧州共同体意匠規則・前掲注 (50) 88 条 2 項。

61) 17 U.S.C. § 512 (g) (3) (D).

62) 35 U.S.C. § 293.

63) 前掲三における導入部分参照。

設定・適用に影響を及ぼす。例えば、属地主義の原則の拡張として、各国は、典型的には、知的財産権侵害に関して適用される準拠法につき保護国法又は不法行為地法の規則を選択する⁶⁴⁾。

抵触法規則はまた、内国民待遇原則及び最恵国待遇原則によっても影響されるが、これらの原則を各国は、属地主義の原則及び国際協力に向けた努力への対応として、国際、地域的、二国間条約に置いて来たのである。内国民待遇原則⁶⁵⁾、知的財産条約の典型的特徴である。最恵国待遇原則⁶⁶⁾は、貿易に関する条約の構成要素である。抵触法規則に対してこれらの原則は、条約の当事国である国々の訴訟権者間で、知的財産紛争につき国家法たる抵触法規則が、訴訟権者に対する異なる取り扱いがこれらの原則の違反に繋がる場合には、訴訟権者間で国籍に基づいた区別をすることを認めない、ということの意味する。当然ではあるが、各国は訴訟権者間での区別を妨げる他の国際的義務によっても拘束され得る。とりわけ人権条約は、一般的に差別を禁止し得る⁶⁷⁾。

各国に知的財産権侵害に対する救済を提供することを要求する法もまた、抵触法規則に影響を与える。すなわち、当該規定は、裁判管轄及び準拠法につき特定の解決の採用を指示すると解釈され得るのである⁶⁸⁾。例えば、EU 情報化社会指令は EU 構成国に「当該指令が列挙した権利・義務の侵害に関し適切な制裁と救済を提供すること」を指示しており⁶⁹⁾、各構成国は、「[構成国の] 領域において実施された侵害行為によ

64) Cf. 前掲注 (38)。

65) パリ条約 2 条、ベルヌ条約・前掲注 (36) 5 条 1 項・3 項、1971 年にパリで改正された万国著作権条約 2 条、1961 年 10 月 26 日ローマで作成された、実演家、レコード製作者及び放送機関の保護に関する国際条約 (以下「ローマ条約」とする) 4 - 6 条、TRIPs 協定・前掲注 (36) 3 条、1992 年 12 月 17 日の北米自由貿易協定 1703 条、1996 年 12 月 20 日の WIPO 実演・レコード条約 4 条。GOLDSTEIN & HUGENHOLZ, *supra* note 34, 99-112 も参照。

66) TRIPs 協定・前掲注 (36) 4 条。GOLDSTEIN & HUGENHOLZ, *supra* note 34, 112-114 も参照。

67) 例えば、1948 年の世界人権宣言 7 条、欧州連合の機能に関する条約 18 条、欧州連合基本権憲章 21 条。

68) ベルヌ条約・前掲注 (36) 16 条、TRIPs 協定・前掲注 (36) 41 条 1 項、1992 年 12 月 17 日の北米自由貿易協定 1714 - 1718 条、1996 年 12 月 20 日の WIPO 著作権条約 14 条、1996 年 12 月 20 日の WIPO 実演・レコード条約 23 条。

69) 情報社会における著作権および関連権の特定側面についてのハーモナイ

りその利益に影響を受けた権利者が損害賠償請求の訴えを提起し且つ/又は差止め及び…差押えの申立てが出来ることを保障するために、必要な手段を採らなければならない⁷⁰⁾。当該指令のこの文言が示すのは、EU 構成国が不法行為地に基づいて自国裁判所の裁判管轄を提供し、当該国法が、「[当該国の] 領域において実行された侵害行為」に対して適用されねばならないということである⁷¹⁾。

