

Enforceに関する問題について 経済学と法学の両視点から

中央知的財産研究所

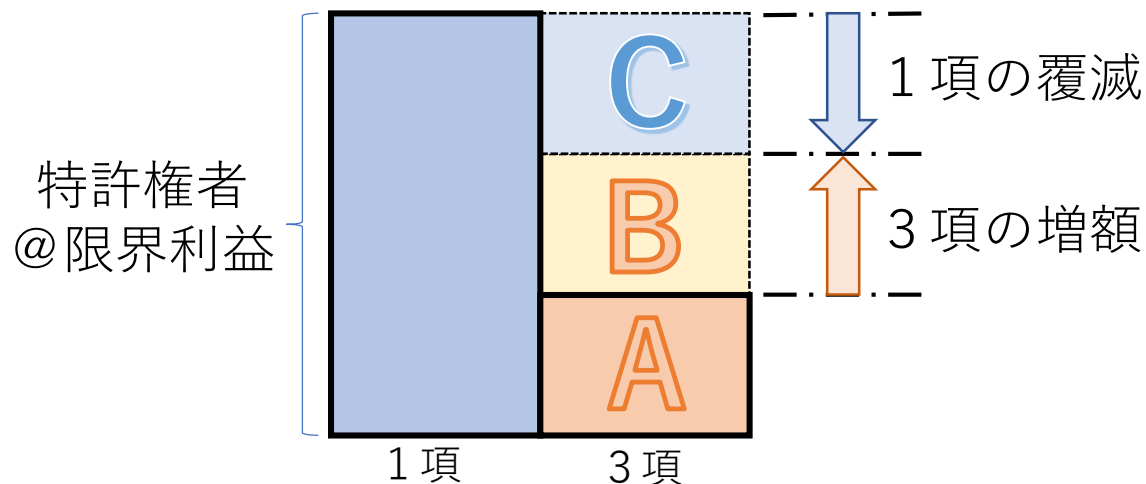
「知的財産と経済」の第8回研究部会

2019年11月12日

会員内研究員 野口明生

D_p^i

前回のおさらい



理論的には
一致させるべき

この背景には以下のような考えがある

- 損害賠償の理念に『**現状回復**』があるのであれば、(2項を含め)102条各項の算出結果は一致させるべき
- 回復すべき『**現状**』が102条各項で異なるのは不自然
- **回復すべき『現状』**が何かに意識を向けるべき
- この段階では『**損害＝金銭or事実**』に依存しない

特許制度がない
非効率な社会



特許制度

上手く機能??
(特許制度廃止論)

特許制度がある
最適化された社会



侵害

最適化を破壊



enforce

- 特許制度と侵害の救済制度は、本来は独立の問題

特許制度が上手く機能していないとの指摘もあるが、救済制度は特許制度が正しく機能していると仮定して制度設計すればよい

- 一方、回復すべき『状態』が何かを理解できなければ、救済もままならない

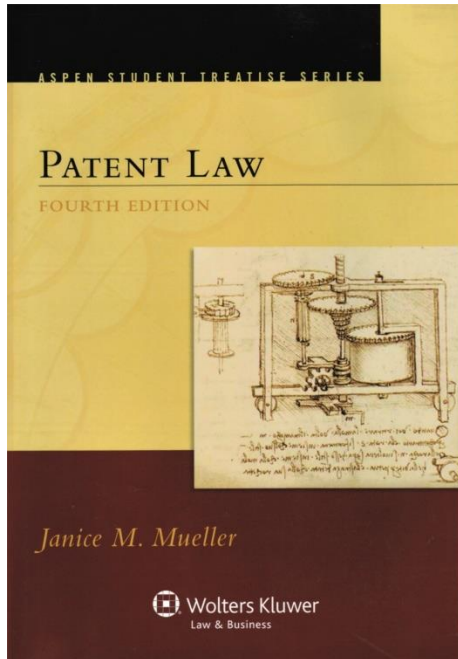
その意味で、特許制度の存在意義に関する理解も必要となる

- **特許制度の存在意義**
 - アメリカの教科書から
 - 日本での考え方の紹介
- **基本的な問題意識**
 - 手出し出来そうな問題の提示
- **経済学的視点から検証**
 - 経済学的視点からEnforceを検証
- **法学的視点から検証**
 - 法学的視点からEnforceを検証
- **まとめ**
 - 両視点からの検証を融合する

D_p^i

特許制度の存在意義

- ・ アメリカの教科書における解説
- ・ 日本での理解ではどうなのか



C. What Is a Patent

1. ... 2. ...

