

特許ニュース

®

令和4年
(2022年) 8月26日(金)

No. 15724 1部377円(税込み)

発行所

一般財団法人 経済産業調査会

東京都中央区銀座2-8-9(木挽館銀座ビル)

郵便番号 104-0061

[電話] 03-3535-3052

[FAX] 03-3535-5347

近畿支部 〒540-0012 大阪市中央区谷町1-7-4

(MF天満橋ビル8階) [電話] 06-6941-8971

経済産業調査会ポータルサイト <https://www.chosakai.or.jp/>

特許ニュースは

- 知的財産中心の法律、判決、行政および技術開発、技術予測等の専門情報紙です。

定期購読料 1カ年61,560円 6カ月32,400円
(税込み・配送料実費)

本紙内容の全部又は一部の無断複写・複製・転載及び
入力を禁じます(著作権法上の例外を除きます)。

目次

☆知財の常識・非常識 ⑨

特許法102条2項等の適用において売上額から控除すべき経費について (1)

☆知的財産関連ニュース報道(韓国版) …… (8)

知財の常識・非常識 ⑨

特許法102条2項等の適用において売上額 から控除すべき経費について

桜坂法律事務所

弁護士・弁理士 堀籠 佳典

1. はじめに

知的財産権侵害訴訟では、裁判所は、侵害論と損害論を分離して審理するようにしています。具体的には、知的財産権(特許権等)の侵害の有無の審理を先行し、その結果、裁判所が知的財産(権)の侵害があったとの心証を持った場合にのみ、損害論の審理に進みます。

その場合、訴状での損害論についての主張は簡略であることが通常であり、また、損害論の審理に進んだ段階で訴訟提起から時間が経過していることもあります。この時点で、原告が損害論の主張について整理・補充することもあります。

損害論の審理の中心は損害「額」の認定であり、この点を巡って当事者から様々な証拠提出や主張がな

特許業務法人

北斗特許事務所

HOKUTO PATENT ATTORNEYS OFFICE

所長	弁理士	西川	恵	清武	弁理士	永濱	一貴
副所長	弁理士	坂口		継久	弁理士	小中	生慎
副所長	弁理士	田中	康勝	弁理士	中渡	尾辺	尚希
	弁理士	尻尾	由	弁理士	畑		
	弁理士	竹谷	重慎	弁理士			

〒530-0001 大阪市北区梅田1丁目12番17号 梅田スクエアビル9階
電話 06-6345-7777(代) FAX 06-6344-0777(代)
E-mail : post@hokutopat.com

されます。具体的には、原告は被告に対して資料の開示を要求し(ないしは文書提出命令申立てを行い)、提出された資料に基づいて粗利の立証を行い、被告は変動経費について証拠を提出してこれを立証します(もちろん、当事者間で合意が得られる数字については、逐一証拠を提出する必要はありません)。その際、被告としては、売上額からなるべく多くの金額を控除してもらえるように(認定される「受けた利益」ひいては損害額が少なくなるように)資料を証拠提出し、これに対して、原告は、売上から控除される額が少なくなるように(「受けた利益」が多くなるように)、反論・反証をしていくこととなります。

本書では、特許法102条2項(ないしは、商標法38条2項、実用新案法29条2項、不正競争防止法5条2項等)の適用が主張されたことを前提に、どのような経費が売上額から控除されるのかについて述べてみたいと思います。

2. 特許法102条2項について

特許法102条2項は、「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。」と規定しており、特許権者等の受けた損害の額を、侵害者が「侵害の行為により」「受けた」「利益の額」と推定しています。

この「侵害の行為により」「受けた」「利益の額」に意味については、知財高判令和元年6月7日・平成30年(ネ)第10063号(大合議判決)は、「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。」としており、控除すべき経費は、「例えば、侵害品についての原材料費、仕入費用、運送費等がこれに当たる。これに対し、例えば、管理部門の人件費や交通・通信費等は、通常、侵害品の製造販売に直接関連して追加的に必要となった経費には当たらない。」としています。

