平成28年度　特許庁産業財産権制度各国比較調査研究等事業

主要国における標準必須特許の権利行使の在り方に関する調査研究報告書

平成２９年３月

一般財団法人　知的財産研究教育財団

知的財産研究所

要　約

Ⅰ．　調査研究目的

我が国において第四次産業革命が進展する中、標準化された技術を実施する際に必ず使用しなければならない特許（標準必須特許）に特有の問題が顕在化しつつある。

技術革新のスピードが極めて速い情報通信分野においては、標準特許に関する問題が特に発生しやすい。一方で、IoT 技術の浸透で標準規格を含む特許が様々な製品に含まれることにより、これまで情報通信分野に関連の薄かった産業もその影響を受けやすくなり、広範な分野で訴訟リスクが高まりつつある。海外に目を向けると、米国や欧州のみならず、近年では中国、韓国、インド等アジア圏でも標準必須特許に関連する紛争が増加しており、諸外国の情勢も大きく変化している。

また、標準規格を採用している製品は、標準必須特許を利用しているという前提から侵害の主張立証が比較的容易である。そのため、標準必須特許は、他者から特許を入手して自らは特許発明を実施せず、特許権の行使によって利益を得ることを業とする者の活発な活動を惹起しやすい。

標準必須特許に関する問題への対応策として、権利行使の在り方について差止請求権の制限を中心に複数の調査研究が行われてきた。しかしながら、近年、網羅的な観点で調査されたものはない。

したがって、我が国の企業活動が国際化している現状にあっては、諸外国の標準必須特許の権利行使に関連した法制度や、国際的な議論の状況等について網羅的に調査する必要がある。

また、増加する紛争への対応手段として、裁判によらずに早期に紛争を解決することが期待されることから、あっせん、調停、仲裁といった ADR 制度の国内外の状況についても、比較調査を行うことが有用である。

Ⅱ．　標準化機関と特許ポリシー

標準は、様々な技術・産業分野において、技術の仕様を定めることで互換性を保ち、ユーザーに利便性を与えるために決められた仕様である。その決め方において、大別して「事実標準」（デファクト標準：de facto standard）と「公的標準」（デジュール標準：de jure standard）とがあるといわれている。デファクト標準は、民間の個人・企業が自らのために決めた標準を他者も採用することで、実態として事実上の標準になったものであり、デジュール標準は、国又は国際機関などの公的機関が一定の手続を経て標準として

認定した標準である。デファクト標準が後にデジュール標準として認定されることもある。

標準化を行う機関・団体としては、各国の業界団体や公的機関、欧州などの地域で定められた機関やその他の国際的な機関が存在し、また、産業界の関係者などから構成されるフォーラムやコンソーシアムにおいても、一つの国に限定されない国際的な組織がある。

標準化機関に標準を提案する一又は複数の個人・企業は、提案前に特許出願を行うのが一般的であるが、案が標準に採用されるためには、それらの特許出願・特許又はそれ以前に出願されている特許出願・特許をライセンスする旨の宣言を行うことが条件となり、宣言が行われない場合にはその案を採用しない方針を定めている標準化団体もある。

また、標準化機関では、これとは別に、標準に採用する案が第三者の特許に抵触する可能性がある場合も、可能な限り回避した案を採用する努力をする。このために、標準化過程で、標準化機関の構成員や第三者の特許権者に、特定の標準ごとに、自身が所有する特許がその標準に対してどのような立場を採るのか表明するように、特許宣言を出させている。

このような規則を各標準化機関で定めたものが特許ポリシーである。

標準技術を実施する際に必ず実施せざるを得ない不可避な特許は、標準必須特許と呼ばれている。標準必須特許には、技術的に回避できない技術的必須特許と、技術的には代替手段があるが当該代替手段が商業的に代替手段になり得ない商業的必須特許とがある。標準必須特許は基本的には特許権者の自主申告によるものとされているが、複数の特許権者が標準必須特許をプールし、実施者に一括してライセンスするパテントプールの態様をとる場合には、特許権者により申告された特許が必須特許か否かを中立・公平な第三者が判定する仕組みも取り入れられている。これは、標準必須特許でない特許もプールに含んだ上で一括ライセンスを行うと、競争法上の問題が生じるためである。

調査対象国・地域における主な公的標準化機関等は以下のとおりである。

【図表 1】　標準化団体リスト

国・地域	通称	正式名
国際	ISO	International Organization for Standardization
	IEC	International Electrotechnical Commission
	ITU	International Telecommunication Union
	IEEE	The Institute of Electrical and Electronics Engineers, Inc.（※公的機関ではない）
日本	JISC	日本工業標準調査会
	TTC	一般社団法人情報通信技術委員会
	ARIB	一般社団法人電波産業会
米国	ANSI	American National Standards Institute
欧州	CEN	European Committee for Standardization
	CENELEC	European Committee for Electrotechnical Standardization
	ETSI	European Telecommunications Standards Institute
英国	BSI	British Standards Institution
ドイツ	DIN	Deutsches Institut für Normung
	DKE	Deutsche Kommission Elektrotechnik Elektronik Informationstechnik in DIN und VDE
フランス	AFNOR	Association Française de Normalisation
オランダ	NEN	Nederlands Normalisatie-instituut
	NEC	Koninklijk Nederlands Elektrotechnisch Comité
韓国	KATS	Korean Agency for Technology and Standards
中国	SAC	国家標準化管理委員会
香港	ITCHKSAR	香港特別区創新科技署
インド	BIS	Bureau of Indian Standards
シンガポール	SPRING Singapore	Standards, Productivity and Innovation Board

Ⅲ.　標準必須特許をめぐる問題

標準必須特許をめぐっては、様々な課題が報告されている。これを、１）標準化過程、２）特許流通過程、３）標準化機関の特許ポリシー、４）実施料に関する課題を類型化し、さらに各国・地域での状況を踏まえて整理した。

本調査研究で調査できた範囲で、各国・地域での課題の所在や議論を整理すると、概ね

次のように整理できる。表中の「○」は、本調査研究の調査範囲で問題が確認できた項目を意味する。問題が確認できなかったところは「－」としている。ただし、調査項目が広範に渡るため網羅的な調査は困難であり、また、問題が表面化しておらず潜在的には問題が存在する場合もあるので、注意が必要である。

【図表2】　各国の状況

	JPN	USA	EU	GBR	DEU	FRA	NLD	KOR	CHN	HKG	IND	SGP
標準化過程	－	○	○	－	－	－	－	－	－	－	○	－
特許流通過程	○	○	○	○	○	○	○	○	－	○	○	－
特許ポリシー	○	○	○	○	－	○	－	－	○	－	－	－
実施料	○	○	○	○	－	－	－	－	－	－	－	－

Ⅳ.　特許発明の利用を促進する制度・運用

特許法は、特定の権利者に独占的な排他権を付与するものである。それゆえ、権利者は、他者による特許発明の実施を制御することができる。その一方で、標準は、一般社会生活の利便性を高めるために、特定技術の普及等を目指して設定されるものである。そうすると、特に標準必須特許に係る発明は、権利者から他者への実施許諾に係る交渉の不調や、権利者の実施能力の不足等により、その実施の程度が社会的な需要に比して不十分な状態にならないように配慮する必要もあると考えられる。

特許発明の実施許諾は、原則として、私人間の交渉に委ねられるものである。しかしながら、独占的な排他権を有する権利者に対し、他者への実施権の設定や許諾を促すきっかけを与えることも、時として必要な場合があると考えられる。実施権の設定や許諾を促し得る制度や運用は、各国・地域で様々に設けられているが、代表的なものは、裁定・強制実施権、政府による使用、差止請求権の制限、権利の濫用（の禁止）、競争法による制限、ライセンス・オブ・ライト等である。

以下、本研究で調査できた範囲で、日本を含む各国の状況をまとめた。

【図表3】　各国の状況[1]

	JPN	USA	EU	GBR	DEU	FRA	NLD	KOR	CHN	HKG	IND	SGP
裁定・強制実施権	○	○	－	○	○	○	○	○	○	○	○	○
政府使用	－	○	－	○	○	○	○	○	－	○	○	○
差止請求権の制限※	－	○	－	－	－	－	－	－	－	－	○	○
権利の濫用	○	○	－	－	－	－	○	○	－	－	○	－
競争法の制限	○	○	○	－	○	－	○	○	○	○	○	－
License of Right	－	－	－	○	○	－	－	－	－	－	－	○
その他	－	－	－	－	－	－	－	－	○	－	－	－

※　特許法上に差止請求権を制限する規定がある国。

Ⅴ．　ADR 手続（仲裁、調停、あっせん等）に関する制度

Alternative Dispute Resolution（ADR）は、「裁判外紛争解決手段」と訳されることが多い。

裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律（ADR 法）の第 1 条かっこ書において、裁判外紛争解決手続は「訴訟手続によらずに民事上の紛争の解決をしようとする紛争の当事者のため、公正な第三者が関与して、その解決を図る手続をいう。」と定義されており、一般に ADR という場合は、この定義が使われる。

主な ADR を手続構造に着目して分類すると、紛争の解決を図るため、当事者間の合意を調達しようとする「調整型」手続及びあらかじめ第三者の審理・判断に従うという一般的合意の下に手続を開始させる「裁断型」手続があり、調整型手続にはあっせんと調停が含まれ、裁断型手続には裁定や仲裁などが含まれる。本調査研究では、あっせん、調停、仲裁、裁定を ADR として調査対象とした。

いずれも、第三者が介入することで紛争の解決を図るものであるが、あっせんは当事者相互の歩み寄りを促すことにより、問題の迅速な解決を図るものであり、両当事者の合意により進められる手続のため、強制されることがない。

あっせんと調停を比べた場合、調停では、調停人（調停委員会などの仲介者）が積極的に当事者間に介入し、紛争解決の実質的内容についてもイニシアティブをとってリードしていく点に差異があり、公権的解決の色彩が強い制度と解説されている。そのため、制度によっては強制権限の裏付けのある証拠資料の収集等が認められる。

1 制定法で定められている場合は「○」、制定法で定められていない場合は「－」としている。なお、法律等に具体的な定めはなく判例により実施されている場合にも「－」としている。
　中国の「その他」は、特許に関わる国家標準管理規定（暫時施行）や最高人民法院の見解及び判例により、差止請求権が制限されていることを示している。

また、あっせんと仲裁を比べた場合、仲裁判断には確定判決と同一の効力が発生し、当事者は、仲裁判断に不満があったとしても、手続上瑕疵のある場合を除いて訴訟で争うことはできない。

裁定は、あっせん、調停及び仲裁のような合意を基礎とする解決が難しい場合に備えて設けられている。例えば、公害紛争処理に関する裁定は、ある程度弾力的かつ能率的に手続の運用を図り、専門的・技術的な知識等を活用するとともに、因果関係の立証困難性、当事者の立証能力等に鑑みて、職権主義の要素を加味したものとして、裁判所による民事訴訟とは別に設けられたとされている。

以下、本研究で調査できた範囲で、日本を含む各国の ADR に関する主な法律等をまとめた。

【図表 4】　各国の ADR に関する主な法律等

国	法律等
日本	・裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律 ・仲裁法
米国	・合衆国仲裁法 ・行政紛争解決法 ・代替的紛争解決法 ・交渉による規制設定法 ・連邦仲裁法 ・州法 ・裁判所規定
英国	・仲裁法 ・英国高等裁判所の衡平法部（大法官部）のガイド他規則等
ドイツ	・民事訴訟法典 10 巻 ・調停法
フランス	・民法典 ・知的財産法典
オランダ	・民法 ・民事訴訟法
韓国	・民事調停法 ・仲裁法 ・大韓商事仲裁院の仲裁規則
中国	・調停法 ・裁判所組織法 ・民事訴訟法 ・仲裁法
香港	・調停条例 ・仲裁条例
インド	・仲裁調停法 ・仲裁調停条例
シンガポール	・コミュニティ調停センター法 ・仲裁法 ・国際仲裁法

