

判

例

研

究

ポリイミドフィルム製品製造機械装置事件

特許権侵害による損害賠償債務不存在確認訴訟における確認の利益

最高裁判所令和2年9月7日判決
(平成31年(受)第619号) 特許権侵害による損害賠償債務不存在確認等請求事件、民集74巻6号1599頁

京都大学教授 愛知靖之

1 事案の概要

Y（被告・被控訴人・上告人）は、発明の名称を「樹脂フィルムの連続製造方法及び装置及び設備」とする日本と米国の特許権（このうち米国特許権を、以下、「本件米国特許権」といい、両者をあわせて、以下、「本件各特許権」という）の特許権者である。本件各特許権は、いずれも平成22年までに存続期間満了により消滅している。

X（原告・控訴人・被上告人）は、平成5年12月2日付けで、Yから独占的通常実施権の許諾を受けて（以下、「本件実施許諾契約」という）、平成17年3月頃から平成20年2月頃までの間、ポリイミドフィルム製品製造機械装置（以下、「本件各機械装置」という）を製造し、Zの前身である外国法人に販売した。

Yの競合会社であったZ（X補助参加人）は、平成20年4月頃以降、Xから譲り受けた本件各機械装置を韓国内で使用してポリイミドフィルム（以下、「本件各製品」という）を製造し、日本・米国に輸出した。また、Zが韓国内で販売した本件各製品の一部は、部材として携帯電話製品に組み込まれて、米国に輸出されている。

XとZは、Zが、本件各機械装置の使用に関し

て、第三者からの特許権行使により損害を被った場合には、Xがその損害を補償する旨の合意（以下、「本件補償合意」という）をしている。

Yは、平成22年7月、本件実施許諾契約にはXが独占的通常実施権に基づいて製造した機械装置をYの競合会社に販売することを禁止する特約（以下、「本件販売禁止特約」という）が付されていたから、Zによる本件各製品の製造販売は、本件米国特許権を侵害すると主張して、Zに対し損害賠償を求める訴訟を米国で提起した（以下、「別件米国訴訟」という）。平成29年5月、別件米国訴訟の第1審は、Zによる本件各製品の製造販売は、本件米国特許権を侵害するものであるなどとして、Zに対して損害賠償（賠償額592万0389.50米ドル）を命ずる判決を下した（本件事実審口頭弁論終結時には、この判決は確定していなかったが、その後、Y勝訴判決が確定している）。

そこで、XがYに対し、Zが本件各機械装置を使用して本件各製品を製造販売したことにつき、YがZに対して本件各特許権の侵害を理由とする不法行為に基づく損害賠償請求権（以下、「本件損害賠償請求権」という）を有しないことの確認（以下、「本件不存在確認請求」という）などを求めたのが本件である¹⁾。

1) 本件では、さらに、XがZに本件各機械装置を製造販売し、Zが本件各機械装置を使用して本件各製品を製造販売したことに

第1審（東京地判平30・6・28民集74巻6号1619頁（本誌81号121頁参照））は、X・Y間で、YのZに対する本件損害賠償請求権の不存在を確認する判決が確定したとしても、その判決の既判力はX・Z間には及ばないこと、本件販売禁止特約の有無も、判決理由中の判断となる以上、X・Y間に既判力が生じないことを理由に、確認の利益を否定した。YのZに対する本件損害賠償請求権不存在を確認対象とする訴えは、紛争の抜本的・包括的解決を図るのに必要・適切とはいえないとして、確認の利益を否定したものと思われる（後述する「確認対象選択の適否」）。

他方、控訴審（知財高判平30・12・25民集74巻6号1628頁（本誌83号87頁参照））は、大要、以下のような判断をして、確認の利益を肯定した。すなわち、本件確認訴訟の訴訟物であるY・Z間の法律関係（＝YがZに対し本件損害賠償請求権を有するか）を導き出すために必要となる「①Zによる本件各機械装置の使用及び本件各製品の製造販売が、本件各発明の実施行為等に当たるとの主要事実に係る認定及び法律判断」と「②本件通常実施権を有するXが本件各機械装置を製造販売したことにより、本件各特許権の効力が、Zによる本件各機械装置の使用及び本件各製品の製造販売には及ばないとの主要事実に係る認定及び法律判断」（＝本件各特許権の消尽の成否、すなわち、Xによる第1譲渡が本件販売禁止特約に反するか否か（本件販売禁止特約の有無））は、X・Y間の法律関係（＝Zからの求償に応じたXが、Yに対し、Yによる別件米国訴訟の提起が債務不履行を構成するとして損害賠償請求を行うことができるか）を導き出すためにも必要であること、本件実施許諾契約の解釈（本件販売禁止特約の有無）については、ZよりもXのほうが主張立証しやすいこと、Yは、すでに別件米国訴訟を提起してい

るのだから、当該訴訟と関係のある争点についての応訴負担は限られていること、以上の3点から、YのZに対する本件損害賠償請求権が存在しないことを確認対象とする訴えは、X・Y間の法律関係を明らかにし、Xの地位の不安を除去するために有効適切である（「確認対象選択の適否」）と判示した。また、YのZに対する別件米国訴訟の提起および損害賠償を認める第1審判決により、ZがXに対し求償する可能性が高いため、XがYに対し債務不履行に基づく損害賠償請求を行うことができる法的地位にあるか否かについて、Xの不安が現実化している（Xの法的地位に対する危険・不安が現実的なものになっている）として、後述する「即時確定の必要性」（「即時確定の利益」）も認めた。さらに、控訴審判決は、X・Y間でYのZに対する本件損害賠償請求権の不存在を確認する判決が確定したとしても、その判決の既判力はX・Z間には及ばないから、XがZから求償権を行使されるおそれを除去することはできないとのYの主張に対し、本件訴訟の判決理由中における前記①および②の認定・判断は、XがZから損害の補償を求められるおそれを除去できるか否かについてのみ影響するものではなく、XのYに対する債務不履行に基づく損害賠償請求権の存否を導き出すにあたっても、これと同じ認定・判断が必要となるとし、確認判決の既判力のみを考慮すべきものとはいえないと判示している。控訴審は、XがYに対し債務不履行に基づく損害賠償請求を行うことができる法的地位にあるか否かについて現実化しているXの不安を除去し、紛争を抜本的・包括的に解決するためには、上記①と②の事実に係る認定および法律判断を得ることが必要・適切であり、Xがこれらの認定・法律判断を得るために（Zから実際に求償を受けた後という将来ではなく）現時点でとりうる有効な手段は、（同じ認定・