3. Public Goods

When adequate incentives for innovation do not exist, the result is underproduction of new inventions. Economists have referred to this “market failure” scenario as a “**public goods problem**.” Besides **inventions**, other classic examples of public goods include **lighthouses** and national defense. ...

To overcome these market failures, society has created systems of intellectual property rights.

- 確かに『発明』も『灯台』も公共財であるが、**制度設計の問題として類似性があるのか？**

	排除性	非排除性
競合性	私的財	コモンズ
非競合性	クラブ財	公共財

- 灯台は、民間企業ではなく政府が供給すべきものの**代表例**とされていた



民間企業は、**通りかかる船から灯台の使用料金を徴収することはできない**のだから、灯台の供給は政府が行うべき

サミュエルソン

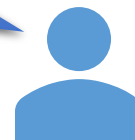


たとえ**通りかかる船から灯台の使用料金を徴収することはできて**も、灯台の供給は政府が行うべき

※この主張を現代的に翻訳すると「**サミュエルソン条件**」を満たさないから

でも、過去には英国の**灯台は民間企業が供給**していた灯台を政府が供給すべき**代表例とするのは止めるべき**

コース



- サミュエルソンとコースの主張の対立は、特許制度を考える上でも非常に参考になる

D_p^i

サミュエルソンの主張

サミュエルソン



通りかかる船から灯台の使用料金を徴収することはできても、市場原理で供給すると社会的最適化はされない

● 公共財の民間(自発)供給のナッシュ均衡はサミュエルソン条件を満たさない。しかも、公共財の過少供給になる。

- ・ サミュエルソン条件 $\sum MRS = MRT$ は、公共財 g の供給には私的財 x を消費するという拘束条件（ルール）の下で、効用関数 $U(x, g)$ の最適化条件となっている。
- ・ 各プレイヤーはこのルールを守りながらゲームを行うけれど、ナッシュ均衡点はサミュエルソン条件を満たさず、公共財は過少供給になってしまう。

※一般にこの問題を『フリーライド（ただ乗り）問題』というけれど、公共財のためにお金を払わない参加者を排除できないという問題ではない。

- 17世紀初めの灯台の **2 基は公的機関(Trinity House)**が建設した
- でも、その後の少なくとも **10 基は民間が建設**している
- その方法は、灯台建設および船舶から使用料を徴収する『**特許**』を王様から得る方法だった

The method used by private individuals to avoid infringing Trinity House's statutory authority was to obtain a **patent** from the Crown which empowered them to build a lighthouse and to levy tolls on ships presumed to have benefitted from it.

- 例 1 : 最初の 5 年は全利益、その後50年は半分の利益を得る
- 例 2 : リース料として100ポンドを99年間払う一方、全利益を得る
- 使用料は港で役人が徴収、権利の譲渡の可能

政府の役割は灯台の所有権の創設と執行

“The role of the government was limited to the establishment and enforcement of property rights in the lighthouse.”

※コースはサミュエルソン(の理論)が間違っているとは言っていない。灯台が例としては不適切であると指摘しているに留まる。一方、**所有権の設定によって公共財の民間供給が可能になる**こと示す重要な指摘であった。

C. What Is a Patent

3. Public Goods

... “**public goods problem.**” Besides **inventions**, other classic examples of public goods include **lighthouses** and national defense. ...**To overcome these market failures, society has created systems of intellectual property rights.**

- 確かに『発明』も『灯台』も公共財であるが、**制度設計の問題として類似性があるのか？**

Yes!