ちなみに、同判決以前の裁判例をみると、「侵害の行為により」「受けた」「利益の額」に意味については、「侵害製品の売上額から仕入れ、加工、梱包、保

管、運送等の経費のうち侵害製品の製造、販売のみのために要した部分を控除した限界利益」(東京地判平成13年2月8日)、「侵害品の製造又は販売に相当な因果関係のある費用、すなわち、製造又は販売に直接必要な変動費及び個別固定費を控除の対象とした(た)いわゆる貢献利益(広義の限界利益)」(東京地判平成20年3月27日)、「限界利益をいい、侵害者の売上から変動費を控除した額であると解され、原則として、設備投資や一般管理費は控除されない。」(東京地判平成26年2月14日・平成23年(ワ)第16885号)、「原告商品の売上額から仕入価格等の販売のための変動経費のみを控除した販売利益」(不正競争防止法5条2項関係、東京地判平成9年2月21日)など微妙な言い回しの違いはありました。しかし、大合議判決以降は、少なくとも、言い回しとしては、「(侵害品)の製造販売に直接関連して追加的に必要となった経費」と言えるか否かによって、控除されるべき経費にあたるかが判断されることとなりました。

なお、侵害品の販売額からその原価額を差し引いた粗利の額については、原告が立証責任を負うものとされていましたが、前掲大合議判決は変動経費についても主張立証責任は特許権者側にあるとの判断を示したものと理解されます。ただし、変動経費については被告側の主張及び資料提出がなければ、原告も裁判所も、変動経費の存在を知りえないし変動経費該当性や額の判断もできませんから、法的な意味での主張立証責任をどちらが負うかにかかわらず、実際には、被告側から変動経費についての主張・立証を行わざるを得ない場合には変わりはないので、この点は実務にはあまり影響はないものと思われます。

このように、2項の適用において、売上額から控除されるべき経費は「(侵害品)の製造販売に直接関連して追加的に必要となった経費」であるとの規範は定着していますが、具体的な適用場面において、何が「直接関連して追加的に必要となった経費」と言えるかの判断は容易ではないことがあります。

3. 変動費・直接固定費と一般固定費

「直接関連して追加的に必要となった経費」は、基本的には、変動費と直接固定費(個別固定費)に大別されます。いわゆる一般固定費は「直接関連して追加的に必要となった経費」に含まれません。

ここで、変動費とは、売上の増減によって変動する費用、すなわち、被告製品と販売するごとに発生・増加する費用であり、原材料費、仕入原価、販売手数料、

運送費などがこれにあたります。例えば、侵害品を100個製造販売する場合には、100個分の原材料を調達したり、100個の製品を運送したりする必要があり、その分の経費が発生・増加しますので、変動費となります。

これに対し、固定費は、売上の増減にからわらず発生する（売上の増減によって変動しない）費用であり、地代家賃、人件費、宣伝広告費、開発費、リース料などがこれにあたります。例えば、地代家賃、人件費や広告宣伝費等は、侵害品を100個販売しても200個販売しても変動しませんので、固定費となります。

そして、固定費には、製品や事業部門に直接関連付けられるものと、直接関連付けられないものがあり、前者を直接固定費（ないしは個別固定費）と言い、後者を一般固定費（ないしは共通固定費）と言います。これらは会計上の用語ですが、特許法102条2項適用の場面では、侵害品の製造・販売等に直接関連付けられるものが直接固定費（個別固定費）で、直接関連付けられないものが一般固定費（共通固定費）となります。

このように、一般に、費用・経費は、変動費、直接固定費及び一般固定費に分類することができるところ、「侵害の行為により」「受けた」「利益の額」の算定にあたって、「直接関連して追加的に必要となつた経費」として、売上額から控除することのできる経費は、侵害品の製造・販売等との関係での変動費及び直接固定費であって、一般固定費はこれに当たらず、控除することができないとされています（なお、過去の裁判例には、変動費のみを控除でき、直接固定費は控除できないかのような言い回しをしたものもありましたが、直接固定費の控除を一切排除する趣旨ではないと思われます。）。

