

知的財産法の調和が各国の国際私法規則の 多様性にもたらす良い影響^(*)

招へい研究者 ペトロ・コシィーク^(**)

知的財産は法律の一分野であり、これについて定める国際条約も多い。中でも重要なものがTRIPS協定である。この条約に従い、各締約国は、他の締約国の国民を少なくとも自国民以上に扱わなければならない。

現在、一定の国際的側面を有する特許権侵害が急増している。いわゆる「特許戦争」と呼ばれるようなケースが世界中でますます一般化している。これらの紛争を規律する法律は、通常、当事者が選択するか、又はローマⅠ規則及びローマⅡ規則として知られるEU規則に従って決定される。

本稿の狙いは、単一特許裁判所を準備するために直接役立つ問題に焦点を当てつつ、日本、EP0加盟諸国及び欧州連合の、国際的側面を備えた特許判決を比較することにある。本稿では、国際的側面を有する法執行の分析に焦点を当てる。知的財産事件の結果に大きな影響を与え得る準拠法の選択ルールを分析する。また、極めてよく引用される日本の知的財産判決も分析する。本稿の一部では、日本における国際的要素を備えた権利の消尽の問題に焦点を当て、この問題を欧州連合における判決及び理論と比較する。本稿において、知的財産法のハーモナイゼーションが、民事及び商事に関する国際裁判管轄及び外国判決承認執行に関する国際条約のハーグ国際私法会議検討プロジェクト（最近の成果には、新法に関する具体的な提案が含まれている）に対する各国の多様な国内国際私法に積極的な影響を及ぼす点について指摘しておきたい。

I. はじめに

最初のステップとして、知的財産権問題の国内的及び国際的な歴史的背景について扱う。知的財産権の歴史的なルーツは、紀元前500年の古代ギリシャに遡ることができる。しかしながら、「近代的な知的財産」は、1474年にベネチア共和国で制定され、英国の「専売条例」(1623年)、産業革命及び1791年のフランス特許制度(1844年に改正)へと続いている。国内分野における知的財産の発展が、国際分野における発展に続いた。これは、国際私法に関係する発展である。属地主義に関する国際条約が採択された。締約国はこれらの条約に盛り込まれた原則を自国の法文化に反映させる義務を負っている。本稿では、アジアの日本、中国及び韓国並びに欧州連合、特に欧州連合の一定の国々の国内法規を検討する。本稿では、次のステップとして、知的財産権に関係し、国際私法への影響力を有する三つの問題に焦点を当てる。これらのグループは、1) 裁判管轄、2) 均等論、そして3) 権利の消尽である。

II. 知的財産法と国際私法との関係

最初の論点の一つが知的財産の定義である。知的財産は、著作権及び産業財産権を含む広範な領域である。いずれのグループにも、下位グループが存在する。例えば、著作

権には、文学的著作物、実演、レコード、放送、そして、例外はあるものの、通常はコンピュータープログラムが含まれる。著作権法は、伝統的には文化財を保護してきた。1985年から技術発明の一環としてコンピュータープログラムも含まれるようになった。他方で、米国と日本では、ソフトウェアを特許により保護することができる。欧州では、一定の条件下でのみ(ソフトウェアがコンピューターにより実施される発明の一部である場合)、類似のアプローチが可能である。産業財産には、発明、意匠、商標、そしてビジネス分野における、ブランド及び営業秘密を含む不正競争からの保護が含まれる。本稿のテーマとなる分野を定義する必要がある。その定義には、TRIPS協定、パリ条約及び世界知的所有権機関を設立する条約を利用することができる。

国際私法は、属地主義に基づいている。この原則の根拠になっているのは、どの国にも独自の国際私法が存在するという事実である。この種の法律は、国際条約(最も有名なものはハーグ国際私法条約である)によって統一されている。また、国際私法分野には(同様に知的財産法分野にも)、一定の「超国家的」規則も存在する。その「超国家的」規則は、欧州連合に存在する。このような規則は、ブリュッセルⅠ規則、ブリュッセルⅡ規則(この規則は、家族法を定めているため、本稿では取り上げない)、ローマⅠ規則及びローマⅡ規則である。国際私法では、明確な理由に基づいて利用される裁判管轄、そして、これに利用する法律についても定めている。本稿で

