

【判例評釈】

**知財高裁平成29年12月25日判決(平成29年(ネ)第10081号
債務不存在確認請求控訴事件 裁判所ウェブサイト
(原審：東京地方裁判所・平成28年(ワ)第25969号))**
日本の株式会社である控訴人が、日本国内に支店や営業所等を
有しないカナダ法人である被控訴人を被告として提起した、
被控訴人が控訴人に対し米国特許権侵害に基づく
損害賠償請求権を有しないことの確認を求める
訴えにつき、民訴法3条の9が定める
「特別の事情」があるとして却下された事例

弁護士、弁理士、甲南大学法科大学院准教授 上原隆志

1 はじめに

本件は、日本の株式会社である控訴人(X)が、日本国内に支店や営業所等を有しないカナダ法人である被控訴人(B。合併後Yとなる)を被告として、被控訴人の米国特許権を控訴人が侵害したことを理由とする被控訴人の控訴人に対する損害賠償請求権が存在しないことの確認を求める訴訟を日本の裁判所に提起したのに対して、被控訴人が日本の裁判所は国際裁判管轄を有しない等として争った事案である。本件の特徴は、本件訴訟に先行して、米国裁判所において、実質的に同一の訴訟が提起され、日本の裁判所に二重に係属していたといういわゆる国際的訴訟競合の状態が生じていた点にある。

2 事案の概要

判決から明らかとなる事案の概要は以下のとおり

である。

Xは、平成26年12月26日に設立された電気機械器具の研究及び開発等を目的とする株式会社である。なお、Xは、平成27年3月31日、訴外Aから商号及び事業を譲り受け、その後、Aの債務を弁済する責任を負わない旨の登記をしている。

Bは、平成4年(1992年)に設立されたカナダ法人であるところ、平成28年(2016年)1月15日、米国デラウェア州地区連邦地方裁判所に対し、X、C¹⁾及びD²⁾(以下、X、C、Dを併せて「Xら」と総称する。)を相手方として、Xらによるディスプレイ製品(以下「控訴人製品」という。)の販売等がBの有する米国特許権を侵害する行為であるとして、上記行為の差止め及び損害賠償等を求める訴訟を提起した(以下Bの有する米国特許権を「本件米国特許権」といい、Bが提起した訴訟を「別件米国訴訟」という³⁾)。

他方、Xは、Bを被告として、東京地裁に対し、BがXに対し本件米国特許権の侵害による損害賠償

1) デラウェア州法に基づいて設立された法人。

2) イリノイ州法に基づいて設立された法人であり、Aの製品を米国において販売する目的で設立されたものと認定されている。

請求権を有しないことの確認を求めて、本件訴訟を提起した。

なお、Bは、Xによる本件訴え提起後の平成29年(2017年)6月1日、他のカナダ法人7社と合併してYとなり、Bの訴訟上の地位を承継した。また、B及びYは、日本国内にその支店や営業所等を有していない。

原審(東京地裁平成29年7月27日判決・平成28年(ワ)第25969号⁴⁾)は、本件訴えにつき、日本の裁判所に国際裁判管轄があるとは認められないし、その点を措くとしても、民事訴訟法3条の9のいう「特別の事情」があるとして、本件訴えを却下する判決をした。そこで、Xは、これを不服として、知財高裁に対し控訴を提起した。

3 争点

本件の主要な争点は、①民事訴訟法3条の3第8号(不法行為に関する訴え)に基づき日本の裁判所に裁判管轄が認められるか、②同第3号(財産権上の訴え)に基づき日本の裁判所に裁判管轄が認められるか、③同法3条の9が規定する「特別の事情」による却下の可否である。

4 判旨

知財高裁は、後記のとおり、①民事訴訟法3条の3第8号に基づく管轄権の存在を否定し、②同第3号に基づく管轄権の存否については判断を留保した上で、③仮に同第3号に基づく管轄権が認められるとしても、本件では、同法3条の9のいう「特別の事情」があるから、原審同様、本件訴えを却下すべきであるとして、Xの控訴を棄却した(なお、本判

決に対し、Xは上告及び上告受理申立てをしているが、平成30年5月24日棄却・不受理により確定している⁵⁾)。

1 民訴法3条の3第8号に基づく管轄権の有無について

「別件米国訴訟の訴状によると、被控訴人は、別件米国訴訟において、控訴人らが米国国内で控訴人製品を製造、販売することなどにより、本件米国特許権を侵害(文言侵害及び均等侵害)するとともに、いわゆる積極的誘因行為を行うことにより本件米国特許権を侵害していると主張しているものであるところ、その中で問題にされているのは、あくまでも、控訴人らによる米国国内における行為であって、日本国内における行為ではないことが認められる。」

「控訴人は、米国国内に拠点を有しない控訴人が、米国国内において本件米国特許権の侵害行為を行うことはあり得ないから、別件米国訴訟において問題にされているのは控訴人の日本国内における行為であるとしか考えられないという趣旨の主張をするが、別件米国訴訟の訴状の記載が、控訴人の米国国内における行為を問題としているものと認められることは既に指摘したとおりである。控訴人の主張は、本案において審理判断されるべき事柄の結論を先取りするものに等しく、採用することはできない。」

「また、民訴法3条の3第8号に基づく管轄権が認められるかどうかは、あくまでも、訴え提起時(なお、管轄権違いの治癒が問題となる場合には、口頭弁論終結時を含む。)を基準として判断されるべきものであるから、仮に将来において、控訴人の日本国内における行為が問題にされる可能性が完全には排除されていないとしても、現状において、控訴人

3) Xが提起した本件訴訟の原審の口頭弁論終結時においては、未だXは別件米国訴訟の訴状の送達を受けていなかったことが窺われるが(原判決2頁)、本件訴訟の控訴審段階ではXにも別件訴訟の訴状が送達されており、別件米国訴訟における共同被告であるX・C・D全員との関係での訴訟係属が成立していると認定されている(本判決2頁)。

4) 原審の評釈として、高杉直「債務不存在確認の訴え(消極的確認訴訟)における国際裁判管轄規定(民訴法3条の3第3号と第8号)の解釈が示された事例」WLJ判例コラム第121号文献番号2017WLJCC029。

