

平成 25 年 2 月 5 日

法制審議会 民法（債権関係）部会 御中

大阪弁護士会 民法改正問題特別委員会 有志

辰野久夫 小池康弘 田仲美穂 橋田 浩
林 邦彦 稲田正毅 赫 高規 山形康郎
辻村和彦 橋本芳則 高尾慎一郎 福井俊一

ライセンス契約（部会資料 57、第 3、15、(2)）に関する意見

15 賃貸借に類似する契約

(2) ライセンス契約

賃貸借の節に次のような規定を設けるものとする。

当事者の一方が自己の有する知的財産権（知的財産基本法第 2 条第 2 項参照）に係る知的財産（同条第 1 項参照）を相手方が利用することを受忍することを約し、相手方がこれに対してその利用料を支払うことを約する契約については、前記 4 (2) から (5) まで（賃貸人たる地位の移転等）その他の当該契約の性質に反する規定を除き、賃貸借の規定を準用するものとする。

(意見)

提案に反対する。

(理由)

- 1 賃貸借契約のどの規定がライセンス契約に準用されるのか全く不明であり、かかる規律が、ライセンス契約上の法律関係の明確化に資するところは全くない。
- 2 そもそもライセンス契約は賃貸借契約に類似する契約とはいえ、賃貸借契約のほとんどの規定がライセンス契約の性質に反するから、広く準用を認めるのは有害である。
- 3 現状の契約実務としてのライセンス契約の多様性に照らせば、ライセンス契約全般を規律する任意規定を想定することは、それ自体が極めて困難であるばかりか、当事者において予期せぬ（あるいは契約全体の趣旨からは不適切な）任意規定による補充がなされる危険性を招来する点で有害でしかない。

(理由の詳細な説明)

- 1 提案は、ライセンス契約に準用されない賃貸借契約の規定の具体例は掲げられているものの、部会資料の概要欄を見ても、準用されるべき賃貸借契約の規定の具体例は不明

である。かかる準用規定は、ライセンス契約上の法律関係を解明するうえで全く無益である。

そもそも、ライセンス契約に対する規律を民法に導入するというのであれば、(世上数多みられる多種多様なライセンス契約を共通の基準で規律することの必要性・許容性を検討することがその当然の前提となるが)、ライセンス契約に必要な具体的な規律等を積極的に検討した上で、必要な規律を列挙するというのが本筋であるが、現在においても、かかる検討は全く不十分な状況にあると言わざるを得ない。上記のとおり、部会資料の概要欄を見ても、準用されるべき賃貸借契約の規定の具体例が不明であるというのは、かかる検討を経ていないことの当然の帰結というほかない。

かかる無内容な規律は、ライセンス契約上の法律関係を解明するうえで全く無益であるというばかりでなく、ライセンス契約には原則的に賃貸借契約の規定が適用されるとの誤ったメッセージのみを発信する点で、有害である。

- 2(1) ライセンス契約においては、ライセンサーはライセンシーに対して、知的財産を「使用収益させる義務」という賃貸借契約にあつては最も本質的な義務すら負担していないのであり、また、詳解債権法改正の基本方針IV各種の契約(1)の233頁において、「しかしながら、検討の上、ライセンス契約のようなものを賃貸借に取り込むという方向は、最終的に採用しなかった。これは、以下の理由による。第1に、有体物の使用を目的とする場合と、有体物に表象されない権利の利用を目的とする場合では、**必要とされる法律関係も異なる**ものと考えられ、これらを賃貸借の中に取り込むことは、かえってルール形成を複雑で困難なものにすると考えられる。第2に、有体物を目的としないライセンス契約においては、(積極的に)権利を使用収益させることが契約の目的となるわけではなく、当該利用に対して、差止め等の権利を行使しないという権利者の不作為が目的とされているのであり、**契約の基本的な性格が異なる**ものであると考えられる。」とされているとおり、理論的な面からも、賃貸借との違いが指摘されてきたところである。

ライセンス契約と賃貸借契約は、「必要とされる法律関係」も「契約の基本的な性格」も異なるのであり、ライセンス契約に原則的に賃貸借契約の規定を準用すべき基礎があるのかは極めて疑わしい。この点についての検討も全く不十分な状況にあると言わざるを得ない。

- (2) 具体的にも、次に見るとおり、賃貸借契約のほとんどの規定がライセンス契約の性質に反する。

- ① 契約の目的物(対象)が有体物であることを前提とする賃貸借契約の規定

賃貸借契約の目的物は「有体物」であるが、ライセンス契約の対象は発明(技術的思想)等の有用な「情報」である。

- (ア) 情報は、修繕や保存行為の必要がなく、滅失、損耗せず、返還も要しないので、

賃貸借契約における目的物の修繕、保存、改良、滅失、損耗、返還を前提とする諸規律はライセンス契約には準用されない¹。

- (イ) また、有体物の利用は排他的だが、情報の利用に排他性はなく、多数の者が同時に利用できる。排他的使用を前提とする規律はライセンス契約に適用はない。
- ② 賃借物ないし知的財産権の譲渡があった場合の賃貸借契約ないしライセンス契約の法律関係