Ⅵ.　国内アンケート調査結果

調査対象は、国内外公開情報調査で得た情報をもとに、企業 332 者（大企業、中小企業)、大学・TLO 24 者、事業を行っていない特許非実施主体（NPE：Non-Practicing Entity)・権利行使をビジネスとする特許主張主体（PAE：Patent Assertion Entity）8 者、弁護士事務所・弁理士事務所 34 者の、合計 398 者を対象とし、規模や業種の異なる者から多様な実情・意見を聴取できるように選出した。そのうち 168 者から回答を得た（回答率 42.2 パーセント)。

以下の調査項目についてアンケートを実施した。

【図表 5】　調査項目（概括）

パート	内容	
Ⅰ．はじめに （Q1－5 が該当）	Q1 Q2－4 Q5	特許権の有無 権利行使の経験（権利者、実施者） 権利の濫用
Ⅱ．特許紛争における 解決手段について （Q6－19 が該当）	Q6 Q7－10 Q11 Q12－19	訴訟をためらった経験等 ライセンス交渉の経験等 民間 ADR 制度の利用経験等 行政型 ADR 制度の利用経験等
Ⅲ．標準必須特許に基づく 権利行使について （Q20－31 が該当）	Q20－26 Q27－31	標準必須特許に基づく権利行使の経験等 標準必須特許の実施料に関する考え
その他	Q32	特許紛争に関する懸念や要望等

「Ⅰ．はじめに」では、権利行使をした又は受けた経験などについて調査した結果、中小企業において、権利行使を受けた経験が大企業に比べ少ない傾向があることが分かった。

「Ⅱ．特許紛争における解決手段について」では、訴訟、交渉、ADR などの経験や対応の選択理由を調査した。その結果、証拠収集、コストや人的負担など複数の理由で訴訟をためらうことが分かった。また、中小企業では、訴訟に関する知識不足を理由として挙げる企業が比較的多かった。さらに、民間 ADR 及び行政型 ADR の利用があまり進んでいないことが分かった。

「Ⅲ．標準必須特許に基づく権利行使について」では、標準必須特許に関する特有の状況を調査した。その結果、標準規格を使っていれば標準必須特許を利用しているという前

提や、FRAND 宣言と実施料率の関係など、標準必須特許特有の状況があり、また、アウトサイダー問題など特有の問題があることが分かった。

Ⅶ.　国内ヒアリング調査結果

調査対象は、国内アンケート調査対象先や標準化機関（JISC、ARIB、TTC）等から選出した 30 者である。具体的な属性の内訳は、企業 20 者（大企業 17 者、中小企業 3 者)、大学・TLO 1 者、NPE・PAE 1 者、弁護士事務所 4 者、弁理士事務所 1 者、標準化機関 3 者（日本工業標準調査会（JISC)、一般社団法人電波産業会（ARIB)、一般社団法人情報通信技術委員会（TTC)）である。

以下の調査項目について企業にヒアリングを実施した。

【図表 6】　企業に対する調査項目（概括）

パート	内容	
Ⅰ．特許紛争処理 （質問（１）－（８） が該当)	（１）	特許訴訟の経験等
	（２）	ライセンス交渉の経験等
	（３）－（４）	民間型 ADR の利用経験等
	（５）－（７）	行政型 ADR の利用経験等
	（８）	行政型 ADR へのニーズ
Ⅱ．標準必須特許 （質問（９）－（１５） が該当)	（９）	標準化戦略等
	（１０）－（１３）	標準必須特許に基づく権利行使の経験等
	（１４）	標準必須特許の実施料に関する考え
	（１５）	行政型 ADR へのニーズ
Ⅲ．ＮＰＥの実情 （質問（１６）－（１８） が該当)	（１６）－（１７）	NPE からの権利行使の経験等
	（１８）	NPE 等への対応方針

ヒアリングでは、アンケート調査の回答に関するより具体的な状況や考えを聞くとともに、課題や要望を聴取した。その結果、標準必須特許に関する紛争で、ADR 制度（裁定等を含む）に一定のニーズがあることが分かった。一方で、ADR 制度には一長一短があり、利用をためらうことがあること、また様々な要望があることが分かった。

また、以下の項目について、標準化機関にヒアリングした。

【図表 7】　標準化機関に対する調査項目（概括）

パート	内容	
Ⅰ．標準化のトレンド （質問（１）－（６） が該当）	（１）－（３） （４）－（５） （６）	国際標準化機関、学会等との連携 技術分野などの変化 標準策定活動が活発な国
Ⅱ．IPR ポリシー （質問（７）－（１６） が該当）	（７） （８） （９） （１０）－（１１） （１２） （１３） （１４） （１５） （１６）	策定・改定プロセス 普及活動 特許宣言の提出状況 標準の策定過程（中及び後）での特許 特許が標準規格をカバーするかの確認 特許不開示とその影響 準拠法 FRAND 宣言 メンバーや外部からの意見・要望
Ⅲ．標準をめぐる紛争 （質問（１７）－（１９） が該当）	（１７） （１８） （１９）	権利衝突への関与 問題事象 注目のケース

各機関の基本的な状況・活動内容が明らかになるとともに、特許宣言に関する状況や標準をめぐる権利衝突への関与等についても分かった。

はじめに

我が国において第四次産業革命が進展する中、標準化された技術を実施する際に必ず使用しなければならない特許（標準必須特許）に特有の問題が顕在化しつつある。この問題は、技術革新のスピードが極めて速い情報通信分野だけではなく、IoT 技術の浸透で標準規格を含む特許が様々な製品に含まれることにより、これまで情報通信分野に関連の薄かった産業にも影響を与え、広範な分野で訴訟リスクが高まりつつある。また、米国や欧州のみならず、近年では中国、韓国、インド等アジア圏でも標準必須特許に関連する紛争が増加している。

また、特許権者が権利行使する際には通常、被疑侵害品の分析が必要である一方、標準規格を採用している製品は、標準必須特許を利用しているという前提から侵害の主張立証が比較的容易であるため、標準必須特許は、他者から特許を入手して自らは特許発明を実施せず、特許権の行使によって利益を得ることを業とする者の活発な活動を惹起しやすい。

標準必須特許に関する問題への対応策として、権利行使の在り方について差止請求権の制限を中心に複数の調査研究が行われてきた。しかしながら、近年、網羅的な観点で調査されたものはない。したがって、我が国の企業活動が国際化している現状にあっては、諸外国の標準必須特許の権利行使に関連した法制度や、国際的な議論の状況等について網羅的に調査する必要がある。

また、増加する紛争への対応手段として、裁判によらずに早期に紛争を解決することが期待されることから、あっせん、調停、仲裁といった ADR 制度の国内外の状況についても、比較調査を行うことが有用である。

このような背景を踏まえ、本調査研究において、標準必須特許における権利行使の在り方を検討する上での基礎資料を作成するため、国内外での制度の現状や議論を確認すること、法制上の問題点を明らかにすること、ユーザーニーズを把握することについて、国内外公開情報調査、国内アンケート調査、国内ヒアリング調査及び海外ヒアリング調査を実施した。

最後に、本調査研究の遂行に当たり、国内アンケート調査、国内ヒアリング調査及び海ヒアリング調査にご協力いただいた企業、大学・TLO、標準化機関、国際機関及び各国の法律事務所の関係各位に対して、この場を借りて深く感謝申し上げる次第である。

平成 29 年 3 月

一般財団法人　知的財産研究教育財団
知的財産研究所

目　次

要約
はじめに

Ⅰ．　序 …… 1
　１．　調査研究目的 …… 1
　（１）　調査の背景 …… 1
　（２）　調査の目的 …… 1
　２．　調査研究内容 …… 2
　（１）　調査対象国・地域 …… 2
　（２）　調査研究項目 …… 2
　（３）　調査研究方法 …… 3

Ⅱ．　標準化機関と特許ポリシー …… 7
　１．　国際機関 …… 11
　（１）　ISO：International Organization for Standardization
　　（国際標準化機構） …… 11
　（２）　IEC：International Electrotechnical Commission
　　（国際電気標準会議） …… 15
　（３）　ITU：International Telecommunication Union（国際電気通信連合） …… 17
　２．　日本 …… 20
　（１）　日本工業標準調査会
　　（JISC：Japanese Industrial Standards Committee） …… 20
　（２）　一般社団法人情報通信技術委員会
　　（TTC：Telecommunication Technology Committee） …… 22
　（３）　一般社団法人電波産業会
　　（ARIB：Association of Radio Industries and Businesses） …… 23
　３．　米国 …… 24
　（１）　ANSI：American National Standards Institute（米国国家規格協会） …… 24
　（２）　IEEE：Institute of Electrical and Electronics Engineers
　　（電気電子技術者協会） …… 28
　４．　欧州 …… 30
　（１）　CEN：European Committee for Standardization（欧州標準化委員会） …… 30
　（２）　CENELEC：European Committee for Electrotechnical Standardization

（欧州電気標準化委員会）‥‥‥ 32
（３） ETSI：European Telecommunications Standards Institute
（欧州電気通信標準化機構）‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 33
５． 英国‥‥‥ 35
（１） BSI：British Standards Institution（英国規格協会）‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 35
６． ドイツ‥‥‥ 36
（１） DIN：Deutsches Institut für Normung（ドイツ規格協会）‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 36
（２） DKE：DKE Deutsche Kommission Elektrotechnik Elektronik Informationstechnik in DIN und VDE
（ドイツ電気・電子・情報技術委員会）‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 37
７． フランス‥‥‥ 38
（１） AFNOR：Association Française de Normalisation（フランス規格協会）‥ 38
８． オランダ‥‥‥ 39
（１） NEN：Nederlands Normalisatie-instituut（オランダ規格協会）‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 39
（２） NEC：Koninklijk Nederlands Elektrotechnisch Comité
（王立オランダ電気技術委員会）‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 40
９． 韓国‥‥‥ 40
（１） KATS：Korean Agency for Technology and Standards
（韓国産業通商資源部国家技術標準院）‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 40
１０． 中国‥‥‥ 41
（１） SAC：Standardization Administration of the People's Republic of China（国家標準化管理委員会）‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 41
１１． 香港‥‥‥ 42
（１） ITCHKSAR：Innovation and Technology Commission Hong Kong Special Administrative Region（香港特別区創新科技署）‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 42
１２． インド‥‥‥ 42
（１） BIS：Bureau of Indian Standards（インド規格協会）‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 42
１３． シンガポール‥‥ 43
（１） SPRING Singapore：Standards, Productivity and Innovation Board
（シンガポール規格・生産性・技術革新庁）‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 43

Ⅲ． 標準必須特許をめぐる課題‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 47
１． 標準化過程における問題（アウトサイダー・インサイダー問題、ホールドアップ問題）‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥‥ 48
（１） 日本‥‥‥ 49

（２）　米国 …… 49
（３）　欧州 …… 52
（４）　英国 …… 52
（５）　ドイツ …… 53
（６）　フランス …… 53
（７）　オランダ …… 54
（８）　韓国 …… 54
（９）　中国 …… 54
（１０）　香港 …… 55
（１１）　インド …… 55
（１２）　シンガポール …… 55
２．　標準必須特許に関する流通状況及び NPE・PAE の活動、その他訴訟状況 …… 56
（１）　日本 …… 57
（２）　米国 …… 58
（３）　欧州 …… 83
（４）　英国 …… 87
（５）　ドイツ …… 94
（６）　フランス …… 101
（７）　オランダ …… 104
（８）　韓国 …… 107
（９）　中国 …… 110
（１０）　香港 …… 112
（１１）　インド …… 112
（１２）　シンガポール …… 116
３．　標準必須特許における IPR ポリシー／FRAND 宣言の法的性格 …… 117
（１）　日本 …… 117
（２）　米国 …… 130
（３）　欧州 …… 132
（４）　英国 …… 133
（５）　ドイツ …… 135
（６）　フランス …… 136
（７）　オランダ …… 138
（８）　韓国 …… 138
（９）　中国 …… 142
（１０）　香港 …… 143

（１１）　インド ····· 143
（１２）　シンガポール ····· 144
４．　標準必須特許に関する実施許諾料の算出方法 ····· 145
（１）　日本 ····· 145
（２）　米国 ····· 152
（３）　欧州 ····· 157
（４）　英国 ····· 157
（５）　ドイツ ····· 158
（６）　フランス ····· 158
（７）　オランダ ····· 160
（８）　韓国 ····· 160
（９）　中国 ····· 162
（１０）　香港 ····· 164
（１１）　インド ····· 164
（１２）　シンガポール ····· 165