5) 知財高裁裁判例検索データベース http://www.ip.courts.go.jp/app/hanrei_jp/search

の日本国内における行為が問題にされているとは認められない以上、同号に基づく管轄権を肯定することはできない」

2 民訴法3条の3第3号に基づく管轄権の有無について

知財高裁は、民訴法3条の3第3号に基づく管轄権の有無については、「同号に基づき、いわゆる消極的確認の訴えの管轄権が認められるかどうかは議論の余地があり得るところである」としつつ、仮に同号所定の管轄権を認めることができるとしても、本件においては、同法3条の9のいう「特別の事情」が存するとして、民訴法3条の3第3号に基づく管轄の有無についての判断を示さなかった。

3 民訴法3条の9「特別の事情」による却下の可否について

「本件は、被控訴人が控訴人に対して主張する本件米国特許権侵害に基づく損害賠償請求権の不存在を確認を求めるものであるところ、消極的確認訴訟という訴訟の性質上、その争点や、取り調べるべき証拠等は、積極的給付請求訴訟である損害賠償請求訴訟のそれと同一になるものと考えられる（判旨①）。

そして、積極的給付請求訴訟である別件米国訴訟の訴状の記載に照らすと、被控訴人は、控訴人らが控訴人製品を米国国内で製造、販売することなどにより本件米国特許権を侵害（文言侵害及び均等侵害）している上、いわゆる積極的誘因行為により本件米国特許権を侵害しているとして、控訴人に対し損害賠償を求めていると認められることは既に認定したとおりである（判旨②）。そうすると、本件訴訟の本案審理においては、米国国内において流通する控訴人製品の構成、本件米国特許権に係る発明の技術的範囲に属するか否か（文言侵害及び均等侵害）、本件米国特許権の有効性、積極的誘因行為該当性、被控訴人に生じた損害の額といった特許権侵害訴訟における典型的な争点が主たる争点となり、また、その前提として、控訴人が控訴人製品を米国国内で

製造、販売したり、積極的誘因行為（に当たるべき具体的行為）を行ったかどうか（この中には、Aではなく、控訴人自身が行った行為も当然に含まれる。）が争点となることが当然に予想される（判旨③）。そして、これらの各争点を判断するに当たって証拠となるであろう被疑侵害品である控訴人製品、これらの製造、流通、保守等に関する資料、被控訴人の損害額算定の基礎となる資料などは主に米国に所在することが当然に予想されるのであるから、証拠調べの便宜等の観点から見て、日本の裁判所での審理には阻害事由が存することは否定することができない（判旨④）」

「別件米国訴訟が既に提起されている以上、日本の裁判所で本件訴訟を審理判断することは、米国、日本の2つの裁判所において実質的には同一の訴訟を審理判断するという無駄を生じるものである上、日本国内に支店や営業所等を有していないカナダ法人である被控訴人にとっても、このような二重の訴訟に対応しなければならないことは無駄であり、負担であることは明らかである（判旨⑤）」

「以上のように、本件訴訟は、積極的給付請求訴訟である別件米国訴訟と同様、米国の裁判所において審理をするのにふさわしい事案であるといえる上、被控訴人の応訴の負担や、証拠の所在からしても、日本の裁判所において審理判断することには当事者間の衡平を害し、また、適正かつ迅速な審理の実現を妨げる事情が存する」

「控訴人は、本件訴訟の本案審理においては、控訴人が米国国内又はデラウェア地区内で事業活動をしていたかどうかや、控訴人がAの損害賠償義務を承継するかどうかを先行して主張、立証されることになるから、その後争点として具体化するにすぎない特許権侵害訴訟における典型的な争点の存在を重視すべきでないと主張する。しかし、（控訴人の米国国内又はデラウェア地区内での事業活動の有無やその内容は、むしろ米国の裁判所において審理判断されるのにふさわしい事柄ではないかという疑問はさておき）、控訴人の上記主張は、その主観的判

断に基づくものといわざるを得ないのであって、特許権侵害訴訟の客観的性質や、別件米国訴訟の訴状の記載内容等に基づく前記判断を左右するに足りるものではない。」

「控訴人は、米国の裁判所に特許権侵害訴訟が提起されてしまうと、米国国内で事業活動を営んでいたことが具体的に主張、立証されなくとも、多大な負担の下で応訴を余儀なくされるというのは、当事者間の衡平を害すると主張する。しかし、米国国内において本件米国特許権侵害行為（積極的誘因行為を含む。）が行われていると主張して訴えが提起され、その訴訟について米国裁判所の管轄権が認められる以上、控訴人が米国での訴訟について応訴しなければならないのはやむを得ない事柄であるといわざるを得ない」「控訴人が米国での訴訟に応訴しなければならないことにより当事者間の衡平が害されるということとはできない」

「このほか、控訴人と被控訴人の会社規模の差異やAからの本件事業譲渡の経緯に関する証拠の所在など、控訴人が主張する諸事情を考慮しても、本件訴えについては、民訴法3条の9が定める『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』があると認められるから、その全部を却下するのが相当である。」

5 議論の前提

1 平成23年改正前民事訴訟法における国際裁判管轄の判断枠組み

平成23年改正前の民事訴訟法には、国際裁判管轄を定めた明文の規定は存在しなかった。そこで、従前の裁判実務においては、最高裁昭和56年10月16日判決民集35巻7号1224頁（以下、「マレーシア航空事件」という。）、最高裁平成9年11月11日判決民集51巻10号4055頁（以下、「ファミリー事件」

という。）等が示した判断枠組みにより国際裁判管轄の有無が判断されてきた⁶⁾。

すなわち、最高裁は、マレーシア航空事件において、「本来国の裁判権はその主権の一作用としてされるものであり、裁判権の及ぶ範囲は原則として主権の及ぶ範囲と同一であるから、被告が外国に本店を有する外国法人である場合はその法人が進んで服する場合のほか日本の裁判権は及ばないのが原則である。しかしながら、その例外として、わが国の領土の一部である土地に関する事件その他被告がわが国となんらかの法的関連を有する事件については、被告の国籍、所在のいかんを問わず、その者をわが国の裁判権に服させるのを相当とする場合のあることをも否定し難いところである。そして、この例外的扱いの範囲については、この点に関する国際裁判管轄を直接規定する法規もなく、また、よるべき条約も一般に承認された明確な国際法上の原則もいまだ確立していない現状のもとにおいては、当事者間の公平、裁判の適正・迅速を期するという理念により条理にしたがって決定するのが相当であり、わが民訴法の国内の土地管轄に関する規定、たとえば、被告の居所（民訴法2条）、法人その他の団体の事務所又は営業所（同4条）、義務履行地（同5条）、被告の財産所在地（同8条）、不法行為地（同15条）、その他民訴法の規定する裁判籍のいずれかがわが国内にあるときは、これらに関する訴訟事件につき、被告をわが国の裁判権に服させるのが右条理に適用ものというべきである。」と判示した。

