

標準規格必須特許に係る独占禁止法上の問題

弁護士 石田 健*

要 約

IoT (Internet of Things) 社会の基盤として重要な役割を果たす次世代通信規格 (5G) の商用化が近づきつつある。IoT 時代となりあらゆる物と物がインターネットで結び付き合う社会においては、情報通信分野の事業者だけでなくより多くの事業者が標準規格必須特許のライセンスの問題に直面することになる。そのため、標準規格必須特許に関して独占禁止法を含め広く法的論点を理解しておくことが望ましい。

本稿では、独占禁止法の観点から標準規格必須特許を考える際の基本的な点を確認し、近時の審判例や公取委の動向を踏まえて標準規格必須特許のライセンスに係る独占禁止法上の問題を紹介する。また、かかる問題の解決策として有用と考えられているパテントプールについても、その独占禁止法上の問題を紹介するとともに、今後解決していくべき問題点についても取り上げて論じることとしたい。

目次

1. はじめに
2. 独占禁止法上の問題
 - (1) 標準規格必須特許と独占禁止法上の関係
 - (2) 標準規格必須特許のライセンスに係る独占禁止法上の問題
 - (3) パテントプールに係る独占禁止法上の問題
3. 今後の問題点
 - (1) 規格に係る製品市場への参入障壁
 - (2) 非必須特許問題
 - (3) 規格の定義
4. おわりに

渉やロイヤリティ算定に関する各国の議論を整理したものを公表している⁽³⁾。

筆者はこれまで法律事務所及び公正取引委員会（以下「公取委」という。）において知的財産と独占禁止法が交錯する問題を取扱う機会に恵まれたことから、本稿において標準規格必須特許に係る独占禁止法上の問題について取り上げることにした。もっとも、本稿では細かな議論よりも、標準規格必須特許に関する基本的な論点と実務上問題となり得る点などについて述べることにする。

なお、本稿中、意見にわたる部分は筆者の個人的な見解であって、現在所属し、又は過去に所属していた組織の見解ではない。

1. はじめに

規格で規定される機能及び効用を実現するために必須の特許権（以下「標準規格必須特許」又は単に「必須特許」という。）⁽¹⁾と独占禁止法との関係については、FRAND（後述）などの問題とともに従前から活発に議論がなされてきた。近時は、物と物がインターネットで結び付き合う IoT (Internet of Things) 社会の基盤となる第 5 世代通信規格（いわゆる 5G）の商用化が近づき、情報通信分野に留まらず、あらゆる産業分野において標準規格必須特許のライセンスが問題となる可能性がある。このような時代の到来を受けて、昨年 11 月には欧州委員会が標準規格必須特許に係る政策文書（Communication）を公表してかかる必須特許のベストプラクティスを示しており⁽²⁾、日本においても特許庁が本年 6 月に標準規格必須特許のライセンス交

2. 独占禁止法上の問題

(1) 標準規格必須特許と独占禁止法上の関係

ア 知的財産権と独占禁止法の関係

標準規格必須特許と独占禁止法との関係を検討する前提として、独占禁止法の知的財産権の行使に対する適用関係を確認する必要がある。独占禁止法は、技術間の競争や当該技術が使用された商品・役務の競争を保護することで、技術開発と普及を促進するものである。また、知的財産権も知的活動の成果を排他的に利用させることで発明へのインセンティブを確保し、長

* アンダーソン・毛利・友常法律事務所
(元・公正取引委員会事務局審査局審査専門官)

期的には多種多様な商品・役務を消費者に供給することを可能とするものである⁽⁴⁾。したがって、独占禁止法と知的財産権（知的財産法）は、緊張・対立関係にあるのではなく、その目的・役割を共通とし、相互補完的に機能するものであるといえる⁽⁵⁾。

イ 独占禁止法第21条

独占禁止法第21条において「この法律の規定は、著作権法、特許法、実用新案法、意匠法又は商標法による権利の行使と認められる行為にはこれを適用しない。」と規定している。そうだとすると、知的財産権の行使とみられる行為であれば、例えばいかなるライセンス拒絶や特許権侵害訴訟の提起であっても同法第21条によって独占禁止法の適用を免れるようにも思える。

もっとも、知的財産権が知的財産の創造や保護等の社会公共目的に資する限度において保護される特殊な財産権である以上、その権利行使には内在的な制約があるとされている⁽⁶⁾。つまり、独占禁止法第21条は、外形上権利の行使とみられる場合であっても、知的財産権の行使が同条にいう「権利の行使と認められる行為」とは実質的に評価されない場合は独占禁止法が適用されることを確認する趣旨で設けられたものとされている⁽⁷⁾。整理すると、①まず、ある行為が外形上権利の行使とみられるかを判断し、権利の行使とみられない場合は通常どおり独占禁止法の規定を適用する。次に、②その行為が外形上権利の行使とみられる場合であっても、公正かつ自由な競争の観点から踏まえた知的財産制度の趣旨・目的からみて実質的に権利の行使とは評価できない場合は、独占禁止法を適用する。最後に、③独占禁止法が適用される場合は、同法の各要件を充足するかを検討し、同法に違反するかを判断することになる⁽⁸⁾。

実務上は、ある知的財産権の行使につき独占禁止法上の評価を行う必要が生じた場合、同法第21条の細かな議論に深入りすることなく、上記①～③の手順に従い、問題となる知的財産権の趣旨や目的を踏まえながら、独占禁止法の規定や知財ガイドライン等に照らして検討を行うことになる。

ウ 標準規格必須特許と競争

(ア) 市場画定

競争への影響を検討するという場合、まず、どの市

場で競争が行われているのかを特定する必要がある。この点、独占禁止法における「競争」とは、商品又は役務の供給をめぐる競争であり（同法第2条第4項）、取引の存在を前提としている。そのため、知的財産権の権利行使について独占禁止法上の評価を行うに当たっても、当該行為（権利行使）により影響の及ぶ取引を想定し、当該取引の行われる市場（一定の取引分野）における競争に悪影響が及ぼされるか否かを検討する（以下「検討対象市場」又は単に「市場」という。）。そのため、まずは、当該行為によって影響を受ける取引がなされている市場を画定することが基本的に必要となる。