知的財産法も含め、実質法におけるある類型の準則は一般的な抵触法規則を凌駕する。すなわち、所謂国家法のうちの強行法規であり、裁判所は、抵触法規則が裁判所に他国の法の適用を指示したとしても当該法規を適用する。強行法規は強度の国家的公共政策を表現するのに有用であり、立法者や裁判所は、国家政策がコミティに関する配慮を上回る特別な状況においてこれらの法規に依拠する⁷²⁾。例えば、ドイツの立法者は、著作者への正当な報酬に関するドイツ著作権法の規定に強行法規を用いた。同法セクション 32 から 32B に依れば、著作物の著作者は、正当な報酬を得る資格があり、それは報酬が正当であることが保障されるよう契約期間を通じて調整され得る。また、当事者が報酬額について合意に至らない場合には、裁判所が当事者のために報酬額を決定し得る。セクション 32B は正当な報酬に関する規定を強行的なものとする。すなわち、当事者は自らの契約において当該条項から免れることは出来ず、同規定は、「[問題となる] 契約が [ドイツ著作権法] により規律される領域における実質的利用に関する限りにおいて」適用されるのであ

ゼーションに関する 2001 年 5 月 22 日の欧州議会および理事会指令 2001/29/EU (2001 O.J. (L167) 10) 8 条 1 項。

70) 同上・8 条 2 項。

71) 知的財産事件における救済についての規定を要求する全ての立法が抵触法規則に影響すると解釈され得るわけではない。例えば、EU 知的財産エンフォースメント指令は、当該指令が「民商事事件における司法協力、裁判管轄、決定の承認執行のための調和化された準則を確立することを目的としたものではない」と明言している。知的財産権のエンフォースメントに関する 2004 年 4 月 29 日の欧州議会及び欧州理事会指令 (2004/48/EC) (2004 O.J. (L195) 16) 前文 11。だが、同指令のこの前文は、立法者が同指令の法的根拠と関連した立法手続に関する潜在的な紛争を予防する試みとしても解釈し得る (法的根拠と法的手続は、民商事事件における司法協力に関する立法の場合と知的財産立法の場合とで異なる)。

72) コミティに関する議論については、前掲第二部参照。

る⁷³⁾。ある規定の強行法規としての地位は常に立法者による明示の指定から生ずるわけではなく、裁判所の解釈を通じてそのような地位が発展する場合もある。フランスにおいて、著作人格権がフランス著作権法の下で譲渡不可能であるという準則は、(フランス)裁判所が強行法規として解釈した規定である⁷⁴⁾。

強行法規は当該法規が反映する強度の公共政策によって正当化されるが、知的財産に関する強度の公共政策は、当該政策が知的財産に関する制定法に明示的に含まれていない場合であっても抵触法規則の設計・適用に影響し得る。例えば、合衆国憲法第一修正における言論の自由についての権利は、米国著作権法と強度の関連を有しているが、この権利は米国著作権法に明示的に定式化されているわけではない。にも拘らず、著作権法は言論の自由の保護を反映しているものであり、著作権に関する事例における準拠法選択規則と外国判決承認執行に関する規則の適用は、言論の自由の保護の支柱となる公共政策により影響され得る。例えば、合衆国第二巡回区控訴裁判所は、公序による例外を適用するために言論の自由に関する懸念を用いて、フランス法に基づいたフランスの判決の承認を拒絶した。すなわち、裁判所は、フランス法が、米国のフェア・ユース・ドクトリンと同程度に被告の行為を保護していないとしたのである⁷⁵⁾。米国のフェア・ユース・ドクトリンが米国著作権法における言論の自由の重要な果実であるため、裁判所は、強度の公共政策としての言論の自由の保護に依拠し、公序による例外を適用することが出来たのだ⁷⁶⁾。

73) 1965年9月9日の著作権及び著作隣接権に関する法律32B条。William Cornish, *The Author as Risk-Sharer*, 26 Colum. J.L. & Arts 1, 14 (2002) からの引用。

74) 例えば、*Consorts Huston et. autres v. Sté Turner Entertainment*, Court of Cassation, 1st Civ. Chamber, May 28, 1991, 149 R.I.D.A. 197 (1991)。1957年3月11日の文学及び技術的著作物に関する法律 n° 57-298 第6条、現在では、1992年7月1日の知的財産法典 L121-1 条。