次に、最高裁は、ファミリー事件において、「被告が我が国に住所を有しない場合であっても、我が国と法的関連を有する事件について我が国の国際裁判管轄を肯定すべき場合のあることは、否定し得ないところであるが、どのような場合に我が国の国際裁判管轄を肯定すべきかについては、国際的に承認された一般的な準則が存在せず、国際的慣習法の成熟も十分ではないため、当事者間の公平や裁判の適

6) 佐藤達文・小林康彦編著『一問一答・平成23年民事訴訟法等改正』3頁。

正・迅速の理念により条理に従って決定するのが相当である」として、マレーシア航空事件判決及び最判平成8年6月24日民集50巻7号1451頁を引用した上で、「我が国の民訴法の規定する裁判籍のいずれかが我が国内にあるときは、原則として、我が国の裁判所に提起された訴訟事件につき、被告を我が国の裁判権に服させるのが相当であるが、我が国で裁判を行うことが当事者間の公平、裁判の適正・迅速を期するという理念に反する特段の事情があると認められる場合には、我が国の国際裁判管轄を否定すべきである。」と判示した。

これらの判例法理は、民事訴訟法の国内土地管轄に関する規定に依拠しつつ、各事件における個別の事情を考慮して「特段の事情」がある場合には、日本の裁判所の管轄権を否定するという判断枠組みを示したものであるとして一般的に理解されてきた。

2 平成23年改正民訴法による国際裁判管轄規定の創設

もっとも、これらの判例法理による判断枠組みは、個々の訴えの類型に即して国際裁判管轄の判断基準を示したのではなく、一般的な準則を示したものにすぎないため、当事者の予測可能性及び法的安定性を担保するためには国際裁判管轄のルールを立法化することが望ましいとされていた。かかる議論を踏まえ、平成23年4月、民事訴訟法及び民事保全法の一部を改正する法律（平成23年法律第36号。以下「平成23年改正民訴法」という。）が成立し、これによって民訴法3条の2以下において、国際裁判管轄に関する規定が新設された⁷⁾。

6 検討

本件訴訟では、平成23年改正民訴法のもとにおける国際裁判管轄に関する各規定の適用が問題となった。

1 一般管轄の不存在

国際裁判管轄について定める民訴法3条の2第3項は、「裁判所は、法人その他の社団又は財団に対する訴えについて、その主たる事務所又は営業所が日本国内にあるとき、事務所若しくは営業所がない場合又はその所在地が知れない場合には代表者その他の主たる業務担当者の住所が日本国内にあるときは、管轄権を有する。」と規定する（傍点引用者）。3条の2は、国内裁判管轄における普通裁判籍に相当するいわゆる一般管轄（事件の種類に関係なく認められる国際裁判管轄）について定めたものである⁸⁾。

民訴法3条の2第3項は、平成23年改正前民事訴訟法のもとでの判例法理、特に、国内土地管轄（普通裁判籍）のいずれかが我が国にあるときは我が国の国際裁判管轄が認められるとするマレーシア航空事件判決の判示に対する批判を踏まえて規定されたものであるとされている⁹⁾。すなわち、マレーシア航空事件判決の判示を額面通りに受け止めると、国内土地管轄について定める民事訴訟法4条5項¹⁰⁾の規定により、外国法人において、その主たる事務所又は営業所が日本国内になくても日本国内に事務所又は営業所があればその主たるものの住所に基づき、あるいは日本国内に事務所又は営業所がなくとも日本における代表者その他主たる業務担当者の住

7) 同法成立前における学説、判例等の状況を整理したものであるとして、法曹時報69巻8号294頁以下。

8) 畑宏樹「被告の住所等による管轄」小林秀之編集代表『国際裁判管轄の理論と実務』98頁。

9) 原強「わが国の国際裁判管轄規定の全体像」前掲注8・55頁以下。

10) 民訴法4条は、国内裁判管轄における普通裁判籍を定めた規定であり、その4項において「法人その他の社団又は財団の普通裁判籍は、その主たる事務所又は営業所により、事務所又は営業所がないときは代表者その他の主たる業務担当者の住所により定まる。」としつつ、5項において「外国の社団又は財団の普通裁判籍は、前項の規定にかかわらず、日本における主たる事務所又は営業所により、日本国内に事務所又は営業所がないときは日本における代表者その他の主たる業務担当者の住所により定まる。」と規定する。

所があれば、日本の裁判所に国際裁判管轄が認められることとなる。そのため、外国法人であっても、日本に事務所又は営業所を有する限り、事件の内容如何に関わらず、全ての民事紛争につき、我が国の国際裁判管轄が認められ応訴しなければならなくなる¹¹⁾。このような議論を踏まえて、民事訴訟法3条の2においては、国内土地管轄に関する民訴法4条5項に相当する規定を設けなかったとされる。

したがって、民事訴訟法3条の2第3項によれば、法人その他の社団又は財団に対する訴えについては、その主たる事務所又は営業所が日本国内にない限り、たとえ日本国内に事務所又は営業所があっても、それを管轄原因として国際裁判管轄が認められることはないことになる¹²⁾。

本件訴訟では、被控訴人はカナダ法人であって、日本国内に支店や営業所等を有していないとの認定がなされており¹³⁾、民訴法3条の2第3項に基づく管轄権は認められないことが当然の前提とされている。

本件では、事案の概要で見たとおり、BがXに対し提起した別件米国訴訟が米国裁判所に係属しているところ、上記のとおり民訴法3条の2第3項に基づく一般管轄が認められない状況において、Xは、民訴法3の3以下の規定を根拠として¹⁴⁾、日本の裁