つき、①YがXに対して本件各特許権の侵害を理由とする不法行為に基づく損害賠償請求権を有しないことの確認請求と、②Xが独占的通常実施権の許諾時から現在に至るまでZに対して本件各機械装置を使用させることができる地位にあったことの確認請求も行われているが、紙幅の都合から、本稿では省略する。①については第1審が確認の利益を否定したのに対し、控訴審がこれを肯定した（差戻判決）。その後、上告受理申立てがなされたが、申立理由が上告受理決定において排除され、上告棄却となっている（知的財産高等裁判所から差し戻された後、確認判決が下されている（大阪地判令3・6・10（平成30年075037号〈裁判所HP〉等））。②については第1審・控訴審とも確認の利益を否定し、上告受理申立てがされないまま判決が確定している。

法律判断が必要となる) YのZに対する本件損害賠償請求権不存在確認請求であるとの理解に立っているものと思われる。

2 判旨(一部棄却、一部破棄)

「本件確認請求に係る訴えは、Xが、第三者であるZのYに対する債務の不存在の確認を求める訴えであって、X自身の権利義務又は法的地位を確認の対象とするものではなく、たとえ本件確認請求を認容する判決が確定したとしても、その判決の効力はZとYとの間には及ばず、YがZに対して本件損害賠償請求権を行使することは妨げられない。

そして、YのZに対する本件損害賠償請求権の行使によりZが損害を被った場合に、XがZに対し本件補償合意に基づきその損害を補償し、その補償額についてYに対し本件実施許諾契約の債務不履行に基づく損害賠償請求をすることがあるとしても、実際にZの損害に対する補償を通じてXに損害が発生するか否かは不確定であるし、Xは、現実と同損害が発生したときに、Yに対して本件実施許諾契約の債務不履行に基づく損害賠償請求訴訟を提起することができるのであるから、本件損害賠償請求権が存在しない旨の確認判決を得ることが、Xの権利又は法的地位への危険又は不安を除去するために必要かつ適切であるということとはできない。なお、上記債務不履行に基づく損害賠償請求と本件確認請求の主要事実に係る認定判断が一部重なるからといって、同損害賠償請求訴訟に先立ち、その認定判断を本件訴訟においてあらかじめしておくことが必要かつ適切であるということもできない。

以上によれば、本件確認請求に係る訴えは、確認の利益を欠くものというべきである」。

3 研究

(1) 本判決の意義

本判決は、本件具体的事案のもとで下された事例判決にすぎないものの、本件における紛争の実態を踏まえたうえで、原告が他人間の権利・法律関係の不存在確認の訴えを提起した場合に、確認の利益が認められるのかという重要な問題について判断を示した最高裁判所判決であり、この問題について新たな一事例を加えるものとして、知的財産法分野のみならず民事訴訟法分野においても大きな意義がある。

最高裁判所は、まず、X・Y間で、YのZに対する本件損害賠償請求権の不存在を確認する判決が確定したとしても、その判決の既判力がY・Z間には及ばないため、YがZに対し本件損害賠償請求権を行使する可能性が残るとする。それゆえ、YのZに対する本件損害賠償請求権の不存在を確認対象とする訴えは、紛争の抜本的・包括的解決を図るのに必要・適切とはいえないとする(「確認対象選択の適否」)。

また、Xが、本件補償合意に基づきZに補償することで損害を被るかどうかは不確定であるし、現実にはXにこの損害が発生したときに、XはYに対し債務不履行に基づく損害賠償請求をすることが可能として、Xの法的地位への危険・不安は現実的なものとはなっていないとする(「即時確定の必要性」(+「確認対象選択の適否」²⁾)。

(2) 「確認の利益」

そもそも、「訴えの利益」とは、「紛争解決のために、本案判決をすることの必要性およびその実効性を、個々の請求内容について吟味するために設けられる要件」とされ³⁾、「本案判決によって紛争解決が実効的になされることを内容とし、これを欠くときは訴えが却下される訴訟要件の1つ」⁴⁾と考えられている。そして、紛争解決の必要性と実効性は、原告(自らが主張する権利・利益の保障のために本案判決を求める利益)、国家・裁判所(司法資源の有効利用)、被告(応訴負担)の三者間の利害のバランスのうえで判断さ

2) 後掲〈注16〉参照。

3) 新堂幸司『新民事訴訟法〔第6版〕』257頁。

4) 高橋宏志『重点講義民事訴訟法(上)〔第2版補訂版〕』343頁。

れるといわれている⁵⁾。

このような意味での「訴えの利益」のうち「確認の利益」は、原告の権利・法的地位に危険・不安が現に存在し、かつ、その危険・不安を除去する方法として、原告・被告間でその訴訟物たる権利・法律関係の存否の判決をすることが有効・適切である場合に認められる⁶⁾。その具体的な判断手法は以下のとおりである^{7) 8)}。

