HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	知的財産権・不法行為・自由領域 ： 日韓両国における規範的解釈の試み［論文内容及び審査の要旨］
Author(s)	丁, 文杰
Degree Grantor	北海道大学
Degree Name	博士(法学)
Dissertation Number	甲第11509号
Issue Date	2014-09-25
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/57350
Rights(URL)	https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.1/jp/
Type	doctoral thesis
File Information	Ding_Wenjie_abstract.pdf, 論文内容の要旨

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

博士（法学）　　丁　文杰

学　位　論　文　題　名

知的財産権・不法行為・自由領域
－日韓両国における規範的解釈の試み－

学　位　論　文　内　容　の　要　旨

１．本論文の目的

本論文は、知的財産法と不法行為法の交錯領域に属する論点の一つとして、不法行為法による知的財産法の補完可能性を探るものである。すなわち、個別の知的財産法により明文で規律されていない利用行為に対して、民法上の一般不法行為が成立することがあるのか、仮にあるとすれば、それはどのような要件の下で成立するのかという論点に焦点を当てて検討した。

最近、知的財産法上の保護が否定された場合に、一般不法行為の成立を認めるべきか否かという問題が争われた日本と韓国の最上級審判決をみてみると、両国の裁判所の対応には若干異なる傾向が見られる。すなわち、日本の最高裁判決（最判平成 16.2.13 民集 58 巻 2 号 311 頁[ギャロップレーサー上告審]、最判平成 23.12.8 民集 65 巻 9 号 3275 頁[北朝鮮映画放送上告審]、最判平成 24.2.2 判時 2143 号 72 頁[ピンク・レディー上告審]など）はいずれも不法行為の成立を否定している反面、韓国の大法院判決（大法院 2010.8.25. ザ 2008 マ 1541 決定[インターネット広告上告審（인터넷광고）]、大法院 2012.3.29. 宣告ダ 20044 判決[ハロー・キティ上告審（헬로우 키티）]など）は積極的に不法行為の成立を認めている。このような現象を招いた根本的な原因は、日韓両国における不法行為法の構造が異なっているところにあるのか、それとも個々の判決の具体的な事案との関係で判断するならば、そのような結果にならざるを得ない特段の事情があったからであろうか。これが本論文の問題意識である。

２．本論文の構成

本論文は、序章を含めて次のように構成されている。

序章
第Ⅰ章　不法行為法の構造
第Ⅱ章　知的財産法の制度趣旨
第Ⅲ章　学説
第Ⅳ章　裁判実務
結語

第Ⅰ章では、序章で提起した問題意識に基づいて、日韓両国における不法行為法の構造を系譜的に概観することから考察を始めた。その理由は、個別の知的財産法により明文で規律されていない利用行為に対して一般不法行為の成立を認めるべきか否かという問題が争われた事案において、日本の最高裁判決はいずれも不法行為の成立を否定している反面、韓国の大法院判決は積極的に不法行為の成立を認めたのは、そもそも韓国の不法行為法の構造が日本の不法行為法の構造と異なっていることに起因するのではないかという疑問に導かれるからである。第Ⅰ章の検討からは、日韓両国における不法行為法の構造が基本的に一致していることが明らかになった。このような条文の構造を前提に考えるのであれば、しかも知的財産法の趣旨を考慮に入れない限り、個別の知的財産法で認められていない知的財産「権」を裁判所が創設することは可能なのである。

第Ⅱ章では、日韓両国における不法行為法の構造が基本的に一致するのであれば、日本と韓国の最上級審判決の判断が異なる根本的な原因は、不法行為法の条文から知的財産法の補完問題をどこまで規範的に捉えるべきかという解釈論の問題にあるのではないかという問題意識に基づいて、その規範的解釈のあり方を探求する前提として、知的財産権がどのような根拠で認められる権利であるのかという知的財産法の制度趣旨について考察した。第Ⅱ章の検討からは、日本国憲法 13 条によって保障される知的財産権の有する内在的制約（「公共の福祉」あるいは「個人の自律」）及び外在的制約（自由領域の確保、政策形成過程のバイアス問題など）を考慮するならば、知的財産法の補完問題を、第Ⅰ章で提示した「個別の知的財産法で認められていない知的財産『権』を裁判所が創設することは可能」という日本民法 709 条（或いは韓国民法 750 条）独自の問題として捉える考え方には限界があることが明らかになった。

第Ⅲ章では、知的財産法の制度趣旨を念頭に置きながら、立法と司法の役割分担という視点に着目し、日韓両国における知的財産法の補完問題をめぐる学説の状況について考察した。これらの学説の検討からは、裁判所が大局的な見地から政策的判断をなすことが容易ではなく、しかも政治的な責任を負えないことに鑑みると、不法行為法による知的財産法の補完的な保護を謙抑的に止めるべきであるが、知的財産の適度な創出を実現するインセンティヴに不足することが明らかである場合には、例外的に不法行為の成立が認められるという不法行為の成立要件を明らかにした。さらに、個別の知的財産法で規律されていない利用行為に対し一般不法行為の成立を認めることが、現行知的財産法で認められていない知的財産「権」を裁判所が創設することを意味する以上、この種の知的財産「権」が表現の自由や個人の行動の自由などの制約とならないような調整理論の確立が必要であることを提示した。

第Ⅳ章では、知的財産法の制度趣旨を念頭に置きながら、日本と韓国の裁判例を具体的に分析し、日韓両国における最上級審判決の判断が異なる根本的な原因を判明した。これらの検討からは、日本と韓国の最上級審判決の判断が異なる根本的な原因が、日韓両国における不法行為法の構造ではなく、むしろそのような不法行為法の構造から知的財産法の補完問題をどこまで規範的に捉えるべきかという解釈論の問題にあることが明らかになった。それゆえ、個々の判決の具体的な事案との関係で判断するならば、いずれもそのような結果にならざるを得ない特段の事情が認められる。そして、韓国では、「競争者が相当な労力と投資をかけて構築した成果物を、商道徳や公正な競争秩序に反して自分の営業

のために無断利用することで、競争者の労力と投資にただ乗りし、不当に利益を得て競争者の法律上保護される利益を侵害する行為は、不正な競争行為として民法上の不法行為に該当する」という抽象的な判断基準の下で、不法行為の成立を広く認めた大法院判決（特に、大法院 2012.3.29.宣告ダ 20044 判決[ハロー・キティ上告審（헬로우 키티）]）の影響を受けて、今後は日本の知財高判平成 18.3.15 平成 17（ネ）10095 等[通勤大学法律コース控訴審]のように、既存の著作権法と同じ目的のために著作権法で規定されていない行為を違法とする裁判例が次々と登場する可能性があることを指摘し、例外的に不法行為が成立する特段の事情として、「著作権法が規律対象とする利益と異なる趣旨の法的利益」の侵害を明示した日本の最高裁判決のように、知的財産法の制度趣旨を考慮に入れた具体的な要件論を提示することが、今後の韓国の大法院判決に期待される課題であることを指摘した。

以上のように、本論文は、知的財産法の補完問題をめぐる規範的解釈のあり方について一定の方向性を示したものであるが、今後は、解釈論として何が望ましいのかという側面だけでなく、立法論を語る際に、どのような内容の立法を策定するのが望ましいのかという政策論的な側面をも視野に入れて研究を深めることを期待したい。