Ⅳ．　特許発明の利用を促進する制度・運用 ····· 169
１．　日本 ····· 171
（１）　裁定実施権 ····· 171
（２）　政府による使用 ····· 183
（３）　差止請求権の制限 ····· 183
（４）　権利の濫用 ····· 185
（５）　競争法による制限 ····· 189
（６）　その他 ····· 195
２．　米国 ····· 201
（１）　強制実施権 ····· 201
（２）　政府による使用 ····· 204
（３）　差止請求権の制限 ····· 204
（４）　権利の濫用 ····· 211
（５）　競争法（反トラスト法）による制限 ····· 212
３．　欧州 ····· 214
（１）　競争法による制限 ····· 214
４．　英国 ····· 219
（１）　強制実施権 ····· 219
（２）　政府による使用 ····· 224

（３）　差止請求権の制限 …… 226
（４）　権利の濫用 …… 229
（５）　競争法による制限 …… 230
（６）　ライセンス・オブ・ライト …… 231
５．　ドイツ …… 234
（１）　強制実施権 …… 234
（２）　政府による使用 …… 237
（３）　差止請求権の制限 …… 238
（４）　権利の濫用 …… 239
（５）　競争法による制限 …… 239
（６）　ライセンス・オブ・ライト …… 244
６．　フランス …… 245
（１）　強制実施権 …… 245
（２）　政府による使用 …… 253
（３）　差止請求権の制限 …… 254
（４）　権利の濫用 …… 255
（５）　競争法による制限 …… 255
７．　オランダ …… 257
（１）　強制実施権 …… 257
（２）　政府による使用 …… 258
（３）　差止請求権の制限 …… 258
（４）　権利の濫用 …… 259
（５）　競争法による制限 …… 261
８．　韓国 …… 262
（１）　強制実施権 …… 262
（２）　政府による使用 …… 263
（３）　差止請求権の制限 …… 264
（４）　権利の濫用 …… 265
（５）　競争法による制限 …… 266
９．　中国 …… 269
（１）　強制実施権 …… 269
（２）　政府による使用 …… 270
（３）　差止請求権の制限 …… 270
（４）　権利の濫用 …… 271
（５）　競争法による制限 …… 275

（６）　ライセンス・オブ・ライト ····· 282
（７）　その他 ····· 283
１０．　香港 ····· 286
（１）　強制実施権 ····· 286
（２）　政府による使用 ····· 287
（３）　差止請求権の制限 ····· 287
（４）　競争法による制限 ····· 288
１１．　インド ····· 290
（１）　強制実施権 ····· 291
（２）　政府による使用 ····· 295
（３）　差止請求権の制限 ····· 297
（４）　権利の濫用 ····· 298
（５）　競争法による制限 ····· 299
（６）　ライセンス・オブ・ライト ····· 301
１２．　シンガポール ····· 302
（１）　強制実施権 ····· 302
（２）　政府による使用 ····· 303
（３）　差止請求権の制限 ····· 305
（４）　競争法による制限 ····· 306
（５）　ライセンス・オブ・ライト ····· 307

Ⅴ．　ADR 手続（仲裁、調停、あっせん等）に関する制度 ····· 311
１．　日本 ····· 312
（１）　ADRの種類と定義 ····· 312
（２）　ADRを規律する法令 ····· 315
（３）　行政型ADR ····· 317
（４）　行政によるADR業務の民間委託 ····· 317
（５）　民間型のADR機関 ····· 317
（６）　仲裁人等の要件 ····· 318
（７）　ADRの公開・非公開 ····· 319
（８）　ADRの実例／訴訟例等 ····· 319
（９）　ADRの長所・短所 ····· 320
（１０）　ADRの利用実態と課題 ····· 321
（１１）　ADR制度に対する評価 ····· 324
２．　米国 ····· 325

（１）　ADRの種類と定義 …… 325
（２）　ADRを規律する法令 …… 329
（３）　行政型ADR …… 331
（４）　行政によるADR業務の民間委託 …… 332
（５）　民間型のADR機関 …… 332
（６）　仲裁人等の要件 …… 336
（７）　ADRの公開・非公開 …… 336
（８）　ADRの実例／訴訟例等 …… 336
（９）　ADRの選択と長所・短所 …… 337
（１０）　ADRの利用実態と課題 …… 338
（１１）　ADR制度に対する評価 …… 340
３．　英国 …… 341
（１）　ADRの種類と定義 …… 341
（２）　ADRを規律する法令 …… 343
（３）　行政型ADR …… 343
（４）　行政によるADR業務の民間委託 …… 345
（５）　民間型のADR機関 …… 346
（６）　仲裁人等の要件 …… 347
（７）　ADRの公開・非公開 …… 347
（８）　ADRの実例／訴訟例等 …… 348
（９）　ADRの選択と長所・短所 …… 351
（１０）　ADRの利用実態と課題 …… 352
（１１）　ADR制度に対する評価 …… 353
４．　ドイツ …… 354
（１）　ADRの種類と定義 …… 354
（２）　ADRを規律する法令 …… 355
（３）　行政型ADR …… 355
（４）　行政によるADR業務の民間委託 …… 357
（５）　民間型のADR機関 …… 357
（６）　仲裁人等の要件 …… 358
（７）　ADRの公開・非公開 …… 358
（８）　ADRの実例／訴訟例等 …… 358
（９）　ADRの選択と長所・短所 …… 359
（１０）　ADRの利用実態と課題 …… 359
（１１）　ADR制度に対する評価 …… 359

５．　フランス ····· 360
（１）　ADRの種類と定義 ····· 360
（２）　ADRを規律する法令 ····· 361
（３）　行政型ADR ····· 361
（４）　行政によるADR業務の民間委託 ····· 361
（５）　民間型のADR機関 ····· 361
（６）　仲裁人等の要件 ····· 362
（７）　ADRの公開・非公開 ····· 362
（８）　ADRの実例／訴訟例等 ····· 362
（９）　ADRの選択と長所・短所 ····· 363
（１０）　ADRの利用実態と課題 ····· 363
（１１）　ADR制度に対する評価 ····· 363
６．　オランダ ····· 364
（１）　ADRの種類と定義 ····· 364
（２）　ADRを規律する法令 ····· 366
（３）　行政型ADR ····· 367
（４）　民間型のADR機関 ····· 367
（５）　仲裁人等の要件 ····· 369
（６）　ADRの公開・非公開 ····· 369
（７）　ADRの選択と長所・短所 ····· 369
（８）　ADRの利用実態と課題 ····· 371
（９）　ADR制度に対する評価 ····· 372
７．　韓国 ····· 373
（１）　ADRの種類と定義 ····· 373
（２）　ADRを規律する法令 ····· 375
（３）　行政型ADR ····· 377
（４）　行政によるADR業務の民間委託 ····· 377
（５）　民間型のADR機関 ····· 378
（６）　仲裁人等の要件 ····· 378
（７）　ADRの公開・非公開 ····· 380
（８）　ADRの実例／訴訟例等 ····· 380
（９）　ADRの選択と長所・短所 ····· 382
（１０）　ADRの利用実態と課題 ····· 382
８．　中国 ····· 383
（１）　ADRの種類と定義 ····· 383

（２）　ADRを規律する法令 …… 384
（３）　行政型ADR …… 385
（４）　行政によるADR業務の民間委託 …… 386
（５）　民間型のADR機関 …… 387
（６）　仲裁人等の要件 …… 387
（７）　ADRの公開・非公開 …… 387
（８）　ADRの選択と長所・短所 …… 388
（９）　ADRの利用実態と課題 …… 388
９．　香港 …… 389
（１）　ADRの種類と定義 …… 389
（２）　ADRを規律する法令 …… 390
（３）　行政型ADR …… 390
（４）　行政によるADR業務の民間委託 …… 390
（５）　民間型のADR機関 …… 393
（６）　仲裁人等の要件 …… 393
（７）　ADRの公開・非公開 …… 394
（８）　ADRの実例／訴訟例等 …… 395
（９）　ADRの選択と長所・短所 …… 396
（１０）　ADRの利用実態と課題 …… 397
１０．　インド …… 398
（１）　ADRの種類と定義 …… 398
（２）　ADRを規律する法令 …… 399
（３）　ADR及びADR機関 …… 400
（４）　仲裁人等の要件 …… 404
（５）　ADRの公開・非公開 …… 406
（６）　ADRの実例／訴訟例等 …… 406
（７）　ADRの選択と長所・短所 …… 409
（８）　ADRの利用実態と課題 …… 410
（９）　ADR制度に対する評価 …… 410
１１．　シンガポール …… 412
（１）　ADRの種類と定義 …… 412
（２）　ADRを規律する法令 …… 412
（３）　行政型ADR …… 412
（４）　民間型のADR機関 …… 413
（５）　仲裁人等の要件 …… 413

（６）　ADRの公開・非公開 …… 414
（７）　ADRの実例／訴訟例等 …… 414
（８）　ADRの選択と長所・短所 …… 414
（９）　ADRの利用実態と課題 …… 415
（１０）　ADR制度に対する評価 …… 415
１２．　WIPO：World Intellectual Property Organization
（世界知的所有権機関） …… 416
（１）　ADRの種類と定義 …… 416
（２）　ADRを規律する法令 …… 417
（３）　仲裁人等の要件 …… 417
（４）　ADRの公開・非公開 …… 417
（５）　ADRの選択と長所・短所 …… 418
（６）　ADRの利用実態と課題 …… 418
（７）　WIPO仲裁調停センターの評価 …… 418

Ⅵ.　国内アンケート調査結果 …… 421
１．　調査対象 …… 421
２．　調査期間 …… 421
３．　調査項目（概括） …… 421
４．　調査結果 …… 422

Ⅶ.　国内ヒアリング調査結果 …… 465
１．　調査対象 …… 465
２．　調査期間 …… 465
３．　企業等を対象とした調査結果 …… 466
（１）　調査項目（概括） …… 466
（２）　調査結果 …… 466
４．　標準化機関を対象とした調査結果 …… 526
（１）　調査項目（概括） …… 526
（２）　調査結果 …… 526

資料編
資料編Ⅰ　国内アンケート調査票（抄） …… 547
資料編Ⅱ　諸外国・地域比較表 …… 559

資料編Ⅲ　国内法別 ADR 比較表 ····· 567
資料Ⅲ－1　国内法別あっせん、仲裁、調停 ····· 567
資料Ⅲ－2　国内法別裁定 ····· 581
資料編Ⅳ　裁判例及び事例リスト ····· 597
資料Ⅳ－1　本文Ⅲ章掲載裁判例及び事例 ····· 597
資料Ⅳ－2　本文Ⅳ章掲載裁判例及び事例 ····· 602

本調査研究は、一般財団法人知的財産研究教育財団知的財産研究所 岩井勇行 主任研究員、増田一郎 研究員、亀井秀和 研究員、篠崎光寿 研究員、草間裕子 研究員、橋本英司 主任研究員、三井覚 主任研究員、中里仁 主任研究員、高瀬泰治郎 主任研究員、引地麻由子 主任研究員、森田圭二 主任研究員及び橿本英吾 研究第二部長が担当し本報告書を執筆した。

本調査研究の進行及び本報告書の作成にあたっては、特許庁総務課の蛭田敦 課長補佐、小岩智明 課長補佐、及び同総務課制度審議室の関景輔 室長補佐、福崎有沙 係長、大出真理子 室長補佐、今田富久香 法制専門官、幸谷泰造 法制専門官、松田誠司 法制専門官、正木裕也 係長、清水裕勝 係長の各氏に、多大なご協力をいただいた。

本調査研究にあたっては、以下の組織に海外調査を依頼した。

対象国	ヒアリング先
米国	Sughrue Mion, PLLC
ドイツ（EU 含む）	VOSSIUS & PARTNER
フランス（EU 含む）	Regimbeau
イギリス	BRISTOWS LLP
オランダ	Arnold + Siedsma
韓国	金張法律事務所
中国	林達劉グループ 北京魏啓学法律事務所
香港	P. C. Woo & Co.
インド	Anand and Anand, Advocates
国際機関	
世界知的所有権機関（World Intellectual Property Organization（WIPO））	