① 確認訴訟によることの適否（方法選択の適否） 原告・被告間の紛争解決手段として、他の手段ではなく確認の訴えを選択することが必要・適切か。確認訴訟以外の法的手段・紛争解決手法（給付訴訟など）が存在する場合には、原則として、確認の利益は否定される（確認判決の補充性）。もっとも、基本となる権利・法律関係を前提として、そこから派生する給付請求権について給付訴訟が可能な場合であっても、基本となる権利・法律関係から派生する可能性のある別の紛争を予防し、もって紛争の抜本的・包括的な解決を期待しうるため、基本となる権利・法律関係の確認を求める利益は肯定される⁹⁾。

② 確認対象選択の適否 確認対象に選んだ訴訟物が、原告・被告間の紛争解決にとって必要・適切なものか。確認対象は、原則として、現在の権利・法律関係でなければならない。したがって、単なる事実の確認・過去の法律関係の確認・消極の確認は、確認の利益が認められない。しかし、これらも絶対的な要請ではなく、紛争の抜本的・包括的解決を

もたらず場合には、確認の利益を肯定してよいとされている¹⁰⁾。また、被告に対する関係で原告の法的地位の不安を除去するために、第三者との間の法律関係の確認を求めることが必要・適切なのであれば、確認対象たる訴訟物が原告・被告間の法律関係でなくても、確認の利益は認められる。そして、このような他人間の法律関係の確認では、「原告が真に保護を求めている地位と訴訟物が乖離することがあるということになる。したがって、当該訴訟物につき判決することが、原告が真に保護を求めている地位の安定に役立つかが別途検討されなければならないことがあり、確認の利益の判断のため裁判所が、訴訟物から相対的に離れて、紛争の実態・経緯を見なければならぬことも起こり得る」¹¹⁾。

③ 即時確定の現実的必要性（即時確定の利益・紛争の成熟性） 原告の法的地位に危険や不安が現実存在し、これを解消するために確認判決を得ることが必要・適切か。原告の法的地位は、法的保護に値するだけの具体的で現実的なものである必要があるし、原告の法的地位に対する危険・不安が現実的なものになっている必要もある。これらを満たさない場合に、原告の将来の法的地位・法律関係の確認を現時点で行っても、実際に原告の法的地位・法律関係が確認訴訟時点で予想されたように進展するとは限らないため、確認判決が無駄になってしまうのである。なお、本件のような債務不存在確認については、その

5) 高橋・前掲〈注4〉344頁。中野貞一郎ほか編『新民事訴訟法講義〔第3版〕』157頁、新堂・前掲〈注3〉257頁～258頁も参照。
6) 高橋・前掲〈注4〉363頁、中野ほか・前掲〈注5〉163頁、三木浩一ほか『民事訴訟法〔第3版〕』（LEGAL QUEST）364頁、新堂・前掲〈注3〉269頁～270頁。
7) 兼子一編著『条解民事訴訟法〔第2版〕』（竹下守夫）767頁～784頁、高橋・前掲〈注4〉363頁～390頁、中野ほか・前掲〈注5〉163頁～168頁、三木ほか・前掲〈注6〉364頁～372頁、新堂・前掲〈注3〉270頁～281頁。
8) なお、以下の三つの判断基準の相互関係についてはさまざまな立場がある。詳細は、小林学「確認の利益をめぐる争点整理スキーム」中央ロー15巻3号58頁～61頁。
9) 最判昭29・12・16民集8巻12号2158頁。
10) たとえば、事実の確認に関して証書真否確認の訴え（民事訴訟法134条）、過去の法律関係に関して遺言無効確認の訴え（最判昭47・2・15民集26巻1号30頁）、消極の確認に関して被告商標権の不存在確認の訴え（最判昭39・11・26民集18巻9号1992頁）について、確認の利益が認められている。
11) 高橋・前掲〈注4〉373頁。

「攻撃的性格」という問題が指摘されている¹²⁾。すなわち、債務不存在確認訴訟が提起されると、債権発生事実の証明責任は債権者たる被告に課される。そうすると、債権者側で証拠が調わないうちに、債務者が債務不存在確認の訴えを提起することで、十分な立証の準備もないまま債権者（被告）が応訴せざるを得ない状況に陥る。これこそが、「債務不存在確認の攻撃的性格」・「先制攻撃的（先制防禦的）性格」といわれるものである。このような事態を防止する方策として、不存在確認の訴えについては、確認の利益を厳格に要求すべきという立場もある¹³⁾。

以上をまとめると、確認の利益の有無については、紛争の抜本的・包括的解決を図り、現実原告の法的地位に生じている危険・不安を解消するために確認判決をすることが必要・適切かを、個別具体的な紛争の実態・経緯をみながら検討することになる。

(3) 本件における紛争の実態・経緯

そこで、再度、本件における紛争の実態・経緯をまとめておこう。

- ① Xは、特許権者Yから独占的通常実施権の許諾を受けたうえで、本件各機械装置を製造し、Yの競合会社であるZに販売した。
- ② Zが、本件各機械装置を使用して本件各製品を製造し、日本・米国に輸出した。
- ③ X・Z間で、Zによる本件各機械装置の使用に対する第三者からの特許権行使によりZが損害を被った場合には、Xがその損害を補償する旨の本件補償合意があった。
- ④ Yが、Zによる本件各製品の製造販売に対し、本件実施許諾契約にはXが機械装置をYの競合会社に販売することを禁止する特約があったと主張して、米国特許権侵害を理由と