政府の役割は**発明**の**所有権**の創設と執行

“The role of the government was limited to the establishment and enforcement of property rights in the **inventions.**”



From Wikipedia

- 歴史的には発明特許制度の方が英国の灯台の制度よりも古いが、**経済学という所有権理論の中では同類**の事例と考えることができる。

- 工業所有権の語はindustrial propertyの訳であるが、これが誤解を招く原因となっている。所有権とは、有体物に対する支配権原であるが、propertyは、それより広い財産一般を意味する概念である。特許権は所有権(物権)的な構成がなされているものの、歴史的経緯、目的、対象の性質、権利内容等が所有権とは異なっている。
 - もし工業所有権法を物権法の枠内で十分に把握することができるならば、借地借家法のように民法特別法としての位置づけで足りる。
 - 一方、民法の規定が直接適用される場合も多く、共有の規定は特許法に特別の定めがない場合(民264条)や、特許権侵害は民709条の不法行為となる。
 - 特許法は、法テクニクとして物権的な構成をとっているが、あくまでも所有権の法的構成を借用しているだけ。
- 特許権は所有権(物権)的だけど、所有権ではない
 - 所有権でないけど、所有権の法テクニクを借用
- 基本は民法的所有権だけど、経済学的所有権の考え方も…

Jessica Litman, The Public Domain, 39 Emory Law Journal 965, 968 (1990)

“The public domain should be understood not as the realm of material that is undeserving of protection, but as a device that permits the rest of the system to work by leaving the raw material of authorship available for authors to use.”

「かりに、知的財産法が、創作を奨励し産業や文化の発展を期すことを目的としているとしてみよう（参照，**特許法1条**，**著作権法1条**）。このように知的財産法の目的を理解するのであれば，それは，知的財産法の目標は，最終的にはパブリック・ドメインを豊かにして，人々にその利用を享受させるところにあると言っているのと同じことではないかと思われる。つまり，**創作者に対する権利というのは**，その産業や文化の発展を目的とするための手段だということになり，つまりは，**パブリック・ドメインの充実のための手段**にすぎないように思われてくる。」

田村善之「際物(キワモノ)発明に関する権利行使に対する規律のあり方」〔先行公開版〕

特許(著作)権を公共財の民間(自発)供給の手段と捉える考え方

程度の差や理解の仕方に差があるにせよ、知財業界の人の多くは特許(著作)権にこのような機能を期待しているはず

D_p^i

基本的な問題意識

- 特許権は、**民法的所有権**を出自としているものの、**経済学的所有権**としての機能を期待されてしまっている
- 特許権は、**民法上の所有権ではない**とする一方で、**法技法としては民法上の所有権を借用**している。そして、そうすることで**経済学上の所有権の機能**が実現されると過信していることはないだろうか？

どちらも『所有権』と呼ぶからややこしい

- 民法的所有権 = **所有権(法)**
- 経済学的所有権 = **所有権(経)**



手塚治虫公式WEBサイトから

1. 特許権侵害への差止請求権の是非を**所有権(法)**の視点で検証する
2. 特許権侵害への差止請求権の是非を**所有権(経)**の視点で検証する
3. 両視点での検証を融合する

2－4. 差し止め請求権に関する論点

【論点（差止請求権関連）】

差止請求権は、特許権侵害に対する救済手段として重要な意義を有するものであり、**基本的にはその制限を行うべきではない**と考えられる。

しかし、**標準必須特許**の場合や**P A E**による権利行使の場合に、これを背景に高額なライセンス料の支払いを求めるなどの懸念が指摘されている。こうした場合における、**差止請求権の行使の制限の在り方**についてどのように考えるべきか。

「知財紛争処理システムの活性化に関する論点」(p.8) 内閣官房 知的財産推進事務局 H27.10.28

第5回（6/24）の研究部会における島並先生の発表とも共通する

D_p^i

経済学的視点から検証

所有権(経)が特許権侵害への
差止請求権を正当化するのか？

工場と洗濯屋(by Cooter and Ulen)



- 工場が煙を排出して洗濯屋の洗濯物を汚し、損害を与える
- 工場が洗浄塔を付ければ損害を減らせるが、工場の利益は減る

	工場	洗濯屋
洗浄塔なし	1000	100
洗浄塔あり	500	300



	工場	洗濯屋	社会全体
損害賠償	800	300	1100
差止	500	300	800

D_p^i

侵害者と特許権者

- 工場と洗濯屋の例をそのまま侵害者と特許権者に置き換える

	侵害者	特許権者
侵害	1000	100
設計変更	500	300



	侵害者	特許権者	社会全体
損害賠償	800	300	1100
差止	500	300	800

- 継続ロイヤリティを課して侵害の継続を認めても合理的

- eBay基準

- 原告が回復不能な損害を被っていること
- 金銭賠償のような、法的に利用可能な救済措置がその損害を補償するには不適切であること
- 当事者間の不利益のバランスを考慮して、衡平法上の救済措置が正当化されること
- 終局的差止めが公益に反しないこと