(*) これは特許庁委託平成24年度産業財産権研究推進事業(平成24~26年度)報告書の英文要約を和訳したものである。和訳文の表現、記載の誤りについては、すべて(一財)知的財産研究所の責任である。和訳文が不明確な場合は、原文が優先するものとする。

(**) ウスチー・ナド・ラベム地方裁判所判事

は、専属管轄の問題にも焦点を当てている。

Ⅲ. 知的財産権に関する国際条約及び国際私法に関する国際条約—その比較

国際条約には基本的に二つの種類がある。すなわち、二国間条約と多国間条約である。多国間条約は、さらに、新規加盟の道が開かれている条約と、閉ざされている条約とに分けられる。多国間条約のもう一つの下位分類が、地域条約(EPC、ARIPO、OAPIなど)と、グローバル条約(TRIPS、PCT及びWIPO設立条約など)である。WIPOでは、国際条約を三つのグループに分けている。これらのグループは、基本的な基準について定めている知的財産権保護条約(例えば、パリ条約、ベルヌ条約、マドリッド協定他)、国際登録又は出願について定めるグローバル保護制度(例えばブダペスト条約、ハーグ協定、リスボン協定、マドリッド協定(商標)、マドリッド協定議定書及びPCT)、そして分類制度を創設する分類条約(例えば、ロカルノ協定、ニース協定、ストラズブル協定及びウィーン協定など)である¹。

地域的な知的財産条約は重要である。欧州特許条約により設立された重要な地域的国際知的財産機関の一つが、EPO(欧州特許機構)である。この機構では、欧州全域の特許を扱っており、その強みはドイツ、英国、フランス、スペイン、イタリアなどの主要国が加盟していることである。更にドイツと英国は、知的財産分野における世界の主導国である。

中でも重要な国際条約が、1883年の工業所有権の保護に関するパリ条約、1967年の世界知的所有権機関を設立する条約、1984年の特許協力条約(PCT)、1994年の「知的所有権の貿易関連の側面に関する協定」(TRIPS協定)、そして欧州特許条約である。

工業所有権はパリ条約で定義されており、この条約により、各国が遵守し、国内法化しなければならない最低限度の基準を定めている。属地主義の原則が、この条約の基礎をなしている。WIPOの設立も重要である。これは、PCTに極めて密接に結びついた真にグローバルな知的財産機関である。PCTは、WIPOによって管理されており、この条約は、世界中の特許を取得するための「最も簡便な方法」について定めている。ただし、この特許は、全世界に通用する単一特許ではない。また、EPOも、EPCに従って欧州全域(又はEPOの全加盟国)に通用する単一特許を付与するものではない。単一欧州特許は、例外もあるものの、形成途上にある。