する別件米国訴訟を提起し、さらに侵害を認める旨の第1審判決が下された。

- ⑤ 本件補償合意に基づき、ZがXに対し求償（補償額の支払いを請求）する可能性がある。
- ⑥ XがYに対し、本件実施許諾契約にはXが機械装置をYの競合会社に販売することを禁止する特約はなかったとして、Yが別件米国訴訟を提起してZに対し米国特許権を行使したことが本件実施許諾契約の債務不履行を構成することを理由に、Zへの補償額相当分を損害として賠償請求する可能性がある¹⁴⁾。

以上のようにみえてくると、⑤⑥に基づいたXの法的地位に対する危険・不安が現実的なものになっていると評価できるのか、仮にそのように評価できるとして、次に、⑤⑥に基づいたXの法的地位に対する現在の危険・不安を解消し、紛争を抜本的・包括的に解決するために、YのZに対する本件損害賠償請求権の不存在確認判決を得ることが必要・適切と評価できるのか、これらが本件において確認の利益を判断するうえでのポイントとなる。

(4) Xの法的地位に対する危険・不安の実態

(3)で整理した本件紛争の実態・経緯からは、Xの法的地位に生じている危険・不安は、Yによる本件損害賠償請求権行使によりZが仮に賠償金を支払うことになった場合、X・Z間の本件補償合意により、その最終的な負担をX自身が被らなければならないのか（それともYに転嫁できるのか）という点にある。すなわち、X・Z間の本件補償合意に基づき、Zから求償（補償額の支払いを請求）されるか否かというX・Z間の法律関係以上に、このような事態になった場合に、XがYに対し、本件実施許諾契約の債務不履行を理由に、Zへの補償額相当分を損害として賠償請求できるのかというX・Y間の法律関係が重要である。

12) 高橋・前掲〈注4〉382頁～383頁。

13) 東京高判平4・7・29判時1433号56頁参照。

14) さらに、⑦Yが、Xによる本件機械装置のZへの販売について、本件実施許諾契約にはXが機械装置をYの競合会社に販売することを禁止する特約があったと主張して、Xに対し特許権侵害訴訟を提起する可能性もある。しかし、これは、前掲〈注1〉で述べた「YがXに対して本件各特許権の侵害を理由とする不法行為に基づく損害賠償請求権を有しないことの確認請求」に関連する事情であるので、本稿では省略する。

なぜなら、Xとしては、たとえZから求償されたとしても、Yに対し補償額相当分を損害として賠償請求できることが確実視されれば、Xの法的地位に対する危険・不安は除去されるからである。

以上のように、Xの法的地位に生じている危険・不安は、Zに対するものではなく、Yに対するもの（Xの法的地位に危険・不安をもたらしているのは、X・Y間の紛争）と評価することができる。というのも、（本件紛争の淵源がYによる本件米国特許権侵害を理由とする別件米国訴訟提起にあるとともに）最終的な負担をX自身が負わなければならないのか（それとも、債務不履行を理由とする損害賠償請求によりYに転嫁できるのか）というXの法的地位に対する危険・不安は、Yが本件販売禁止特約の存在を理由に、YのZに対する米国特許権行使は本件実施許諾契約の債務不履行を構成しないとして、Xが被る損害をYに賠償請求することを妨げる可能性によって生じているからである。したがって、このようなYによってもたらされるXの法的地位に対する危険・不安を除去し、本件紛争を解決するうえでは、X・Y間の本件実施許諾契約にYの競合会社に対する販売禁止特約があったか否か（Xによる本件実施許諾契約違反の有無）が重要なポイントとなる。そうすると、本件紛争の抜本的・包括的解決を図るには、Y・Z間での訴訟よりも、X・Y間の訴訟のほうが適切であったと評価することは可能である。

そこで、Yとの関係でXの法的地位に生じている以上のような意味での危険・不安が現実的なものか、仮にそれが現実的なものであるとして、この危険・不安を除去するために、本件紛争の抜本的・包括的解決を、紛争の中核部分に関与し最も事情に通暁していると考えられるX・Y間で図る

うとした場合、YのZに対する本件損害賠償請求権の不存在確認をXがYに請求するという手法が最も有効・適切といえるか¹⁵⁾が問題となるのである。

(5) 即時確定の現実的必要性

まず、本件各特許権侵害を理由とする損害賠償について、最終的な負担をX自身が被らなければならないのか（それともYに転嫁できるのか）という、Yとの関係でXの法的地位に生じている危険・不安が、将来のものではなく、現実的なものとしてXに発生しているのか、すなわち、即時確定の現実的必要性が認められるのかについて検討する。

第1審判決は、この問題に触れていない。控訴審判決は、Yが提起した別件米国訴訟の第1審で、本件米国特許権侵害を理由とするZの損害賠償を認める判決が言い渡されており、その結果、XがZに損害を補償しなければならない可能性が高いことを根拠に、Xの法的地位に対する危険・不安が現実化していると判断した。これに対し、本判決は、Xが、本件補償合意に基づきZに補償することで損害を被るかどうかは不確実である（現実にXにこの損害が発生したときに、XはYに対し債務不履行に基づく損害賠償請求をすればよい¹⁶⁾）として、Xの法的地位に対する危険・不安は現実化していないと判断している。

確かに、本件口頭弁論終結時においては、Y・Z間の別件米国訴訟およびわが国侵害訴訟でZ敗訴判決が確定するか否かは明らかではなかった以上、Xに実際に損害が発生するかどうかは不確実であったため、Xが自身に生じる損害をYに転嫁できるかというX・Y間の法律関係も将来の法律関係と評価することはできる¹⁷⁾。

15) なお、渡部美由紀〔本件判批〕令和2年度重判解93頁は、「契約当事者であるXが訴訟進行するのが望ましいという判断はありうる」としたうえで、XがZの訴訟担当としてZ・Y間の本件損害賠償請求権不存在確認訴訟を進行するという方法について検討している。結論としては、任意的訴訟担当を認めるための要件として、「担当者の実体法上の地位・権限を重視する立場からは、本件のような事情があっても任意的訴訟担当が認められるとは言い難い」ものの、担当者と被担当者の地位が明確に異なる事案で任意的訴訟担当を許容した最判平28・6・2民集70巻5号1157頁を視野に入れば、「なお検討の余地は残る」とする。