立場が替われば差止が正当化？

- 侵害者と特許権者の立場を替える

	特許者	侵害者
侵害	500	300
設計変更	1000	100



	特許権者	侵害者	社会全体
損害賠償	800	0	800
差止	1000	100	1100

- このような場合であっても、**差止の代わりに損害賠償で代用できる**

∴特許法102条2項における『利益』とは、侵害行為の『限界利益である』とされているから

102条2項 特許権者又は専用実施権者が故意又は過失により自己の特許権又は専用実施権を侵害した者に対しその侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合において、その者がその**侵害の行為により利益**を受けているときは、**その利益**の額は、特許権者又は専用実施権者が受けた損害の額と推定する。

「(2) 侵害行為により侵害者が受けた利益の額

ア 利益の意義

特許法102条2項所定の侵害行為により侵害者が受けた利益の額は、侵害者の侵害品の売上高から、侵害者において侵害品を製造販売することによりその製造販売に直接関連して追加的に必要となった経費を控除した**限界利益の額**であり、その主張立証責任は特許権者側にあるものと解すべきである。」

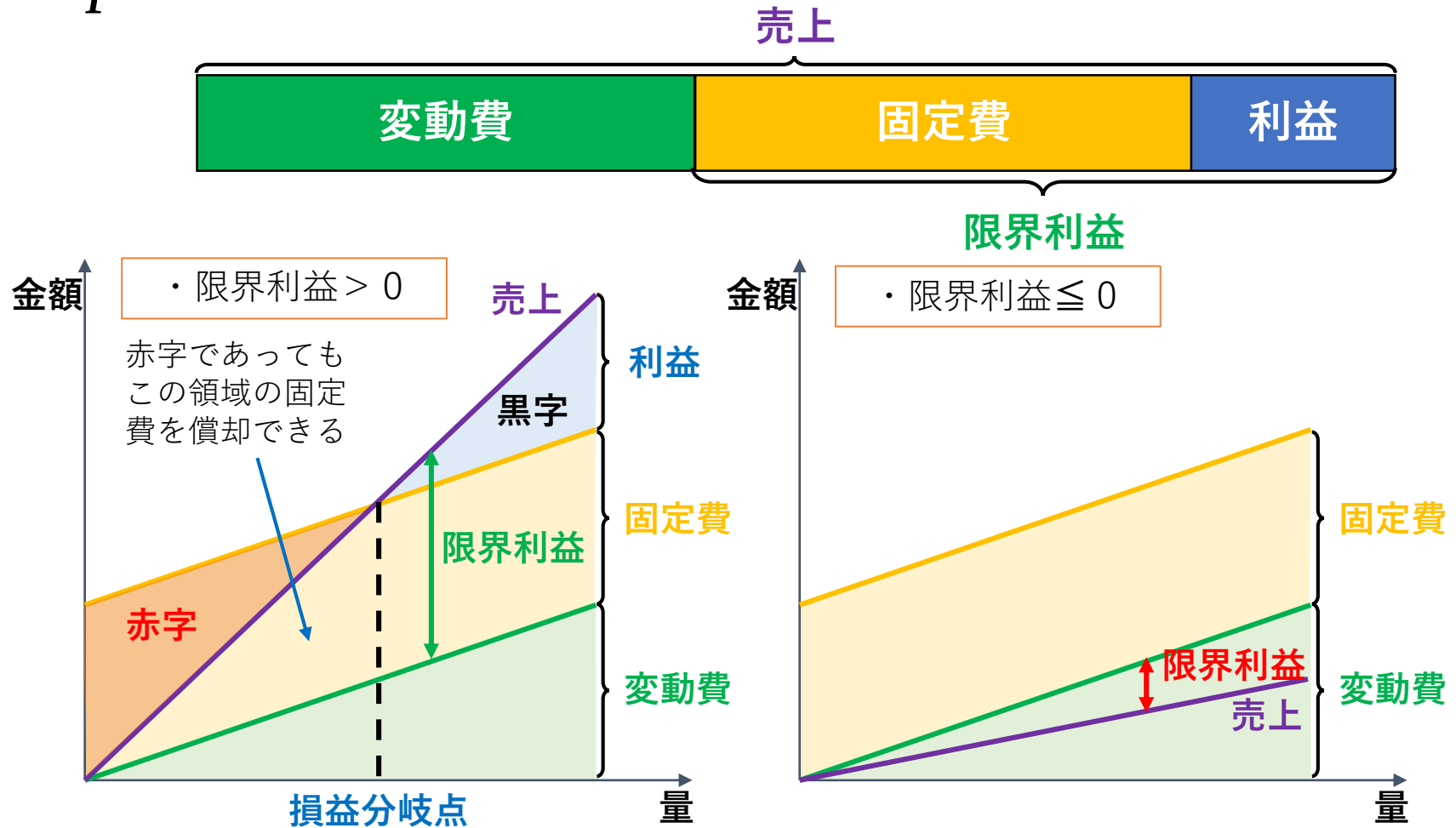
知財高裁特別部令和元年6月7日判決(平成30年(ネ)第10063号)