ここで重要なことは、特許法102条2項の適用（「侵害の行為により」「受けた」「利益の額」の算定）において、ある経費が変動費、直接固定費、一般固定費のいずれかであるかは、（企業全体での）財務会計上の観点で決せられるものではなく、あくまでも、侵害品の製造・販売等との関係で、変動費・直接固定費であるか、一般固定費であるかと言うことです。財務諸表上では、（一般）固定費とされていても、侵害品の製造・販売等との関係では変動費・直接固定費にあたることもありますし、逆に、財務諸表上では、変動費とされていても、侵害品の製造・販売等との関係では一般固定費にあたることもあります。

この点について、たとえば、東京地判平成13年2月8日・平成9年（ワ）第5741号や東京地判平成19年4月24日・平成17年（ワ）第15327号は、以下の

とおり、限界利益の算定における変動費及び個別固定費の算出は、財務会計上の観点のみから決せられるものではなく、不法行為の観点ないしは侵害品の製造・販売等との因果関係の観点から決せるべきである旨を述べています。

・東京地判平成13年2月8日・平成9年（ワ）第5741号

「特許法102条2項所定の「侵害の行為により利益を受けているとき」における「利益」とは、侵害者が侵害製品の製造、販売のみに要する専用の設備や従業員のを〔ママ〕新たに設置し、あるいは雇い入れたといった例外的な事情がない限り、侵害製品の売上額から仕入れ、加工、梱包、保管、運送等の経費のうち侵害製品の製造、販売のみのために要した部分を控除した限界利益ともいうべきものを指すと解するのが相当である。

そして、上記限界利益の範囲は、財務会計上の観点のみから決せられるものではなく、不法行為法における損益相殺の観点に加えて、侵害者がその侵害行為によって得た利益の額をもって特許権者の逸失利益と推定することにより、特許権者による損害賠償請求に当たってその主張立証責任を軽減し、特許権者の保護を図るという特許法102条の規定の趣旨に照らして解釈するのが相当である。」

・東京地判平成19年4月24日・平成17年（ワ）第15327号等は、

「特許法102条2項の「侵害行為により得た利益」の算定においては、侵害品の製造ないし販売に相当な因果関係のある費用、すなわち、製造ないし販売に直接必要な変動費及び個別固定費を控除の対象としていわゆる貢献利益（広義の限界利益）を算定すべきであって、侵害品を製造ないし販売しなくとも発生する費用（一般固定費）は控除の対象とすべきではない。例えば、大企業が多数種類の製品を製造販売する中で、1種類の侵害品を製造販売している場合に控除される費用は、直接の原材料費、運送費などの変動費だけになるのに対し、零細な企業が侵害品のみを製造販売しているような場合、あるいは、侵害品を製造販売するためにのみ新工場を建設した場合には、変動費に加え、工場及び機械の減価償却費、工場従業員の給与などの固定費が侵害品の製造販売に相当な因果関係のある個別固定費とみなされると考えるべきであり、粗利益からこのような

経費を差し引いて貢献利益を算定すべきである。したがって、貢献利益の算定においては、被告となる企業の規模、被告となる企業の全売上げに占める対象製品の売上げの割合、侵害品の製造販売に当たって必要となった施設、機械、労力、侵害品の製造・販売の期間など様々な要素を全体的に考慮して、侵害品の製造ないし販売に相当な因果関係のある費用(変動費及び個別固定費)を算定する必要がある。」

変動費・直接固定費／一般固定費の区別は、費用の性質ないしは発生の仕方によって影響を受けるでしょう。さらには、前掲東京地判平成19年4月24日が判示するように、侵害者における侵害品の製造・販売等の事業の位置づけにも影響を受けると考えられます。