Ⅰ．　序

１．　調査研究目的

（１）　調査の背景

我が国において第四次産業革命が進展する中、標準化された技術を実施する際に必ず使用しなければならない特許（標準必須特許）に特有の問題が顕在化しつつある。

技術革新のスピードが極めて速い情報通信分野においては、事業者は、将来の迅速な製品化やサービス化を見越して多額の開発投資を行い、平行して事前に標準を策定するため、標準特許に関する問題が特に発生しやすい。一方で、IoT技術の浸透で標準規格を含む特許が様々な製品に含まれることにより、これまで情報通信分野に関連の薄かった自動車や電機分野、建設、電気・ガス事業といった産業もその影響を受けやすくなり、広範な分野で訴訟リスクが高まりつつある。海外に目を向けると、米国や欧州のみならず、近年では中国、韓国、インド等アジア圏でも標準必須特許に関連する紛争が増加しており、諸外国の情勢も大きく変化している。

また、特許権者が権利行使する際には通常、被疑侵害品の分析が必要である一方、標準規格を採用している製品は、標準必須特許を利用しているという前提から侵害の主張立証が比較的容易である。そのため、標準必須特許は、他者から特許を入手して自らは特許発明を実施せず、特許権の行使によって利益を得ることを業とする者の活発な活動を惹起しやすい。

標準必須特許に関する問題への対応策として、権利行使の在り方について差止請求権の制限を中心に複数の調査研究が行われてきた。しかしながら、近年、網羅的な観点で調査されたものはない。

したがって、我が国の企業活動が国際化している現状にあっては、諸外国の標準必須特許の権利行使に関連した法制度や、国際的な議論の状況等について網羅的に調査する必要がある。

また、増加する紛争への対応手段として、裁判によらずに早期に紛争を解決することが期待されることから、あっせん、調停、仲裁といったADR制度の国内外の状況についても、比較調査を行うことが有用である。

（２）　調査の目的

そこで、本調査研究では、国内外の最新情報を収集し、過去の検討体の議論や調査研究の報告など、これまでの検討結果も踏まえた上で、①国内外での制度の現状や議論を確認

すること、②法制上の問題点を明らかにすること、③ユーザーニーズを把握すること等により、標準必須特許における権利行使の在り方を検討する上での基礎資料を作成することを目的とした。

２．　調査研究内容

（１）　調査対象国・地域

本調査研究では、以下の国・地域を調査対象とした。なお、スイスは、同国を拠点とする国際機関への調査を目的として対象に加えた。

・日本、米国、欧州連合（以下、EU)、英国、ドイツ、フランス、オランダ、インド、韓国、中国、香港特別行政区、シンガポール、及びスイス

（２）　調査研究項目

本調査研究では、上記の目的を明確にするために、各章の構成を「Ⅱ．標準化機関と特許ポリシー」、「Ⅲ．標準必須特許をめぐる問題」、「Ⅳ．特許発明の利用を促進する制度・運用」、「Ⅴ．ADR手続（仲裁、調停、あっせん等）に関する制度」、「Ⅵ．国内アンケート調査結果」、「Ⅶ．国内ヒアリング調査結果」とした。

「Ⅱ．標準化機関と特許ポリシー」では、基礎情報として、各国の標準化機関と特許ポリシーをまとめた。

「Ⅲ．標準必須特許をめぐる問題」では、標準必須特許特有の問題について、「標準化過程におけるアウトサイダー・インサイダー問題とホールドアップ問題」、「標準必須特許に関する流通状況、NPE・PAEの活動及びその他訴訟状況」、「標準必須特許におけるIPRポリシー及びFRAND宣言の法的性格」、「標準必須特許に関するライセンス料の算出方法」を調査研究項目として、各国の状況をまとめた。

「Ⅳ．特許発明の利用を促進する制度・運用」では、特許発明の利用を促進する制度・運用について、各国の状況を、裁定・強制実施権、政府による使用、差止請求権の制限、権利の濫用（の禁止)、競争法による制限、ライセンス・オブ・ライト等を調査研究項目としてまとめた。

「Ⅴ．ADR手続（仲裁、調停、あっせん等）に関する制度」では、ADR手続に関する制度について、各国の状況を、ADRの種類と定義、ADRを規律する法令、行政型ADR、行政によるADR業務の民間委託、民間型ADR機関、仲裁人等の要件、ADRの実例／訴訟例等、ADRの選択と長所・短所、ADRの利用実態と課題、ADR制度に対する評価等を調査研究項目としてまとめた。

（３）　調査研究方法

本調査研究では、上記調査研究項目について、国内外公開情報調査、国内アンケート調査、国内ヒアリング調査、及び海外ヒアリング調査を実施した。

国内外公開情報調査では、国内外の図書及び公開情報を対象として、Ⅱ～Ⅴ章の内容について調査した。

国内アンケート調査では、国内外公開情報調査で得た情報をもとに、企業（情報通信の企業、中小企業)、大学・TLO、NPE・PAE、弁護士事務所・特許事務所等、合計398者を対象としてアンケート調査を実施し、そのうち168者から回答を得た。

国内ヒアリング調査では、国内アンケート調査の対象や標準化機関（JISC、ARIB、TTC）等から計30者を対象として対面ヒアリングを実施した。

海外ヒアリング調査では、以下の弁護士事務所及び国際機関を対象として、現地に赴いての対面ヒアリングを実施した。

【図表Ⅰ－1】　海外ヒアリング調査先

対象国	ヒアリング先
米国	Sughrue Mion, PLLC
ドイツ（EU 含む）	VOSSIUS & PARTNER
フランス（EU 含む）	Regimbeau
イギリス	BRISTOWS LLP
オランダ	Arnold + Siedsma
韓国	金張法律事務所
中国	林達劉グループ 北京魏啓学法律事務所
香港	P. C. Woo & Co.
インド	Anand and Anand, Advocates
国際機関	
世界知的所有権機関（World Intellectual Property Organization（WIPO））	

国内外公開情報調査及び海外ヒアリング調査の結果を、Ⅱ～Ⅴ章にまとめた。

国内アンケート調査の結果をⅥ章に、国内ヒアリング調査の結果をⅦ章にそれぞれまとめた。

Ⅱ.　標準化機関と特許ポリシー

標準（standard、norm）は、技術標準、技術規格、標準規格又は単に規格という表記も用いられるが、この報告書では、これらの用語が固有名詞として用いられている場合を除き、一般名称としては「標準」を用いる。

標準は、様々な技術・産業分野において、技術の仕様を定めることで互換性を保ち、ユーザーに利便性を与えるために決められた仕様である。その決め方において、大別して「事実標準」（デファクト標準：*de facto* standard）と「公的標準」（デジュール標準：*de jure* standard）とがあるといわれている。デファクト標準は、民間の個人・企業が自らのために決めた標準を他者も採用することで、実態として事実上の標準になったものであり、デジュール標準は、国又は国際機関などの公的機関が一定の手続を経て標準として認定した標準である。デファクト標準が後にデジュール標準として認定されることもある。

また、最近では、フォーラムやコンソーシアムと呼ばれる特定の分野の技術開発のために、複数の企業等の構成員から形成される団体・組織によって定められるフォーラム標準やコンソーシアム標準も多くある。

標準化を行う機関・団体としては、各国の業界団体や公的機関、欧州などの地域で定められた機関やその他の国際的な機関が存在し、また、産業界の関係者などから構成されるフォーラムやコンソーシアムにおいても、一つの国に限定されない国際的な組織がある。

標準化作業は、一般的には、一民間企業、業界団体や公的機関で提案された標準案が、国・地域で承認され、国地域の標準とされる場合もあれば、さらに国際的な機関によって国際標準として最終的に承認される場合が多いが、国際的な機関によって立ち上げられたプロジェクトによって、担当する標準化機関が提案を作成することもある。さらに、逆に、国際的な機関によって認定されている標準が、国の標準になる場合や、その国独自の状況に合わせてオプション規格が作成されることもある。

1980年に発効して1996年に終了した貿易の技術的障害に関する協定（いわゆるGATT Standard Code）第1条（一般規定）に「1.1 標準化及び認証に関し用いられる一般用語は、当該用語が用いられている文脈を考慮し、かつ、この協定の対象及び目的に照らして、原則として、国際連合及びその関連機関において又は国際標準化機関により採用された定義と同一の意味で使用する。」とあり、「強制規格及び任意規格」[1]について、第2条（強制規格及び任意規格の中央政府機関による立案、制定及び適用）に「中央政府機関に関し、・・・2.2 締約国は、強制規格又は任意規格を必要とする場合において、関連する国際規格が存

[1] 附属書１において、「強制規格」は「技術仕様であつて遵守することが義務付けられているもの（適用可能な管理規定を含む。）」、「任意規格」は「認められた標準化機関が反復的又は継続的な使用のために承認した技術仕様であつて遵守することが義務付けられていないもの」、「国際規格」は「任意規格のうち国際標準化機関によつて制定されたもの」とされている。

在するとき又はその仕上がりが目前であるときは、当該国際規格又はその関連部分を強制規格又は任意規格の基礎として用いるものとする。」としていた。

1995年に発効した、Agreement on Technical Barriers to Trade（WTO/TBT協定：貿易の技術的障害に関する協定）においても同様に、第1条（一般規定）に「1.1 標準化及び適合性評価手続に関し用いられる一般用語は、当該用語が用いられている文脈を考慮し、かつ、この協定の対象及び目的に照らして、原則として、国際連合及びその関連機関において又は国際標準化機関により採用された定義と同一の意味で使用する。」とある。また、「強制規格及び任意規格」[2]については、第2条（強制規格の中央政府機関による立案、制定及び適用）において、「中央政府機関に関し、・・・2.4 加盟国は、強制規格を必要とする場合において、関連する国際規格が存在するとき又はその仕上がりが目前であるときは、当該国際規格又はその関連部分を強制規格の基礎として用いる。ただし、・・・」とし、第4条（任意規格の立案、制定及び適用）において、「4.1 加盟国は、中央政府標準化機関が附属書三の任意規格の立案、制定及び適用のための適正実施規準（この協定において「適正実施規準」という。）を受け入れかつ遵守することを確保する。・・・」とし、「附属書三 任意規格の立案、制定及び適用のための適正実施規準」の実体規定Ｆ.において「標準化機関は、国際規格が存在するとき又はその仕上がりが目前であるときは、当該国際規格又はその関連部分を任意規格の基礎として用いる。ただし、・・・」とし、実体規定Ｊ.において、「標準化機関は、・・・現在立案されている任意規格並びに直前の期間において制定された任意規格を含む作業計画を公表する。立案中の任意規格とは、任意規格を作成することを決定した時から任意規格が制定されるまでのものをいう。・・・作業計画には、各任意規格について、国際標準化機構情報ネットワークの規則に従い、対象事項に関連する分類、任意規格の作成において到達している段階、基礎として用いた国際規格の出典を表示する。標準化機関は、当該作業計画の公表の時までに、当該作業計画の存在をジュネーヴにある国際標準化機構・国際電気標準会議情報センターに通報する。・・・」とされている。

標準化機関に標準を提案する一又は複数の個人・企業は、提案前に特許出願を行うのが一般的であるが、案が標準に採用されるためには、それらの特許出願・特許又はそれ以前に出願されている特許出願・特許をライセンスする旨の宣言を行うことが条件となり、宣言が行われない場合にはその案を採用しない方針を定めている標準化団体もある。

また、標準化機関では、これとは別に、標準に採用する案が第三者の特許に抵触する可

[2] 附属書１において、「強制規格」は「産品の特性又はその関連の生産工程若しくは生産方法について規定する文書であって遵守することが義務付けられているもの（適用可能な管理規定を含む。）。強制規格は、専門用語、記号、包装又は証票若しくはラベル等による表示に関する要件であって産品又は生産工程若しくは生産方法について適用されるものを含むことができ、また、これらの事項のうちいずれかのもののみでも作成することができる。」、「任意規格」は「産品又は関連の生産工程若しくは生産方法についての規則、指針又は特性を一般的及び反復的な使用のために規定する、認められた機関が承認した文書であって遵守することが義務付けられていないもの。任意規格は、専門用語、記号、包装又は証票若しくはラベル等による表示に関する要件であって産品又は生産工程若しくは生産方法について適用されるものを含むことができ、また、これらの事項のうちいずれかのもののみでも作成することができる。」