- ・ 侵害行為の継続ロイヤリティが限界利益の額となってしまうと、**侵害行為の限界利益がゼロ**になる
- ・ これは『**操業停止点**』に至る**ペナルティ**を課すこと

※ **損益分岐点**と**操業停止点**の違いに注意

D_p^i

損益分岐点と操業停止点



- 限界利益 ≤ 0 となった場合、サンクコスト化していない固定費を換金して操業停止することが最良戦略になる

- **所有権(経)**が特許権侵害への差止請求権を正当化するのか？
- 少なくとも必須とは言えない
- 差止請求権を認めなくても、経済学的には**操業停止点に至る以上の損害賠償を認めることで代替可能**

※ 所有権(経)の定義にEnforceを不可欠とするの見解もあるものの、このEnforceにinjunctionを含むとする見解は管見では存在しない

D_p^i

法学的視点から検証

所有権(法)が特許権侵害への
差止請求権を正当化するのか？

- 現行法には、特許権の侵害に対する差止請求権の規定がある

特100条1項 特許権者又は専用実施権者は、自己の特許権又は専用実施権を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対し、その侵害の停止又は予防を請求することができる。

- でも、旧法では『**特許権は物権的な権利**』であるという理解から、**物権的請求権としての差止請求権(妨害排除請求権)**が認められていた

「旧法においては特許権侵害があった場合の民事上の救済に関しては三五条二項（現行法の一〇四条に該当する）がある程度で、**専ら一般法としての民法の規定の適用によってのみ救済措置が講じられていた**のであるが、現行法においては**特許権の特殊性**に鑑みて、民法の特別規定として数カ条にわたる新しい規定を設けた。」（工業所有権法逐条解説）

「旧法(大正10年法)においては、差止請求権についての規定は存在せず、特許法は物権的な権利であるということから、判例・学説上、差止請求権が認められていた。**現行法はその解釈を条文化**し、…」（中山特許法）

民175条 物権は、この法律その他の法律に定めるもののほか、創設することができない。

「知的所産、すなわち新規な発明、その他これに類するものの独占的利用を内容とするものとしては、特許権・実用新案権・著作権などの知的財産権がある。」（我妻民法案内）

- 特100条の規定がなくても認められていたのだから、差止請求権が認められるのは当然のように思える
- しかし、**民法にも物権的請求権の規定は存在しない**

物権的請求権の根拠

- **物権の性質上当然である**

物の円満な支配を回復するための権利を認めないと実効性がない

- **占有権に認められている**

物権は占有権よりも強いのだから認められて当然

「第三者の違法状態によってその所有権の円満な状態を妨げられている…場合にも、…第三者の支配を犯して、自分の力でその違法な状態を除去すること、すなわち**自力救済は許されない**。そうだとすると、…円満な状態を妨げている者に対して、円満な状態を回復することを請求する権利をもつことにならねばならない。」（我妻民法案内）