たとえば、電力会社から電気を購入しプレス機を動かして侵害品を製造する場合、その電気代は、通常、変動費(侵害品を製造するごとに電気代が増える)になります。しかし、それは、電気料金を使用電気量に応じた従量制にしているからであり、仮に電気代を使用電気量に関わらず固定とする契約を電力供給者と締結したとすれば、プレス機を動かすための電気代は、固定費になります。その場合も、変動費になるのは、電気代にうち従量制に係る部分であり、固定の基本料金の部分は変動費にはならず固定費となり、さらに、当該プレス機で侵害品のみを製造する場合には直接固定費となり、他の製品も製造する場合には一般固定費となります。

4. 割合的な割り付け

では、ある費用が、「侵害品の製造販売に直接関連して追加的に必要となった経費」にあたるために、その100%が侵害品の製造・販売等に直接関連付けられる必要があるのでしょうか、それとも、割合的に、侵害品の製造・販売等に係る直接固定費に割り付けることができるのでしょうか。

この点、難しい問題ですが、割合的な割り付けを完全に否定することはできないように思います。

例えば、プレス機において侵害品と非侵害品とを1:2の割合(電気使用割合とします。)で製造している場合を考えた場合、その電気代のうち、従量制部分は、その3分の1の限度で変動費になることには異論はないと思われますが、この場合、発生する費用は電気代という1つの費用を、侵害品分と非侵害品分に(電気使用量に応じて)割合的に割り付けることを認めていることとなります。

この点につき、例えば、東京地判平成26年2月14日・平成23年(ワ)第16885号は、業務委託費に関して、

「そうすると、業務委託費は、被告製品の追加的な製造・販売に必要な費用であるから、変動費として控除を認めるのが相当であるが、乙84、85号証の記載内容に照らせば、業務委託費は被告製品に対応するものとして特定して記載されではおらず、業務委託費のうちには、被告製品以外の被告の製造する製品のための費用もあると認めるのが相当であるから、甲103~106号証の被告の販売する製品に対する被告製品の比率を考慮し、被告の主張立証する業務委託費の6分の1の額を、被告製品の追加的な製造・販売に必要な費用である変動費として控除するのが相当である。」

として、販売する被告製品の比率に応じた割り付けを認めており、1つの費用につき、侵害品の分とそれ以外の分を合理的な割合で按分して割り付けることを認めています。

さらに、この場合の基本料金部分をどう扱うかも見解の分かれ得るところであり、基本料金は侵害品の製造・販売等と直接関連付けられないものとして、一般固定費とみられることも多いよう思います。しかし、翻って考えてみると、基本料金を払わなければ、侵害品を製造することはできないですから、直接関連性を完全に否定するのも妥当でなく、電気使用割合(3分の1)に応じて基本料金を侵害製造分として割り付けることを認めるもよいのではないかとも思われます(その限度で侵害品の製造と直接関連があるとみることになります。)。

5. 「直接関連して追加的に必要となった経費」の具体例

(1) 人件費

人件費は、間接費であり、一般固定費の典型例として挙げられことが多いですが、侵害品の製造・販売のために特別に雇い入れた従業員の人件費などは、「直接関連して追加的に必要となった経費」(特別固定費)にあたり得ます。これに対して、管理部門の人件費は、「直接関連して追加的に必要となった経費」にあたりません。

・知財高判令和2年11月30日

「控訴人は、「賃金(製造担当者のみ)」「法定福利費」及び「旅費交通費」について、当該従業員は被告各商品の製造を担当しないのであ

れば、他の商品の製造等を担当するだけであるから、これらの費目は、被控訴人の侵害行為に関係なく必要となる費用であると主張する。しかし、被控訴人の従業員が他の商品の製造、販売を行うとしても、それぞれの時期において商品の製造数に応じて、雇用する従業員の数や勤務時間は変動すると考えられる上、乙372に記載されたこれらの経費は、被告各商品の製造に関するものとして算定されたものであるから、これらは、侵害品の製造販売に直接関連して追加的に必要となった経費と認めるのが相当である。

