

知的財産部員のための民法ガイド（その2）

金 井 高 志*

抄 録 第1回（先月号掲載）における私法・民法の概論などを踏まえ、第2回は、民法の機能や契約法の基本事項を説明し、民法の典型契約との対比で、特許権譲渡契約、通常実施権許諾契約、そして、秘密保持契約の内容を説明することで、知的財産部員に必要な民法の基本事項を示します。

目 次

1. 契約と民法
 1. 1 契約自由の原則と民法の機能
 1. 2 契約の成立と契約違反・債務不履行
 1. 3 特許権譲渡契約・通常実施権許諾契約と民法との関係
2. 不動産譲渡契約と特許権譲渡契約
 2. 1 不動産譲渡契約と特許権譲渡契約における当事者の権利移転の合意
 2. 2 所有権の登記制度と特許権の登録制度
3. 賃貸借契約と通常実施権許諾契約
 3. 1 賃貸借契約の賃借人の権利と通常実施権許諾契約の権利の性質・種類
 3. 2 賃貸借契約と通常実施権許諾契約における賃借人・特許権者の変更
4. 秘密保持契約と民法・不正競争防止法の関係
5. おわりに

1. 契約と民法

1. 1 契約自由の原則と民法の機能

第1回で説明しましたように、民法における公理のようなものとして、私人は自由に契約関係を中心とする法律関係・権利義務を形成することができるという「契約自由の原則」が認められています。

この原則を前提としつつ、権利義務の発生・変更・消滅の要件を定める実体法の一つである

民法は、社会で一般的に利用される契約を類型化し、贈与契約、売買契約、賃貸借契約など13種類の契約を定めています。これらの契約類型を「典型契約」と呼んでいます。そして民法は、当事者が売買契約や賃貸借契約などを締結した場合に、どのような債権債務が当事者に発生するかを具体的に定めています。例えば売買契約については、財産権の移転とその代金の支払いを合意することによって成立すると定めています（民法555条）、当事者が売買契約を締結しても、代金の支払期限などを具体的に定めないこともあります。そこで、売買契約の代金の支払期限（民法573条）について条文を置き、売買契約の当事者に発生する債権債務を定めています。このように民法の条文は、当事者が契約において定めなかった事項について、その契約に基づく当事者の債権債務関係を補充する機能（内容補充機能）を有しています。

また、民法で規定されていない契約を「非典型契約」といいますが、非典型契約においても、典型契約の内容を構成する要素が含まれる契約（このような契約を「混合契約」といいます）が社会には多く存在します。そこで、非典型契約に対しても、その非典型契約を締結した当事者の意思や社会的な必要性、また、典型契約で

* 弁護士 Takashi KANAI

民法の条文が定められている理由を検討して、民法の条文の類推適用（典型例には該当しないが実質的に典型例であると評価されるケースに典型例のケースのルールを適用すること）が認められています。

1. 2 契約の成立と契約違反・債務不履行

そもそも、契約とは、一定の効果の発生を目的とする二人以上の人の相対立する意思表示（申込みと承諾）の合致（合意）によって成立する行為と定義されます。簡単に言えば、債権債務関係を発生させようとする当事者の合意です。契約が有効に成立すれば、成立した契約から具体的にどのような債権債務関係が生じているかが問題になることがあります。このような問題に対して民法が補充的に規定されることにより問題が解決されるわけです。債権債務関係の内容が具体的に確定されたとすれば、次に、合意された通りに債務が履行されて、契約が終了することが最も好ましいのですが、不幸にして、契約内容に適合したかたちで履行がされないこともあります。これは契約違反であり、法的に厳密には「債務不履行」といわれるものです。

この契約違反・債務不履行(民法415条)には、表1に示したようにいくつかのケースがあります。まず、債務の履行が全くない場合と債務の履行があったが不完全な場合です。前者には2つのケースがあり、①契約に基づく債務の履行期が来て、かつ実際に履行することが可能であるのに、履行がなされない場合である「履行遅滞」と、②履行が不能になった場合である「履行不能」とに分けられます。後者の債務の履行があったが不完全な場合（「不完全履行」と呼ばれます）は3つに分けることができます。①履行方法が不適切である場合、②目的物に瑕疵（欠陥）がある場合（この場合には、民法415条ではなく民法570条・566条〔一見して見つける

