



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	特許権の間接侵害の理論 [論文内容及び審査の要旨]
Author(s)	橘, 雄介
Degree Grantor	北海道大学
Degree Name	博士(法学)
Dissertation Number	甲第12968号
Issue Date	2018-03-22
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/69386
Rights(URL)	https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/
Type	doctoral thesis
File Information	Yusuke_Tachibana_abstract.pdf, 論文内容の要旨



学 位 論 文 題 目
「特許権の間接侵害の理論」

学 位 論 文 内 容 の 要 旨

特許権の間接侵害とは、典型的には、特許装置の部品を製造・販売する行為である。日本の特許法には間接侵害を定めた条文として 101 条 1・4 号と 2・5 号があるが、近年、課題に直面している。それは、2・5 号の方では、裁判例（ピオグリタゾン東京訴訟）がパブリック・ドメインにまで特許権が及ぶことを恐れて、間接侵害の範囲を制限的に解したが、これに対して、学説が何とか侵害の範囲の柔軟な拡張を試みているからである。他方、1・4 号の方では、逆に、裁判例（食品の包み込み成形方法事件）が間接侵害の範囲を拡張したため、学説がパブリック・ドメインとの折り合いを付けることを求めているからである。この特許権者の権利とパブリック・ドメインとの折り合いをどう付けるのが現在の日本の間接侵害が抱える課題ということになる。

では、以上の課題が生じた原因、あるいは、十分に解決されていない原因は何だろうか。もしかすると、条文の要件が厳しく、柔軟な制度が自然に育つのを妨げていたことがあるかもしれない。そこで、本稿では二つの意味で柔軟な環境に身を置いてみた。ひとつは、研究対象分野の柔軟性であり、単純に教唆行為を侵害とする米国法を研究対象として、どのような実践がなされているのかを探りたい。もうひとつは、方法論の柔軟性であり、なるべく法学的なアプローチ以外、たとえば、法と経済学を視野にいたした市場指向のアプローチを使い、既存の法制度のバイアスを受けない間接侵害の基礎理論を探った。

米国の寄与侵害は 1871 年の Wallace 事件から始まった。Wallace 判決は、被疑侵害者とそのユーザーとの直接の共同行為は無くとも、この共同行為は被疑侵害バーナーに適法用途が無いことから推認されるとして、部品の販売者に特許権侵害の責任を認めた。早くも非汎用品を主要な要件とする寄与侵害 (contributory infringement) 法理が確立されたのである。しかし、20 世紀に入って、最高裁は非特許物に対する特許権の行使を禁じ (Mercoid I・II 事件)、寄与侵害の法理の存続自体が危うくなった。そこで、1952 年に特許法が全面改正され、従来の判例法が 271 条(c)の寄与侵害と 271 条(b)の誘引侵害 (active inducement) 法理という二つに分かれて、成文化された。そして、1980 年の Dawson 事件における最高裁判決によって非汎用品を決め手とする寄与侵害法理が名実ともに復活した。

この非汎用品を決め手とするアプローチは当初は被疑侵害製品自体に適法用途があるか否かを問うものであった (C.R. Bard 事件, Hodosh 事件)。しかし、ソフトウェアなどの登場により、このアプローチが変容を遂げ、被疑侵害製品から侵害機能のみを持つ部分を分離できれば、寄与侵害を

認めるという判例法が確立した（Ricoh 事件）。

寄与侵害と対をなす間接侵害類型として 271 条(b)の誘引侵害がある。(b)項は「特許権の侵害を積極的に誘引する者は当然に侵害者としての責任を負う」と規定するのみであり、広範な要件を採用している。では、このような自由な条文の下で、米国の判例・裁判例はどのような実践を積み重ねたのだろうか。

判例法は誘引侵害の主観的要件について大きな展開を見せた。1990 年代に CAFC はこの主観的要件について二つの矛盾する判決を下した。ひとつが、被疑侵害者は単に直接侵害となる行為を認識していればよいとする判決であり（Hewlett-Packard 事件）、もうひとつが、被疑侵害者は特許権の認識とその侵害の認識を有していなければならないという判決である（Manville 事件）。これは 2000 年代に CAFC の大法廷判決によって後者の立場で統一されることになった（DSU 事件）。しかし、事はこれで終わらなかった。ハードルが高い基準によって判例法が統一されたために、別の観点から主観的要件のハードルを下げようという動きが生じてきた。すなわち、主観的要件を過失に近づけて判断しようという動きである。これに対して、最高裁が軌道修正を行い、あくまで誘引侵害の要件は主観的なものであるとして、ハードルを上げた（Global-Tech 事件）。

誘引侵害にはもう一つ重要な要件がある。それは誘引行為の要件である。仮に主観的要件が満たされても、誘引行為の要件を欠くとして侵害が否定されることがある。裁判例の集積に照らすと、裁判所は製品のラベルや文書などに侵害用途が記載されていれば、被疑侵害製品自体は多機能品であっても容易に誘引行為を認める傾向にある。

また、主観的要件の具体的なあてはめについても裁判例が集積している。それによると、主観的要件は侵害警告の以前であっても、被疑侵害者の内部メールなどの証拠から認定されることがある。他方、侵害警告の後であっても、被疑侵害者が転売者など、メーカーほどには製品の事情を知らないような事案では、容易に主観的要件が否定されることがある。他方、陪審評決が下された以降は、主観的要件を否定できないという CAFC 判決も下されており（Bose 事件）、どうやら主観的要件は損害賠償責任を限定する機能を果たしているものの、差止めを限定する機能は果たしていないようである。

以上の米国の展開や実践がどうして正当化されるのかという根拠の部分が日本法からは重要になる。これは差止めや過去の損害賠償責任を認めることによる市場の動きから説明できる可能性がある。たとえば、多機能品に差止め（ひいてはライセンス料の支払い）を認めると、被疑侵害者は特許権者に支払ったライセンス料分だけ価格を上げる契機が生じる。その場合、被疑侵害者が侵害用途を実施するユーザーと適法用途を実施するユーザーを区別できなければ、侵害のユーザーからのみライセンス料分の料金を取ることはできない。とすると、ライセンス料の負担は適法ユーザーにも割り付けられる。仮に従前よりも被疑侵害製品の価格が高くなれば、適法ユーザーの中に製品を買えない者が生じるかもしれない。ここではベータマックス事件で最高裁が強調した公衆のアクセスの利益が害されている。米国の実践はこの市場を介した公衆のアクセスの妨害をうまく回避している。たとえば、侵害機能が分離可能であれば被疑侵害者は侵害機能を除いた上で、従来と変わらない価格で適法ユーザーに製品を販売できる。また、ユーザーが製品のラベルに従うのだとすれ

ば、被疑侵害者はラベルによってユーザーを区別し、適法用途のラベルを付した製品の価格を上げなくて済む。更に、過去の損害賠償責任が主観的要件によって否定されるとすれば、転売業者などのビジネスが萎縮することが無くなるために、適法製品のメーカーが損失を受けることは無くなり、やはり公衆のアクセスの利益に資する。

米国法はこのように市場において公衆のアクセスの利益が維持されるか否かという観点から特許権とパブリック・ドメインの折り合いを付けている可能性がある。そして、この基本的な仕組みは日本法にも妥当するのであり、差止めに適するかどうかを決め手として多機能型間接侵害を判断する立場（一太郎事件）を採用し、他方で、被疑侵害製品が公知の化合物のような事案でもラベルの記載でその差止適格性を判断することで、特許権が実効性を保ちつつパブリック・ドメインとの折り合いを付けられると考える。

以上