75) 17 U.S.C. § 107。「特別な状況がなければ、フェア・ユース・ドクトリンは著作権分野において第一修正の全ての請求を包含する。」*Sarl Louis Feraud Intl. v. Viewfinder, Inc.*, 489 F.3d 474, 482 (2nd Cir. 2007) (含まれていた引用は省略した)。

76) *Sarl Louis Feraud Intl. v. Viewfinder, Inc.*, 489 F.3d 474 (2nd Cir. 2007)。Viewfinder 事件において裁判所が採用した手法は、名誉棄損の事例において裁判所が採用し、また、米国議会が2010年のSPEECH法において立法した手法と一貫する。

最後に、抵触法規則の適用は、抵触法規則が不法行為地に言及する時にはいつでも実質法と強固に結び付いている。すなわち、不法行為地の裁判所に裁判管轄を認める特別管轄規則、及び、不法行為地法の適用を要求する準拠法選択規則のことである。ある行為が不法か否かは実質法に依る。例えば、ある新製品の通知が特許侵害となる譲渡の申出となり得るかどうかは、ある国家の特許法とその解釈に依る⁷⁷⁾。何処で行為が行われたか(行為の場所的位置付け)もまた実質法に依り得る。例えば、外国から FOB 条件でなされた海上運送が、仕向地国で生じたと看做される特許侵害となる売買となり得るかどうかは、国家法が決定するのである。このような設例においては、実質法が抵触法規則の適用に必要な情報を提供するが、このことは、実質法についての規律管轄権の領域的射程が抵触法規則の作用に影響を与えるということの意味する。例えば、米国特許法 271 条 (f) においては、許諾なく「米国において又は米国から」⁷⁸⁾ 特許に係る発明の構成要素を提供するか或いは提供することとなることは、侵害行為である。準拠法選択という目的のために当該規定が示唆するのは、米国外で行われた行為(米国外からの海上運送等)でさえも米国特許法の下で侵害となり得るのであり、従って当該行為に対する米国法の適用を惹起し得るということである⁷⁹⁾。

Securing the Protection of our Enduring and Established Constitutional Heritage (SPEECH) Act, Pub. L. 111-223, 2010.

77) 場合によっては、知的財産法において用いられている用語に意味を与えるために知的財産法は他の法分野に依拠することもある。従って、知的財産法の領域的範囲は他の法分野の準則に依拠し得る。例えば、各国の特許法の中には、「譲渡の申出」を構成するものを定義するのに自国の契約法に依拠するものもある。これに対し、用語に自律的な解釈を与える特許法もある。例えば、TRIMBLE, *supra* note 23, 100-105 参照。

78) 35 U.S.C. § 271 (f) (1).

79) 勿論、行為についての不法行為的性質の決定は本案における決定であり、裁判所が裁判管轄や準拠法を決定する際になす決定ではない。例えば、事物管轄権の文脈において、*Litecubes, LLC v. Northern Light Products, Inc.*, 523 F.3d 1353 (Fed. Cir. 2008) 参照。「被疑侵害行為が米国において生じたか否かは、事物管轄権のための必須事項ではなく、特許侵害請求の一要素である。」*Id.*, 1366. 米国著作権法が被告の行為に適用されるか否かという問題は、「救済が付与され得る前に証明されねばならない請求の一要素として適切に扱われるのであり、事物管轄権の問題ではない。*Id.*, 1368.