市場画定は、問題となる商品・役務の範囲及び地理的範囲という側面から画定される。標準必須特許権の行使が問題となる場合、商品・役務の範囲は、対象となる技術が取引される技術取引の市場や、当該技術を用いて供給される製品の市場が問題となるのが一般的である⁽⁹⁾。また、地理的範囲は、当該技術又は製品が実際に取引される地理的な範囲に基づいて確定される。

なお、独占禁止法上、技術開発競争そのものについては検討対象市場とされない⁽¹⁰⁾。上記のとおり、独占禁止法における「競争」とは取引の存在を前提としている。例えば、特許権のライセンスも役務取引に含まれるため、技術取引市場を画定できる。他方で、技術研究開発そのものについては、一般的な意味での研究開発をめぐる競争は観念できるものの、研究開発それ自体は取引ではないため、独占禁止法上の市場とは捉えることができない。これは他の分野でも同様であって、例えば自動車の開発競争そのものは独占禁止法上の市場とは観念できないが、本来、開発・製造・販売は一つのプロセスであり、その後の製造販売における競争に含めて評価され得る。同じように技術開発競争についても、技術研究開発を困難にすることは新たに開発される技術取引等の競争を阻害することになるので、技術開発競争への影響はその研究開発の成果である将来の技術又は当該技術を利用した製品の取引における競争によって評価することになる⁽¹¹⁾。もっとも、一定の行為については、技術開発への影響も当該行為の違法性を判断する指標として用いられている⁽¹²⁾。

また、標準規格必須特許は、規格で規定される機能及び効用を実現するために必須の特許であり、相互に補完関係にあるとされている。そうすると、そもそも

必須特許間において競争を観念し得ないようにも思われる。もっとも、規格に係る技術は、規格で規定される機能及び効用をより効率的に実現するために常に改良がなされるものであり、特に情報通信分野では技術改良が急速に行われて技術革新が目覚ましい。パテントプール・ガイドラインにおいてもこのような技術の新陳代謝の存在を認めており、「当初は必須特許であっても、パテントプールの形成後に、規格で規定される機能及び効用を実現する更に優れた技術が開発され、既存の技術が陳腐化した場合には、直ちにパテントプールから外されることが重要である」としている⁽¹³⁾。つまり、ある一時点を切り取ればその時点における必須特許は相互に補完関係であっても、その前後では標準規格必須特許は入れ替わりを繰り返している。また、知財ガイドラインにおいても「将来の技術」の取引に係る競争も評価の対象としている⁽¹⁴⁾。したがって、標準規格必須特許であっても技術取引市場における競争を観念し得る余地がある。

さらに、標準規格必須特許の技術取引の特徴として、一般的に供給者と需要者が重なることが挙げられる。従前、特に情報通信分野においては標準規格必須特許を保有する事業者はライセンサーであると同時にライセンシーでもあった⁽¹⁵⁾。このような場合、技術取引市場において供給者と需要者が大部分において共通することになるため、ある供給者の行為が需要者に何らかの影響を与えるという場合、同時に他の供給者にも影響が及ぶことになる。技術取引市場全体の競争への影響を検討する上ではそういった側面も考慮する必要があると見られる。

(イ) 標準規格必須特許の競争への影響

標準規格必須特許とは規格で規定される機能及び効用の実現に必要な不可欠な技術に関する特許権であるため、ある事業者が当該規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を行うという場合、当該必須特許を実施することが必要となる。このような標準規格必須特許に係る技術は有力な技術と考えられ、市場への影響が大きいとされている⁽¹⁶⁾。例えば、標準規格必須特許を保有する者が、当該規格を採用した製品の製造販売等を行うことを考えている事業者に対して、不当に当該必須特許のライセンスを拒絶した場合、当該事業者は規格に準拠した製品の製造販売等を行うことができず、当該製品に係る市場への参入が困難となるな

ど、市場の競争に大きな影響が生じ得る⁽¹⁷⁾。

このように、標準規格必須特許の権利行使は市場に大きな影響を及ぼし得るものである。したがって、標準規格必須特許が競争者排除の手段として利用されるなど、知的財産制度の趣旨や目的に照らして実質的に権利の行使とは評価できない場合は、独占禁止法の適用を受け、同法違反となる場合がある⁽¹⁸⁾。

(2) 標準規格必須特許のライセンスに係る独占禁止法上の問題

ア FRAND 宣言について

規格を策定する公的な機関や事業者団体（以下「標準化機関」という。）は、規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を円滑にし、規格を広く普及させるために、標準規格必須特許のライセンスに関する取扱い等（以下「IPR ポリシー」という。）を定めている。かかる IPR ポリシーにおいて、通常、規格の策定の参加者に対して規格で規定される機能及び効用の実現に必要な特許（出願中のものを含む。）の保有の有無を明らかにし、かかる特許を保有する場合は規格策定後に当該特許を他の者に公正、妥当かつ無差別な条件（FRAND [Fair, Reasonable and Non-discrimination] 条件）でライセンスする意思の有無を明らかにすることとしている⁽¹⁹⁾。そして、標準化機関に対して FRAND 条件でライセンスする意思を明らかにした場合（以下「FRAND 宣言」という。）は当該特許の対象となる技術を含めて規格が策定され、FRAND 宣言がされなかった特許については当該特許の対象となる技術を含めないように規格を変更することになる⁽²⁰⁾。

したがって、上記 IPR ポリシーどおりに規格が策定され、標準規格必須特許について FRAND 宣言がなされれば、規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売しようと考えている事業者は当該必須特許を FRAND 条件でライセンスを受けることができ、当該製品に係る投資を促進するとともに規格を広く普及することが可能となる。また、必須特許を保有する特許権者も、当該特許の使用について相応の対価を得ることができる。