Ⅳ. 日本の内国民待遇とチェコの内国民待遇—その比較

日本には、知的財産に関する特別法である知的財産基本法(平成14年法律第122号)が存在し、知的財産に関する日本政府の戦略計画及び知的財産戦略本部の設置について定めている。日本には、特許法(昭和34年法律第121号)、実用新案法(昭和34年法律第123号)、意匠法(昭和34年法律第125号)、商標法(昭和34年法律第127号)及び不正競争防止法(平成5年法律第47号)など、この分野の多くの法令が存在する。著作権は、一般に著作権法(昭和45年法律第48号)で扱っている。知的財産権の行使に関する訴訟については、民事訴訟法(平成8年法律第109号)で定めている。準拠法の選択については、2006年以降、法の適用に関する通則法により定めている。チェコ共和国では、根本法、すなわち憲法、特に憲法の自由基本権憲章と呼ばれる部分で知的財産権の基礎を定めている。知的財産権の国際的側面は、国際私法(法令集法律第91/2012号)の特別規定として80条に規定されている。チェコ共和国産業財産庁における手続は、行政手続法典(法令集法律第500/2004号)に規定されている。特別行政手続における行政裁判所の手続(詳細は、本稿の第6章を参照)は、行政司法法典(法令集法律第150/2002号)、知的財産権に関する特別法である発明合理化提案に関する法令集法律第527/1990号(この法律は、他の国々の特許法に似ている)に規定されている。知的財産権に関する他の基本法は、著作権及び著作権関連権並びに一定の法律の改正に関する法令集法律第121/2000号²(著作権法)、並びに知的財産の一部としての産業財産法に関する諸法である。これらの諸法とは、商標に関する法令集法律第441/2003号、実用新案に関する法令集法律第478/1992号及び意匠保護に関する法令集法律第207/2000号その他の多くの法令である。商法と民法も知的財産権に関係がある。いずれの法律分野も、2014年1月1日から、新民法である民法典(法令集法律第89/2012号)に規定されている。新民法は、営業秘密や不正競争などの知的財産権に関連するルールについても規定している。

日本とチェコ共和国のいずれも知的財産及び産業財産について多くの法律により規定しているものの、それぞれの法律の歴史的及び哲学的背景が異なるのは明らかである。

V. 欧州連合及びEPOと、アジアにおいて緊密に協力している国々（日本、中国及び韓国）との比較

国際私法

北東アジアの国際私法は、属地主義に従い、国ごとに内国民待遇が異なっている。他方で、この地域の日本、韓国、中国の国際私法制度は比較的新しい。日本の国際私法は、2006年からである。韓国の国際私法は2001年からであり、中国は2011年に国際私法を制定した。欧州連合では、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ブリュッセルI規則(2000年)により国際私法を定めている。この規則には、知的財産に関する特別な条文(22条4項、27条及び28条)が存在する。準拠法については、「契約債務の準拠法に関するローマI規則」(2007年)と「契約外債務の準拠法に関するローマII規制」において定められている。ローマI規則では、知的財産について一般的に定めており、これに関する特別な章を設けていない。しかしながら、知的財産権は、この規則から除外されておらず、準拠法の選択に関する制限もない。契約債務の準拠法は、通常、契約のための準拠法選択の自由が原則となっている。契約外債務の準拠法に関するローマII規則では、8条³に知的財産権侵害に関する特別な規定を設けている。知的財産権事件における救済を定める同条では、保護が求められている国の法律又は侵害が発生した国の法律により規律されている。8条3項では、知的財産分野における準拠法選択の自由を排除している。

知的財産権

中国⁴における知的財産権は、中華人民共和国商標法(1982年制定、その後改正し、実施細則を定めた)、中華人民共和国専利法(1984年制定、その後改正し、実施細則を定めた)、中華人民共和国著作権法(1990年制定、その後改正し、実施細則を定めた)及び中華人民共和国反不正競争法(1993年制定)など、個別の法律で定めている。韓国では、現在、内国民待遇について、特許法(2011年制定)、実用新案法(2011年制定)、商標法(2011年制定)、意匠保護法(2011年制定)、著作権法(2011年制定)、そして不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律(2011年制定)で定めている。欧州連合の知的財産権は、「知的財産権のエンフォースメントに関する2004年4月29日の欧州議会並びに欧州理事会の指令2004/48/EC」に規定されている。また、欧州連合では、他の法令も知的財産権保護をカバーしている。これらの法令は、「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」、「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」、「データベースの法的保護に関する1996年3月11日の欧州議会並びに理