能性がある場合も、可能な限り回避した案を採用する努力をする。このために、標準化過程で、標準化機関の構成員や第三者の特許権者に、特定の標準ごとに、自身が所有する特許がその標準に対してどのような立場を採るのか表明するように、特許宣言を出させている。

このような規則を各標準化機関で定めたものが特許ポリシーである。

標準技術を実施する際に必ず実施せざるを得ない不可避な特許は、標準必須特許と呼ばれている。標準必須特許には、技術的に回避できない技術的必須特許と、技術的には代替手段があるが当該代替手段が商業的に代替手段になり得ない商業的必須特許とがある。標準必須特許は基本的には特許権者の自主申告によるものとされているが、複数の特許権者が標準必須特許をプールし、実施者に一括してライセンスするパテントプールの態様をとる場合には、特許権者により申告された特許が必須特許か否かを中立・公平な第三者が判定する仕組みも取り入れられている。これは、標準必須特許でない特許もプールに含んだ上で一括ライセンスを行うと、競争法上の問題が生じるためである。

以下、調査対象国・地域における公的標準化機関とその特許ポリシー及び特許宣言の状況について説明する。本章で紹介する標準化機関は次ページのとおりである。

【図表Ⅱ－1】　標準化団体リスト

国・地域	通称	正式名
国際	ISO	International Organization for Standardization
	IEC	International Electrotechnical Commission
	ITU	International Telecommunication Union
	IEEE	The Institute of Electrical and Electronics Engineers, Inc.（※公的機関ではないが参考として追加する）
日本	JISC	日本工業標準調査会
	TTC	一般社団法人情報通信技術委員会
	ARIB	一般社団法人電波産業会
米国	ANSI	American National Standards Institute
欧州	CEN	European Committee for Standardization
	CENELEC	European Committee for Electrotechnical Standardization
	ETSI	European Telecommunications Standards Institute
英国	BSI	British Standards Institution
ドイツ	DIN	Deutsches Institut für Normung
	DKE	Deutsche Kommission Elektrotechnik Elektronik Informationstechnik in DIN und VDE
フランス	AFNOR	Association Française de Normalisation
オランダ	NEN	Nederlands Normalisatie-instituut
	NEC	Koninklijk Nederlands Elektrotechnisch Comité
韓国	KATS	Korean Agency for Technology and Standards
中国	SAC	国家標準化管理委員会
香港	ITCHKSAR	香港特別区創新科技署
インド	BIS	Bureau of Indian Standards
シンガポール	SPRING Singapore	Standards, Productivity and Innovation Board

１．　国際機関

（１）　ISO：International Organization for Standardization（国際標準化機構）[3]

【機関の概要】

ISOは、後述するITUと異なり、国際連合の組織ではないが、「物及びサービスの国際的な取引を促進し、並びに知的、科学的、技術的及び経済的活動の領域での協力を発展させることを目的として、世界における標準の開発及び関連する活動を奨励すること」を目的として、1947年にスイス・ジュネーヴに設立された準政府国際機関で、その限りにおいて、スイス民法典[4]第60条以降に従う社団法人である。

【会員】

機構の会員としては国際連合機構によって公式に認められた各国の一つの標準化機関が参加でき、個人又は企業はメンバーにはなれない。機構の総会（General Assembly）の決定に基づいて運営され、訴訟手続が必要とされる会員・職員間の紛争は、専らスイス法に従い、管轄はジュネーヴの州（Canton）及び共和国の裁判所にある[5]。

会員数は、2017年現在、163か国（正会員：119、通信会員：41、購読会員：3）であり、例えば、日本は日本工業標準調査会（JISC）、米国は米国国家規格協会（ANSI）、英国は英国規格協会（BSI）、ドイツはドイツ規格協会（DIN）、フランスはフランス規格協会（AFNOR）、オランダはオランダ規格協会（NEN）、インドはインド規格協会（BIS）、韓国は韓国産業通商資源部国家技術標準院（KATS）、中国は国家標準化管理委員会（SAC）、香港は香港特別区創新科技署（ITCHKSAR）、シンガポールは通商産業省下のSPRING Singaporeが参加している[6]。

【組織】

標準を作成する技術的作業の管理は技術管理評議会（TMB：Technical Management Board）で行われ、標準開発を率いる専門委員会（TC：Technical committees）に対しても責任を有する。各TCには必要に応じて分科委員会（SC:Subcommittees）や作業グループ（WG:Working

---

[3] Organisation internationale de normalization. ISO ウェブサイト http://www.iso.org/iso/home.htm［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

[4] Code civil Suisse https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19070042/index.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

[5] ISO Statutes http://www.iso.org/iso/statutes.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］ISO の沿革は The ISO story（http://www.iso.org/iso/home/about/the_iso_story.htm［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］）に、また詳細には、ISO Central Secretariat, FRIENDSHIP AMONG EQUALS Recollections from ISO's first fifty years, 1997 に記載されている（http://www.iso.org/iso/2012_friendship_among_equals.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］）。

[6] ISO members http://www.iso.org/iso/home/about/iso_members.htm［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

Groups）が設置されている。2015年末現在で、238のTC、521のSC、2,625のWG、151のアドホックグループ（AHG：Ad Hoc Groups）が活動している[7]。TC、SC、WGなどは、全てが実際にジュネーヴに設置されているわけではなく、各国の会員機関が分担して担当している。また、各TC、SC、WGなどに対して、必要に応じて日本国内に対応する国内委員会が設けられ、関係する業界団体や学会が標準の開発を担当している。

【規格】

規格数は、2015年末時点で、21,133規格（2015年は1,505規格を発行）あり、ISO Standards、ISO/PAS Publicly Available Specifications、ISO/TS Technical Specifications、ISO/TR Technical Reports、IWA International Workshop Agreements、ISO Guidesが制定されている[8]。規格の情報はISOのウェブサイトStandards catalogueから標準の分類別又はTC別に検索できる[9]。

【特許ポリシー】

特許に関しては、「ISO/IEC指針第1部ISO補足統合版ISO特有の手続」[10]の2.14において、国際標準の開発過程における特許化された事項について規定されており、代替手段がないような条件でも、特許によって包含される事項の使用を含む条件での国際標準の作成に、原則、異を唱えるものではないが、文書の作成に当たっては、以下に従うとしている。

(a) 提案者及び作成に関係する者は提案の事項を包含すると認識している特許について委員会に注意を促す。

(b) 提案が技術的理由から承認された場合は、提案者は特定されている特許の所有者に、その権利を、合理的かつ非差別な条件で、全世界を対象とする実施許諾を申込者と交渉する意思があるという宣言を求めるものとする。そのような交渉は、その当事者に委ねられ、ISO又はIECの外で行われる。特許所有者の宣言の記録は事務局に適切に登録され、関係文書の冒頭で参照される。権利所有者が宣言を提出しない場合は、関係委員会はISO/IEC理事会の承認なしに、特許に包含される事項を文書に含め

---

[7] Technical committees
http://www.iso.org/iso/home/standards_development/list_of_iso_technical_committees.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］

[8] 日本工業標準調査会（JISC：Japanese Industrial Standards Committee）ウェブサイト「ISOの概要」
https://www.jisc.go.jp/international/iso-guide.html［最終アクセス日：2017年3月16日］

[9] ISOのウェブサイトStandards catalogueから検索できる。
http://www.iso.org/iso/home/standards.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］

[10] ISO/IEC Directives Part 1 and Consolidated ISO Supplement, Procedures specific to ISO, seventh edition, 2016 http://www.iso.org/iso/home/standards_development/resources-for-technical-work/iso_iec_directives_and_iso_supplement.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］
また、日本規格協会の英和対訳版が公開されている。
http://www.jsa.or.jp/wp-content/uploads/isoiec_directives1_201607.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
なお、ISOとIECは共同でISO/IEC Joint Technical Committee（JTC）を構成しており、共通の指針を発行している。

ることはしない。

(c) 理事会が承認しない限り、全ての特定されている特許の所有者の宣言が受領されるまでは文書を発行しない。

文書が発行された後に、合理的かつ非差別な条件で特許権の実施許諾が得られないことが判明した場合は、文書は再考を求めて関係する委員会に差し戻される。

なお、「ISO/IEC指針第2部ISO及びIEC文書の構造と作成のための原則及び規則」[11]にも特許に関する記載があるが、全て第1部が参照されている。

特許ポリシーは、後述するITU-T、ITU-R及びIECと共通に作成された「共通特許ポリシー」[12]があり、最新版は2012年の改訂である。特許ポリシーは「実務基準」(code of practice)であるとし、その対象は、ITUにおいては「勧告 (Recommendations)」、ISO及びIECにおいては「成果物 (Deliverables)」であるが、「勧告」や「成果物」には拘束力がない。その理由は、技術及びシステムの互換性を世界中で確保することであり、そのために、「勧告」や「成果物」、その応用について、何人にも利用可能であることが確保されなければならないことによる。したがって、「勧告」や「成果物」に完全に又は部分的に具現化されている特許は、不当に制限されることなく利用できなければならないとした上で、特許に起因する詳細な取決め（実施許諾、実施料等）は、状況に応じて異なるため、関係当事者に委ねるとしている。

特許ポリシーの第1項は「標準化機関の事務局は、特許等の権利の証拠、有効性又は範囲についての権限のある又は包括的な情報を提供する立場にないが、最大限利用可能な情報が開示されることが望ましい。したがって、作業に参加しているあらゆる当事者[13]は、最初から、自己又は他の組織かにかかわらず、あらゆる既知の特許又は係属中の特許出願に標準化機関の当局の注意を促すべきである。もっとも、標準化機関は、これらの情報の有効性を検証することはできない。」としている。

特許ポリシーの第2項は「勧告・成果物が開発され、第1項に言及されたような情報が開示されていれば、以下の三つの異なる状況が生じ得るとして：

2.1 特許権者は他の当事者と、合理的条件で無差別に (on a non-discriminatory basis on reasonable terms and conditions)、無償の実施許諾を交渉する意思がある。
そのような交渉は関係当事者に委ねられ、標準化機関の外で行われる。

2.2 特許権者は他の当事者と、合理的条件で非差別に (on a non-discriminatory basis

---

[11] Principles and rules for the structure and drafting of ISO and IEC documents
http://www.iso.org/iso/home/standards_development/resources-for-technical-work/iso_iec_directives_and_iso_supplement.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］
日本規格協会の英和対訳版が公開されている。
http://www.jsa.or.jp/wp-content/uploads/isoiec_directives2_2016.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[12] COMMON PATENT POLICY FOR ITU-T/ITU-R/ISO/IEC

[13] ISO及びIECについては、参加している当事者とは、標準開発のいかなる段階でも標準草案の受領者を含むとしている。

on reasonable terms and conditions)、実施許諾を交渉する意思がある。
そのような交渉は関係当事者に委ねられ、標準化機関の外で行われる。
2.3 特許権者は2.1又は2.2の規定に従う意思はなく、そのような場合は、勧告・成果物は特許に依存する規定を含まないものとする。」としている。

特許ポリシーの第3項は、「2.1、2.2及び2.3のいずれの場合でも、特許権者は、「特許声明及び実施許諾宣言」(Patent Statement and Licensing Declaration) の様式を用いて、特許標準化機関に保管されるべく、声明書を提供しなければならない。この声明書は、様式の対応する欄にそれぞれの場合に設けられた事項を越える、付加的な規定、条件、又はその他の除外条項を含んではならない。」としている。