「特許権の内容の完全な実施が何らかの事情によって妨げられているときは（自ら他人の侵害行為を排除する**自力救済は許されない**から）、これを妨害する者に対して、法律上その妨害を差し止め、あるいは除去し、権利内容の完全な実現を可能ならしめる行為を請求できる権利であることを認めなければならない。これが差止請求権である。」（竹田要論）

- ・ 差止請求権は、**占有訴権を做って**定立されている

（占有保持の訴え）

民198条 占有者がその占有を妨害されたときは、占有保持の訴えにより、**その妨害の停止**及び損害の賠償を請求することができる。

（占有保全の訴え）

民198条 占有者がその占有を妨害されるおそれがあるときは、占有保全の訴えにより、**その妨害の予防**又は損害賠償の担保を請求することができる。

特100条1項 特許権者又は専用実施権者は、自己の特許権又は専用実施権を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対し、**その侵害の停止**又は**予防**を請求することができる。

- ・ 特許権には、**準占有**が成り立つと考えられている

第四節 準占有

民205条 この章の規定は、自己のためにする意思をもって財産権の行使をする場合について準用する。

「財産権といえば、民法の定めるもののほかにも、**特許権・鉱業権・著作権**など多くのものがある。**これらについても準占有が成立する**。しかし、それぞれ特殊の内容をもち、民法自体がどこまで適用されるか問題が多い。**いわんや、占有の章の規定の準用などそう簡単に認め得ると思われない**。」（我妻民法案内）

Aが所有する甲土地の上に、自動車乙が放置されていた。Aは、Bが乙の所有者であると分かったので、Bに乙の引き取りを請求した。

- ① Bが甲土地に乙を乗り捨てていた。
- ② Bから乙を盗んだCが、乙を甲土地に乗り捨てていた。
- ③ 乙は大洪水で甲土地に流されてきたものだった。

- **行為請求権説**

- ①～③の全てでAからBへの引取請求が認められる

- **受忍請求権説**

- ①～③の全てでAからBへの引取請求が認められない

- **責任説**

- ①の場合はAからBへの引取請求が認められる

- 各説共に、双方侵害の観点から批判がある

※ Bは自動車乙の所有権侵害を根拠に返還請求をすることができるから
(参考：佐久間民法の基礎)

- 基本的に行為請求権説であるが、**例外を認める**ものがある

「土地ノ所有者ハ法令ノ範囲内ニ於テ完全ニ土地ヲ支配スル権能ヲ有スル者ナレトモ其ノ土地ヲ占有保管スルニ付テハ特別ノ法令ニ基ク事由ナキ限り隣地所有者ニ侵害又ハ侵害ノ危険ヲ与ヘサル様相当ノ注意ヲ為スヲ必要トスルモノニシテ其ノ所有ニカカル土地ノ現状ニ基キ隣地所有者ノ権利ヲ侵害シ若クハ侵害ノ危険ヲ発生セシメタル場合ニ在リテハ**該侵害又ハ危険カ不可抗力ニ基因スル場合若クハ被害者自ラ右侵害ヲ認容スヘキ義務ヲ負フ場合ノ外**該侵害又ハ危険カ**自己ノ行為ニ基キタルト否トヲ問ハス又自己ニ故意過失ノ有無ヲ問ハス**此ノ侵害ヲ除去シ又ハ侵害ノ危険ヲ防止スヘキ義務ヲ負担スルモノト解スルヲ相当トス」(大審院昭和12年11月19日判決)