判所に消極的確認訴訟を提起し、米国裁判所が判決するよりも先に日本で請求認容判決を得ることで、後の米国裁判所による請求認容判決による承認・執行を阻止しようと考えたものと思われる¹⁵⁾。

2 民訴法3条の3第8号及び第3号に基づく国際裁判管轄の有無について

本件訴訟において、Xは、①民訴法3条の3第8号に基づく管轄権、②同3号に基づく管轄権の存在を主張していた。以下、順に検討する。

(1) 民訴法3条の3第8号について

民事訴訟法第3条の3は、「次の各号に掲げる訴えは、それぞれ当該各号に定めるときは、日本の裁判所に提起することができる。」とし、第8号に「不法行為に関する訴え」を掲げ、「不法行為があった地が日本国内にあるとき（外国で行われた加害行為の結果が日本国内で発生した場合において、日本国内におけるその結果の発生が通常予見することのできないものであったときを除く。）」と規定する。

ア 「不法行為に関する訴え」の意義

民訴法3条の3第8号における「不法行為に関する訴え」は、不法行為責任に基づく権利義務を訴訟

11) ただし、マレーシア航空事件判決の射程について、調査官解説は、「本判決の理由は委曲を尽くしたのではなく、外国法人の営業所が日本国内にあるときは、右法人を我が国の裁判権に服させることが条理に適うものであるとの一般的な説示をするにとどまっているが、本件は、外国の航空会社が航空機に搭乗して墜落事故により死亡した日本人の遺族が右会社を相手に損害賠償を請求する事案であることが、その背景事情として措定されていることはいうまでもないから、右一般説示を本件とは異なる事案にまで当然に適用してわが国の裁判管轄を広汎に認めるべきものと断定したものとみることはできない」とする（最高裁判例解説民事篇昭和56年度611頁）。

12) 日本国内にある事務所又は営業所における業務に関する訴えについては、民訴法3条の3第4号に基づき国際裁判管轄が認められる。

13) 原判決2頁、本判決8頁。

14) 民訴法3条の5第3項は、「知的財産権（知的財産基本法（平成十四年法律第二百二十二号）第二条第二項に規定する知的財産権をいう。）のうち設定の登録により発生するものの存否又は効力に関する訴えの管轄権は、その登録が日本においてされたものであるときは、日本の裁判所に専属する。」と規定するが、同項が対象とするのはあくまで設定登録によって発生する知的財産権の「存否又は効力」に関する訴え、すなわち知的財産権の存否又は効力自体が訴訟物として争われる訴え、具体的には特許権等の不存在確認の訴えや無効確認の訴えであり、権利の帰属に関する訴えや、その侵害を理由とする損害賠償請求、差し止めの訴えについては、同項の射程外とされている（佐藤＝小林編著・前掲注6・111頁）。

15) 外国で提起された給付訴訟に対するカウンターとしての日本での消極的確認訴訟を紹介するものとして永島賢也「国際裁判管轄」<http://tsukuba-academia.com/ho28kokusaiminjikankatu.html>がある。また、酒井一「国際的三重起訴に関する解釈論考察」判タ829号42頁は、内外両国訴訟における当事者の地位が同じ事案を並行訴訟型、原・被告の役割が相違する事案を対抗訴訟型と位置づけ、対抗訴訟型では「一方が機先を制して、ある国の裁判所に提訴したのに対し、相手方が先行訴訟の判決効の波及を阻止するため、他の国に訴えを提起するのが通常の例である」とする。

物とする訴えを意味し、民法709条以下で規定される不法行為に関するものだけでなく、その他の法令に規定する違法行為に基づく損害賠償請求に関する訴えを含み、知的財産権の侵害に基づく損害賠償請求及び差止請求もこれに含まれるとされており¹⁶⁾、また、被害者からの給付請求だけでなく、加害者とされた者からの債務不存在確認請求¹⁷⁾も含まれると考えられている¹⁸⁾。

本件訴訟は、控訴人（原告）が、被控訴人（被告）に対し、米国特許権侵害による損害賠償債務が存在しないことの確認を求めた債務不存在確認訴訟であるが、上記の解釈を前提とすると、このような不法行為に基づく損害賠償債務の不存在確認の訴えについても、「不法行為に関する訴え」に該当することになる。したがって、このような債務不存在確認の訴えについて、国際裁判管轄が認められるか否かは「不法行為があった地が日本国内にあるとき」と言えるか否かによることになる。

イ 「不法行為があった地」の意義及び管轄原因の証明

民訴法3条の3第8号における「不法行為があった地」とは、加害行為地と結果発生地の双方が含まれるとされている¹⁹⁾。そして、判例は、不法行為に基づく損害賠償請求訴訟（給付請求訴訟）の場合、かかる管轄原因の証明については、原則として、被告が日本国内でした行為により原告の権利利益につ

いて損害が生じたか、被告がした行為により原告の権利利益について日本国内で損害が生じたとの客観的事実関係が証明されれば足りる（最判13年6月8日民集55巻4号727頁²⁰⁾、最判平成26年4月24日民集68巻4号329頁）。

ウ 不法行為に基づく損害賠償債務不存在確認訴訟における管轄原因の証明

もっとも、本件訴訟のような債務不存在確認訴訟の場合については、当該訴訟の原告は、自身による不法行為の成立を争っているのであるから、上記判例が述べるような客観的事実関係の証明を原告に要求することは背理である²¹⁾。そこで、不法行為に基づく損害賠償債務不存在確認の訴えについて、民訴法3条の3第8号に基づき日本の裁判所に国際裁判管轄が認められるためには、「原告が日本国内でした行為により被告の権利利益について損害が生じたこと、または原告がした行為により被告の権利利益について日本国内で損害が生じたこと」を被告が主張していることの証明が必要であり、かつ、その証明がなされれば足りるとすることが考えられる²²⁾。

エ 知財高裁の判断

本判決において、知財高裁は、別件米国訴訟における被控訴人の訴状の内容を仔細に検討した上で²³⁾、前記のとおり、被控訴人が加害行為として主張しているのは「あくまでも、控訴人らによる米