16) この点は、確認対象選択の適否についての判示とみることも可能かもしれない。

17) 瀧崎録〔本件判批〕法教487号156頁は、このことを根拠に本判決に賛成する。調査官解説である笹本哲朗〔本件判解〕ジュリ1559号102頁～103頁も、YがZに対し本件損害賠償請求権を行使したとしても、それを認容する判決が確定するか否かは全く不確実であり、仮に認容判決が確定したとしても、ZがYに対して同判決どおりの損害賠償金を支払わない可能性や、XがZに対し本

しかし、本件では、YのZに対する損害賠償請求が認められれば、X・Z間の本件補償合意によってほぼ自動的に、Xが損害を被る関係にある。Zがその実際の額はともかくXに何らの求償も行うことがあり得ないといえるだけの事情は存在しない¹⁸⁾。いったん、YがZに対して別件米国訴訟を提起することで紛争が顕在化し、現実的にYの請求を認める米国第1審判決が下された以上、このままでは（ZによるXへの求償を通じて）最終的な負担をX自身が被ることになるのではないか（Yに損害を転嫁することができず、Xに損害が生じるのではないか）というXの法的地位に対する危険・不安自体は、もはや抽象的なものではなく、現在すでに具体化している。確かに、Xに実際に損害が発生するかどうかは不確定であるものの、その危険・不安自体は現実化しているのである。Xが最終的に約600万ドルの賠償金の負担を免れることができるかどうかは明確ではないという事態（最終的な負担を免れることができないかもしれないという危険・不安）は、現時点で実際に生じている。そして、このような現時点における事態の不明確さそれ自体がXの現在の企業活動に重大な影響をもたらしていると考えられる。速やかにこの危険・不安を除去するために、現時点で本案判決を求めたいというXの利益は保護すべきではないだろうか¹⁹⁾。

したがって、本件では、即時確定の必要性自体は認められるべきだと考える（控訴審判決に賛成）。

（6） 確認対象選択の適否

（ア） 既判力による「争点解消機能」（既判力による争点の不可抗争性（争点の蒸返し禁止）に基づ

く紛争解決機能）

次に、Xの法的地位に対する現在の危険・不安を解消し、紛争を抜本的・包括的に解決するために、YのZに対する本件損害賠償請求権の不存在確認判決を得ることが必要・適切と評価できるのか、すなわち、確認対象選択の適否を検討する。

第1審判決・本判決は、確認判決の既判力がX・Z間およびY・Z間に及ばないことから、紛争の抜本的・包括的解決につながらない点を重視している。

このように「既判力」に着目して確認の利益を否定した裁判例として、たとえば、東京地判平18・3・24判時2028号125頁〔アクティブマトリクス型表示装置事件〕がある。この事件において、Xは台湾でXモジュールを製造販売し、Xモジュールが組み込まれた製品が台湾で製造のうえ、日本に輸入され、Aがこれを日本で販売していた。特許権者Yは、Aに対する製品の販売等の差止めを求める仮処分命令の申立て等を行った。そこで、Xが、Yに対し、YがXの顧客（販売業者）に対して差止請求権を有しないことの確認を求めて訴えを提起した。東京地方裁判所は、以下のように述べて確認の利益を否定した。「確かに、Yが、日本においてXモジュールを使用した製品の販売業者に対し、その販売禁止等の仮処分を求めれば、当該販売業者が事実上を〔原文ママ〕その販売を取り止め、その結果、台湾におけるXモジュールの販売量が減少することが考えられ、本件不存在確認請求が認容されれば、Yの日本における販売業者に対する差止等の請求が行われなくなり、台湾におけるXモジュールの販売量が回復すること

件補償合意に基づく補償金を支払わない可能性がある」と述べる。

- 18) Yが上告受理申立てで主張するように（民集74巻6号1616頁）、本件補償合意の対象となる具体的な損害の範囲（弁護士費用を含むのかなど）は現時点では不明かもしれない。しかし、「第三者からの特許権行使により損害を被った場合には、Xがその損害を補償する」旨の合意である以上、およそZがXに対して何も求償できないということは考えられないだろう。
- 19) 民事訴訟法学でも以下のような指摘がなされている。「元来、確認の訴えの目的は、……原告の側に生じる自己の権利・法的自由に対する危険の除去にある。それゆえ、確認の利益は、事態の推移が予測不可能であり、後の訴訟においていかなる裁判がされるかが不明確であって、現在このような事態の不明確であることが、原告に対して、その法的生活・経済的活動・家族生活上の行動に抑制的・阻止的效果をもつことの中に見いだされる、といわれている」（兼子編著・前掲〈注7〉（竹下）774頁）。「われわれの社会においては、経済組織の高度化に伴って企業その他の法主体の法律関係も複雑となり、その不明確な事態が生じやすくなるが、他方、技術の高度化・企業規模の拡大により、法律関係の不明確性がもたらす損害はますます大きくなる危険がある。それゆえ、自己の法的地位の不明確性を除去し、損害の発生を未然にあるいは最小限に食い止め、不必要に行動の自由を制限されることを防止する手段が求められることになる」（同774頁～775頁）。