・知財高判平成26年12月17日・平成25年(ネ)第10025号

「人件費については、被控訴人製品の販売のために従業員を雇い入れたというような事情が認められれば、これを変動経費と見る余地はある。しかしながら、被控訴人らの主張によれば、被控訴人製品の売上額は、被控訴人ヨージ産業の売上げ全体の約●●●% (平成23年4月28日以降に限定すると、約●●●●%) 別紙9-A, 9-B参照) にすぎないから、被控訴人製品の販売のための雇用が必要であったことをうかがわせるような事情は認められないし、その他、被控訴人製品の販売のために新たに従業員を雇用したことを認めるに足りる証拠もない。したがって、被控訴人ら主張の人件費は、控除することができないというべきである。」

・大阪地判平成21年10月29日・平成19年(ワ)第13513号

「しかし、証拠(甲15)によれば、被告は被告製品以外にも食品X線異物検査装置を製造販売していることが認められ、被告における食品X線異物検査装置事業は被告製品のためにのみ存続するものではない。しかるに、被告は、「人件費」の具体的内訳を明らかにしないのであるから、「人件費」を被告製品の販売のために追加的に必要となる経費であると認めることはできないというべきである。」

(2) 送料

侵害品の送料(仕入れに係る送料、販売に係る送料等)は、変動経費として認められやすい経費と言えますが、実際問題としては、侵害品の送料と非侵害品の送料とを区別した資料がなく、送料(運送会社からの請求書記載の送料合計額等)のうち、

侵害品分のみを抽出することができない、ないしは著しく困難であるということがあります。

このような場合でも合理的に按分した額を侵害品に係る送料と認めた裁判例もあります。

・知財高判令和2年11月30日・平成29年(ネ)第10049号

「控訴人は、製造原価で按分する前の費用には、被告各商品以外の運賃も含まれているから、侵害品の「製造販売に直接関連して追加的に必要となった経費」ということはできないと主張するが、製造原価で按分した後の運賃は、侵害品の「製造販売に直接関連して追加的に必要となった経費」ということができることは明らかである。」

(3) 金型費

一口に金型費と言っても、これを差し引くべき経費として主張される場合として、(ア)被告が金型をすでに保有・使用しており、それを侵害品の製造のためにも用いている場合、(イ)被告が侵害品の製造のために金型を製作し、当該金型は他の製品(非侵害品)の製造には流用できない場合、(ウ)被告が侵害品の製造のために金型を製作し、当該金型は他の製品(非侵害品)の製造にも流用できる場合、などの類型が考えられます。

まず、(ア)の場合には、金型費の支出は、侵害品の販売とは関係なく生じたものですから、差し引くべき経費とは認められないことが多いと思われます。前掲東京地判平成9年2月21日(不競法5条2項関係)も、「原告のように、原告商品の開発を完了し、開発のための金型の製造、包装用外箱等のデザインについての投資を経て、現実に営業的製造販売を行っている場合には、新たな開発のための投資や従業員の雇用を要さず、そのままの状態で製造販売ができる台数の範囲内では、原告の逸失利益とは、原告商品の売上額から仕入価格等の販売のための変動経費のみを控除した販売利益と考えるべきである。」としています。

次に、(イ)の場合には、金型費は金型製作時に発生しますが、その後、侵害品を販売してもその度に費用が増えるものではないので、変動経費ではありませんが、被告が侵害品を製造・販売しなければ当該金型費の支出は生じなかったのですから、その全額がいわゆる 直接固定費として、侵害品の製造・販売に「直接関連して追加的に必要となった経費」にあたるようにみえます。しかし、