もっとも、FRAND 宣言がなされても、実際に事業者が当該標準規格必須特許のライセンスを受けるためには、当該必須特許を保有する者との間で個別にライセンス交渉をする必要がある。この点、FRAND 条件といってもライセンス料を含めたライセンス条件が一

義的に定まるわけではなく、また、標準化機関はFRAND宣言がなされた特許の有効性及び必須性を評価していないのが通常である⁽²¹⁾。そのため、ライセンスを受けようとする事業者は、自ら有効性、必須性又は侵害の有無などを判断し、かつ、ライセンス料を含めたライセンス条件について当該特許の保有者と交渉することになる。さらに、特に情報通信分野など多数の特許が含まれる形で規格が策定され、かつ、当該特許の保有が多数の者に分散している状況においては、侵害の有無を把握できず事前にライセンス交渉をすることが困難な場合があり、既に当該規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売をしている事業者が、事後的に当該特許の保有者から申出を受けてライセンス交渉を行うということもある。このような標準規格必須特許に関する事情から、以下に述べるような独占禁止法上の問題が生じ得る。

イ 独占禁止法上の問題⁽²²⁾

(ア) ライセンス拒絶又は差止請求権

a. 規格採用後のライセンス拒絶等

ある技術について特許を有する者は、本来、その特許をどの事業者に対してライセンスを行うかは自由である。したがって、他の事業者に対し当該特許のライセンスを行わない行為（拒絶と同視できる程度に高額のライセンス料を請求する場合も含む。以下同じ。）は、特許権の権利の行使とみられる行為であり、原則として独占禁止法は適用されず、それ自体では独占禁止法の問題は生じない⁽²³⁾。

しかし、知的財産制度の趣旨を逸脱し、又は目的に反すると認められる場合は権利の行使と認められず独占禁止法の適用を受ける。そして、市場（一定の取引分野）における競争を実質的に制限する場合、又は競争を実質的に制限するまでには至らない場合であっても公正な競争を阻害するおそれ（公正競争阻害性）を有する場合には、私的独占又は不公正な取引方法に該当し、独占禁止法違反となる。

この点、独占禁止法では、事業者が不当な人為的手段によって競争者の事業活動を困難にし、これにより競争が実質的に制限される場合、（排除型）私的独占として違法となる（法第2条第5項、第3条）。標準規格必須特許に関して問題となる権利行使とは、例えば、標準化活動に参加し、自らの特許に係る技術が規格に取り込まれるように積極的に働きかけていた者が、規

格が策定され、広く普及した後に、規格を採用する者に対して当該特許をライセンスすることを合理的理由なく拒絶した場合、またはライセンス条件を偽るなど不当な手段を用いて当該技術を規格に採用させた後に合理的理由なく拒絶した場合、拒絶された事業者が規格を採用した製品を開発・生産することが困難となる。このような行為は、当該事業者の事業活動を排除する行為に該当し、当該製品市場における競争が実質的に制限される場合には私的独占（法第2条第5項）となる⁽²⁴⁾。

また、ライセンス拒絶によって競争が実質的に制限されない場合であっても、当該市場における公正な競争を阻害するおそれが認められる場合には不当な取引拒絶（一般指定第2項）に該当する場合がある。さらに、当該特許権者とライセンス拒絶された事業者が競争関係にあり、公正競争阻害性が認められる場合は、取引妨害（一般指定第15項）にも該当し得る。

b. ライセンスを受ける意思を有する者へのライセンス拒絶等

FRAND宣言がなされた特許を有する特許権者は、当該特許のライセンスを受ける意思を有する事業者に対して、FRAND条件に従ってライセンスを行う義務を負うことになる。したがって、当該特許権者が、FRAND条件でライセンスを受ける意思を有する者に対し、当該特許のライセンスを拒絶し、又は差止請求訴訟を提起することは、規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を困難とすることにより、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する場合がある⁽²⁵⁾。

「FRAND条件でライセンスを受ける意思」を有するか否かは、知財ガイドラインによれば、ライセンス交渉における両当事者の対応状況等に照らして、個別事案に即して判断されるとし、考慮すべき具体的事情が挙げられている⁽²⁶⁾。

日本におけるFRANDに関する裁判例としては、サムソン・アップル事件（知財高裁判決平成26年5月16日）とワン・ブルー事件（東京地裁判決平成27年2月18日）が挙げられる。いずれの事件も、独占禁止法上に関する実質的な判断はなされていないが、FRAND条件でライセンスを受ける意思を有する者の判断基準は独占禁止法にも基本的に共通すると考えられる。

サムソン・アップル事件では、FRAND 宣言がなされた特許を有する特許権者は、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者に対して差止請求等を行うことは権利の濫用（民法第1条第3項）に該当して許されないと判断した。FRAND 条件でライセンスを受ける意思の判断については、基本的に知財ガイドラインに挙げられている要素と共通する要素を考慮した上で認定しているが、当該意思を有しないと認定は厳格になされるべきであるとしている。

また、ワン・ブルー事件とは、ブルーレイディスクの標準規格必須特許のпатентプールであるワン・ブルー・エルエルシー（以下「ワン・ブルー」という。）と記録型ブルーレイディスクを製造販売するイメーション株式会社（以下「イメーション」という。）がライセンス交渉を行っていたがなかなか進展せず、ワン・ブルーが交渉を促進するためにイメーションの取引先に対してワン・ブルーの特許権者が当該取引先の特許権侵害行為について差止請求権を有していること等を内容とする通知書を送付した（以下「本件通知」という。）ところ、イメーションが本件通知は虚偽の内容を告知又は流布するものであるとして不正競争防止法等に基づき差止請求を求めたという事件である。裁判所は、FRAND 違反を認定する際に、上記サムソン・アップル事件の判示を引用しつつ、特許権者がFRAND 宣言をしたこと及び相手方がFRAND 条件でライセンスを受ける意思を有することが立証された場合には差止請求権の行使は権利濫用（民法第1条第3項）に該当し許されないとし、FRAND 条件でライセンスを受ける意思の判断についても概ね同様の要素を検討して同意思の存在を認定している。