が考えられる」。「しかしながら、仮に本件不存在確認請求につき判決がされたとしても、Yと日本における販売業者との間に何らかの法的効果が生ずるものではなく、同判決の既判力により、Yが日本における販売業者に対して差止等を求める判決を得ることを阻止し得るものでもない。このように、本件不存在確認請求が認容されれば、Yの日本における販売業者に対する差止等の請求が行われなくなることは、事実上又は反射的な効果にすぎない」。「よって、他人間の法律関係であるYの日本における販売業者に対する差止請求権の不存在を求める本件不存在確認請求が、Xの法的地位に対する危険又は不安を除去するために有効適切であると認めることはできない」。

一般に、確認判決については、一定の判断内容を既判力によって確定し、以後、その争いを許さないことで、紛争解決の抜本的・包括的解決を図ることができる点が重視されている²⁰⁾。たとえば、最判昭61・3・13民集40巻2号389頁〔遺産範囲確認の訴え〕は、「原告勝訴の確定判決は、当該財産が遺産分割の対象たる財産であることを既判力をもつて確定し、したがって、これに続く遺産分割審判の手續において及びその審判の確定後に当該財産の遺産帰属性を争うことを許さず、もつて、原告の前記意思によりかなつた紛争の解決を図ることができるところであるから、かかる訴えは適法というべきである」と判示する。既判力による「争点解消機能」²¹⁾（既判力による争点の不可抗争性（争点の蒸返し禁止）に基づく紛争解決機能）とも呼ぶべき機能が重視されているのである。既判力ある確認判決によって、争点を解消し、その不可抗争性を獲得できることが、（そのような確認判決を行為準則として、当事者がこれを前

提に自主的に行動することで）紛争の抜本的・包括的解決につながるのである。

それでは、反対に、既判力が及ばない第三者との法律関係を対象にする確認訴訟は常に紛争の抜本的・包括的解決にとって有効・適切ではないといえるのだろうか。仮に、そうだとすれば、第三者との法律関係を確認する訴えは、常に確認の利益が認められないことになる。

しかし、前述のように、原告・被告間以外の法律関係の確認を求める場合にも確認の利益が認められている。たとえば、①自称債権者同士の争いの中で、原告が、債務者（第三者）との間で自身が債権者であることの確認を、被告に求めるケース（原告・第三者間の法律関係の確認）²²⁾、②土地の転借人たる原告が、土地の賃借人（第三者）から得た土地使用権の確認を、別途土地所有者から土地使用権を取得したと主張する被告に求めるケース（原告・第三者間の法律関係の確認）（大判昭5・7・14民集9巻730頁）²³⁾、③2番抵当権者たる原告が、1番抵当権者を被告として、債務者（第三者）と被告の間で1番抵当権の被担保債権が消滅していることの確認を求めるケース（被告・第三者間の法律関係の確認）（大判昭15・5・14民集19巻840頁）²⁴⁾ などである。これらのケースでは、確かに原告・被告以外の第三者には確認判決の既判力は直接には及ばない。しかし、原告・被告間には既判力が及ぶため、①では真の債権者が被告ではなく原告であること、②では土地使用権を原告が有すること、③では1番抵当権の被担保債権が消滅したことが既判力をもって確定的に確認されれば、被告は後訴でこれら確認判決の主文における判断に反する主張をすること（蒸し返すこと）は許されなくなる。このことによって、

20) もっとも、例外もあり、判例は、一定の場合には、過去の法的行為の有効・無効の確認の訴えや、国籍訴訟においては事実の確認の訴えも許容しており、その限度では、原告の権利・法的地位に対する危険・不安の除去が確認判決の既判力によって直接担保されない場合にも、確認の利益が認められているとされる（兼子編著・前掲〈注7〉781頁）。

21) 川嶋四郎〔判批〕判評402号157頁～158頁、同〔判批〕法教180号99頁は、確認判決がもつ既判力による法制度的な「争点解消機能」や当事者間の係争事項に関する法的な「情報提供機能」が、当事者間の自発的な判決遵守行動による紛争解決を導くと説く。

22) 高橋・前掲〈注4〉373頁、新堂・前掲〈注3〉277頁。

23) 中野ほか・前掲〈注5〉166頁。

24) 中野ほか・前掲〈注5〉166頁。

被告に対する関係で原告の法的地位に生じている危険・不安²⁵⁾の除去、原告・被告間の紛争²⁶⁾解決が実現するというわけである(既判力による「争点解消機能」が発揮されたことにより、原告の法的地位に対する危険・不安の除去、原告・被告間の抜本的な紛争解決が実現する)。

以上の点を前掲アクティブマトリクス型表示装置事件に即してしてみると、この事件の紛争の実態・経緯に照らせば、Xの法的地位に生じている危険・不安の内実は、YがXの顧客(販売業者)による日本での販売を差止めることで、「台湾におけるXモジュールの販売量が減少」するという事実上の不利益を被ることである。YとAらXの顧客との間の日本国内での法律関係によって、事実上、Xが台湾で不利益を被るという関係である。したがって、XがYとの間で「YがXの顧客に対して差止請求権を有しない」という確認判決を得たとしても、当該判決の既判力がYとAらXの顧客との間には及ばないがゆえに、YがAらXの顧客に対して差止めができるという可能性が完全に解消するわけではなく、なお差止めが認められる余地が残る。また、X・Y間で「YがXの顧客に対して差止請求権を有しない」という判断が既判力をもって確定したとしても、日本国内における紛争の実態が、X・Y間の法律関係にはない(XがYに対して(日本で)訴訟をさらに提起するような紛争・法律関係がない)以上、この既判力ある確認判決がX・Y間で「争点解消機能」を発揮する余地がない。このように既判力による「争点解消機能」が発揮されないがゆえに、確認判決がXの法的地位に対する危険・不安の除去(台湾におけるXモジュールの販売量の回復)をもたらさないのである。

翻って、本件において、Xの法的地位に生じている危険・不安は、X・Z間の本件補償合意に基づき、Zから求償(補償額の支払いを請求)されるという事態になった場合に、XがYに対し、本