「ITU-T/ITU-R/ISO/IEC共通特許ポリシーの実施ガイドライン」[14]では、「1.1目的」において「特許ポリシーは、開発中の勧告・成果物に関係する可能性のある特許の早期の開示と特定を奨励し、それによって、標準開発のより高い効率性が可能になり、潜在的特許権問題を回避することができる」としているが、国際標準化機関としてのISO、IEC、ITU自体は、「勧告・成果物に関する特許の関連性又は必須性を評価することに関与せず、実施許諾交渉に干渉せず、特許に関する紛争解決に関わることはしない。このことは、これまでどおり、関係当事者に委ねられるべきである。」としている。

「1.2 用語の説明」において、「特許：単語「特許」は、専らクレームが勧告・成果物の実施に必須である限りにおいて、発明に関する特許、実用新案及びその他類似の法的権利（それらの出願を含む）に含まれ特定されるクレームを意味する。必須特許は特定の勧告・成果物を実施するのに必要な特許である。」と定義している。

「1.3 特許の開示」においては、「情報は、誠実に、最善の努力で提供されなければならない」としつつも「特許検索は求められない」としている。また、「技術専門組織に参加していない者も既知の特許に注意を促すことができる」としている。さらに、「潜在的特許権者は、該当する場合、機関より宣言様式を提出するように求められる」としている。また、特許ポリシー及びガイドラインは勧告・成果物の承認後に開示されたり、注意喚起された特許にも適用されたりするとしている。

「1.4 特許声明書及び実施許諾宣言書」においては、様式の記載方法や提出方法が具体的に述べられている。特に、「実施許諾宣言は、被実施許諾者の視点から、より有利な条件を含む他の宣言によって置き換わるのでなければ、有効とされる」と規定されている。

「1.5 会議の実施」では、技術専門組織の議長は、必要に応じて、関係する特許を確認することができ、その場合、確認した事実とその結果を記録に残すことが求められている。

---

[14] Guideline for Implementation of the Common Patent Policy for ITU-T/ITU-R/ISO/IEC. Revision 2, effective 26 June 2015.
http://www.iso.org/iso/home/standards_development/governance_of_technical_work/patents.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］
指針第1部にも付属書類（Annex I）として掲載されている。

さらに、2.3を選択した特許権者の指摘がない限り、勧告・成果物は承認されるが、技術専門組織は、「主張された特許の必須性、範囲、有効性又は特定の実施許諾条件について見解を示すことはできない。」とされている。

「1.6 特許情報データベース」には、各機関は、提出された「特許声明書及び実施許諾宣言書」及びそこに含まれる特許情報をデータベースとして公開することが述べられている。

「1.7 特許の譲渡又は移転」では、「特許声明書及び実施許諾宣言書様式」には特許の譲渡又は移転に関する規則が含まれており、特許権者は、これらの規則を遵守することで、譲渡又は移転後の実施許諾の約束に関する義務及び責任の全てから完全に解放される。これらの規則は、移転後の譲受人又は被移転人による実施許諾の約束の遵守を強制する義務を特許権者に負わせることを意図したものではないとされている。

ガイドラインの第2部には、各機関特有の規定が述べられており、ISOについては、成果物の草案に特許情報の提供を求める文章を記載する方法、及び発行された文書において、特許が特定されている場合と、特定されていない場合のそれぞれの注意書の記載方法が述べられている。

特許声明書及び実施許諾宣言書の様式[15]には、特許ポリシーに示された実施許諾宣言の選択肢が示され、特許権者が選択できるようになっており、選択肢2.1及び2.2を選択した場合には、双務性を更に適用するか否かを選択できるようになっている。また、2.3を選択した場合には、特許情報を記載する欄が設けられているが、不可欠ではない。

ISOに対して提出された特許宣言は、ISOのウェブサイト[16]で確認できる。

（2） IEC：International Electrotechnical Commission（国際電気標準会議）[17]

【機関の概要】

IECは、その位置付けはISOと同じで、「電気、電子及び関連技術の分野における標準化及び標準適合性検証のような関連事項に関する全ての課題における国際協力を奨励し、これによって国際的理解を奨励すること」を目的として、1906年にスイス・ジュネーヴに設立された非営利目的の準政府国際機関で、その限りにおいて、スイス民法典60第条以降に従う社団法人である。

---

[15] http://www.iso.org/iso/home/standards_development/governance_of_technical_work/patents.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］

[16] patent declarations submitted to ISO
http://isotc.iso.org/livelink/livelink/13622347/Patents_database.xls?func=doc.Fetch&nodeId=13622347［最終アクセス日：2017年3月16日］

[17] Commission électrotechnique international. IEC ウェブサイト
http://www.iec.ch/index.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］

【会員】

会議の会員は国際連合機構によって公式に認められた各国に形成された一つの電気標準会議（Electrotechnical Committee）が国内会議（NC：National Committee）として参加でき、個人又は企業はメンバーにはなれない。会議の総会（Council）の決定に基づいて運営され、ISOのような管轄は規定されていないが、規約に定められていない問題は会議の所在する国の法に従うと定められている[18]。

会員数は、2017年現在、84か国（正会員：61、準会員：23）であり、例えば、日本、米国、英国、フランス、インド、韓国、中国、シンガポールはISOと同じ機関が、ドイツはドイツ電気・電子・情報技術委員会（DKE）[19]、オランダはオランダ電気技術委員会（NEC）が参加しているが、香港は加盟していない[20]。

【組織】

標準を作成する技術的作業の管理は標準管理評議会（SMB：Standardization Management Board）で行なわれ、標準開発を率いる専門委員会（TC：Technical Committees）に対しても責任を有する。各TCには必要に応じて分科委員会（SC：Subcommittees)、作業グループ（WG：Working Groups)、プロジェクト・チーム（PT：Project Teams)、維持チーム（MT：Maintenance Teams）が設置される。2017年現在で、101のTC、77のSC、544のWG、248のPT、595のMTが活動している。ISO同様、TC、SC、WG、PT、MTなどは、全てが実際にジュネーヴに設置されているわけではなく、各国の会員機関が分担して担当している。

【規格】

これまでに制定された規格数は、2015年末時点で、国際規格：6,148、技術仕様書（TS：Technical Specifications)：248、技術報告書（TR：Technical Reports)：446、公開仕様書（IEC PAS)：43、計：6,895が制定されている[21]。規格の情報はIECのウェブサイトからTC別に確認できる[22]。

【特許ポリシー】

特許に関しては、「ISO/IEC指針第1部ISO補足統合版ISO特有の手続」、「共通特許ポリシー」、

---

[18] STATUTES AND RULES OF PROCEDURE, 2015
http://www.iec.ch/members_experts/refdocs/iec/stat_2001-2015e.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[19] DKE Deutsche Kommission Elektrotechnik Elektronik Informationstechnik in DIN und VDE
https://www.dke.de/de［最終アクセス日：2017年3月16日］

[20] IEC members http://www.iec.ch/dyn/www/f?p=103:5:0［最終アクセス日：2017年3月16日］

[21] Reference material http://www.iec.ch/members_experts/refdocs/facts.htm［最終アクセス日：2017年2月］

[22] IECのウェブサイト IEC Technical Committees & Subcommittees
http://www.iec.ch/dyn/www/f?p=103:62:0::::FSP_LANG_ID:25［最終アクセス日：2017年3月16日］
Web Storeから検索でき、購入できる（https://webstore.iec.ch［最終アクセス日：2017年3月16日］）。

「ITU-T/ITU-R/ISO/IEC共通特許ポリシーの実施ガイドライン」[23]があるが、既にISOの項で述べたので、省略する。

IECに対して提出された特許宣言はIECのウェブサイト[24]で確認できる。

（３） ITU：International Telecommunication Union（国際電気通信連合）[25]

【機関の概要】

ITUは、1865年にパリで開催された第1回万国電信会議（International Telegraph Convention）において創設され、スイス・ベルンに所在した万国電信連合（ITU：International Telegraph Union）と、1906年にベルリンで開催された第1回国際無線電信会議（International Radiotelegraph Conference）でその事務局をITUに設けることが決定された国際無線電信連合が創設された。

1924年に国際電話諮問委員会（CCIF：Comité consultatif international téléphonique; International Long-distance Telephone Consultative Committee）が創設され、1925年にCCIFがITUに組み込まれるとともに、国際電信諮問委員会（CCIT：Comité consultatif international télégraphique; International Telegraph Consultative Committee）も創設され、1927年に国際無線通信諮問委員会（CCIR：Comité Consultatif Internationale des Radiocommunications; International Radio Consultative Committee）が創設された。

1932年マドリッドにおいてITUの新しい名称が国際電気通信連合（International Telecommunication Union）と決定され、万国電信会議と国際無線電信会議が合体された。

ITUは1948年にスイス・ジュネーヴに本部を移し、ITUと国際連合との合意により、1949年に国際連合の電気通信のための専門機関となった。

1956年にCCIFとCCITが合併して、国際電信電話諮問委員会（CCITT：Comité Consultatif International Téléphonique et Télégraphique; International Telephone and Telegraph Consultative Committee）が形成された。

1992年に、ITUの改組が行われ、CCITTは、主に有線の電気通信技術の標準化を行う電気通信標準化部門（ITU-T：Telecommunication Standardization Sector）に、CCIR及び国際

---

[23] ISO/IEC Directives, Part 1:2016 + IEC Supplement:2016
http://www.iec.ch/members_experts/refdocs/iec/isoiecdir-1-iecsup%7Bed12.0%7Den.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
COMMON PATENT POLICY FOR ITU-T/ITU-R/ISO/IEC
http://www.iec.ch/members_experts/tools/patents/patent_policy.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］
Guidelines for Implementation of the Common Patent Policy for ITU-T/ITU-R/ISO/IEC 2015
http://www.iec.ch/members_experts/tools/patents/documents/ITU-T_ITU-R_ISO_IEC_Common_Guidelines_2015-06-26.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[24] Patents Database List of IEC patent declarations received by IEC
http://patents.iec.ch/iec/pa.nsf/pa_h.xsp?v=0［最終アクセス日：2017年3月16日］

[25] 「Innovation and Intelligent Transport Systems」(ITU)
http://www.itu.int/en/Pages/default.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］

周波数登録委員会（IFRB：International Frequency Registration Board）が、主に無線通信技術の標準化や電波周波数の割り当てなどを行う無線通信部門（ITU-R：Radiocommunication Sector）となり、新たに電気通信開発部門（ITU-D：Telecommunication Development Sector）が創設された[26]。

ITUの目的は、「あらゆる種類の電気通信の改善と合理的利用のため全ての加盟国間の国際協力を維持拡大し、連合への組織の参加を奨励・増進し、連合の目的に具現化された全体の目的の充足のために組織及び加盟国間の成果ある協力及び結び付きを促進し、電気通信の分野において開発途上国に技術的援助を奨励、提供し、その実施に必要とされる、物的、人的、財政的資源の流動性並びに情報の入手を奨励し、電気通信サービスの効率を改善する目的で、技術的施設の開発、及びそれらの有益性を増大し、それらを公衆へ広く可能な限り利用可能とするように、その最大の効率的運用を奨励し、新たな電気通信技術の恩恵の全世界の住民への拡大を奨励し、和平関係を促進する目的で電気通信サービスの利用を奨励し、加盟国間の行動を調和し、それらの目的の獲得における加盟国及び部門会員間の成果のある建設的な協力及び結び付きを奨励し、世界的情報経済及び社会における電気通信問題に、他の世界的及び地域的政府間組織並びに電気通信に関する非政府組織との協力により、より広い取組の採用を国際的レベルで奨励すること」とされている[27]。

【会員】

会員は、加盟国と、Sector Members[28]、Associates[29]及びAcademia[30]の会員資格が認められており、ITU-T、ITU-R、ITU-Dのセクターを選択して参加できる。2017年現在、会員数は、193か国の加盟国、551のSector Members、167のAssociates及び134のAcademiaとなっている[31]。

例えば、加盟国として、日本は総務省（MIC）、英国は文化・メディア・スポーツ省（DCMS）、ドイツは連邦経済資源省（BMWi）、オランダは経済省（EZ）、韓国は未来創造科学部（MSIP）、中国は工業情報通信化部（MIIT）、シンガポールは通信情報省（MCI）など、各国の情報通信等を所管する官庁が参加している。なお、フランス及びインドは、省庁改編で現在の所管庁が確認できていない。また、香港は加盟していない。