金型費は一般に高額であることも多く、また、侵害訴訟になる事案では、金型が侵害品の製造に使用された期間がその耐用年数よりずっと短いこともあります（金型は侵害品の生産に僅かに使われただけなのに（例えば、数個の生産）、金型製作費全額を売上額から経費として差し引けるとすれば、「侵害の行為により」「受けた」「利益の額」はあつという間のゼロになってしまう。）。このようなことを慮ってか、たとえば、知財高判平成20年9月29日は、

「そして、……一審被告は、平成14年ころから平成19年3月ころまでの約5年間にその金型を使用して、1万0377台のカプセルベンダーを製造していること、金型の製造能力は約5万台であること、法人税法上の金型の減価償却期間は2年であり、既に法人税法上の減価償却期間を経過していること、カプセルベンダーの市場における商品価値の存続期間は、長くても10年であること等を考慮すると、上記金型製作費用（平成19年3月20日までの分6803万3709円）のうちその約2分の1に相当する3500万円を本件で損害賠償の対象となった被告カプセルベンダーの売上げに直接関連する経費であると認めるのが相当である。」として、金型製作費のうち、実際の使用期間の耐用年数（減価償却期間）に対する割合や、実際の製造個数の製造能力に対する割合等を考慮した適正な割合の部分を、「直接関連する経費」（直接固定費）に割り付けています。

また、裁判例の中には、金型を多用途への転用（貢献）可能性を考慮して、経費性ないしは控除割合の判断をしているものもあります。

・ 知財高判平成27年4月28日・平成25年（ネ）第10097号

「被告各製品の製造に供する金型が本件各特許発明を侵害しない他の製品に転用できないものであるならば、その金型の製作費用は、被告各製品の製造・販売のために直接必要となった直接固定費として、これを控除すべきである。」

・ 知財高判平成26年12月17日・平成25年（ネ）第10025号

「もっとも、被控訴人製品のコーナー金具の金型の製作費用については、被控訴人製品専用のものと認められ、被控訴人製品の製造販売に

よって個別に生じた費用であるから、●●●円を控除することとする。」

・ 大阪地判平成27年10月1日

「前記のとおり、新金型は、被告製品製造のために、旧金型を改造して作製されたものと認められるところ、旧金型から新金型への改造に48万円を要したことについては、当事者間に争いがない。」

そして、被告製品を製造するための旧金型改修費は、侵害者製品の製造に直接必要な個別固定費というべきであり、その後、被告製品の製造中止に伴い、同金型が再改造に付されたことからすれば、改造に要した48万円分の価値が、再改造後の金型に残存していると認めるに足りない。よって、48万円全額が経費として控除されるべきである。」

・ 東京地判平成19年10月26日

「これらの事情に、被告が今後も同金型を使用して被告カプセルベンダーを製造する可能性は否定できないこと、仮に製造を続けたとしても、被告カプセルベンダーの商品価値の存続期間とこれまでの被告の販売実績を考慮すると、同金型は5万台を製造する前に廃棄される可能性が大きいことを考慮すると、上記金型製作費用のうちその約2分の1に相当する3500万円を、本件で損害賠償の対象となった被告カプセルベンダーの売上げに直接関連する経費であると認めるのが相当である。」

なお、最後の東京地判平成19年10月26日は、「被告が今後も同金型を使用して被告カプセルベンダーを製造する可能性」を考慮しています。そうすると、侵害者において、将来金型を利用する可能性をなくすために金型を廃棄すれば、金型費用についての控除割合が上昇すると解する余地もないではありませんが、金型廃棄は侵害後の行為であり、そのような事後的な行為は損害額の算定に影響を及ぼすべきではないと考えます。

(4) 減価償却費

減価償却費は、固定資産を取得した際にかかった費用を、耐用年数に応じて分割計上する費用です。これは、固定資産の取得費用を、定額法、定率法などの計算方法により、複数年に亘って割り付けた会計上の数額であり、（生産高比例法などの計算方法を採用しない限り）侵害品の製造・販