なお、いずれの事件においても、両当事者のFRAND 条件でのライセンス料に係る大きな意見の隔絶が長期間にわたって存在していたが、何がFRAND 条件を満たすライセンス料から一義的に決まるものではないとして、当該意見の隔絶をもってFRAND 条件でライセンスを受ける意思を有しないと認める事柄とはならないとしている。

この点、ワン・ブルー事件については、公取委も事件審査を行った。公取委は最終的にワン・ブルーの当該行為は競争者に対する取引妨害（一般指定第14項）に該当するものの、既に違反行為は終了しており、他の事情を勘案すると、排除措置命令を発出することについて「特に必要があると認めるとき」（法第20条2

項、第7条第2項）には該当しないとして審査を終了した⁽²⁷⁾。担当官解説⁽²⁸⁾によれば、公取委としても審査において両当事者の交渉経緯を検討した上で、イメーションはFRAND 条件でライセンスを受ける意思を有していたと認定している。公取委は、イメーションが公正かつ妥当なライセンス料を支払う意思を表明し、同社が公正かつ妥当と考えるライセンス料をワン・ブルーに提示し、同社が提示するライセンス料の根拠の説明を求めたものの、同社が個別のライセンス交渉に応じずライセンス交渉が進展しなかったことなど交渉経緯に関する具体的な事実を挙げ、イメーションはFRAND 条件でライセンスを受ける意思を有していたと認定している。このように、上記ワン・ブルー事件の東京地裁判決とは別に、公取委自身も知財ガイドラインで挙げられた考慮要素に基づいて事件審査においてイメーションにつきFRAND 条件でライセンスを受ける意思の有無を認定している。

（イ）非係争義務・クロスライセンス

前述のとおり、標準規格必須特許の特徴として、ライセンサーは同時に他の標準規格必須特許についてのライセンシーでもあることが多い。このように、標準規格必須特許を保有している事業者は、相互に特許権を利用し合う関係にあることから、相手方に対して自己の特許を行使しない義務を負う非係争義務や、相互に自己が保有する特許をライセンスし合うクロスライセンスなどが活用されてきた。非係争義務やクロスライセンスは、標準規格必須特許に係る製品の製造販売を容易にし、規格の普及に役立つものであり、競争促進的な側面を有している。しかし、相手方の特許の不行使を義務付け、又は相手方の特許を利用することをその目的とするものであるため、十分なライセンス交渉に基づかずにライセンス契約が締結されるとライセンシーの研究開発意欲が阻害され、技術市場又はその技術を利用した製品市場における競争阻害効果が生じる場合がある⁽²⁹⁾。このような場合「権利の行使と認められる行為」とはいえず、独占禁止法上問題が生じる場合がある。

非係争義務について独占禁止法が問題となった事例として、マイクロソフト事件（公取委審判審決平成20年9月16日）があるが、同事件は標準規格必須特許そのものが問題となった事件ではない。標準規格必須特許の事例としては、クアルコム事件（公取委命令平成

21年9月28日)がある。排除措置命令書によれば、クアルコムは、第三世代携帯無線通信規格に準拠する携帯電話端末等を製造販売する国内端末等製造販売業者に対して、クアルコムが保有する同規格に係る標準規格必須特許をライセンスするに当たって、①クアルコム等によるCDMAチップ等の製造、販売等のために、国内端末等製造販売業者が保有し、又は保有することとなる同規格に係る必須特許をクアルコムに対して無償で許諾すること、②クアルコム等によるCDMAチップ等の製造、販売等又はクアルコムの顧客によるCDMAチップ等の使用等について、国内端末等製造販売業者が保有し、又は保有することとなる同規格に係る必須特許をクアルコム等及びクアルコムの顧客に対して権利主張しないこと、③クアルコムのライセンシーによるCDMA携帯電話端末等製造、販売等について、国内端末等製造販売業者が保有し、又は保有することとなる同規格に係る必須特許について当該クアルコムのライセンシーに対して権利主張しないことを内容とする契約の締結を余儀なくしたというものである。公取委は、排除措置命令書において、当該クアルコムの行為は、国内端末等製造販売業者のライセンシーの研究開発意欲を阻害するものであり、拘束条件付取引(一般指定第12項)に該当するとの判断を示した(現在も審判係属中⁽³⁰⁾である)。

(3) パテントプールに係る独占禁止法上の問題

ア パテントプールについて

標準規格必須特許に内在する問題として、特許権者が多数存在するためライセンスを受けようとする事業者は各特許権者と取引をしなければならず、また、各々の特許に関する累積ロイヤリティが莫大となりかねないという問題(ロイヤリティ・スタッキングと呼ばれる)がある。そこで、かかる問題を解決する方法として、従前から有用とされてきたのがパテントプールである。パテントプール・ガイドラインによれば、パテントプールとは、「ある技術に権利を有する複数の者が、それぞれの所有する特許等又は特許等のライセンスをする権限を一定の企業体や組織体(その組織の形態には様々なものがあり、また、その組織を新たに設立する場合や既存の組織が利用される場合があり得る。)に集中し、当該企業体や組織体を通じてパテントプールの構成員等が必要なライセンスを受けるものをいう」⁽³¹⁾と定義されている。本来、ライセンスを

受けようと考えている事業者は、すべての特許権者を探し当てた上で、個別にライセンス交渉を行わなければならないが、パテントプールによる一括ライセンスによってこれらの多大な労力と費用を削減することができる。また、累積ロイヤリティの問題についても、パテントプールによる一括ライセンスによってライセンス料の上限を設けることで解消できる可能性がある。このため、パテントプールは、標準規格必須特許の特許権者の権利行使を一部制限するものであり競争制限効果を有しているものの、それを上回る競争促進効果を有していると一般的に考えられている。

