

知財保証・補償条項についての一考察

弁護士 松下 外

第1 はじめに¹

実務上、売買契約、ライセンス契約、業務委託契約等の様々な契約において、その契約対象に関する保証条項及び補償条項に接する場面は少なくない。もっとも、その法的な位置づけや具体的な条項の解釈については、必ずしも十分な議論の蓄積がない状況である²。そのような中、2023年11月には、売買契約における知財非侵害保証条項及び補償条項の解釈について、知財高裁が判断をし、2024年10月に改正された中小企業庁「知的財産取引に関するガイドライン」では「第三者との間に生じる知財訴訟等のリスクの転嫁」に関する記述が加筆される等、知的財産に関する表明保証・補償条項（以下「知財保証・補償条項」という。）への実務的な関心は高まっているものと思われる。そこで、本稿では、知財保証・補償条項の位置づけや議論状況について、筆者なりに整理を試みたい。

第2 表明保証条項及び補償条項の法的な位置づけ

1 表明保証条項の位置づけ

民法は、保証契約（民466条）、すなわち、主たる債務者が債務を履行しない場合に、原則として、その債務を主債務者に代わって履行する契約（guaranty）を定めている。もっとも、実務上、知的財産の保証が問題とされる場合には、いわゆる表明保証責任（representations & warranties）、すなわち、契約の一方当事者が他方当事者に対し、自らの能力・権限や契約の目的物の性質などに関する一定の事実の正確性を表明し、その違反に対して自らが責任を負うことを内容とする合意が念頭に置かれている場合が一般的である。表明保証責任は、英米法から輸入された概念であることから、その日本法上の位置づけには議論がある。英米法では、歴史的には、representationの違反はmisrepresentation（不法行為）を形成し、warrantyの違反は、契約違反を構成するとされてきたから、表明保証違反の効果もこれらの枠組みをその検討の出発点とするのに対して、日本法の下ではこのような前提枠組みが必ずしも存在しないからである。

改正前民法の下では、表明保証責任の一般的な性質を、瑕疵担保責任（法定責任）に関する特約と考える説³もあったが、瑕疵担保責任とは異なる損害担保契約に基づく責任と考える説⁴が

1 本稿は筆者の個人的見解を述べるに留まり、筆者が所属する組織や団体の見解を述べるものではない。

2 知財保証・補償条項に関して論じる文献のうち、主なものとして、嶋末和秀「ライセンス製品が第三者の特許権を侵害する場合におけるライセンサーの責任」山上和則先生還暦記念論文集刊行会編『判例ライセンス法 山上和則先生還暦記念論文集』（発明協会、2000）171頁、重富貴光「知的財産権の保証・非侵害保証・紛争対応条項と紛争発生時の対応」知財管理66巻5号561頁（2016）、飯島歩「改正民法と非侵害保証・特許補償条項」知財管理70巻8号1191頁（2020）、中島慧ほか「知的財産紛争実務の課題と展望（14）」JCAジャーナル71巻10号（2024）40頁等がある。

3 堂園昇平「表明・保証をめぐる東京地判平成18.1.17」金法1772号（2006）5頁等

有力だった。有力説は、瑕疵担保責任（法定責任）が、契約不適合責任（契約責任）に改められた現行民法下でも同様に妥当と思われる。

有力説の下では、①契約不適合責任と、②損害担保特約はそれぞれ独立した法的責任であるから、重畳して適用される場合がある。具体的には、民法上の契約不適合責任は、目的物の種類、品質、数量に関する不適合を対象とするから（民法562条）、これを対象とする表明保証がなされる際には、①契約不適合責任との関係では、契約不適合の具体的な内容を定めるものと位置づけられるとともに、②損害担保特約との関係では、担保される損害の範囲を定めるものと位置づけられることになる。他方で、目的物の種類、品質、数量以外の事項に関する表明保証条項は、主に②損害担保特約を定めたものと理解されるだろう。

効果の観点からは、①契約不適合責任については、契約による修正が加えられない限りは、追完請求、減額請求、損害賠償請求及び解除等の救済が民法上は定められている（民法562条から564条）。他方、②損害担保契約の観点からは、その法的効果の性質を「一定の結果（事故）が生じた場合には、契約内容（合意）に従って担保（金銭補償）の履行請求権（損害賠償請求権ではない）が発生する旨の合意である」⁵と理解するならば、少なくとも何らかの金銭填補請求権が発生することになるが⁶、それ以上にいかなる効果が発生するかは、具体的な合意の内容によることになる。民法改正により、①契約不適合責任は債務不履行責任であると位置づけられたことから、その救済としての損害賠償請求権は帰責性を要件とすることが一層明らかとなったのに対して、②損害担保契約に基づく金銭填補請求権は損害賠償請求権とは区別され、帰責性を要件としないと考えられていることは、実務上の違いの1つである。

単に「本件製品が●●との品質を有する事を保証する」とのみ定められるような場合には、上記整理に従えば、①契約不適合責任と②損害担保特約違反による責任が重畳的に主張できる余地がある。具体的には、前者に基づく損害賠償請求権と、後者に基づく金銭補償請求権はその発生の要件として帰責性を要するか否かとの点において相違しているため、契約解釈の問題が生じる。もっとも、具体的な事実関係次第ではあるものの、このような条項では、②損害担保特約が定める具体的な救済内容は必ずしも明らかではないため、①契約不適合責任に実務上の議論の多くが吸収されることが予想される。

2 補償条項の位置づけ

補償条項は、英米法上のindemnityをその由来とするものの、我が国の法体系上の位置づけは必ずしも明確ではなく、基本的には、当事者の合意によりその意味内容が定まる。実務上、補償条項には、金銭填補義務以外にも、様々な内容が取り込まれることが少なくない一方、その具体的な文言は必ずしも明確ではないことがままある。もっとも、さしあたりは、以下のように考え

4 潮見佳男「表明保証と債権法改正論」銀行法務21 719号（2010）24頁以下、青山大樹「英米型契約の日本法的解釈に関する覚書（下）—『前提条件』、『表明保証』、『誓約』とは何か」NBL895号（2008）80頁～81頁等

5 藤原総一郎編著「M&Aの契約実務（第2版）」（中央経済社、2018）160頁

6 藤原・前掲注5）161頁は、「私的自治の原則に立ち戻って考えれば、表明保証条項を定める契約を締結する当事者は、違反発生時には表明保証している当事者が一定の経済的責任を負うことを当然の前提としていると考えるべきであり、補償条項の有無によってこの点で性質が大きく異なると解すべきではなかろう。」とする。このような前提が成り立つか否かは契約の性質にもよるだろう。なお、実務上、表明保証違反が裁判で争われるのは、補償請求の文脈であるとの指摘もある。道垣内弘人ほか「表明保証条項違反を理由とする損害賠償請求訴訟」論究ジュリスト22号（2017）161頁〔岸日出夫発言〕。同書161頁から162頁も参照。