16) 佐藤＝小林編著・前掲注6・68頁以下。

17) 平成23年民訴法改正の際、法制審議会において、債務不存在確認の訴えについて国際裁判管轄の規定を設けるかどうかが議論されたが、同訴えにおいて原告が存在しないと主張する債権は、その債権に基づく給付訴訟と表裏一体の関係にあり、債務不存在確認の訴えについて国際裁判管轄が認められるべきか否かは、訴えの類型や債務の性質等に応じて個別に判断されるべきものとされ、特段の規定は設けられなかった（法制審議会国際裁判管轄法制部会第3回会議議事録25頁）。

18) 藪口康夫「不法行為に関する管轄」前掲注8・131頁。佐藤＝小林編著・前掲注6・83頁（注）。

19) 佐藤＝小林編著・前掲注6・69頁。

20) 同判決は、平成23年改正前のものであるが、改正法のもとでも妥当するとされている（佐藤＝小林編著・前掲注6・72頁）。

21) 最判13年6月8日民集55巻4号727頁の調査官解説は、「民訴法に規定する管轄は、給付訴訟に限られず、相手方からする債務不存在確認請求についても妥当するが、相手方の主張する請求権の発生を否認して当該債務の不存在確認を請求する者に、不法行為の存在を論じさせるのは背理である。」とし、「客観的に行為がされて、その行為につき故意過失や違法性がないとして不法行為に基づく損害賠償請求権についての消極的確認訴訟が提起された場合には、本判決の法理が妥当するであろうが、被害者の主張する行為自体存在しないというような類型の消極的確認訴訟においては、本判決の射程外であり、その法理を適用する余地はない」と述べる（最高裁判所判例解説民事篇平成13年度（下）500頁）。

22) 横浜地判平成26年8月6日判時2264号62頁参照。

国国内における行為であって、日本国内における行為ではない」と判断し、民訴法3条の3第8号に基づく国際裁判管轄の成立を否定している。なお、知財高裁は、前記のとおり、「民訴法3条の3第8号に基づく管轄権が認められるかどうかは、あくまでも、訴え提起時（なお、管轄権違いの治癒が問題となる場合には、口頭弁論終結時を含む。）を基準として判断されるべきものであるから、仮に将来において、控訴人の日本国内における行為が問題にされる可能性が完全には排除されていないとしても、現状において、控訴人の日本国内における行為が問題にされているとは認められない以上、同号に基づく管轄権を肯定することはできない」としており、管轄権の標準時についても明らかにしている。

(2) 民訴法3条の3第3号について

民事訴訟法第3条の3は、第3号として「財産権上の訴え」を掲げ、「請求の目的が日本国内にあるとき」（同号前段）、または「当該訴えが金銭の支払を請求するものである場合には差し押さえることができる被告の財産が日本国内にあるとき」（同号後段）、訴えを「日本の裁判所に提起することができる」と規定する。

本件訴訟は、控訴人が、被控訴人に対し、米国特許権侵害による損害賠償債務が存在しないことの確認を求めた債務不存在確認訴訟であるところ、このような債務不存在確認訴訟について、民訴法3条の3第3号の規定を根拠として日本の裁判所に管轄権を認めることができるかが問題となった。

ア 民訴法3条の3第3号の趣旨

民訴法3条の3第3号の前段は、「財産権上の訴え」について、「請求の目的が日本国内にあるとき」に、日本の裁判所に国際裁判管轄を認める。かかる規定の趣旨は、国際的な事案においても、請求の目的の

所在地で訴えを提起することは、被告にとって不意打ちとならないと考えられることに基づくものとされる²⁴⁾。

これに対し、民訴法3条の3第3号の後段は、金銭の支払いを請求する財産上の訴えについて、差し押さえことができる被告の財産が日本国内にあるときは、日本の裁判所に国際裁判管轄を認める。かかる規定の趣旨は、金銭請求の債務者である被告の差押可能財産が日本国内にある場合には、債権者である原告が債務名義を得て、被告の当該財産に対して強制執行をすることができるようにすることが相当であると考えられることによるとされる²⁵⁾。

イ 原審の判断

この点に関し、原審は、以下のように述べて、民訴法3条の3第3号後段に基づく国際裁判管轄の存在を否定した。

「原告は、被告の原告に対する損害賠償請求において差し押さえることのできる『原告』の財産が日本国内にあるから、民訴法3条の3第3号に基づき、本件訴えの管轄が日本の裁判所に認められる旨主張する。

しかしながら、本件訴えが消極的確認訴訟であることをもって、直ちに同号の『被告』を『原告』に読み替えることが相当であるということとはできない。同号の趣旨が、日本に生活の本拠を有しない者に対する権利の実行を容易にするために、請求の目的物の所在地又は財産所在地に管轄原因を認め、執行の対象となる財産の所在地で債務名義を獲得する途を確保するところにあることに照らせば、このような趣旨は本件のような債務不存在確認訴訟に当てはまるものとはいえない。

したがって、執行可能な『原告』の財産が日本国内にあることをもって、同号に基づき、本件訴えの管轄が日本の裁判所にあると認めることはできな

23) 本判決8～10頁。

24) 佐藤＝小林編著・前掲注6・44頁。

25) 佐藤＝小林編著・前掲注6・45頁。

い。]

以上の原審の判断は、民訴法3条の3第3号後段の趣旨から、債務不存在確認訴訟について同号に基づく国際裁判管轄の存在を否定したものであると考えることができる。

ウ 知財高裁の判断

これに対し、知財高裁は、民訴法3条の3第3号に基づく国際裁判管轄の有無について、「同号に基づき、いわゆる消極的確認の訴えの管轄権が認められるかどうかは議論の余地があり得るところであるが、仮に同号所定の管轄権を認めることができるとしても、本件においては、同法3条の9のいう『特別の事情』が存するものと認められるから、結局のところ、日本の裁判所の管轄権を肯定することはできない」と述べて、同号に基づく国際裁判管轄の存否については判断を示さなかった。

エ 検討

知財高裁が、民訴法3条の3第3号に基づく国際裁判管轄の有無についての判断を回避した理由は、本件訴えが同号前段の「請求の目的が日本国内にあるとき」に該当する可能性を考慮したものと思われる。