イ 独占禁止法上の問題

パテントプールは標準規格必須特許に関する問題を解決する手段として有用であるが、以下のとおり、その形成や運用の過程で独占禁止法上の問題が生じ得る。

まず、パテントプールに参加している標準規格必須特許の特許権者は、当該標準規格必須特許に係る技術のライセンスなど技術取引市場において競争関係にある。この点、パテントプールを通してこれらの特許を一括してライセンスするため特許権者が共同してライセンス条件を定めることは、ライセンスされる特許が補完関係にある限り、独占禁止法上問題とならない。他方で、パテントプールを通してライセンスされる特許が代替関係(つまり競争関係)にある場合、競争関係にある特許権者同士が同様にライセンス条件について共同で取り決めを行うことは不当な取引制限(法第2条第6項)に該当し得る⁽³²⁾。また、各特許権者は、パテントプールを通して一括ライセンスする以外に、個別にその技術のみのライセンスを希望する事業者に対してもライセンスをすることがあるが、かかるライセンスについては各特許権者が独自にライセンス条件について定める必要があり、競争関係にある特許権者同士がライセンス条件について共同で取り決め等することは不当な取引制限(法第2条第6項)に該当し得る。

さらに、標準規格必須特許の特許権者は、当該技術を用いて製造販売される製品においても競争関係にあることが多い。このため、パテントプールの運営において、ライセンス料の徴収やライセンス条件の履行状況の確認などを通して、ライセンシーの事業活動に関する重要な情報(製造・販売数量や価格など)が特許

権者間で共有されることにより、当該規格に係る製品の販売市場において製造・販売数量や価格などについて協同行動を採るおそれがある。このように製品の販売価格や数量、供給先等を共同で取り決める行為も不当な取引制限（法第2条第6項）に該当し得る⁽³³⁾。

また、パテントプールを形成している事業者が、新規参入者や特定の既存事業者に対するライセンスを合理的な理由なく拒絶することにより当該技術を使わせないようにする行為は、新規参入を阻害し、又は既存事業者の事業活動を困難にするものであり、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する場合は、排除型私的独占（法第2条第5項）となる場合がある⁽³⁴⁾。この点、パチンコ機に関する特許等に係るパテントプールである(株)日本遊技機特許運営連盟が、上記特許等の実施許諾を受けなければ検定に合格するパチンコ機を製造することが困難であったにも関わらず、パチンコ機製造への参入を防止することを目的として組合員以外のもに実施許諾を拒否したという行為について、公取委は「ぱちんこ機を製造しようとする者の事業活動を排除することにより、公共の利益に反して、我が国におけるぱちんこ機の製造分野における競争を実質的に制限している」として、かかる行為は私的独占の排除行為に該当し、独占禁止法違反であると判断した⁽³⁵⁾。

さらに、パテントプールを通して一括ライセンスをする際、標準規格必須特許以外の特許（以下「非必須特許」という。）も含めたライセンスをライセンシーに対して強いることは、抱き合わせ行為（一般指定第10項）に該当する可能性がある。非必須特許が標準規格必須特許と一括ライセンスされることにより、競合する特許が排除され、ライセンシーの自由な選択が制限されるおそれがあることから、公正競争阻害性を有する場合は、抱き合わせ行為等の不公正な取引方法に該当する可能性があるとされている⁽³⁶⁾。

また、パテントプールを通じたライセンスについて、合理的な範囲内で異なるライセンス条件を設定することは独禁法上許容されている⁽³⁷⁾。FRAND条件に基づくライセンスであってもライセンス条件が全てのライセンシーの間で一律に同じである必要はなく、合理的な範囲内で異なることは許容される。ライセンスされる特許の利用範囲（技術分野、地域等）や利用時期を制限し、それらに応じてライセンス料に差を設けることや、ライセンスを受けて製造販売される製品

の需給関係を反映したライセンス料とすることなどは、合理的な範囲内とされている。他方で、合理的な理由なく差別的なライセンス条件を設定することは、排除型私的独占（法第2条第5項）や不公正な取引方法（共同の取引拒絶〔法第2条第9項第1号〕、差別的な取扱い〔一般指定第4項〕）に該当して独禁法上違法となるおそれがある。例えば、特段の合理的な理由がなく①ライセンスすることを拒絶する、②他のライセンシーと比べてライセンス料を著しく高くする、③規格の利用範囲を制限するなどの差を設けることは、差別を受ける事業者の競争機能に直接かつ重大な影響を及ぼす場合には独占禁止法上問題となるおそれがある。

3. 今後の問題点

標準規格必須特許に係る問題を解決する手段として、パテントプールは正しく運用される場合には有用と考えられている。そこで、最後にパテントプールを巡る残された問題について簡単に述べる。

（1）規格に係る製品市場への参入障壁

ある事業者が規格に係る製品市場に新規参入しようと考えた場合、当該規格を満たす製品を製造販売するために、標準規格必須特許のライセンスを受ける必要がある。この点、ライセンシーがその保有する必須特許についてパテントプールを通して他のライセンシーにライセンスしている場合に、標準規格必須特許を保有しないライセンシーと異なるライセンス条件を定めることは、その差が合理的な範囲にとどまるものであり、競争に重大な影響を及ぼすおそれがない限り、通常は独占禁止法上問題となるものではないとされている⁽³⁸⁾。

自己が保有する特許をパテントプールへライセンスしているライセンシーとそうではないライセンシーとの間で合理的な範囲で異なるライセンス条件を定めることは妥当であるように思われる。もっとも、特に情報通信分野においてはパテントプールを通してライセンスされる特許の数が非常に大きく、パテントプールの参加者の多くが多数の特許を保有してパテントプールを通してライセンスしている状況が生じ得る。このような場合、公平を期すために特許を保有するライセンシーについてその保有する特許の数に応じてパテントプールへ支払うライセンス料が減額されるとする