事会の指令96/9/EC」、「コンピュータープログラムの保護に関する1991年5月14日の理事会指令」、そして「意匠の法的保護に関する1998年10月13日の欧州議会並びに理事会の指令98/71/EC」である。指令は、加盟国が遵守しなければならない最低限度の基準である。欧州連合では、全ての国が、知的財産権について自国の法規により規定している。理事会規則は、国内法として直接適用される。欧州連合における最近の動きとしては、欧州連合(より正確には、欧州連合内の協力が強化された国々)において単一特許制度及び単一特許裁判所の創設を進めている。このような協力は、「単一特許保護の創設の領域における強化された協力を承認する2011年3月10日の理事会決定2011/167/EU」、そして「単一特許保護の創設の領域における強化された協力を実施する2012年12月17日の欧州議会並びに理事会の規則(EU)No. 1257/2012」に規定されている。単一特許裁判所の設置は、単一特許裁判所に関する協定に基づいている。この協定は、協力可能な国々が署名し、現在、発効手続中である。この単一特許裁判所を設置するための準備が進められている⁵。

VI. 日本の特許庁で扱われる知的財産法及び国際私法から生ずる紛争(チェコ共和国及びEUの特定の国々、特定の判決との比較)

特許紛争を解決するための場合は基本的には二つある。一つ目が、特許官庁における手続であり、二つ目が裁判所における訴訟手続である。特許官庁の手続が利用されるのは、通常、*出願審査*(典型的には特許又は商標)あるいは*有効性*をめぐる紛争の審判の場合である。裁判所での訴訟手続は、知的財産権の侵害に関する紛争の場合が一般的である。チェコ共和国の特許官庁における手続は、行政手続である。この行政手続には、第一審決定に対する不服申立てが含まれている。第二審決定に対し、プラハ地区裁判所に特別な行政手続上の上訴を行うことができる。次に、プラハ地区裁判所の判決を控訴することができる。この控訴は、最高行政裁判所が判断を下す。これが行政系統である。また、強制ライセンスに関する訴訟手続も行政系統に含まれるものの、本稿の範囲外とする。他方で、特許権侵害については、民法系統で決定されている。これらの事件については、プラハ地区裁判所の一部門である特別な裁判所で決定する。その判決に対する上訴は、プラハ高等裁判所に行う。控訴裁判所としての高等裁判所にも特別部門がある。次に、高等裁判所判決に対し、チェコ最高裁判所に訴えることができる。憲法裁判所には、知的財産に関する特別部門が存在しない。ドイツの場合、このような訴訟は、通常は、チェコ共和国の場

合同同様、特許官庁での行政手続である。基本的には二つの経路がある。ドイツ特許商標庁での行政手続と、民事訴訟手続である。欧州の場合と同様、日本にも二系統の制度がある。一つの系統は、日本の特許庁の手続であり、もう一つが民事裁判所における手続である。「日本では、キルビー判決⁶において裁判所が示した判断に従って2004年に法律が改正されるまで、特許の有効性判断については専ら特許庁の管轄とされてきた。現在では、侵害事件⁷における被侵害特許の有効性の問題について、裁判所が判断を下せるものの、このような判断は、当該侵害事件の当事者のみを拘束する⁸」

特許権侵害事件の紹介(均等論)