民訴法3条の3第3号前段の「請求の目的が日本国内にある」とは、立案担当者の解説によれば、例えば、売買契約に基づく引渡しを求めた自動車が日本国内にある場合や、所有権に基づき返還を求めた機械が日本国内にある場合を指すとす²⁶⁾。もっとも、「請求の目的」とは、立案担当者が例に挙げるとような有体物（動産・不動産）に限られず、物権、債権、知的財産権のような財産権を含むと解されている²⁷⁾。そのため、金銭債権の所在地が債務者の

住所地であると考えたと（民事執行法144条2項参照）、本件のような金銭債権の債務不存在確認訴訟との関係においても、原告（債務者）の住所地が日本国内にあれば「請求の目的が日本国内にあるとき」に該当しうることとなる²⁸⁾。もっとも、このような解釈を肯定すると、金銭債権の存在を争う国内の債務者は、債権者の主張する債権の内容のいかんを問わず、常に日本の裁判所に訴えを提起できることとなり、反面、債権者は自己と生活上の関連がなく、また、自己の主張する債権の内容とも何ら関連のない国において応訴することを余儀なくされることとなり、当事者間の公平を害する²⁹⁾。

そのため、知財高裁は、民訴法3条の3第3号に基づく国際裁判管轄の存否については、明確な判断を示すことなく、民訴法3条の9のいう「特別の事情」の存否による事案の処理を優先したものと考えられる。

3 特別の事情による訴えの却下（民訴法3条の9）の可否

民事訴訟法第3条の9は、「裁判所は、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（日本の裁判所にのみ訴えを提起することができる旨の合意に基づき訴えが提起された場合を除く。）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を却下することができる。」と規定する。

本件訴訟では、民訴法3条の3第3号に基づいて、日本の裁判所に管轄権が認められたとしても、民訴

26) 佐藤=小林編著・前掲注6・44頁。

27) 田村陽子「契約上の債務に関する訴え等の管轄」前掲注8・111頁。

28) 竹下啓介「不法行為に基づく損害賠償債務等の不存在確認の訴えと国際裁判管轄」ジュリスト1504号137頁は、不当利得返還請求権不存在確認の訴えについて、原告の住所が日本国内にあれば、民訴法3条の3第3号前段の「請求の目的が日本国内にあるとき」に該当するとする。

29) 東京池判昭和62年7月28日判タ669号219頁。

法3条の9を適用して訴えを却下することが認められるかが問題となった。

(1) 知財高裁の判断

この点について、知財高裁は、前記のとおり、「本件訴えについては、民訴法3条の9が定める『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』があると認められるから、その全部を却下するのが相当である。」と判示した。

(2) 判例

ア 最高裁判例

民訴法3条の9の適用が問題となった最高裁判例は、最判平成28年3月10日民集70巻3号846頁（以下「平成28年判決」という。）のみであると思われる。

同判決は、日本法人とその取締役であるXらが米国法人Yに対してYがインターネット上のウェブサイトに掲載した記事による名誉等の毀損を理由とする不法行為に基づく損害賠償を請求する訴訟についての事案である。

同判決は、民訴法3条の3第8号に基づく管轄が認められることを前提に、①本件が既に米国の裁判所に訴訟が係属していたYの株式の強制償還等に関する紛争から派生したものであること、②想定される本案の争点についての証拠方法が主に米国に所在すること、③XYらとも、Yの経営に関する紛争については米国で交渉、提訴等がされると想定していたこと、④Xらが本件訴えに係る請求のための訴訟を米国で提起追行することが、Xらに過大な負担を課することになるとは言えないこと、⑤上記の証拠を日本の裁判所において取り調べることはYに過大な負担を課することになるといえることなど判示の事情の下においては、民訴法3条の9のいう「特別の事情」があるとした。

イ 下級審裁判例

民訴法3条の9の適用が問題となった下級審裁判例については、下記の5件を確認することができる。

①東京地判平成25年2月22日（平成24年（ワ）第21280号）判例秘書

同判決は、中国上海市所在のマンションの1室について、原告が、被告らとの共有であると主張した上、全面的価格賠償による共有物分割を求めたのに対し、被告が日本の裁判所の国際裁判管轄の不存在や民訴法3条の9の適用等による訴えの却下を求めた事案である。同判決は、被告らの住所は日本国内にあるので民訴法3条の2第1項により日本の裁判所は国際裁判管轄を有するとしつつ、本件は中国所在の不動産の共有物分割であり、準拠法は、中国の物権法であるところ、日本の裁判所が判決をしても紛争解決に繋がらない可能性などを指摘し、事案の性質上、民訴法3条の9のいう「特別の事情」があるとして、訴えを却下した。

②横浜地判平成26年8月6日判時2264号62頁

同判決は、韓国法人から米国裁判所に営業秘密の不正利用等を理由とする損害賠償等を求める訴訟を提起された日本法人が、韓国法人の主張する債務不存在の確認を求めて日本の裁判所に訴えを提起した事案である。同判決は、民訴法3条の3第8号及び第1号の管轄権を否定した上で、さらに「当事者の主張に鑑み念のため」として民訴法3条の9に基づく「特別の事情」の有無について検討し、本件の事案の性質が米国における紛争であること、確認請求の対象である差止請求権が米国内で行使されなければ意味のないものであること、「不法行為があった地」の多くはいずれも米国内にあるとみることができることなどを挙げ、同条のいう「特別の事情」があるとして、訴えを却下した。

③東京高判平成26年11月17日判時2243号28頁

同判決は、被控訴人と金融商品取引契約書により

金融商品を購入する旨の契約を締結して、被控訴人に出資した控訴人らが、被控訴人に対し、約定の満期が到来したとして、その出資金の返還を求めた事案において、原判決が、アメリカ合衆国ネヴァダ州裁判所を専属的合意管轄裁判所とする合意の存在を認め、日本の裁判所には本件訴えの管轄権はないとして、控訴人らの訴えを却下したのに対し、同判決は、控訴人の一人について管轄合意が認められないとし、民訴法3条の4第1項に基づく国際裁判管轄を肯定した上で、被控訴人が、日本に支店を置き、専ら日本の国内で日本国内に居住する者のみを対象に本件金融商品の勧誘及び販売を行っていたこと等を考慮し、民訴法3条の9のいう「特別の事情」はないとした。