件実施許諾契約の債務不履行を理由に、Zへの補償額相当分を損害として賠償請求できるか否か(本件各特許権侵害を理由とする損害賠償について、最終的な負担をX自身が被らなければならないのか)という点にある。Xの法的地位に生じている危険・不安は、Zに対するものではなく、Yに対するものである(Xの法的地位に危険・不安をもたらしているのは、X・Y間の紛争である)。

このことに関して、岡田洋一〔本件判批〕新・判例解説 Watch28号183頁は、「本件のように特定の特許権についての紛争が、特許権者・実施権者間だけではなく、実施権者の取引先にも及んでいる場合、紛争を抜本的に解決するためには、紛争の実態・経緯まで見たうえで三者間での権利法律関係を明らかにすることが必要である。YZ間の本件損害賠償請求権の存否は、ZX間の求償請求権の存否、ひいてはXY間の債務不履行に基づく損害賠償請求権の存否の基礎となっており、この確認により三者間の権利法律関係を抜本的に解決することが必要である」として控訴審判決に賛成(本判決に反対)する。しかし、本件の「紛争の実態・経緯」をみると、「YZ間の本件損害賠償請求権の存否」の確認判決について、X・Y間以外に既判力が及ばないがゆえに、「ZX間の求償請求権の存否」を含む「三者間の権利法律関係を抜本的に解決すること」はできないはずである。確認判決の「争点解消機能」(紛争解決機能)は、あくまで訴訟当事者間(X・Y間)を対象とするものであり、これを過大視すべきではない。Xの法的地位に対する危険・不安は、あくまでYによってもたらされているのであるから、Xの法的地位の危機・不安を除去するためには、「三者間の権利法律関係」ではなく、X・Y間の権利法律関係や紛争を抜本的に解決できるのかを問題にすれば足りるはずである。

そうすると、問われるべきは、XのYに対する本件実施許諾契約の債務不履行に基づく損害賠償

25) ①では原告の債権者としての法的地位に対する危機・不安、②では原告が土地所有権を有するという法的地位に対する危機・不安、

③では他者の1番抵当権(の設定登記)が残っていることによって原告の抵当権者としての法的地位に対して生じる危険・不安。

26) ①では原告が債権者なのか、②では原告が土地所有権をもつのか、③では被告の1番抵当権が存在しているのかという紛争。

請求（後訴）において、X・Y間の本件確認判決の既判力が「争点解消機能」を有効に発揮するか否かという点にはかならない。そこで、この問題を検討すると、本件確認判決で既判力が生じるのは、「YがZに対し本件各特許権侵害を理由とする損害賠償請求権を有しない」という主文における判断のみである。後訴において必要となる「本件実施許諾契約に本件販売禁止特約があるか否か」・「Yによる特許権行使が本件実施許諾契約に違反しているか否か」という判断は、判決理由中の判断であり既判力は生じない。控訴審判決は、Y・Z間の法律関係（＝YがZに対し本件損害賠償請求権を有するか）を導き出すために必要となる事実の認定および法律判断は、「①Zによる本件各機械装置の使用及び本件各製品の製造販売が、本件各発明の実施行為等に当たるとの主要事実に係る認定及び法律判断」と「②本件通常実施権を有するXが本件各機械装置を製造販売したことにより、本件各特許権の効力が、Zによる本件各機械装置の使用及び本件各製品の製造販売には及ばないと主要事実に係る認定及び法律判断」であるところ、これらは、X・Y間の法律関係（＝Zからの求償に応じたXがYに対し債務不履行に基づく損害賠償請求権を有するか）を導き出すために必要となる事実の認定および法律判断と一致すると説く。しかし、本件確認訴訟で行われ得る①②の認定・法律判断は、「YがZに対し本件損害賠償請求権を有しない」という結論を導くための判決理由中の判断であって、これらの判断に既判力は生じない。XのYに対する本件実施許諾契約の債務不履行に基づく損害賠償請求（後訴）において、Yが①②について前訴たる本件での判断内容に反する主張を再度行っても既判力に抵触しないし、後訴裁判所がYの当該主張を認める判決を下すことも可能である。①②の判断内容に対しては、既判力による「争点解消機能」が発揮されないのである。本件で、Xが「YがZに対し本件損

害賠償請求権を有しない」旨の確認判決を得ても、「本件損害賠償について、最終的な負担をX自身が被らなければならなくなるのか」というYによってXの法的地位にもたらされている危険・不安が除去され、X・Y間の紛争が抜本的・包括的に解決されるわけではない。本最高裁判所判決が、「上記債務不履行に基づく損害賠償請求と本件確認請求の主要事実に係る認定判断が一部重なるからといって、同損害賠償請求訴訟に先立ち、その認定判断を本件訴訟においてあらかじめしておくことが必要かつ適切であるということもできない」と述べている理由もここにある。

岡田・前掲183頁は、控訴審判決は、第1審判決・本判決と異なり、「既判力に囚われることなく、紛争の実態（XYZ間の権利法律関係）を把握したうえで、Xの地位の安定に役立つか否かを検討し、確認の利益を肯定している」と説き、第1審判決・本判決が、紛争の実態・経緯をみた実質判断ではなく、既判力に囚われた形式的判断を下したかのように論難する。しかし、両判決は、紛争の実態・経緯をみたうえで、確認判決の既判力が紛争の抜本的解決を直接に導くのかを考察したものと評価し得る²⁷⁾。