ことができない瑕疵に関する瑕疵担保責任の条文〕の適用が問題になることがあります）、そして、③サービスの瑕疵の場合の3つになります。

表1 債務不履行の種類

		債務不履行の種類
債務の履行なし	履行可能	履行遅滞
	履行不可能	履行不能
債務の履行あり		不完全履行

次に、これらの契約違反・債務不履行が生じた場合、債権者である当事者はどのような救済を受けることができるのかについて、民法では、債権内容についての現実的履行の強制（債務者の意思を無視して、あるいは心理的な強制を与えることによって債務の内容を国家権力により実現する方法）、損害賠償、そして、契約の解除という救済方法を定めています。このような救済方法については、当事者が契約で決めていなくても、当然に民法の規定が適用されるものとなっています。よって、契約書で見かけることがある「当事者の一方に債務不履行があれば、他方当事者は損害賠償を請求することができる」という条文は、民法の規定（415条）と同様の内容を確認的に定めているにすぎません。

1. 3 特許権譲渡契約・通常実施権許諾契約と民法との関係

知的財産部において扱う契約の多くは、特許権譲渡契約と通常実施権許諾契約と思われる。まず、既に見たように、民法の典型契約の一つである売買契約は、財産権の移転とその代金の支払いの合意によって成立し、売買契約の対象となる財産権には、特許権などの知的財産権も含まれます。「特許権譲渡契約書」という契約書のタイトルからは通常意識されていないと思われませんが、特許権譲渡契約は売買契約にあたるので、契約書に定めがない事項につ

いては、民法の売買契約の条文が補充的に適用されることとなります。このため、特許権譲渡契約の内容を検討する際には、特許法の条文に加えて、民法の売買契約の条文との関係も考える必要があります。

また、既に説明をしたように、ある契約が典型契約に該当しない場合であっても、典型契約と類似するものについては、典型契約に関する条文が類推適用されることとなります。民法の定める典型契約である賃貸借契約は、ある物を使用・収益させることと、賃料の支払いを合意することによって成立します(民法601条)。「ある『物』」との文言となっているように、賃貸借契約は有体物(有形的に存在するもの)の使用許諾を対象としていることから、無体物(有形的に存在しないもの)である特許発明の実施許諾は、民法の賃貸借にはあたりません。しかし、特許発明の実施を許諾することとマンションや土地などの不動産を使用させることは類似していると評価できます。また、特許発明の実施に関してライセンス料を支払うことと不動産の使用に関して賃料を支払うことも類似していると評価できます。そこで、通常実施権許諾契約については、民法で定める賃貸借契約の条文を直接適用することはできないものの、賃貸借契約の考え方を基礎にして解釈し、また、民法の条文が類推適用されることを考慮して理解することが必要となります。そのため、以下では、特許権と不動産にまつわる譲渡契約や賃貸借契約(許諾契約)とを比較しながら説明します。

2. 不動産譲渡契約と特許権譲渡契約

2.1 不動産譲渡契約と特許権譲渡契約における当事者の権利移転の合意

不動産譲渡契約と特許権譲渡契約を具体的に對比して見てみることにします。まず、不動産譲渡契約は、一方当事者が不動産の所有権とい

う財産権を移転し、相手方当事者がこれに対して代金を支払うという合意によって成立する売買契約です。民法において、所有権は、物に対する排他的支配権である物権と位置づけられ、当事者の合意だけで所有権の移転が生じると定められています(民法176条)。

また、特許権譲渡契約も特許権という財産権の移転を目的とする売買契約です。そして特許権は、特許権侵害をしている者に対して差止請求権が認められるなど、他人による実施を禁止できる権利として構成されており(特許法100条)、発明に対する独占的な支配権が認められることから、物権である所有権と類似の性質を持つものと理解されています。他方で、特許法における特許権の移転は、特許権譲渡契約の成立、すなわち当事者の合意のみによっては直ちには認められず、特許原簿への登録をしなければ効力が発生しないものと定められています(特許法98条1項1号)。

2.2 所有権の登記制度と特許権の登録制度

不動産譲渡契約の目的となる不動産は高額ですので、誰が所有者であるかが分からなければ安心して取引をすることができません。不動産取引の安全のためには、所有権など物権の権利者を第三者に分かるようにしておくことが重要になります。不動産を対象とする物権の権利関係を認識できるようにするために、民法は登記簿による登記制度を規定し、登記簿を見ることによって、その不動産にどのような物権が成立しているかなどを確認することができるようにしています。また、特許権についても、その内容や権利者が登録される特許原簿があり、登録制度が採用されています。

不動産の登記制度と発明に関する特許の登記制度を比較すると、不動産所有権の移転と特許権の移転の場合とで、登記や登録の機能が異なっていることが分かります。まず、不動産譲渡