これらの法律関係には同様の規律が妥当せず、準用されない賃貸借契約の規定は、試案本文に例示のある 4(2)～(5)の規律に限られない。

例えば、試案 4(1)については、登録制度を有する権利については、既にこれに相当する特許法 99 条等が設けられているから、試案 4(1)を準用する余地はない²、また、仮に今後登録制度を有する知的財産権でありながら特許法 99 条等に相当する規律を持たない法律が立法された場合であっても、必要に応じて特許法 99 条等の準用が検討されるべきだから試案 4(1)の規律の準用の余地はない。

- ③ 転貸の効果とサブライセンスの法律関係

サブライセンス契約の当事者は、通常、サブライセンシーがライセンサー（権利者）に対して直接の義務を負うとの意思を有していない。また、サブライセンサーの信用不安時に、転貸借の規律の適用が望まれる場面が存しないとはいえないが、同様の場面は、下請負契約や再委任契約でも生じる場所であり、特にライセンス契約についてのみ転貸の効果の規律の準用すべき理由があるとはいえない。

- ④ その他

- (ア) 賃借目的物の種類に基づく規律は、準用すべき基礎がないことは明らかである。
- (イ) 敷金の規律については、ライセンス契約において、ライセンシーの債務を担保する目的で金銭を交付することは一般的ではないから、準用すべき基礎がない。
- (ウ) 賃貸借の更新の推定等の規律（619 条）について、賃借目的物の返還に相当する事象を前提としないライセンス契約において、単に情報の継続利用を知らず異議を述べないことのみをもって更新の推定まで及ぼしてよいかは疑問であり、黙示の更新意思の事実認定の問題として対応すれば足りる。
- (エ) 損害賠償請求権の期間制限の規律（試案 14(1)(2)）については、情報に返還を觀念できないことから準用の前提を欠き、また、契約の趣旨に反する情報利用によ

¹ 賃貸借契約の対象が賃借物の所有権であるとはいえないが、仮にライセンス契約の対象を特許権等の知的財産権と捉えるならば、修繕行為として訂正審判請求、保存行為として登録料の納付、改良行為として利用発明、滅失として特許権等の無効をそれぞれ対応させることができそうである。しかしこれらのいずれについても賃貸借契約の規定とは内容の異なる規律が特許法等に設けられており、賃貸借契約の規定を準用する余地はない。

² 特許法等に通常実施権の対抗力の規定が存在するが（特許法 99 条等）、対抗できる「通常実施権」はライセンス契約におけるライセンシーの地位と同義であるとは考えられておらず、抽象的な、特許権者から差止請求を受けない地位と捉えるのが一般的である。

って生じた損害賠償請求権の期間を短縮化すべき理由がないから準用すべきでない。

【準用すべきでない賃貸借契約の規定】

- ①(ア) 賃貸物の修繕等（試案 8）、賃借人の意思に反する保存行為（607 条）、賃借人の費用償還請求（608 条）、賃借物の一部滅失等による賃料の減額等（試案 10）、賃借物の全部滅失等による賃貸借の終了（試案 12）、賃貸借終了後の収去義務及び原状回復義務（試案 13）、賃借人の通知義務³（615 条）、借用物の返還（616 条、597 条 1 項）。
 - (イ) 不動産の賃借人の妨害排除請求権（試案 6）、無断譲渡転貸の効果⁴（612 条 2 項）
- ② 不動産賃貸借の対抗力（試案 4(1)）、合意による賃貸人たる地位の移転（試案 5）
- ③ 転貸の効果（試案 11）
- ④(ア) 短期賃貸借（602、603 条）、期間の定めのない賃貸借の解約の申入れ等（617、618 条）
 - (イ) 敷金（試案 7）、賃貸借の更新時の敷金の扱い（619 条 2 項ただし書）
 - (ウ) 賃貸借の更新の推定等（619 条 1 項）
 - (エ) 損害賠償請求権の期間制限（試案 14(1)(2)）

(3) なお、賃貸借契約に関するその他の規定については、わざわざ準用しなくても容易に同様の結論を導くことができるものであり、ライセンス契約への準用は不要である。

すなわち、賃借権の譲渡及び転貸の制限の規律（612 条 1 項）については、同意なくしてライセンシーの地位の譲渡をなしえないことは契約上の地位の譲渡の一般法理から明らかである。また、通常実施権者が再実施権を付与できないことは特許法等から導かれるものであるし（特許法 78 条 2 項、77 条 4 項対照）、通常実施権の規律を持たない営業秘密等の知的財産権については、そのライセンス契約の趣旨からライセンシーが再実施権を付与できないことは当然である。

賃貸借の更新時の担保の取扱い（619 条 2 項本文）についても、そもそもライセンス契約においてライセンシーが実施料支払債務の担保を差し入れる場合は多くなく、仮に担保が差し入れられたときの更新時の取扱いは、更新時の当事者の意思解釈に委ねれば足りる。

賃貸借の解除の将来効（620 条）については、民法上、雇用、委任及び組合の各契約に準用されているところであり（630 条、652 条、684 条）、かかる趣旨からも継続的