特許の有効性をめぐる争いと特許権侵害をめぐる争いは、あらゆる特許制度に共通するものである。中でも均等論に基づいた争いには問題(難解な事件)が多い。均等論は、国による法理論の多様性を示している。この均等論は、国際私法の根本原則の一つである属地主義と極めて密接な関係にあり、同じ問題に対する解決策が国によって異なる結果となっている。国際私法における均等論の問題点は、「ハーモナイゼーションが進んでおらず、類似の法律論が存在しないこと」であり、これは、特許権者又は出願人にとって致命的な問題になり得る。特許の出願人にとって、特許官庁又は裁判所が次の二つの方法でしか判断を下せないからである。「発明に特許性がある／発明に特許性がない」、次に「この解決策は特許権侵害である／この解決策は特許権侵害ではない」。均等論は法理論の多様性を示している。欧州におけるエピレディ事件及び日本におけるボールスプライン判決がその好例である。エピレディ事件では、ドイツ、オランダ、イタリア、ベルギー、英国、オーストリア及びフランスで判決が下された。この事件は、保護範囲及びクレーム解釈をめぐる違いを浮き彫りにしている。この事件の主な争点は、発明の実質的な部分を置き換えてよいかどうかであった。この置き換えの場合、課題が余りにも容易なため、当事者が必要とはされなかった。日本では、均等論の問題について、ボールスプライン事件として知られる最判平成10年2月24日(平成6年(オ)第1083号)で扱っている。ボールスプライン事件に従えば、特許のクレーム解釈への日本のアプローチは、極めて厳格である。EPC69条により、特許クレームを極めて限定して解釈することができ、他方で、ボールスプライン判決における日本の最高裁判所の判断に従えば、こうした解釈は全く不可能である。エピレディ事件は、ある材料を別の材料で置き換えて良いかどうかの問題になった事件である。この解決策に特許性があるかどうか。特許性がないとすれば、特許権侵害なのかどうか。一例として、Hotchkiss v. Greenwood (1850)9事件における米国連邦最高裁判所判決を引用する。この判決は、材料

を変更した(ドアのハンドルを木製から陶器に変更した)だけでは、発明を構成しないと判示した。当業者であれば、発明過程に必要とされる特別な行為をすることなく、このような変更を行うことができる。ドイツでは、専門家が発明的行為を行うことなくして創造できないような対象ではない限り、特許保護を受けられない。特許保護という形で報いるのにふさわしいのはすぐれた技巧を示す行為のみである。ボールスプライン判決を見れば、日本のアプローチが異なっていることが推察できる。この判決は、類似の技術的解決策、具体的にはロボット・アームに組み込んだボールベアリングに関するものである。この判決に従えば、類似の解決策を利用でき、どの解決策について特許を取得するかは、出願人の判断にかかっていた。第三者が特許の一部を容易に置き換えられるとすれば、特許権者は、それを予見し、特許クレームの文言を極めて注意深く記載すべきであった。この事件における高等裁判所の意見は、最高裁判所の意見とは異なっていた。しかし、この事件に照らして、海外からの出願人は、日本のアプローチが、欧州の幾つかの国々とは異なっていることを想定しなければならない。

VII. 日本の裁判所における知的財産法及び国際私法から生ずる訴訟 (チェコ共和国及び特定のEU諸国の状況、特定の判決との比較)

知的財産権の無効及び侵害訴訟

知的財産権の有効性は、登録主義と密接な関係にあり、登録主義は、専属管轄と結びついている。権利が登録されている場合の国家の管轄権は、知的財産権及び国際私法(又は欧州国際私法)に関係する登録事件又は登録無効事件に適用される(22条4項)。登録主義に基づいた事件において、国籍(又は住所／登録国)は重要ではない(ブリュッセル規則前文22条)。英米法において、登録主義(及び属地主義)は、Lucasfilm v. Ainsworth事件が浮き彫りにしているように、著作権と密接な関係にある。また、欧州司法裁判所の二つの有名な判決、すなわちECJ C-81/87判決(Daily Mail事件)及びC-366/10判決(IATA事件)でも、管轄権に関係する属地主義の問題を扱っている。産業財産権分野のもう一つの事例がECJ C-4/03 GAT v. LuKである。この判決は、欧州連合における登録主義に基づいた管轄に関する有名な判決である。日本では、カードリーダー事件(最判平成14年9月26日(平成12年(受)第580号)において、**知的財産権侵害**に関する判断を下している。日本の法律学者もこの判決を批判している。

日本のアプローチと欧州のアプローチとは、出発点が少し異なる。カードリーダー事件に従えば、日本では、適切で

ない外国法を適用することが公序に反する。この場合、登録国の法律が適用されるはずであった。このようなアプローチになるのは、恐らく日本が地続きの隣国を持たない島国だからであろう。欧州の人間にとって、カードリーダー判決について理解するのは困難である。特に、登録国の法律に従って損害が発生しているにもかかわらず、外国の特許法を適用するのが公序に反するのはなぜなのか。欧州では、外国法を国際私法事件に限定して利用することはできない。