売によって変動することはありません。そのため、減価償却費は変動費でないといえますが、それでは、直接固定費ということはできるでしょうか。

この点についての裁判例をいくつか見てみると、知財高判平成27年4月28日・平成25年(ネ)第10097号は、「成型機械の減価償却費は、被告各製品の製造を行わなかったとしても支出されていた経費であって、これを控除するのは相当ではない。」としており、結論において消極的な判断をしています。

これに対して、東京地判令和3年3月10日・平成29年(ワ)第7207号は、「…真空度測定機器は、顧客ごとに製作した真空洗浄機の真空度の測定に使用するものであるところ、その修繕維持費及び減価償却費とは、真空度測定機器の校正維持のための整備費用及びその機械部品の減価償却費であり、真空洗浄機の寄与度を乗じて算出したものであると認めることができる(…。)。そうすると、上記費用は控除すべき経費に当たると考えるのが相当である。」として、減価償却費が控除すべき経費にあたることを認めており、また、前掲知財高判令和2年11月30日も、「もっとも、「製紐機の減価償却費」(….)については、前記(イ)bの「地代家賃」と同様に、製紐機を使用して、被告各商品だけでなく被告各商品以外の商品も製造していることからすると、被告各商品を製造するために追加して必要となった費用であると認ることはできないから、これを限界利益を算定する過程で差し引くべき経費と認めるることはできない。」としており、固定資産の使用状況によっては減価償却費が控除すべき経費にあたり得るように判示しています。また、前掲東京地判平成19年4月24日は、「零細な企業が侵害品のみを製造販売しているような場合、あるいは、侵害品を製造販売するためにのみ新工場を建設した場合には、変動費に加え、工場及び機械の減価償却費、工場従業員の給与などの固定費が侵害品の製造販売に相当な因果関係のある個別固定費とみなされると考えるべきである」としており、減価償却費が直接固定費(個別固定費)にあたり得るとしています。

このように、減価償却費が直接固定費として認められるか否かは、侵害品の製造・販売等に直接関連付けられると言えるか次第と言えるでしょう。

(5) 修繕費

修繕費についても、同様に、侵害品の製造・販

売等に直接関連付けられるといえるかによります。

・知財高判令和2年11月30日

「また、控訴人は、被控訴人の侵害行為に關係なく、被告各商品以外の商品の製造のために工場の賃借や製紐機の導入等が行われたといえるから、これらの費用は、侵害品の「製造販売に直接関連して追加的に必要となった経費」とはいえないと主張するが、工場の賃借や製紐機の導入等とは異なり、「工場消耗品費」及び「製紐機修繕費」は、被告各商品を製造することにより増加する経費であると考えられるし、乙372に記載されたこれらの経費は、被告各商品の製造に関するものとして算定されたものであるから、これらも、侵害品の「製造販売に直接関連して追加的に必要となった経費」と認めるのが相当である。」

(6) 開発費・デザイン料

開発費、デザイン料についても同様です。

・東京地判令和3年3月10日・平成29年(ワ)第7207号

「証拠及び弁論の全趣旨によれば、被告主張の雜費のうち、平成26年に生じた●(省略)●万円は、新たに被告製品の販売を開始するに当たり、認知度の向上を図るため、そのデザインを外部委託した費用であると認めることができる(乙48の2・4頁、乙49・6頁、別紙5)。そうすると、これは被告製品の製造販売に直接関連し追加的に必要となった費用ということができる。

原告らが指摘するように、当該デザインが、その後の他の製品のために使われているにしても、それは付随的な結果にすぎないとみるのが相当であり、前記の結論を左右するものではない。」

6. まとめ

以上のとおり、特許法102条2項の適用(「侵害の行為により」「受けた」「利益の額」の算定)の場面においては、ある経費が変動費であるかを検討し(あたれば売上額から控除される)、次いで、変動費ではなく固定費である場合には、侵害品の製造・販売等に(100%)直接関連付けられる直接固定費であるかを検討し、さらに、一見、一般固定費のように見えても、侵害品の製造・販売等に割合的に関連付けられないかを検討することになります。

一つづく一