契約によって移転する所有権は物に対する直接的排他的支配権ですので、一つの不動産について二つの所有権は成立しません。そこで、一つの不動産が二重に譲渡された場合には、いずれかの買主が所有者となり、他の買主は所有者となることができなくなります。このように両立しえない権利の帰属をめぐる争う問題（対抗問題と呼ばれます）を解決するため、いずれの当事者が優先するかを解決する基準が必要となります。この問題を処理するために登記が利用されることが予定されており、売買の先後ではなく、先に登記を備えた買主が他の買主に優先することとなります（民法177条）。この条文では、登記を備えることで第三者に対抗できることが定められており、登記によって得られるこの効力を対抗力といいます。

これに対して特許権の移転は、「登録をしなければ、効力を生じない」（特許法98条1項1号）と定められていますので、特許権譲渡契約が二つ締結されただけでは、いずれの契約の効力もまだ生じていないため、特許権が二重に譲渡されているという状態が生じないこととなっています。すなわち、不動産譲渡と異なり、特許権譲渡では、登録原簿への登録は、権利が二重に譲渡された場合の二人の譲受人のどちらかが確定的に権利者となるかを定める基準として機能（対抗要件として機能）するのではなく、特許権の譲渡の効力自体の発生の有無を決めるための機能を持つものとなり、効力発生要件と位置づけられていることとなります。このように、不動産所有権と特許権の移転に関わる登記制度と登録制度は機能が異なりますので、注意が必要です。

3. 賃貸借契約と通常実施権許諾契約

3. 1 賃貸借契約の賃借人の権利と通常実施権許諾契約の権利の性質・種類

賃貸借契約は、ある物を使用・収益させることと、賃料の支払いを合意することによって成立するもので（民法601条）、賃借人が有する賃借権は、マンションなどの有体物を使用収益させるよう、賃貸人に対して積極的に請求することができる債権（作為請求権）です。有体物は、一人の者が使用していれば他の者が使用することはできない性質を持つものなので、複数の賃借権は成立しえません。

これに対して、特許発明は無体物で、複数の者が特許発明を同時に実施することができるもので、通常実施権の許諾を受けた通常実施権者（ライセンサー）の権利の内容は、特許発明を実施していることについて、特許権者に対して自分に差止請求や損害賠償請求をしないよう請求することができる債権（不作為請求権）であるとされています。

そして、通常実施許諾契約は、典型契約として民法に規定がなく、実務上、さまざまな通常実施許諾契約が締結されています。まず、通常実施権の対象となる特許発明につき、特許権者が複数の者に対して許諾をする場合（それらの者が、無限定の場合と限定されている場合があります）があり、このような場合の通常実施権許諾契約を非独占的通常実施権許諾契約（表2のA）といいます。これに対して、通常実施権許諾契約の締結に際して、特許権者が一人の通常実施権者以外の者には実施の許諾をしない旨の約束をすることがあります。このような場合の通常実施権許諾契約を独占的（排他的）通常実施権許諾契約（表2のB）といい、さらに特許権者自身が実施するか否かにより、実施しない場合は完全独占的通常実施権許諾契約（表2

のB-1)とされ、実施する場合は不完全独占の通常実施権許諾契約(表2のB-2)とされます。

表2 通常実施権許諾契約の種類

(A) 非独占的通常実施権許諾契約 (A-1) 被許諾者が無限定の場合 (A-2) 被許諾者が限定された複数の場合
(B) 独占的(排他的)通常実施権許諾契約 (B-1) 不完全独占的通常実施権許諾契約 (B-2) 完全独占的通常実施権許諾契約

これらの独占的通常実施権の内容は、特許権者に対して、特許発明を実施しても差止請求や損害賠償請求をしないよう請求する債権(不作為請求権)であることに加えて、特許権者が他者に実施許諾をしないよう請求することができる債権(不作為請求権)をも含むものとされています。

3.2 賃貸借契約と通常実施権許諾契約における賃貸人・特許権者の変更

賃借人は、賃貸人に対して、有体物を使用収益させるよう積極的に請求する債権(作為請求権)を有しますが、債権は、特定の者に対して特定の行為をするよう請求する権利ですので、賃貸人以外に対しては行使することができません。そこで、賃貸人が賃借人に貸している有体物を第三者に譲渡した場合、賃貸人はその所有権を失いますので、その有体物を貸すことができなくなり(契約違反・債務不履行が生じている状況になり、賃借人は賃貸人に損害賠償請求をすることができます)、また、賃借人は、新たな所有者に対してその有体物を使用収益させるよう請求することもできないため、賃貸借契約は履行ができないものとなり消滅することになります(このような状況は「売買は賃貸借を破る」といわれます)。