と、当該規格に係る製品市場に新規参入しようとする事業者が標準規格必須特許を保有していない場合、たとえ上限が定められていたとしても他のライセンシーと比べて著しく高いライセンス料をパテントプールへ支払わなければならない場合が想定される。新規参入者は高額なライセンス料を支払い続けることにより既存事業者に比べて不利な競争を強いられることになるため、そのようなライセンシー間のライセンス料の差が規格に係る製品市場への参入障壁となる可能性がある。

この点、公取委が公表している近時の相談事例集⁽³⁹⁾では、共同研究開発に係るパテントプールの参加者と非参加者で実施料に差を設けることにつき、それが参加者の共同開発の貢献度合を反映した合理的なものであること、他にも先行する共同研究開発が存在し、当該パテントプールは標準化に伴うパテントプールとは異なり規格を採用する多数のライセンシーの事業活動に重大な影響を及ぼすものではないことを理由として独占禁止法上問題となるものではないと回答している。かかる回答を踏まえると、実施料の算出自体は合理的なものであっても、標準規格必須特許に関するパテントプールであった場合はライセンシーの事業活動への影響に関する評価がより厳しく検討される可能性がある。今後、標準規格必須特許に関するパテントプールにおいては必須特許を有しないライセンシーが増えることが予想されることから、パテントプール参加者と非参加者の間のバランスを注意深く検討する必要があると考えられる。

(2) 非必須特許問題

パテントプール・ガイドラインによれば、パテントプールは標準規格必須特許のみで構成されることを原則としている⁽⁴⁰⁾。これは、標準規格必須特許は規格で規定される機能及び効用を実現する上で補完的な関係に立つことから、ライセンス条件が一定に定められても、これらの特許間の競争が制限されるおそれがないためとしている。

もっとも、実務的には、非必須特許についても、一定の特許についてはパテントプールを通して一括してライセンスすることをライセンシーが望む場合がある。例えば、ある製品を顧客に販売していくためには、当該製品が単に一つの通信技術に係る規格を満たすだけでなく、顧客が当該製品全体に期待する機能

や性能等も満たしている必要があるが、それらに関する技術が必ずしも当該規格に全て盛り込まれている訳ではないため、パテントプールからのライセンスとは別にかかる特許についてもライセンスを受ける必要がある。そのため、当該ライセンスに係る取引費用やライセンス料が別途発生することとなり、必ずしも効率的とはいえない場合がある⁽⁴¹⁾。また、技術進展の著しい分野においては、特許間の関係は頻繁に変化するため特許が必須ではなく相互に競合関係（代替関係）にあるか認定することが困難な場合もある⁽⁴²⁾。さらに、ある技術標準において選択的な技術仕様（例えば、基礎的仕様 A 又は改良仕様 B）が用意され、A と B のそれぞれについて必須特許が存在するという場合がある。従来の製品については A の技術仕様を満たしていればよいが、最新版の製品については B のみ、又は A と B の双方の技術仕様を満たすことが求められる場合がある⁽⁴³⁾。

この点、パテントプール・ガイドラインでは非必須特許をパテントプールに含めることを一律に禁止しているわけではなく、一定の場合には許容されることを認めている。具体的には、当該規格の普及の程度、代替的なパテントプールや規格技術の有無などの市場の状況に加え、①非必須特許をパテントプールに加えることに合理的必要性又は競争促進効果が認められるか、②当該非必須特許についてパテントプールを通さずに他の事業者へ直接ライセンスすることが可能か、③ライセンシーがパテントプールに含まれる特許の中から必要な特許のみを選択してライセンスを受けることが可能かという点も勘案して競争に及ぼす影響を総合的に判断するとしている⁽⁴⁴⁾。

したがって、非必須特許や選択的な技術仕様に係る必須特許であっても、かかる①ないし③の要素を勘案してパテントプールに含めることが認められる余地がある⁽⁴⁵⁾。

(3) 規格の定義

最後に、パテントプールにおける「規格」の概念について考えてみたい。日本のパテントプール・ガイドラインにおいて規格の意味は定義されていない（なお、知的財産ガイドラインにおいても「規格」の意味は定義されていない）。この点、パテントプールは基本的に標準規格必須特許で構成されることが求められている。そして、必須特許とは「規格で規定された機

能・効用を実現するために必要な技術」⁽⁴⁶⁾に係る特許とされているため、その「規格」の内容次第で必須特許の内容も変わってくる。前記(2)の非必須特許の問題も、規格の定め方次第でそもそも非必須特許ではなく必須特許とされる可能性もある。

世の中で「規格」と称されるもの全てがパテントプール・ガイドラインで想定している規格に該当するとは思われない。一般的に規格又は技術標準には、標準化の過程などから様々なものが存在する。例えば、事実上の標準（デファクトスタンダード）と呼ばれる市場において自然淘汰的に標準化がなされるもの（例えばパソコン OS の Windows）や、有力企業が中心となって任意で組織された団体によって合意に基づき標準化がなされるフォーラム標準と呼ばれるもの、さらにはいわゆる ITS（Intelligent Transport Systems：高度道路交通システム）や ISO（International Organization for Standardization：国際標準化機構）など国際的に認知された標準化団体において標準化される公的標準（デジュールスタンダード）と呼ばれるものなどがある⁽⁴⁷⁾。パテントプール・ガイドライン第1及び第2の記載から人為的な標準化活動を念頭においてるように読めるため、同ガイドラインには市場において自然淘汰的に標準化がなされるものは含まれない可能性があるが、それ以外の上記の標準については除外していないように思われる。