³ 権利主張者についての通知義務の趣旨は、権利主張者により賃借物に変更が加えられ、あるいは占有を奪われて取得時効が完成することに対して賃貸人が防禦の機会を確保するためであるとされる。情報については、変更や占有侵奪は問題とならない。

⁴ 民法 612 条 2 項によれば、無断で転貸賃貸借契約ないし賃借権の譲渡契約を締結したことのみをもっては解除事由とならず、第三者に賃借物の占有が移転したことを重視していることからすれば、ライセンス契約には性質上適用がないものとする。

契約の解除の効力が将来効であることは明らかであり、準用規定を待つまでもなくライセンス契約の解除の将来効は明らかである。

- (4) 以上によれば、賃貸借契約の規定の多くはその性質上、ライセンス契約に準用されるべきものではなく、かつ、その余のすべての規定についても、わざわざ準用しなくても容易の同様の結論を導くものである。したがって、広く準用を認める規律を設けることはむしろ有害である。

3(1) 例えば、特許のライセンス契約を締結する場合としては、

- ① 当該特許発明の収益性に着眼する場合
 - ② 自己の製品が当該特許発明の技術的範囲に属すると判断した場合
 - ③ 自己の現在又は将来の製品が当該特許発明の技術的範囲に属するか否かについては疑問の余地があるが、むしろその背後にあるノウハウの収益性に着眼する場合
 - ④ 自己の製品が当該特許発明の技術的範囲に属するか否かについては疑問の余地があるが、特許権者との紛争による企業としての信用性の低下、訴訟費用等の負担を考慮して敢えて締結する場合
 - ⑤ 特許権侵害訴訟を終結させるための和解の手段とする場合
 - ⑥ 積極的に自己の製品の市場独占を意図し、これに類似する製品の製造をも禁止するため、自己の製品が特許発明の技術的範囲に属するか否かを問わず、単に禁止しているという理由で、当該特許発明について独占的实施権を取得する場合
- 等があるとされる（雨宮正彦「実施契約」裁判実務体系9工業所有権訴訟法385頁）。

こと特許に限っても、ライセンス契約締結の理由は①～⑥にとどまらず様々であり、その結果、各規定内容も目的に適うように多種多様であって、各契約は相当に個性あるものとなっているのが実情である。また、その対象となる知的財産も特許に限らず様々であり、各知的財産の性質の違いによっても、ライセンス契約は極めて多種多様なものとなっているのが実情である。かかる多様性のあるライセンス契約実務を前提にした場合に、ライセンス契約全般を規律する任意規定を想定することは、それ自体が極めて困難であるばかりか、当事者において予期せぬ（あるいは契約全体の趣旨からは不適切な）任意規定による補充がなされる危険性を招来する点で有害でしかないと考える。確かに、賃貸借契約の規定による補充が適切である場合が皆無というわけではないが、そのようなケースについては通常は無名契約と同様に、個々のライセンス契約を分析した上で、当該ライセンス契約がいかなる典型契約のいかなる規律に服するのが適切かという観点から個別具体的に検討するのが適切であって、「契約の性質に反する規定を除き、賃貸借の規定を準用する」といった規律まで設けるのは、ライセンス契約の多様性からみても適切ではない。

また、考えられ得る視点からライセンス契約を類型化したとしても、独占的なライ

センスか非独占的なライセンスか、if used 方式（実施料の支払いの対象となる契約製品を、許諾特許の技術的範囲に属する製品に限るもの）か all over 方式（契約製品を許諾特許とは切り離して定義し、その定義に合致した場合には許諾特許の実施の有無を問わず実施料の支払義務を課するもの）かなどによっても、本来、あるべき規律は異なるものと思われ、やはり一律の規律を設けるのは適切ではない。

- (2) さらに、上記のとおり、例えば特許発明の技術的範囲に属するか否かは疑問としながらもライセンス契約を締結する場合も多く見受けられ、また all over 方式のライセンス契約も存在するわけであるが、これらが「知的財産を相手方が利用することを受忍することを約し、相手方がこれに対してその利用料を支払うことを約する契約」といえるのかも疑問であり、仮に、提案が、比較的賃貸借契約に近いと思われる「知的財産を利用しその利用料を支払う」という契約類型をとりあげて、これをライセンス契約として原則的に賃貸借契約の規定の効力を及ぼそうとするものであるとすれば、その適用範囲はあまりに不明確とならざるを得ない。また、そもそも「知的財産を相手方が利用する」「相手方が利用料を支払う」ということ自体、例えば、特許についていえば、相手方の実施品が対象特許発明の技術的範囲に属し、かつ対象特許に無効理由がない場合に初めて言えることであるから、提案の想定する適用対象たるライセンス契約は、極めて限定され、また、極めて不明確とならざるを得ない。この点も、結局のところ、ライセンス契約が、あくまでライセンサーが一定の範囲でライセンシーに対して差止請求権の不行使を約することを本質とする契約であるにもかかわらず、かかるライセンス契約の本質部分を曖昧にして、あたかも賃貸借契約類似のものとして、ライセンサーがライセンシーに利用権を付与し、利用料を取得するものであるかのように整理したことに起因する問題であると思われる。

以上