

2019年度および更新により認められた2021年度において、ドイツフライブルク大学法学部ドイツ外国民事訴訟法研究所第2部で、客員研究員として在外研究を行った。

2019年度は、ドイツ民事訴訟法およびEU民事訴訟法ならびに民法などの民事法についての基礎的研究を行った。この際には、受入教授であるアレキサンダーブルンス教授をはじめとする研究所のスタッフや他の客員研究員との議論により、研究を深めることができた。また、フライブルク大学の講義にも出席することが認められ、研究だけではなく日独の法学教育の異同についても実感することができた。さらに、私の専門分野である司法制度については、大学内での理論的研究だけではなく、裁判所での実務的運営に関して接する機会を得ることができた。とくに、カールスルーエにあるドイツの裁判所制度の最高機関である連邦憲法裁判所 (Bundesgerichtshof) および連邦通常裁判所 (Bundesverfassungsgericht) を見学する機会を持つことができた。この際には、各裁判所に所属する裁判官により施設の説明を受けることができただけでなく、裁判制度の運営についても意見を聞くことができた。決して日本での文献に基づく研究だけでは知ることのできない在外研究ならではの貴重な実地調査を行うことができた。

このような在外研究ならではの調査やインタビューも行うことを予定し、また、2020年3月にライプツィヒで予定されていてドイツ法系民事訴訟法学会に出席することも予定していた。同学会は、ドイツだけではなく、ドイツ法の影響を受けた民訴法を有する国々（たとえば、スイス、オーストリア、トルコなど）の研究者が集う研究報告の場であり、意見交換の場であることから、国際交流を深めることができ、今後の研究の幅を広げる機会となるものと考えていたが、世界的なコロナウィルスの蔓延により、2021年3月に延期となってしまい、最終的には中止となり、在外研究中の同学会へ

の出席はかなわないものとなってしまった。また、同時期からドイツでは厳格なロックダウンがはじまり、フライブルク大学も閉鎖されてしまった。ドイツでは、日本とは比較にならない感染者数および死者数が毎日報告され、深刻化していたため、研究活動よりも身の安全を第一に考えた生活に心がけていた。

このような状況下ではあるが、2020年度は、2019年度の基礎的研究を活かしつつ、以下の2つの研究を行い、公表することができた。すなわち、「特許権侵害による損害賠償債務不存在確認の訴えにおける確認の利益」および「権利扶桑義務に関する訴訟法的研究」である。

前者の概要は以下のとおりである。特許権侵害訴訟が提起される場合、特許権者が原告となり、自らの特許権を侵害している疑義のある者を被告として差止請求や損害賠償請求等の給付を求める訴えを提起するのが一般的である。もっとも、訴えを提起する前に特許権者が権利侵害警告を発したことなどで、特許紛争が生じている場合には、これとは反対に被疑侵害者が原告となって特許権者を相手方として、特許権侵害に基づく損害賠償請求権等を有しないことの確認を求める訴えを提起することもある。この場合、特許権者の権利行使によって、被疑侵害者の製品の販売などが差し止められたり、損害賠償義務を負うという法律上の地位に危険・不安があるものの、確認の訴えのほかにはそれを除去するための手段が存在しないからである。特許権者と実施権特許権者との紛争であれば、実施権者が特許権者に対して、特許権侵害に基づく損害賠償請求権等を有しないことの確認や実施許諾契約に基づき特許権者の有する技術を使用できる地位にあることの確認などが考えられる。では、特許権者と実施権者が当事者として訴訟で争ってはいるものの、その審判対象が実施権者と第三者との間の権利法律関係であった場合はどうなるのか。この場合に、実施権者が訴訟当事者間の権利法律関係にとどまらず、本判決の既判力の及ばない特許権者と第三者との間の権利法律関係（民訴115条1項1号）の確認を求めた場合、確認の利益が認められるか否かについて検討を行ったものである。

後者の概要は以下のとおりである。ライセンス契約を締結する際、両当事者間で不争条項が設けられることが少なくない。この問題は、従来、付与されるべきでない特許の流通による市場での競争秩序の問題として論じられてきた。通説・判例によれば、不争条項は肯定的に評価されているが、このように解すると、ライセンシーが異議申立てもしくは無効審判請求または侵害訴訟での無効の抗弁によって特許権の無効を主張することができなくなるという手続法上の効果が生じることとなる。すなわち、不争条項は訴訟契約と

評価することとなる。実体法上は、契約自由の原則から可及的に当事者間の合意が肯定されるべきであるが、訴訟法上は任意訴訟の禁止の原則が妥当し、不爭条項がその例外として認められるかについては、その適法性についての検討も不可欠である。そこで本報告では、特許権に関する権利不爭義務について、日本法とドイツ法の比較法的研究を行いつつ、訴訟法的見地からの考察を試みた。

とくに、後者については、深刻なコロナ禍において、受入教授との数度の議論を経た後に完成することができたものであり、在外研究における最大の成果である。