また、規格は必ずしも1つの規格から構成されるとは限らず、規格によっては複数の規格が組み合わせられているものも存在する。例えば、通信技術であっても伝送方式や多重化方式、さらに音声や映像など様々な技術方式を必要とするが、それぞれに技術標準、つまり規格が存在するため、各技術方式につき規格を選定し、これら複数の規格をまとめて一つの規格として定めることが考えられる。また、現代では例えば電化製品を製造するために音声や映像など複数の技術標準に準拠する必要がある、いわゆるマルチスタンダード化が進んでいる。そのため、これら様々な技術標準（規格）を組み合わせた一つの規格を策定することも考えられる。この点、複数の規格を組み合わせる規格の策定すること自体は、競合規格を排除したり、相互に製品の開発競争を回避するなど競争が実質的に制限される場合でない限り認められると考えられる⁽⁴⁸⁾。もっとも、複数の規格から構成されている一つの大きな規格について、その大きな規格で規定される

機能及び効用を実現するために必須の特許を全てパテントプールに含ませて一括してライセンスすることができるかという問題がある。パテントプールに含まれた特許が全て補完関係であれば問題ないが、複数の規格に係る特許が包含されているため、場合によっては代替関係にある特許が含まれる可能性もある。もっとも、そのような場合であっても前記(2)の非必須特許の考え方に基づいて柔軟に検討されるべきであろう。

製品の製造に必要な特許を一括してライセンスすることをプロダクトライセンスと呼ぶが、マルチスタンダード化が進んでいる現代においてはそのような解決策も必要となってくる^{(49),(50)}。複数の規格に準拠するため複数のパテントプールからライセンスを受ける結果、ライセンス料が高額となってしまうとするとパテントプールで解決しようとした問題の一つが解決できなくなってしまう。

4. おわりに

独占禁止法は公正な競争を確保することで、イノベーションを加速させる役割を担っている。本稿で採り上げた標準規格必須特許に係る独占禁止法上の問題は一部にすぎない。紙面や諸事情により割愛した問題も多数存在する。独占禁止法を所管する公取委は競争阻害する行為について厳しく対処するとともに、イノベーションを加速させ競争を促進させるような運用も同時に行うことが求められている。制定されてから13年経つパテントプール・ガイドラインを改正して残された問題について指針を示すなど、事業者が適法性を自ら速やかに判断して事業を加速できる環境を整えることが望ましい。また、今後は確約手続の活用も期待される。日進月歩の分野において、長い年月を経て紛争を解決することの実益は事業者にとっても規制当局にとっても乏しいように思われる。

(注)

(1) 独占禁止法に標準規格必須特許を定義した条文は存在しないが、公正取引委員会が策定したガイドライン等において定義がなされている。まず、「標準化に伴うパテントプールの形成等に関する独占禁止法上の考え方」(平成17年6月29日〔平成19年9月28日改正〕公取委) (以下「パテントプール・ガイドライン」という。)では、規格で規定される機能及び効用の実現に必須な特許を「必須特許」と定義している(同ガイドライン第3の2(1)ア)。また、「知的財産の利用に

- 関する独占禁止法上の指針」(平成19年9月28日〔平成28年1月21日改正〕公取委)(以下「知財ガイドライン」という。)では、規格の実施に当たり必須となる特許を「標準規格必須特許」と定義している(同ガイドライン第3の1(1)オ)。さらに、知財ガイドラインの改定案と併せて公表された「必須特許に関する問題に係る調査報告書」(平成27年7月8日)(以下「調査報告書」という。)では、パテントプール・ガイドラインと同様に、規格で規定される機能及び効用の実現に必須な特許を「必須特許」と定義している(調査報告書第1)。ここにいう「標準規格必須特許」と「必須特許」はいずれも同じものを意味すると考えられる。
- (2) European Commission, “Communication from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee: Setting out the EU approach to Standard Essential Patents,” 2017。当該政策文書(Communication)を解説したものとして、石原尚子・平山賢太郎「日本企業にとっての欧州委員会標準必須特許ペーパー」(NBL1114号、平成30年1月)23~29頁などがある。
- (3) 特許庁「標準必須特許のライセンス交渉に関する手引き」平成30年。
- (4) 小田切宏之「競争政策論(第2版)」(日本評論社、2017年)199頁。
- (5) 金井貴嗣・川濱昇・泉水文雄「独占禁止法(第6版)」(弘文堂、平成30年)396頁。
- (6) 菅久修一ほか「独占禁止法(第3版)」(商事法務、2018年)336頁。
- (7) 前掲5・金井399頁。公取委審判審決平成21年2月16日〔第一興商事件〕及び知財高裁平成18年7月20日〔日之出水道事件〕(経済法判例百選〔第2版〕186頁)も知的財産権制度の趣旨を逸脱し、または同制度の目的に反すると認められる場合には、当該知的財産権の行使は同条にいう「権利の行使と認められる行為」といえないとしている。
- (8) 知財ガイドライン第2の1、前掲6・菅久337頁。
- (9) 調査報告書第4の2(1)。
- (10) 知財ガイドライン第2の2(3)。
- (11) 白石忠志「独占禁止法(第3版)」(有斐閣、平成28年)44頁によれば、「研究開発」は「技術」という商品役務を製造する過程と考えればよいとしている。
- (12) 知財ガイドライン第4の5(6)では、非係争義務の公正競争阻害性の判断要素として研究開発意欲阻害を挙げている。
- (13) パテントプール・ガイドライン第3の2(1)ア。
- (14) 知財ガイドライン第2の2(3)。
- (15) もっとも、今後はIoTを用いたサービスが開発されるとライセンスが多様化され、自らは通信技術の研究開発を行わず通信技術の標準規格必須特許を一方的に実施するのみの企業が増え、ライセンサーとライセンスがそれほど重ならない場合がでてくることが予想される。そのため、後述するクロスライセンスによる解決が難しくなると指摘するものとして、前掲2・石原・平山26~27頁、幸谷泰造「『標準必須特許のライセンス交渉に関する手引き』の解説(1)」(NBL1125号、平成30年7月)16頁など。
- (16) 知財ガイドライン第2の4(2)。
- (17) 調査報告書第4の3(2)。
- (18) パテントプール・ガイドライン第2の3注5。
- (19) 和久井理子「技術標準をめぐる法システム」(商事法務、平成22年)260~261頁。
- (20) パテントプール・ガイドライン第2の1(注3)。
- (21) 前掲2・欧州委員会の政策文書で引用している調査結果によると、厳密に調査した結果では必須特許宣言された特許のうち実際に必須と判断されたのは10~50%程度であったとされる(at 1.2.2, note.19)。
- (22) 本稿ではFRAND条件の具体的な内容については取り扱わないが、競争法的観点からFRAND条件下のロイヤリティを検討したものとして、川濱昇「標準規格必須特許問題への競争法的アプローチ」(独立行政法人経済産業研究所〔RIETI〕Discussion Papers 15-J-043、平成27年7月)がある。同論文では、標準に組み込まれたことによって実現する市場支配力やホールドアップによって実現する価値を与えることは標準化活動の目的にとって妥当ではないとして、事前にホールドアップがない状況下で交渉された条件がFRAND条件のベンチマークとなるとしている(同13~14頁)。平成29年に改定されたIEEE(The Institute of Electrical and Electronics Engineers, Inc.)のパテントポリシーでも(at 6.1, “IEEE-SA Standards Board Bylaws”), 前掲2の欧州委員会の政策文書においても(前掲2・政策文書at 2.1), 同様にFRAND条件下のロイヤリティを検討する際は標準に組み込まれたことでもって実現する価値は除くべきとしている。
- (23) 知財ガイドライン第3の1(1)。
- (24) パテントプール・ガイドライン第2の3、知財ガイドライン第3の1(1)エ。
- (25) 知財ガイドライン第3の1(1)オ。
- (26) 同上。
- (27) 公取委公表平成28年11月18日(ワン・ブルー事件)。
- (28) 服部純・荒証「ワン・ブルー・エルエルシーに対する独占禁止法違反事件の処理について」(公正取引797号、2017年)67~72頁。
- (29) 知財ガイドライン第4の5(6)。
- (30) 平成29年7月に結審し、平成30年8月時点でまだ審決は出されていない。
- (31) パテントプール・ガイドライン第1(注1)。
- (32) 知財ガイドライン第3の2(1)イ。
- (33) 知財ガイドライン第3の2(1)ウ。
- (34) 知財ガイドライン第3の1(1)ア。
- (35) 公取委勧告審決平成9年8月6日、知財ガイドライン第3の1(1)ア及び2(1)エ。
- (36) 知財ガイドライン第4の5(4)。
- (37) パテントプール・ガイドライン第3の3(1)。
- (38) パテントプール・ガイドライン第3の3(1)注13。
- (39) 公取委平成27年度相談事例集・事例4「パテントプールの非参加者に対する実施料」。
- (40) パテントプール・ガイドライン第3の2(1)ア。