Ⅷ. 権利の消尽に関する訴訟 (チェコ共和国及び特定のEU諸国の 状況、特定の判決との比較)

(登録されたものであれ、未登録のものであれ)知的財産権により、通常は、自らの創作物を一定期間利用する排他的な権利が創作者に付与される。自らの製品を使用する所有者の権利は、知的財産権を譲渡する権利も伴う。ひとたび処分されると、その権利は「消尽」する。権利の消尽は、**国内消尽**(権利者の承諾を得てその加盟国の領内でのみ商品を市販できることを意味する)又は**国際消尽**(権利者の承諾を得て世界の任意の市場で商品を市販できることを意味する)に分かれる。後者の場合には、いわゆる「並行輸入」¹⁰の問題が発生する。欧州連合内における現在の共同体消尽など、**地域消尽**も存在する。この消尽は、TRIPS協定、特にその4d条に關係し、これは、最恵国待遇の例外の一つである。他に4a条-4c条の場合も例外である。日本では、国内消尽の問題について、BBS KRAFTFAHRZEUGTECHNIK AG V RACIMEX JAPAN KK; JAP AUTO PRODUCTS KK(平成9年7月1日、平成7年(オ)1988)で判断を下した。メルボルン大学、メルボルン・ロースクールのウェブサイトでは、やや意見の分かれる判決だと述べている¹¹。この判決によれば、特許権者又はこれに相当する者が、特許製品を日本国外の第三者に譲渡した場合、日本における特許権が消尽するという¹²。地域消尽 - 共同体消尽について判断を下したのが、欧州司法裁判所のCentrafarm v. Sterling drug判決第15/74号である。この事件において、裁判所は、特許により保護される商品が一つの加盟国で販売されれば、特許保護が他の加盟国でも同様に消尽すると判決した。欧州司法裁判所は、C-178/80 Merck v. Stephar判決において、メーカーが、特許保護を受けられない国で自社製品を販売した場合、当該メーカーの責任であると判示した。メーカーがイタリアの市場で商品を販売する際、特許権が消尽し、最初の市場と同じ保護を求めることはできない。権利の消尽について扱ったもう一つの判決がC-19/84 Pharmon v. Hoechst判決であり、強制ライセンスが関与していたために更に難解になっている。このため、裁判所は、自社製品を(やはり特許が与えられて

いる)別の市場で保護する余地を特許権者に認める必要があると認定した。

Ⅸ. 知的財産権訴訟の分野における知的財産 権法及び国際私法の現状に関する評価

特許訴訟において最初に解決する必要があるのは裁判管轄の問題である。その次が準拠法の問題である。

裁判管轄(法廷地法)の分野では、その事件が、一般的管轄権によって規律されるか、専属管轄によって規律されるかを判断することが重要である。一般的管轄権の場合には、住所が重要になってくる。他方で、専属管轄の場合には、登録主義と結びついている。登録主義は、属地主義を前提にしている。その理由は、国家の行政機関が知的財産権を登録するのは、それが国家の行政機関の決定だからである。専属管轄については、ブリュッセルI規則として知られる欧州連合規則(理事会規則(EC)No. 44/2001)に明示的に規定している。22条4項は、知的財産権に関する専属管轄を明記している。ブリュッセルI規則は、EPC74条と極めてよく似ている。専属管轄は、権利が登録されている場合に適用される。このことは、外国判決が、主権国家に付託された権限への干渉であることを意味する。ここでいう干渉とは、あらゆる種類の知的財産権の保護に関する行政上の決定を意味する。日本では、裁判管轄の問題が、過去に、欧州の視点ではやや異論の余地のある判決によって解決されている。その代表的な例が、マレーシア航空事件判決である¹³。この判例は、後にファミリー事件判決¹⁴によって変更されている。これらの見解は、民事訴訟法の平成23年改正により更に修正されている。