---

[26] http://www.itu.int/en/history/Pages/ITUsHistory.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］

[27] Collection of the basic texts adopted by the Plenipotentiary Conference 2015 http://www.itu.int/en/history/HistoryDigitalCollectionDocLibrary/constitutionsConventions/5.21.61.en.100.pdf ITUの日本語での概要は一般財団法人日本ITU協会のウェブサイト参照（https://www.ituaj.jp/?page_id=151［最終アクセス日：2017年3月16日］）

[28] https://www.itu.int/online/mm/scripts/gensel11［最終アクセス日：2017年3月16日］

[29] https://www.itu.int/online/mm/scripts/gensel11?_memb=A［最終アクセス日：2017年3月16日］

[30] https://www.itu.int/online/mm/scripts/gensel11?_memb=U［最終アクセス日：2017年3月16日］

[31] List of Member States https://www.itu.int/online/mm/scripts/gensel8［最終アクセス日：2017年3月16日］

【組織】

標準を作成する技術的作業の管理は、ITU-Tについては、電気通信標準化局（TSB：Telecommunication Standardization Bureau)、ITU-Rについては、無線通信局（BR：Radiocommunication Bureau)、ITU-Dについては、電気通信開発局（BDT：Telecommunication Development Bureau）で行われ、それぞれに、ISO、IECのTCに相当する研究グループ（SG：ITU-T Study Groups：Study Period 2017-2020）が設置され、各SGには、課題（Q：Question）という名称で複数のプロジェクトが設置されている[32]。

【規格等】

ITU-Rの勧告総数は調査した公開情報の範囲では発見できなかったが、ITU-Tにおいて現在有効な勧告数は4,000以上とされており[33]、勧告の情報は、ITU-T[34]及びITU-R[35]から入手できる。

【特許ポリシー】

特許に関しては、「共通特許ポリシー」「ITU-T/ITU-R/ISO/IEC共通特許ポリシーの実施ガイドライン」[36]がある。既にISOの項で述べたので全体の説明は省略するが、「II.1 ITU特有の規定」では、ITU独自の「包括特許声明書及び実施許諾宣言書様式」について述べられており、勧告を特定しない宣言が可能となっている。これは、早期の宣言を可能とするために設けられたITU独自の手続で、勧告ごとの宣言を代替するものではないとされている。

1996年に、ITU-Tの電気通信標準化アドバイザリ・グループ（TSAG：Telecommunication Standardization Advisory Group）がTSBに知的財産権特別グループ（AHR-IPR：Ad Hoc Group on IPR）[37]を設置し、特許ポリシー及びガイドライン等に関する研究に責任を負っており、加盟国及びITU-TのSector Members、その他の関係組織が参加できる。作成された改訂案はITU/ISO/IEC World Standards Cooperation（WSC）[38]会議の特許作業部会（Patent Task Force）にて検討される。

---

[32] http://www.itu.int/en/ITU-R/study-groups/Pages/default.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］
http://www.itu.int/en/ITU-T/studygroups/2017-2020/Pages/default.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］
http://www.itu.int/net4/ITU-D/CDS/sg/index.asp?lg=1&sp=2014［最終アクセス日：2017年3月16日］

[33] http://www.itu.int/en/ITU-T/publications/Pages/default.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］

[34] 「ITU-T Recommendations」（ITU） http://www.itu.int/pub/T-REC［最終アクセス日：2017年3月16日］

[35] 「ITU-R Recommendations」（ITU） http://www.itu.int/pub/R-REC［最終アクセス日：2017年3月16日］
http://www.itu.int/rec/D-REC-D/e［最終アクセス日：2017年3月16日］

[36] http://www.itu.int/en/ITU-T/ipr/Pages/policy.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］
http://www.itu.int/dms_pub/itu-t/oth/04/04/T04040000010004PDFE.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[37] http://www.itu.int/en/ITU-T/ipr/Pages/adhoc.aspx

[38] http://www.worldstandardscooperation.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］

ITU-R及びITU-Tに提出された特許宣言はITUのウェブサイト[39]で確認できる。

２．　日本

（１）　日本工業標準調査会（JISC：Japanese Industrial Standards Committee）[40]

【機関の概要】

JISCは、1949年の工業標準化法[41]成立に伴い工業技術院に設置され、現在は、経済産業省に設置されている調査会で、工業標準化に関する調査審議を行っている。具体的には、JIS（日本工業規格）の制定、改正等に関する審議、工業標準、JISマーク表示制度、試験所登録制度など工業標準化の促進に関して関係各大臣への建議や諮問に応じて答申を行うなどの機能を持っている。また、ISO及びIECに対する我が国の代表として参加している。

【組織】

標準を作成する技術組織は、総会の下に「基本政策部会」、「標準第一部会」及び「標準第二部会」を設置するとともに、各部会の下にJISの審議などを行う技術専門委員会を設置している。「基本政策部会」、「標準第一部会」及び「標準第二部会」は共に、委員、臨時委員及び専門委員から成る。「基本政策部会」は、標準化及び適合性評価に関する基本政策及び制度運営の基本方針並びに標準第一部会又は標準第二部会の所掌に属さない事項を審議し、「標準第一部会」及び「標準第二部会」は共に、JISの制定・改正等の工業標準への対応、国際標準への対応及びJISマーク制度、認定・認証制度、国際相互承認等の適合性評価の実施に関する事項を審議する。「標準第一部会」はISO関連分野（JTC1・JTC2分野を除く）、「標準第二部会」はIEC関連分野（JTC1・JTC2分野を含む）を担当する。各部会の下に設けられる技術専門委員会は、JISCのウェブサイト[42]で検索できる。標準の原案は、JISCが技術

---

[39] ITU-R：ITU Patent Statement and Licensing Declaration Information
http://www.itu.int/net/ITU-R/index.asp?redirect=true&category=study-groups&rlink=patents&lang=en&company=&recommendation=&patent=&country=&receiveddate_type=&receiveddate_dd=&receiveddate_mm=&receiveddate_yyyy=&SearchText［最終アクセス日：2017年3月16日］
ITU-T Recommendation-specific Patent Information Database
http://www.itu.int/net4/ipr/search.aspx?sector=ITU&class=PS［最終アクセス日：2017年3月16日］
General Patent Statement and Licensing Declaration Database
http://www.itu.int/ITU-T/dbase/patent/files/genpsld-db.doc［最終アクセス日：2017年3月16日］

[40] http://www.jisc.go.jp/index.html［最終アクセス日：2017年3月16日］

[41] 工業標準化法
http://law.e-gov.go.jp/htmldata/S24/S24HO185.html［最終アクセス日：2017年3月16日］
第二章　日本工業標準調査会
第三条　経済産業省に日本工業標準調査会（以下「調査会」という。）を置く。
２　調査会は、この法律によりその権限に属させられた事項を調査審議するほか、工業標準化の促進に関し、関係各大臣の諮問に応じて答申し、又は関係各大臣に対し建議することができる。

[42] TC・SC別名称・参加地位・審議団体連絡先検索
http://www.jisc.go.jp/intr/pager［最終アクセス日：2017年3月16日］

分野別に専門団体（学会、協会、業界団体など）に委託する場合と、業界が自主的に原案を作成する場合がある。

【規格】

標準は、JISCのウェブサイト[43]で検索できる。

【特許ポリシー】

JISCの特許ポリシーとしては、平成13年2月に「特許権等を含むJISの制定等に関する手続について」がJISC標準部会において定められた。同特許ポリシーは、その後、上述したITU及びISO/IEC共通特許ポリシーとの調和を図るべく、平成24年1月に改訂された[44]。同特許ポリシーがITU/ISO/IEC共通特許ポリシーと異なる点は、ITU/ISO/IEC共通特許ポリシーでは、参加者が特許の情報開示を行い、特許権者が実施許諾する意思がない場合に、機関が必要な措置をとるように、専門組織に忠告するとなっているのに対して、JISCの特許ポリシーでは、調査会付議前は、受託者・申出者が特許情報の開示を行うもの、付議後は、JIS制定案等の担当部局が、JIS制定案等に関する意見受付公告に合わせ、当該JIS制定案等に関連する特許権等に関し、その存在、権利者の名称等についての情報収集を行い、この情報収集によって、付議されたJIS制定案等に関連する特許権等のうち、既に声明書を提出した者以外の特許権等の権利者が有するものが認められた場合、当該JIS制定案等の担当部局は、声明書の提出を当該特許権等の権利者に要請するとしている点、及び、ITU/ISO/IEC共通特許ポリシーでは、特許権者に特許声明書に含まれる規則を遵守させることが規定されているだけであるが、JISC特許ポリシーでは、制定後のJISにおいて、当該JISに関連する特許権等の移転が行われ、当該特許権等の承継人が声明書を提出していない場合、当該JISの担当部局は当該特許権等の承継人に、声明書の提出を要請するとしている点である。

なお、この点、ポリシーには明記されていないが、特許宣言（様式1及び様式2）の「５．特許権等を移転する場合の取扱い」においては、「当社は、該当する特許権等を移転する場合は、以下の措置を行う。

(a) 該当する特許権等の承継人に対して、２．の□中レ印を記した扱いを行うことを表明していたことを通知する。

(b) 該当する特許権等の承継人に対して、２．の□中レ印を記した扱いを行うことを承諾させるよう最善の努力を行う。

(c) JISの担当部局に対して、該当する特許権等の移転について連絡する。」とされてい

[43] JIS 検索　http://www.jisc.go.jp/app/JPS/JPS00020.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
TS/TR 検索　http://www.jisc.go.jp/app/TPS/TPS00020.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

[44] 特許権等を含む JIS の制定等に関する手続について
http://www.jisc.go.jp/jis-act/pdf/2011_patent_policy.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

る。

特許宣言自体は公表されていないが、特許は、2017年現在で391件がJISCのウェブサイト[45]に掲載されている。

なお、上記の「２．の□中レ印を記した扱い」とは、非差別的無償許諾又は非差別的・合理的許諾を選択していることである。

（２）　一般社団法人情報通信技術委員会
（TTC：Telecommunication Technology Committee）[46]

【機関の概要】

TTCは、1985年の電気通信事業法の施行により、市場原理が導入された電気通信分野の一層の活性化に資するため、同年に行われた日米電気通信協議を受けて、電気通信全般に関する標準化と標準の普及を行う標準化機関として、1985年10月に社団法人電信電話技術委員会（TTC：Telecommunication Technology Committee）として設立され、その後、情報通信技術の発展に伴い標準化活動の対象が拡大したことから、2002年6月に事業内容を「情報通信ネットワークに係る標準化」等とするとともに、名称も「社団法人情報通信技術委員会」に変更し、さらに、公益法人改革制度を踏まえて2011年4月1日付で「一般社団法人情報通信技術委員会」へ移行した[47]。

TTCは、「情報通信ネットワークに係る標準を作成することにより、情報通信分野における標準化に貢献するとともに、その普及を図ること」を目的としている。

TTCは、国内標準化機関としての役割に加え、ITU-Tの標準化グループとも対応をとり連携して国際標準の策定に関与している。

また、総務省におけるITU-Tへの審議体制として、情報通信審議会情報通信技術分科会にITU部会電気通信システム委員会が設置されており、平成23年に、総務省においてITU-T会合に対する審議体制・方法が変更されたことに伴い、TTCは、ITU-TのSG（Study Groups）、FG（Focus Groups）及びJCA（Joint Coordination Activities）における新課題に対するアップストリーム活動の、主体的かつ一層の充実強化を推進している[48]。

【会員】

会員は、正会員の他に、標準制定（承認採決）等重要事項の決定には参加できないものの、標準作成・標準化の一部活動に参加できる会員種別として、準会員、協力会員、賛助

---

[45] 工業所有権情報 http://www.jisc.go.jp/app/pager［最終アクセス日：2017年3月16日］
[46] http://www.ttc.or.jp/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[47] 概要　http://www.ttc.or.jp/j/intro/work/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[48] ITU-Tへのアップストリーム活動　http://www.ttc.or.jp/j/std/upstream/［最終アクセス日：2017年3月16日］