しかし、例外的に、民法上、不動産を対象とする賃借権に限り登記をすることが認められており(民法605条)、また、賃借人を保護するための民法の特別法である借地借家法という法律で、建物については引渡しを受けること、また、土地については土地の上に建物を建ててその建物の登記をすることで、賃借権自体の登記をしたことと同様の効果が認められています。賃借権登記などの後に不動産が第三者に譲渡された場合には、賃借人は新たな所有者に対して、旧所有者との間の賃貸借契約と同様の賃貸借契約が承継されることを主張することができるものとされています。

また、賃貸借契約に類似するものと考えられる通常実施権許諾契約に基づいて通常実施権者が有する権利は、特許発明を実施しても特許権者が差止請求や損害賠償請求をしないよう特許権者に対してのみ請求できる債権にすぎません。平成23年の特許法改正前までは、民法の賃貸借契約のルールと同様に、特許権者が通常実施権の許諾をしている特許権を第三者に譲渡した場合、通常実施権の許諾者は特許権を失いますので、通常実施権者は、原則として、その特許発明の実施を許諾することができなくなるとされ(契約違反・債務不履行が生じている状況になり、通常実施権者は、元の特許権者に対して損害賠償請求をすることができます)、また、特許原簿に通常実施権が登録されている場合には、例外的に、特許権を譲り受けた者に通常実施権を主張でき、通常実施権許諾契約が承継されることとされていました。しかし、特許権者には登録に協力する義務がなく、また、登録することにより通常実施権の内容が明らかとなることが問題となり、登録がほとんどなされないという状況にあったため、特許権の譲渡により、通常実施権が消滅してしまう事態が生じていました。そこで平成23年の特許法改正では、民法のルールとは異なるルールが採用され、通常実

施権は、登録がなくても、通常実施権許諾契約の内容を通常実施権の効力発生後になされた特許権の譲受人に対して主張できるという、当然対抗要件制度が採用されるようになっていきます。

4. 秘密保持契約と民法・不正競争防止法の関係

知的財産部においては、特許権譲渡契約や通常実施権許諾契約以外に、秘密保持契約を扱うことも多いと思われます。秘密保持契約は、ライセンス契約や共同開発契約などの契約締結交渉に入る前に広く取り交わされる契約です。この秘密保持契約は、①こちら側が情報を開示する側なのか、②こちら側が情報の開示を受ける側なのか、それとも、③当事者双方がほぼ対等に情報を開示しあう関係にあるのか、の三つの類型に分類できます。このように分類できる秘密保持契約ですが、民法では全く規定が置かれていませんし、また、民法の典型契約でこの秘密保持契約に類似する契約類型はありません。従って、秘密保持契約においては、民法の条文で補充される債権債務がなく、当事者が合意をした債権債務以外には権利義務関係が生じないと考えられ、契約を締結する当事者が契約内容を確定する必要があります。特に、秘密保持契約で保護の対象となる秘密情報は無体物ですので、曖昧になりがちな秘密の範囲を明確に定め、どちらの当事者がどのような秘密保持義務を負うかを明確にしておくことが必要になります。

秘密保持契約においては、相手方当事者が秘密情報を不正に他者に開示したり、不正に利用したりすれば、契約違反・債務不履行になり、差止請求や損害賠償請求をすることができます。また、不正に開示等がなされた秘密情報の

中に不正競争防止法に規定されている「営業秘密」が含まれている場合には、不正に開示等をした者に対して、契約の効力としてではなく、法律上、差止請求や損害賠償請求をすることも認められています（不正競争防止法2条1項7号）。

5. おわりに

特許権譲渡契約や通常実施権許諾契約を理解するには、民法の三大原則の一つである契約自由の原則を踏まえて、それらの契約に係る民法の典型契約である売買契約と賃貸借契約の意味内容を理解しておくことが大切になります。

まず、特許権譲渡契約は民法上の売買契約に該当するものですので、契約書に定めがない事項には、民法の売買契約に関する条文が適用されます。次に、通常実施権許諾契約は、民法上の典型契約である賃貸借契約に該当しないものの、賃貸借契約に類似するものと評価されることから、賃貸借契約との比較で債権債務関係を考えなければなりません。

最後に、秘密保持契約は、該当する典型契約がなく、また類似する典型契約もありませんので、契約書に定めがない事項について民法の規定により補充がなされません。そこで、秘密保持契約では、必要である事項をすべて合意しておく必要がでてきます。

今回は、当事者の合意に基づく権利関係として、特許権譲渡契約、通常実施権許諾契約、そして、秘密保持契約を説明しましたので、次回は、特許権侵害があったような場合に問題となる、当事者の合意によらない権利関係である不法行為について説明します。

(原稿受領日 2012年11月15日)