四 結語

知的財産に関する国境を越えた活動の頻度と強度が増加するに伴い、各国の知的財産法の及ぶ射程を画定することが極めて重要となっている。知的財産権に関する国境を越えた紛争の益々の増加は、今やこの射程の効果を判定しつつある。国家の知的財産法の実効的な領域的範囲を明確化することは、単に実質法についての機械的な立法上の起草の問題ではない。当該法の実質的な射程を画定する過程には、国家の知的財産政策の考慮や当該政策を同法の実効的な領域的範囲に反映させることが含まれねばならない。国境を越えた活動が大して重要でない周辺の問題として、国家政策の実現の基礎を単に純然たる国内的活動への規制に置き続けることも出来ない。国境を越えた活動の頻度と強度の増加が要求するのは、立法者が、国内政策を如何に実現するかを決定する際、国家法の領域的範囲を考慮することである。

国家法の実効的な領域的範囲が国家政策と一環して線引されるためには、国家の実質法の領域的範囲が抵触法規則と調整されなければならない。立法者は、単に実質法の領域的範囲を特定する以上のことに専心せねばならない。というのも、規律管轄権の領域的限界は重要であるものの、そのような限界は、それ自体では、国家法の実効的な領域的範囲を特定するわけではないからである。国家法の実効的な領域的範囲は、執行権限、実質法の領域的範囲、及び抵触法規則の相互作用に依存する。執行権限の領域的範囲は通常すぐには調整出来ないため、立法者は実質法と抵触法規則との相互作用に焦点を合わせ、望ましい国家政策が成功裡に実施されるよう、2つの法分野に必要な調整を何であれせねばならない。この相互作用を認めた国々においては、立法者は、知的財産紛争における特定の国家政策の調整を目標とした特別抵触法規則を発展させて来た⁸⁰⁾。

国家法の実効的な領域的範囲が国家的実質法の属地的範囲と抵触法規

80) 前掲注 (9) 参照。

則との変更を通じて調整され得るという事実はまた、国際レベルにおいて重要な帰結を齎す。というのも、もし各国が国家的な知的財産法の実効的な領域的範囲について一定程度の統一を達成したいのであれば、国内における調整と同程度の両分野で間の調整が国際レベルにおいても必要となるからである。国内知的財産法の実効的な領域的範囲についての国際的な統一は、国内知的財産法の領域的範囲と抵触法規則とに対する調整的アプローチなしにはあり得ないだろう。

ハーグ会議の判決プロジェクトが知的財産紛争をも対象にする限り、知的財産の専門家は、今は当該プロジェクトに注目し、インプットを提供せねばならない。他方、抵触法の専門家は、知的財産法における規律管轄権の領域的範囲について各国が付加的合意—これは国際的知財条約に具体化されねばならない合意である—を締結しなければ、国内知的財産法の実効的な領域的範囲につき判決プロジェクトが統一を達成することはないということを理解する必要がある。判決プロジェクト、及び、2つの法分野の相互作用に焦点を中てた近時の学術的プロジェクトは、両分野の専門家を一堂に集め将来の議論のための豊富な素材を生み出したという点で成功した。国内レベルでは、両分野の相互作用はしばしば見落とされるか過小評価されているようである。抵触法規則は、時折、厳格で自身の規則や政策に服しており、従って、知的財産法といった実質的法分野に固有の特定の国家政策を反映するのに不向きであると見られる。だが、本稿が示す通り、抵触法に関するこのような見方は不正確であり、国家の立法者は、知的財産政策も含め、多様な国家政策を実現するツールを模索する際、抵触法規則をも吟味する必要があるのである。

【付記】 本稿は、2013年2月9日・10日に名古屋大学大学院法学研究科において科学研究費基盤研究（A）（平成24-27年度）「知的財産法と競争法分野における国際的な統合と分散化を調整するフレームワークの構築」（研究代表者鈴木将文）の主催で開催された国際会議“International Issues relating to Pro-innovation Patent System and Competition Policy”におけるTrimble教授の報告を基としている。訳出を御快諾下さったTrimble教授にこの場を借りて感謝の意を表すると共に、訳者の怠慢により公表が遅れたことを深くお詫びする。尚、本稿の問題意識をさらに発展さ

国家の知的財産政策の道具としての抵触法規則（Marketa Trimble [横溝]

せたものとして、Marketa Trimble, “Advancing National Intellectual Property Policies in a Transnational Context”, *Maryland Law Review*, Vol. 74, No. 2 (2015), p. 203 が既に公表されている。