- (41) 近時、標準規格必須特許の争いから非必須特許へ移行していることに言及するものとして、鶴原稔也「情報通信分野における標準必須特許に係わる紛争の歩みと今後の課題」(公正取引 811 号, 平成 30 年) 47~48 頁。
- (42) 前掲 19・和久井 450 頁。
- (43) 選択的な技術仕様に係る必須特許もパテントプールに含めるべきであるとするものとして、加藤恒「パテントプール概説(改訂版)」(社団法人発明協会, 平成 21 年) 41~43 頁。
- (44) 同上。
- (45) 参考までに、欧州競争法においては、非必須特許のうち補完関係にある特許についてはパテントプールに含める余地があるとしており、その適法性の判断に当たっては、特に、非必須特許を含めることについての競争促進的な観点からの理由、ライセンサーはパテントプールを通さずに独自にライセンスできる余地があるか、選択的仕様が存在する場合にライセンスは必須特許とは別に当該仕様に係る非必須特許を選択することができるか、パテントプールの一部の特許をライセンスする場合にはそれに応じてライセンス料が減額されるかなどを総合考慮するとしている(at 264, European Commission, “Guidelines on the Application of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to Technology Transfer Agreements (2014/C 89/03),” 2014)。また、米国反トラスト法においても、代替特許がパテントプールに含まれる場合であっても競争促進効果を考慮することなく直ちに反競争的と判断されるわけではなく、合理の原則に基づいて判断されるとしている(at 78, U.S. Department of Justice and Federal Trade Commission, “Antitrust Enforcement and Intellectual Property Rights: Promoting Innovation and Competition,” 2007)。
- (46) パテントプール・ガイドライン第 1。
- (47) 分類方法は論者により異なるが、公正取引委員会「技術標準と競争政策に関する研究会報告書」(平成 15 年), 前掲 19・和久井 5~9 頁, 前掲 43・加藤 100 頁参照。
- (48) 標準化活動自体に関する独占禁止法の適用について、パテントプール・ガイドライン第 2 の 2。
- (49) マルチスタンダード化の解決策としてプロダクトライセンスを提案するものとして、前掲 43・加藤 156~160 頁。また、マルチスタンダード化への対応として周辺技術の同時ライセンスも認めるべきとするものとして、江藤学「標準化活動から競争政策に期待するもの~ものづくり日本を維持できる正しい競争環境を~」(公正取引 720 号, 平成 22 年) 25~26 頁。
- (50) なお、第 3 世代移動体通信システムに係る技術規格(3G 規格)に関する特許権につき、5 つの競合規格を一つのプラットフォームにまとめ、ライセンサーが希望する規格に係る必須特許をライセンスするというライセンスシステムにつき、公取委は通信事業者やメーカーの事情から規格間の競争が活発に行われる可能性は少なく、プラットフォームを通さず個別交渉によるライセンスも認められておりプラットフォームの標準実施料を下回る可能性も残されていることなどを理由にこれを認めている(平成 12 年度相談事例集「13 特許ライセンスシステムの構築」平成 13 年 3 月)。

(原稿受領 2018. 8. 31)