- **不可抗力**に基づく場合および**被害者が認容義務**を負う場合を例外

- **利益の比較考量**と**図利加害目的**を考慮し権利濫用を認めるものがある

「**侵害ニ因ル損失云フニ足ラス而モ侵害ノ除去著シク困難ニシテ縱令之ヲ爲シ得トスルモ莫大ナル費用ヲ要スヘキ場合**ニ於テ第三者ニシテ**斯ル事實アルヲ奇貨トシ不當ナル利得ヲ圖リ**殊更侵害ニ關係アル物件ヲ買収セル上一面ニ於テ侵害者ニ對シ侵害状態ノ除去ヲ迫リ他面ニ於テハ該物件其ノ他ノ自己所有物件ヲ不相當ニ巨額ナル代金ヲ以テ買取ラレタキ旨ノ要求ヲ提示シ他ノ一切ノ協調ニ應セスト主張スルカ如キニ於テハ該除去ノ請求ハ單ニ所有權ノ行使タル外形ヲ構フルニ止マリ眞ニ權利ヲ救済セムトスルニアラス即チ如上ノ行爲ハ全體ニ於テ**専ラ不當ナル利益ノ擲得ヲ目的トシ**所有權ヲ以テ其ノ具ニ供スルニ歸スルモノナレハ社會觀念上所有權ノ目的ニ違背シ其ノ權能トシテ許サルヘキ範圍ヲ超脱スルモノニシテ**權利ノ濫用ニ外ナラス**」(大審院昭和10年10月5日判決)

- **所有権(法)**が特許権侵害への差止請求権を正当化するのか？

- 自力救済を認めない以上、**権利内容の回復**を請求する必要がある
- ただし、例外なく差止請求権が認められるとするのも正当化できない
- 一般に、物権的請求権は**侵害状態があるという事実**に基づくとされているが、実際は学説・判例もそうではない
- **有体物の所有権に関する物権的請求権でさえ、例外なく処理することができない**のに、それよりも遥かに捉えどころがなく多様な権利である特許権の侵害に例外なく差止請求権を認める合理性はないように思える

D_p^i 

まとめ

所有権(法)と所有権(経)の両視点での検証を融合する

- 差止請求権の弊害として、これを**背景に高額な和解金等を求められる**事情が指摘されることがある

2－4. 差し止め請求権に関する論点

【論点（差止請求権関連）】

差止請求権は、特許権侵害に対する救済手段として重要な意義を有するものであり、**基本的にはその制限を行うべきではない**と考えられる。

しかし、**標準必須特許**の場合や**P A E**による権利行使の場合に、これを**背景に高額なライセンス料の支払いを求めるなどの懸念**が指摘されている。こうした場合における、**差止請求権の行使の制限の在り方**についてどのように考えるべきか。

「知財紛争処理システムの活性化に関する論点」 内閣官房 知的財産推進事務局 H27.10.28

委員会のとりまとめ

（1）基本的な考え方

差止請求権は、**産業の発達という観点**から発明の独占的实施を認める特許権の根幹であり、これを一律に制限することは、…特許権の活用による**イノベーション創出を通じて我が国産業の発達につなげていくとの観点**からすれば、基本的には望ましくないと考えられる。

「知財紛争処理システムの機能強化に向けた方向性について」 知的財産戦略本部 知財紛争処理システム検討委員会 H28.3

- ・ **本当に、産業の発達のために差止請求権が必要なのか？**

- 「**差止請求権が産業の発達の根幹**」との考え方の背後には、本来は排除性がない**発明に、立法的に排除性を付与することが産業の発達のため**であるとの理解があるのだろう



「たとえば他人の研究開発の成果について無制限の自由利用を許したのでは**不当なフリーライド**が横行し、新たな創作あるいはそれへの投資意欲は減退し、**情報の過少生産**の状況に陥るおそれがある。…そして法の定める一定の要件を満たした情報につき、他人による一定の形態での**無断利用を排除**できるような制度の創出を目的に定立された方が知的財産法であり、それにより保護を受ける情報が知的財産である。」（中山特許法）

- 残念ながら、この理解には誤りがある

過少供給は排除性の問題ではない

通りかかる船から灯台の使用料金を徴収することはできても、市場原理で供給すると社会的最適化はされない

- 公共財の過少供給問題を『フリーライド（ただ乗り）問題』というけれど、**お金を払わない参加者を排除できないという問題ではない。**
- 逆にいうと、**お金を払わない参加者を排除しても過少供給問題は解決されない。**

「フリーライダー≡侵害者」という理解 ⇒ **侵害者(フリーライダー)の排除(差止) ⇒ フリーライド問題の解決 ⇒ 最適供給の達成、という錯覚？**

- 「本来は排除性がない**発明に、立法的に排除性を付与することが産業の発達のためである**」との理解には**誤り**がある
- 少なくとも、**排除性は過少供給の解決策ではない**