国際知的財産権の分野における訴訟を取り巻く現状は、実に複雑である。日本のアプローチは欧州諸国とは異なり、知的財産権の所有者は、この極めて大きな違いを考慮しなければならない。国際知的財産政策は、国ごとに異なっている。どのアプローチが正しく、どれが正しくないと決めることはできない。どの法制度も、その国の歴史、哲学及び社会に根ざしており、歴史、哲学及び社会(社会構造)は国ごとに異なっている。国際条約に従って定めている制度もあれば、そうでない国もある。ここで、知的財産事件の一般的管轄権、特別管轄権及び専属管轄についてハーグ条約でどのように定めているかに触れることが有益である。裁判管轄に關係するこれらの原則を統一しようとする、主権の放棄として批判される場合が多い。他方で、これは、個別の法制度の規制方法について国家間で交渉するということである。全ての国が歩み寄れば、どの国も許容し得る結論に至る可能性もある。知的財産権分野の「主役級」の国々が結論に到達すれば、多くの国々の出願人及び知的財産所有者にとってプラスであろう。日本も、欧州連合も、この分野の「主役」であることは

間違いない。

X. 権利の消尽に関する訴訟の分野における知的財産権法及び国際私法の現状に関する評価

権利の消尽及び並行輸入は、国際関係に關するビジネス及び発明に大きな影響を与えている。この場合も、国際的要素を備えた他の知的財産権事件の場合と同様、属地主義が適用される。日本の裁判所は、BBS事件において、パリ条約の1条及び2条の属地主義について次のように解釈した。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ることを意味する。このことは、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¹⁵。上記は、パリ条約の解釈から導ける。権利の消尽について「明示する」文言を有する国際条約は一つしかない。それが、TRIPS協定の6条である¹⁶。この条文は、内国民待遇及び最恵国待遇の原則と結びついている。欧州連合の事情は特異である。それは、欧州には統一市場が存在するためであり、四つの基本的な自由がこの単一市場の柱として重要だからである。この4本の柱とは、商品の自由な移動¹⁷、市民の自由な移動(法人及び自然人)¹⁸、サービスの自由な移動¹⁹及び資本の自由な移動²⁰である。共同体消尽は、特異な国際消尽である。共同体消尽と国際消尽とが衝突する場合もある。TRIPS協定の4条(最恵国待遇)及び同条に定められた例外、特にd)でこの問題について扱っている。欧州連合と欧州連合の統一市場は、TRIPS協定が締結される前に形成された。

日本のアプローチは、並行輸入に道を開きかねない。このため、特許で保護された商品をメーカーが販売する場合には、極度に注意する必要がある。その解決策として、他の国々に輸出するのを認めない旨の規定を契約に盛り込む方法が考えられる。本稿で取り上げたのは、日本の有名であるが、いささか異論の余地のある判決と、欧州連合の幾つかの有名な判決である。これらの事例から、国により考え方が異なることが分かる。

XI. 現状への提言

知的財産分野の類似の事件における判決の違いが大きすぎる場合が多い。まず、裁判管轄の問題を解決する必要がある。(登録された知的財産権の有効性に関する判決の場合において)外国が別の国の判決を受け入れるのは困難である。当事者間における判決の有効性のみであれば、それほど大きな問題は存在しない。しかしながら、これらの判決を、国境を越えて執行することは問題になりかねない。適用

可能かつ現状にも十分に適している国際原則は存在するものの、やはり、知的財産分野の裁判管轄に関する特別な国際条約を定めるか、ハーグ条約の裁判管轄に関する国際条約に知的財産の裁判管轄に関する規定を含めることが望ましい。他方で、属地主義に従えば、独立国には、独自にルールを定める権限がある。ハーモナイゼーションと各国の独立とは対極にある。一方の極がハーモナイゼーション(可能な限り統一すること)である。これにより、判決の確実性が高まることが、出願人にとっての利点である。もう一方の極には、独自の歴史的、社会的及び哲学的背景を備えた独立国の多様性がある。この点も、考慮すべきである。