④大分地裁中間判決平成28年4月28日（平成27年（ワ）第220号）裁判所ウェブサイト

同判決は、Xが、太陽光発電事業に関し、Yとの間で、測量等や環境アセスメントに関する役務提供契約が締結されているとして、これらの契約に基づき、その未払報酬1720万円及びこれに対する遅延損害金の支払を求めた事案である。Yは、本案前の抗弁として、専属的な国際裁判管轄をシンガポールとする合意があることを主張したほか、民訴法3条の9のいう「特別の事情」があると主張したが、同判決は、管轄合意は民訴法3条の7第2項の要件を満たさず無効であるとした上で、Yの主張する条項が極めて不明瞭な規定であり、整合的に理解することも困難であること、本件契約は、いずれも日本国内に本店を置くXとYとの間で、Yが大分県内で購入した土地において太陽光発電事業を行うに際し、そのための調査等をXが行った上で、日本法に則って必要な許認可等を得ることを目的とし、その役務提供も全て日本国内で行われること、その対価も日本円で支払われることが予定されていたこと、証拠が日本国外に偏在しているものと認めるに足りる主張立証があるということとはできないこと、本件訴えをシンガポールの裁判所で行うことを余儀なくされ

るとすれば、Xが負うこととなる訴訟遂行上の負担は極めて重いものとなる予想される一方、Yは、日本国内に本店を置き、現に大分県内で太陽光発電事業を進めていた会社であることに照らせば、日本の裁判所において応訴することが過度な負担となるとは必ずしもいえないことを挙げ、上記判示によれば、民訴法3条の9のいう「特別の事情」はないとした。

⑤東京地判平成28年11月30日判タ1438号186頁

米国に本社を置く通信社であるY1は、その運営するインターネットウェブサイト上に、X1が東京の高級住宅街に新居を建設していること等の日本語記事を掲載し、同様に米国に本社を置く通信社であるY2は、Y1が掲載した記事とほぼ同一内容の英語記事を掲載するとともに、上記建物の建設現場が映った動画も掲載した（以下、Y2が掲載した英語記事及び動画を「本件英語記事等」という。）。これらにつき、Xらが、上記記事及び動画によって、X1のプライバシー権並びに同人及び同人が代表者を務めるX2の名誉権が侵害されたなどと主張して、Yらに対し、共同不法行為に基づく損害賠償請求として、それぞれ1100万円及びこれに対する遅延損害金の連帯支払を求めるとともに、人格権に基づき、上記記事及び動画の削除を求めた事案である。同判決は、民訴法3条の3第8号、同法3条の6に基づいて日本の裁判所に管轄権がある旨判示した上で、本件英語記事等は、X1が日本国内において建設中の本件建物に関するものであり、同人の住所地及びX2の所在地も日本国内であることからすれば、Y2が米国デラウェア州に所在すること及び本件訴訟において争われている権利の性質、X2が国際的に事業展開をしていること、X1が米国にも居宅を所有していることなどの事情を考慮しても、民訴法3条の9のいう「特別の事情」はないと判示した。

(3) 判例法理における特段の事情と民訴法3条の9 のいう「特別の事情」の関係

民訴法3条の9は、平成23年民訴法改正により、ファミリー事件判決に代表される「特段の事情」に基づく訴えの却下という判例法理を踏まえて立法化されたものである³⁰⁾。

もっとも、判例法理における特段の事情と民訴法3条の9のいう「特別の事情」の関係については、従前の判例法理の基本的枠組みを変更するものではないと評価する捉え方³¹⁾がある一方で、民訴法3条の9のいう「特別の事情」は、判例法理における特段の事情よりも、限定的に捉えられるべきであるとする見解³²⁾もある。

なお、前記の平成28年判決は、「特別の事情」の判断にあたっての一般論について言及するものではないが、同判決の調査官解説は、「管轄が認められる原因には多様なものがあり、特段の事情又は特別の事情の考慮要素も様々であることなどに照らすと、平成9年判決のいう特段の事情と平成23年改正後の民訴法3条の9のいう特別の事情の広狭は一律に論ずることができないものであり、特別の事情があるといえるか否かは、具体的事案に応じて個別に検討するほかない」とする³³⁾。

(4) 民訴法3条の9が掲げる考慮要素

民訴法3条の9は、「特別の事情」の有無を判断する際の考慮要素として、①事案の性質、②応訴に

よる被告の負担の程度、③証拠の所在地、④その他の事情を掲げている。

かかる考慮要素について、立案担当者は、①「事案の性質」とは、請求の内容、契約地、事故発生地等の紛争に関する客観的な事情を、②「応訴による被告の負担の程度」とは、応訴により被告に生じる負担、当事者の予測可能性等の当事者に関する事情を、③「証拠の所在地」とは、物的証拠の所在や証人の所在地等の証拠に関する事情を含むものとし、④「その他」の考慮要素の例として、その請求についての外国の裁判所の管轄の有無、外国の裁判所における同一又は関連事件の係属等の事情を挙げる³⁴⁾。

なお、考慮要素における準拠法の位置付けについて、立案担当者は、特に明示していない。他方、平成23年民訴法改正前の裁判例には、判例法理のいう特段の事情の有無の判断にあたり、準拠法を挙げるものがあり³⁵⁾、また前掲裁判例①東京地判平成25年2月22日は、民訴法3条の9のいう「特別の事情」の適用の際、その考慮要素として準拠法を挙げる。もっとも、理論的には、国際裁判管轄の有無が判断された上で、日本の裁判所の管轄が肯定された場合に、法適用通則法を適用した上で、準拠法が決定されることとなることから、「特別の事情」の判断の考慮要素として、準拠法を過度に重視すべきではないものと思われる。

30) 法制審議会国際裁判管轄法制部会第5回会議事録9頁。

31) 法曹時報69巻8号297頁。

32) 小林秀之「国際裁判管轄の意義と国際取引への影響」前掲注8・11頁は「改正民訴法3条の9は、『特別の事情』による訴え却下の前提として『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』を要件としており、まさに上記のような予測可能性と法的安定性の視点から、『特別の事情』は例外的に発動されることを明らかにしている」とする。また、河村基予「特別の事情による訴えの却下」前掲注8・217頁は、従来の判例法理の下で特段の事情として考慮されていた事情のうち、国際的な事案であるがゆえに配慮を要する事情は国際裁判管轄の個別の管轄原因の立法において考慮されているため、民訴法3条の9において「特別の事情」として想定される事情は、個別の管轄原因の判断では考慮されない個別的事案固有の事情に絞られていくものと考えられるとし、「特別の事情」の守備範囲は、特段の事情のそれよりも狭くなるとする。