- 差止請求権を背景に高額な和解金等を求める**戦略が上手く機能してしまう理由**

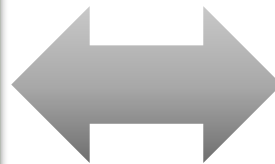
- その理由は、**覆滅なし**の特102条2項の損害賠償額**以上**を認容を受けることに**比べて**、差止請求の認容を受けることの方が**容易**だから

(仮に損害賠償請求のみ認容した場合、事業を継続するか否かは継続ロイヤリティが覆滅なしの2項の損害賠償額が理論的な閾値となる)

- この**ギャップ**に**裁定取引的戦略を行う奇貨**がある

差止請求権

特許権侵害という**侵害状態があるという事実**に基づくとされるので、基本的に無限定



特102条2項の覆滅

侵害者が得た利益と特許権者が受けた損害との**相当因果関係を阻害する事情**があれば減額

「(3) 推定覆滅事由について

ア 推定覆滅の事情

特許法 102 条 2 項における推定の覆滅については、同条 1 項ただし書の事情と同様に、侵害者が主張立証責任を負うものであり、**侵害者が得た利益と特許権者が受けた損害との相当因果関係を阻害する事情がこれに当たる**と解される。例えば、①**特許権者と侵害者の業務態様等に相違が存在すること（市場の非同一性）**、②**市場における競合品の存在**、③**侵害者の営業努力（ブランド力、宣伝広告）**、④**侵害品の性能（機能、デザイン等特許発明以外の特徴）**などの事情について、特許法 102 条 1 項ただし書の事情と同様、同条 2 項についても、これらの事情を推定覆滅の事情として考慮することができるものと解される。また、**特許発明が侵害品の部分のみに実施されている場合においても、推定覆滅の事情として考慮することができる**が、特許発明が侵害品の部分のみに実施されていることから直ちに上記推定の覆滅が認められるのではなく、特許発明が実施されている部分の侵害品中における位置付け、当該特許発明の顧客誘引力等の事情を**総合的に考慮してこれを決する**のが相当である。」知財高裁特別部令和元年6月7日判決(平成30年(ネ)第10063号)

- ・ 操業停止点に至る程度の損害賠償額の認容を受けるのは容易ではない一方、差止請求の認容を受けるのは容易

- ここで指摘する、差止請求権を背景に高額な和解金等を求める戦略が上手く機能してしまう理由は、**ホールドアップ問題ではない**ことに注意したい

「**ライセンス料を払え、さもないと差止請求するぞ！**」という要求は、「**手を挙げろ、さもないと撃つぞ！**」に**似ている**。また、ホールドアップと差止請求はセットで議論されることが多い

「ホールドアップ」とは、重要な社会インフラやサービスを提供する事業が、その事業の遂行に不可欠なSEPを使用しており、**差止めの脅威に直面するという問題**です。各国の裁判例は、FRAND宣言されたSEPによる**差止請求権**の行使が認められるのは限られた場合であるとの考えに収斂してきています。それでも、**差止め**を認める判決は引き続き出されていることから、実施者側にとって、「ホールドアップ」は依然として問題です。

「標準必須特許のライセンス交渉に関する手引き」特許庁H30.6.5

- この奇貨は、**関係特殊的投資の有無に関係しない**
- 差止請求と損害賠償請求の**制度的不連続性に起因**する
- **標準必須特許**や**PAE**の場合だけに起こる問題ではない

- 「本来は排除性がない**発明に、立法的に排除性を付与することが産業の発達のため**である」との理解には**誤り**がある
- 同時に「立法的に付与した排除性を回復するために**差止請求権を認めることが産業の発達に資する**」との考え方も間違っている
- **物権的請求権は、不法行為法の延長ではない**と考えるのが一般的だが、その考えに基づいて設計された**制度の不連続性が付け込まれる隙(奇貨)**を与えているともいえる
- 差止請求権を廃止せよとまでは言わないが、**不法行為法と整合的**に運用する必要があるだろう

- このスライドは、日本弁理士会中央知的財産研究所の研究部会「知的財産と経済＝知的財産競争とイノベーション＝」における発表に用いられたものです。
- しかしながら、本スライドの内容は、日本弁理士会や中央知的財産研究所の見解を示すものではありません。
- 本スライドの内容などにつきましては、発表者である弁理士野口明生までお問い合わせください。