(イ)「訴訟上の信義則」による「争点解消機能」？

もっとも、以上の議論は、判決理由中の判断である「①Zによる本件各機械装置の使用及び本件各製品の製造販売が、本件各発明の実施行為等に当たるとの主要事実に係る認定及び法律判断」と「②本件通常実施権を有するXが本件各機械装置を製造販売したことにより、本件各特許権の効力が、Zによる本件各機械装置の使用及び本件各製品の製造販売には及ばないと主要事実に係る認定及び法律判断」について、同一訴訟当事者間の後訴に対する拘束力が生じないことを前提にしたもの（あくまで、「既判力」による「争点解消機能」を前提とする議論）である²⁸⁾。

これに対し、「訴訟上の信義則」による請求・

27) 松野仁彦〔本件判批〕AIPPI66巻6号43頁も、「他人間の法律関係に関する確認の利益に係る従来の考え方に沿うもの」と評する。

28) 渡部・前掲（注15）93頁は、「判決理由中の判断には争点効等を認めない限り拘束力は生じず、本件では、A [= Z。筆者注]に当該判決の既判力が及ばない限り、A・Y間の権利法律関係を確認しても、Yとの関係でXの法的地位は安定しない」とする。

主張の遮断・蒸返しの禁止（あるいは「争点効」）まで視野に入れば、本件確認訴訟における①②の判断と矛盾する主張・判断がX・Y間の後訴で封じられることによる「争点解消機能」を見出すことは可能かもしれない。

控訴審判決は、「XのYに対する、本件実施許諾契約の債務不履行に基づく損害賠償請求権の存否を導き出すに当たっては、本件訴訟の判決の理由中における前記①及び②の認定及び判断と同様の認定及び判断が必要になるものである。Xの権利法律関係を明らかにし、その地位の不安を除去するため、XがYに対し、Yと第三者であるZとの間の権利法律関係の確認を求めることが有効適切か否かを決するに当たり、当該確認判決の既判力のみを考慮すべきものとはいえない」として審理判断対象の重複を重視しているところ、この判示は、前訴における判決理由中の判断と相反する主張の遮断・蒸返しの禁止を念頭にいたものと評価する余地があるかもしれない。

もっとも、当事者の主張立証活動いかにかわらず、判決主文に示された請求の当否についての判断に画一的・機械的に生じる既判力とは異なり、訴訟上の信義則に基づく遮断効（や争点効）が認められるかどうかは、前訴たる本件における当事者の具体的な主張立証活動や裁判所が実際に①②について審理判断を行うのかなど、本件における具体的事情をもとに後訴裁判所が独自に判断するものである（後訴裁判所の個別具体的な判断に委ねられる）。それゆえ、確実に後訴での主張が遮断されるとは限らず²⁹⁾、「争点解消機能」が発揮されるかどうかは現時点では不確定であるため、確認の利益を認めるべきではないという立場も十分にあり得る。①②という判決理由中の判断について、後訴における遮断効が確実に生じるとは限らない以上、「争点解消機能」による紛争の抜本的・包括的解決は実現されないという考え方である。

他方で、本件確認訴訟と後訴いずれにおいても、

①②が確実に主たる争点になることが見込まれ、裁判所が判決を下すためには、これらの認定・法律判断をすることが避けられないのであれば、裁判所は、本件においても、確認の利益を認めたいうえで、①②についての当事者の主張立証活動を積極的に促す訴訟指揮をするはずであるとの考え方もあり得る。そのうえで、当事者が①②について十分な主張立証を行った場合はもちろんのこと、たとえ十分な主張立証を行わないまま裁判所が判断を下したとしても、裁判所の訴訟指揮に基づき主張立証活動の機会が十分に保障され、当事者にそれを期待できた以上、後訴では、訴訟上の信義則によって、確実に①②の蒸返しが封じられるべきといえることができるかもしれないのである。仮にこのように考えることができるのであれば、本件で確認判決を下すことで「争点解消機能」が発揮され、X・Y間の紛争の抜本的・包括的解決が実現するということになるだろう。一般論としては、信義則に基づく遮断が認められるか否かは画一的には決まらないものの、こと本件固有の紛争の実態・経緯に照らせば、①②の認定・法律判断が前訴（本件）・後訴とも主たる争点として必須となることが確定だといえるかもしれない。そうすると、本件（前訴）で確認の利益を認めて裁判所が審理判断を行っておけば、後訴でこの判断と矛盾した主張が当事者から出されても、訴訟上の信義則によりこれが確実に退けられることが見込まれるので、X・Y間の紛争の抜本的解決につながるということになる。仮に以上のような考え方が適切だとすると、結論としては控訴審判決が妥当ということになるだろう。

仮に、以上の考え方が妥当だとした場合の話ではあるが、その場合には、本件における確認判決により、後訴である債務不履行を理由とするXのYに対する損害賠償請求訴訟において、前訴たる本件訴訟における判決理由中の判断と相反するYの主張が封じられることがあらかじめ確定するので、X・Y間の紛争は抜本的に解決される。X・

29) 争点効に関する説明であるが、新堂・前掲〈注3〉722頁参照。

Y間の本件確認訴訟を認めても、必ずしも司法資源の浪費とはいえない。さらに、Yはすでに別件米国訴訟を提起しているのであるから、本件で確認訴訟を認めても、Yに格別の応訴負担はないし、

「先制攻撃的」な債務不存在確認の訴えともいえない。そうすると、本件においては、実質的にみても、確認の利益を認めることに支障はないとの評価につながり得る³⁰⁾。

30) なお、本件では、ZはX側に補助参加しており、参加的効力（民事訴訟法46条）も問題になり得るが、紙幅の都合から検討は省略する。共同訴訟的補助参加を含めて、高橋宏志『重点講義民事訴訟法（下）〔第2版補訂版〕』460頁～476頁、中野ほか・前掲〈注5〉603頁～607頁、新堂・前掲〈注3〉819頁～827頁を参照。