33) 法曹時報69巻8号301頁。

34) 佐藤=小林編著・前掲注6・158頁。

35) 仙台高判平成23年9月22日判タ1367号240頁。東京地判平成23年9月7日判タ1377号236頁は、準拠法がバミュダ法であることを重視して、特段の事情を肯定しているものと思われる。これに対し、同判決の控訴審である東京高判平成24年2月22日判時2228号34頁は「準拠法がバミュダ法であるという点は、我が国の国際裁判管轄を否定する事情としてそれほど重視すべきではない」として、同判決を取り消し、国際裁判管轄を認めた。

(5) 知財高裁による考慮要素のあてはめ

知財高裁は、本判決において、まず、本件訴えが、被控訴人が控訴人に対して主張する本件米国特許権侵害に基づく損害賠償請求権の不存在確認を求める訴えであって、本件訴えが消極的確認訴訟であるというその性質上、争点及び証拠が、積極的給付訴訟である損害賠償請求訴訟と同一になるものと考えられることを指摘する(判旨①)。これは、民訴法3条の9が掲げる考慮要素のうち、「事案の性質」を指摘した上で、かかる「事案の性質」から予想される争点・証拠の所在が別件米国訴訟と同一になる蓋然性を指摘するものであると考えられる。

次に、知財高裁は、本件訴訟と表裏の関係にある別件米国訴訟の訴状の記載から、別件米国訴訟における被控訴人の請求内容及びその請求を理由付ける事実に関する主張を認定し(判旨②)、その上で、本件訴訟の本案審理における争点が、米国国内において流通する控訴人製品の構成、本件米国特許権に係る発明の技術的範囲に属するか否か、本件米国特許権の有効性、積極的誘因行為該当性、被控訴人に生じた損害の額といった特許権侵害訴訟における典型的な争点となること、また、その前提として、控訴人が控訴人製品を米国国内で製造、販売したり、積極的誘因行為に当たるべき具体的行為を行ったかどうか争点となることを指摘し(判旨③)、これらの各争点を判断するに当たって必要となる証拠が主に米国に所在するであろうことを認定する(判旨④)。かかる判示は、民訴法3条の9が掲げる考慮要素のうち、「証拠の所在地」について指摘するものであるが、「証拠の所在地」を認定判断するにあたっては、本件訴訟と表裏の関係にある別件米国特許権侵害訴訟の客観的性質から、本件訴訟の予想される争点を認定し、そこから争点立証に必要な「証拠の所在地」を認定している点に特徴がある。

最後に、知財高裁は、本件訴訟と実質的に同一の

訴訟である別件米国訴訟が既に提起されていることを指摘した上で、「日本国内に支店や営業所等をしていないカナダ法人である被控訴人にとっても、このような二重の訴訟に対応しなければならないことは無駄であり、負担であることは明らかである」と述べる(判旨⑤)。これは、民訴法3条の9が掲げる考慮要素のうち、「応訴による被告の負担の程度」を指摘するものである。

以上のような知財高裁の判示からは、民訴法3条の9の「特別の事情」の有無の判断にあたり、単に外国において先行する関連訴訟が係属しているという一事をもって特段の事情の有無の考慮要素とするのではなく³⁶⁾、本件と別件米国訴訟とが消極的確認訴訟と積極的給付請求訴訟という表裏一体の関係にあって実質的に同一訴訟であること、また、別件米国訴訟の訴状に表れている被控訴人の主張に照らしても、本件訴訟と別件米国訴訟とで、予想される争点が同一であることを詳細に論じた上で、その争点を立証するための証拠の所在や、被告の応訴の負担を検討するという姿勢がうかがわれる。

7 本判決に対する評価

本判決が結論として国際裁判管轄を否定したことは妥当であると考えられる。

もっとも、本判決が民訴法3条の3第3号に基づく国際裁判管轄の有無を判断することなく、同法3条の9のいう「特別の事情」が認められるとして本件訴えを却下した点については評価が分かれるものと思われる。立案担当者は、日本の裁判所の管轄権の有無を判断するに当たっては、必ずしも日本の裁判所の管轄権が認められるか否かについての判断を先行させなければならないわけではなく、日本の裁判所の管轄権の有無を問わず、民訴法3条の9の「特別の事情」があると認めて、訴えを却下することは

36) 伊藤眞『民事訴訟法』第6版64頁は、同一の事件について、外国の裁判所に訴訟が係属している事実そのものをもって、民訴法3条の9のいう「特別の事情」とすることはできないとする。

可能であるとしつつ、民訴法3条の2以下の規定を適用すると日本の裁判所が管轄権を有することとなる場合には、原則として日本の裁判所が審理判断をすべきであると考えられるとする³⁷⁾。当事者の予測可能性を考慮すると、民訴法3条の9の適用にあたっては、原則として、これに先立ち民訴法3条の2以下の管轄原因の有無が判断されるべきであると考ええる。

なお、本判決は、本件訴えに先行して、米国で損害賠償請求訴訟が提起されていた事案において、本件訴訟と別件米国訴訟とが、同一特許権侵害に基づく損害賠償債務不存在確認訴訟と積極的給付請求訴訟という表裏一体の関係を含むものであり、したがって、本件訴訟の争点が別件米国訴訟と同一であること、証拠の所在地が米国に偏在することを重視し、民訴法3条の9にいう「特別の事情」があるとしたものであり、先行外国訴訟係属の一事をもって、「特別の事情」があるとしたものではないことには留意が必要である。国内外の各訴訟の請求の内容や当事者の主張如何によっては、当然ながら「事案の性質」「証拠の所在地」といった考慮要素の評価も異なってくるのが考えられるのであり、これらの事情を考慮した結果、内国訴訟が後訴であってもこれが維持される可能性は残されていると思われる。

37) 佐藤=小林編著・前掲注6・158頁。