均等論及び権利の消尽理論の場合には、国際的な規定が存在しない。均等論の場合、国家間の規定において明示的に定めていないため、その点が問題かもしれない。これは、学術的なテーマであるが、実務とも重なり、関係者に重大な影響を与えている。権利の消尽は、国際条約で定めるのが容易なテーマである。それぞれの国には、権利の消尽に関する法規があり、これが統一されれば、国際的なビジネスにとって有益である。統一されれば、国際的なビジネスにとっての経済的効果もある。権利の消尽に関する理論の統一。これが、国際私法の分野における知的財産権のハーモナイゼーションにとって、最も重要なステップの一つではないだろうか。

¹ <http://www.wipo.int/treaties/en/> (2014年1月24日にアクセス)

² <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=962> (2014年1月16日にアクセス)

³ ローマII規則8条(1) 知的財産権侵害から生ずる契約外債務の準拠法は、保護が要求される国の法とする。(2) 単一の共同体知的財産権の侵害から生ずる契約外債務の場合、該当する共同体法律文書によって規律されない問題については、侵害行為がなされた国の法を準拠法とする。(3) 本条に基づく準拠法については、14条に従った合意により特例を設けることができない。

⁴ 中国(中華人民共和国)

⁵ <http://www.unified-patent-court.org/> (2014年1月22日にアクセス)

⁶ 最判平成12年4月11日平成10年(オ)第364号民事集54巻4号1368頁(富士通対テキサス・インスツルメンツ社)。判決は、特許に無効理由が存在することが明らかであるときは、特許の無効審決が確定する以前であっても「権利の濫用」の法理に基づいて特許権を執行することはできないと判示した(Abe, Ikubo & Katayama; Japanese patent litigation, second edition; West and Thomson Reuters business, London 2012, Historical Background and the Kilby Decision, 3:37項を参照)。

⁷ 特許法(昭和34年法律第121号)104条の3(日本)。

⁸ Abe, Ikubo & Katayama; Japanese patent litigation, second edition; West and Thomson Reuters business, London 2012, pg. 132.

⁹ U.S. Supreme Court, Hootchkiss v. Greenwood - 52 U.S. 11 How. 248 (1850)

<http://supreme.justia.com/cases/federal/us/52/248/> (2014年1月15日にアクセス)

¹⁰ Daniel Gervais; The TRIPS Agreement, draft history and analysis, third edition; Thomson Reuters (Legal) Limited, London 2008, pg. 198.

¹¹ <http://www.law.unimelb.edu.au/files/dmfile/download8eb71.pdf> (2013年12月9日にアクセス)

¹² Kaoru Kuroda and Eiji Katayama, Efforts to establish clear standards for exhaustion in Japan, 7 Wash. J. L. Tech. & Arts pg. 518, <http://digital.law.washington.edu/dspace-law/handle/1773.1/1133> (2013年12月9日にアクセス)

¹³ 最判昭和56年10月16日民事集35巻7号1224頁〔マレーシア航空事件〕

¹⁴ 最判平成9年11月11日民事集51巻10号4055頁〔ファミリー事件〕

¹⁵ Thomas Hays, Case Note BBS Kraftfahrzeugtechnik v. Racimex Japan

KK; JAP Auto Products KK, Japan opens the door to parallel imports of patented goods; pg. 5,
<http://www.law.unimelb.edu.au/files/dmfile/download8eb71.pdf>
(2013年12月9日にアクセス)

¹⁶ この協定に係る紛争解決においては、3条及び4条の規定を除くほか、この協定のいかなる規定も、知的所有権の消尽に関する問題を取り扱うために用いてはならない。

¹⁷ 28条 (TFEU)

¹⁸ 45条 (TFEU)

¹⁹ 56条 (TFEU)

²⁰ 63条 (TFEU)