

## 特許係争の実務

大野総合法律事務所

弁護士・ニューヨーク州弁護士・弁理士 大野 聖二

## 第50講 損害論（その5）－侵害者の複数

## 第1 はじめに

特許侵害に関しては、実務上、一つの侵害品に関して複数人がその侵害に関与する場合が見られる。例えば、製造メーカーが特許侵害製品を製造し、卸売業者に販売し、卸売業者がこれを小売業者に販売し、小売業者がこれを消費者に販売した場合、製造メーカーの生産、譲渡、卸売業者、小売業者の譲渡が特許権の侵害を構成することになる。したがって、権利者は、各侵害者者に対して、不法行為の要件を満たす限り、損害賠償請求をすることができ、誰に対して請求するかは、権利者の自由に委ねられている。

この場合に、各侵害者に対して、102条1～3項の要件を充足する限り、全額の損害賠償請求を認めると、特許権者に対して、過分の損害賠償を認めてしまう場合が生じる。反対に、各侵害者の関係如何によっては、102条1～3項の要件を充足する損害額以上の賠償責任を負わせるのが妥当な場合も生じる。

そこで、特許権者は、各侵害者に対していくらの損害賠償を認めるのが妥当か、各侵害者の損害賠償債務の関係はどのようにすべきかという問題が生じる。

## 第2 共同不法行為の成否

製造メーカーが特許侵害製品を製造し、卸売業者に販売し、卸売業者がこれを小売業者に販売し、小売業者がこれを消費者に販売した場合においては、製造メーカーの生産、譲渡、卸売業者、小売業者の譲渡という客観的に見ると、一連の行為により、消費者に対する譲渡という特許権侵害を惹起していると見ることができる。

そこで、民法719条の共同不法行為の成否が問題となる。民法719条1項前段は、「数人が共同の不法行為によって他人に損害を加えたときは、各自が連帯してその損害を賠償する責任を負う。」規定し、同条同項後段は、「共同行為者のうちいずれの者がその損害を加えたかを知ることができないときも、同様とする。」としている。

共同不法行為の成立要件に関しては、不法行為者間に意思の共通（共謀）もしくは共同の認識のあることは必要でなく、単に客観的に権利侵害が共同でなされれば足りるとするのが一般的な事案における最高裁の判例の立場である（昭和32年3月26日最高裁判決・民集11巻3号543頁参照）。