会員などが設けられており[49]、会員一覧はウェブサイト[50]に掲載されている。

【組織】

標準を作成する技術組織は、標準化会議の下に、専門委員会が設けられており[51]、専門委員会に関する情報はウェブサイトに掲載されている[52]。

【規格】

標準は、ウェブサイト[53]から検索できる。

【特許ポリシー】

TTCには、IPR委員会が設けられ[54]、IPRポリシーの中に「工業所有権等の取扱いについての基本指針」（平成22年改訂）と「工業所有権等の取扱いについての運用細則」（平成23年改訂）が定められており[55]、基本的にはJISCの特許ポリシーと同様である。

工業所有権等の実施許諾に係る声明書／確認書一覧はウェブサイト[56]に掲載されている。

（３）　一般社団法人電波産業会
（ARIB：Association of Radio Industries and Businesses）[57]

【機関の概要】

ARIBは、財団法人電波システム開発センター（RCR）及び放送技術開発協議会（BTA）の事業を引き継ぎ、平成7年5月15日当時の郵政大臣の許可を受けて「通信・放送分野における新たな電波利用システムの研究開発や技術基準の国際統一化等を推進するとともに、国際化の進展や通信と放送の融合化、電波を用いたビジネスの振興等に迅速かつ的確に対応できる体制の確立を目指して」設立され、内閣府の認可を得て平成23年4月1日に一般社団法人へ移行した[58]。

---

[49] TTC 会員の種類とご参加頂ける活動　http://www.ttc.or.jp/j/entrance/class_fee/［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[50] 会員一覧　http://www.ttc.or.jp/j/intro/mem_list/［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[51] http://www.ttc.or.jp/j/intro/org/［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[52] http://www.ttc.or.jp/j/std/wg/［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[53] TTC ドキュメントデータベース　http://www.ttc.or.jp/document_db［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[54] IPR 委員会　http://www.ttc.or.jp/j/std/ipr/［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[55] 一般社団法人情報通信技術委員会の IPR ポリシー
[56] http://www.ttc.or.jp/j/std/ipr/ipr_policy/list/［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[57] http://arib.or.jp/index.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[58] http://arib.or.jp/syokai/seturitu.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

【会員】

会員は、平成29年1月6日現在で、正会員189、賛助会員12、規格会議委員所属法人10となっており、ウェブサイト[59]でも確認できる。

【組織】

標準を作成する技術組織では、技術委員会[60]で検討され、開発部会[61]で提案された標準案が規格会議で承認されてARIBの標準となる[62]。現在、新たな標準を策定する分科会は活動していない[63]。

【規格】

標準の体系はウェブサイト[64]に掲載されている。

【特許ポリシー】

IPRポリシーは、平成24年に改訂された「標準規格に係る工業所有権の取扱に関する基本指針」と平成23年に改訂された「標準規格に係る工業所有権の取扱に関する基本指針の運用指針」から成り[65]、基本的にはJISC、TTCと同様の内容であるが、詳細な取決めは少ない。ARIB標準規格に係る必須の工業所有権はウェブサイト[66]で検索できる。

３．　米国

（１）　ANSI：American National Standards Institute（米国国家規格協会）[67]

【機関の概要】

ANSIは、「自発的合意標準及び適合性評価体制を促進し、それらの完全性を守ることにより、米国の商取引の世界的競争力及び米国の生活の質を向上する」ことを目的として、1918年に創設された民間の非営利組織[68]で、ワシントンD.C.に所在し、ISO、IECに米国を代表して参加している公的標準化機関である。

---

[59] http://arib.or.jp/syokai/kaiinmeibo.html［最終アクセス日：2017年3月16日］
[60] http://arib.or.jp/kousei/ippan_kousei_all.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
[61] http://arib.or.jp/tyosakenkyu/kenkyu/index.html［最終アクセス日：2017年3月16日］
[62] http://arib.or.jp/tyosakenkyu/sakutei/sakutei01.html［最終アクセス日：2017年3月16日］
[63] http://arib.or.jp/tyosakenkyu/sakutei/sakutei02-4.html［最終アクセス日：2017年3月16日］
[64] http://arib.or.jp/tyosakenkyu/sakutei/sakutei03.html［最終アクセス日：2017年3月16日］
[65] http://arib.or.jp/tyosakenkyu/sakutei/sakutei04.html［最終アクセス日：2017年3月16日］
[66] http://arib.or.jp/tyosakenkyu/sakutei/IPR/index.php［最終アクセス日：2017年3月16日］
[67] https://www.ansi.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[68] US Internal Revenue Code A 501(c)3

【会員】

会員資格としては、Organizational Member、Government Member、Company Member、Educational Member、International Member、Individual Memberが定められている[69]。

【規格】

ANSIは、ANSIが承認する標準開発機関（SDO）[70]が自発的な開発を行い、ANSIが承認するという方法をとっている。承認米国国家標準（Approved American National Standards）の情報はANSIのウェブサイト[71]から入手できる。

【特許ポリシー】

ANSIの知的財産権ポリシー委員会（IPRPC：Intellectual Property Rights Policy Committee）[72]は、「世界貿易の側面も含む、国、地域及び国際的な知的財産問題に関する広範なポリシー及び立場決定に責任を負う（理事会が、他の組織に別途委任した場合、又はそのような決定が協会又は連盟の戦略的方向性を大きく変えるか又は影響を及ぼす範囲を除き）。委員会は、必須特許又は他の所有権のある知的財産の国、地域又は国際標準への具現化に関する課題についての協会の立場を発展させること、及び標準における著作権の利用権に関する協会の立場を発展させること、及び、裁判所、立法、規制機関、産業界及びその他の者による、標準についての著作権保護の認識にも責任を負う。」としている。IPRPCには、特許グループ常設委員会[73]が設けられている。

特許に関しては、「ANSI基本要件：米国国家標準に求められる適正手続」[74]の「3.0米国国家標準ポリシー」以降に述べられ、「すべてのANSI認定標準開発者（ASD）は、このポリシーを遵守すべき」とした上で、「ASDは、1)その承認手続において、必要とされる追加の情報とともに、認定された手続に、適宜、以下の文章を含めるか、又は、2)この条項に定め

---

[69] AMERICAN NATIONAL STANDARDS INSTITUTE Constitution and By-Laws, 2015, Section 2.01
https://share.ansi.org/Shared%20Documents/About%20ANSI/Governance/ANSI_Constitution_and_ByLaws_2015.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[70] Accredited Standards Developers
https://share.ansi.org/Shared%20Documents/Forms/AllItems.aspx?RootFolder=%2fShared%20Documents%2fStandards%20Activities%2fAmerican%20National%20Standards%2fANSI%20Accredited%20Standards%20Developers&FolderCTID=0x01200019AF95C796227A438566C464851845DB［最終アクセス日：2017年3月16日］

[71]
https://share.ansi.org/Shared%20Documents/Forms/AllItems.aspx?RootFolder=%2fShared%20Documents%2fStandards%20Activities%2fAmerican%20National%20Standards%2fApproved%20and%20Proposed%20ANS%20Lists&FolderCTID=0x01200019AF95C796227A438566C464851845DB［最終アクセス日：2017年3月16日］

[72] AMERICAN NATIONAL STANDARDS INSTITUTE Constitution and By-Laws, 2015, Section 7.05

[73] The ANSI Patent Group Standing Committee
https://www.ansi.org/about_ansi/structure_management/policy_commit_councils/pg.aspx?menuid=1［最終アクセス日：2017年3月16日］

[74] ANSI Essential Requirements: Due process requirements for American National Standards, January 2017の3.0
https://www.ashrae.org/File%20Library/docLib/StdsForms/2017_ANSI_Essential_Requirements.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］3.1に特許ポリシーが記載されている。

られた要件を満たすポリシー声明に加えて、これらのポリシーの完全な遵守の声明書をANSIに提出するかを選択できる」としている。

「3.1 ANSI特許ポリシー」には、ANSIの特許ポリシーの基本的考え方及びその手続等が3.1.1～3.1.4に定められている。その規定を以下に引用する。

「3.1 ANSI特許ポリシー - 米国国家標準への特許の組入れ

必須特許クレーム（その使用がその標準を遵守するために必要とされるもの）の使用を含めるという観点から米国国家標準（ANS）を起草することは、技術的理由がこの取組を正当化すると考えられる場合、原則、異論はない。

ASD/ANSI標準開発過程における参加者は、必須と考えられるクレームを持つ特許を、ASDに注意喚起するよう奨励される。

提案されたANS又は承認されたANSがそのような特許クレームの使用を必要とする可能性がある旨の通知をASDが受領した場合は、この条項の手続に従う。

3.1.1特許所有者からの声明書

ASDは、特許所有者又はその代理として保証する権限を与えられた当事者から、書面形式又は電子形式で次のいずれかを受領するものとする。

a) そのような当事者がいかなる必須特許クレームも所有しておらず、保有することを現時点で意図していない旨の一般的な免責の形式での保証、又は、

b) 標準を実施する目的で実施許諾を利用することを希望する申出人に、

ⅰ）不公平な差別が明らかにない合理的条件の下で、又は、

ⅱ）補償なしに、かつ不公平な差別が明らかにない合理的な条件の下で、

そのような必須特許クレームの実施許諾が入手可能になる保証。

そのような保証は、特許所有者（又はその代理として保証する権限が与えられた第三者）が、保証の対象となる特許の所有権を移転する書類に、保証の約束が被移転人に拘束力があることを確実にするのに十分な規定を含め、被移転人が、将来の移転の際に、それぞれの利害関係のある承継人を拘束する目的で適切な規定を同様に含めることを示すものとする。

保証は、そのような規定が関連する移転書類に含まれているか否かにかかわらず、利害関係者のある承継人を拘束することを意図していることも示すものとする。

3.1.2 声明書の記録

特許所有者の声明書の記録は、ASD及びANSIの両方のファイルに保存されなければならない。

3.1.3 通知

ASDが特許所有者から上記3.1.1.bに定める保証を受領したとき、その標準は実質的に以下の注記を含むものとする。

注 - この標準の遵守が特許権によって含まれる発明の使用を必要とする可能性があるこ

とに、使用者の注意が喚起される。

この標準の発行によって、そのようなクレーム又はそれに関連する特許権の有効性に関し何らの立場もとられるものではない。特許所有者が、これらの権利に基づく合理的かつ非差別な条件による実施許諾を、そのような実施許諾を取得することを望む申出人に対して付与する意図の声明書を提出している場合は、標準開発者から詳細を入手することができる。

3.1.4 特許を特定する責任

ASDもANSIも、米国国家標準によって実施許諾が必要とされる可能性のある特許を特定し、又は注意を喚起される特許の法的有効性又は範囲について調査を行う責任はない。」

また、「ANSI基本要件」の、4.2.1.1 ANSの承認基準において、「f) 該当する場合、ANSI特許ポリシーに適合していること。」とされており、「h) 標準開発者が以下の事項又はその証拠を提供していること。」として、「8. 該当する場合、ANSI特許ポリシーに含まれる基準に適合している宣言」が挙げられている。

また、「4.2.1.3.4 正当な理由による取下げ」として、「ANSの取下げの請求は、以下の条件の一つ以上が当てはまることの十分な主張によってのみ、標準審査理事会（BSR：Board of Standards Review）によって承認されるものとする。」とし、条件としては、「a) ANSI特許ポリシーに反している」ほかが挙げられている。

「ANSI特許ポリシー実施ガイドライン」[75]では、特許ポリシーには明記されていないが、「Ⅲ ポリシー実施のための可能な手続」として、「A 特許権の早期開示」、「B 実施許諾意思の早期表明」、「C 継続した発見された特許」が挙げられており、ASDの参加者は必須と思われる特許の早期の注意喚起が奨励されている。そのための具体的方策も例示されているが、「このことは、標準開発者が開発過程において、参加者に自己又は他人のポートフォリオの特許検索を行わせることを示唆するものでも、企業の知識を標準開発過程に参加している個人に転嫁させることを示唆するものではない。」とされている。

実施許諾条件の決定又は評価は、「開発会議で議論・討論の対象として適切ではなく、それぞれの実施許諾の将来の当事者によって、又は、必要であれば、特許ポリシーの遵守が達成されているかについて異議を申し立てる抗告手続によって決定されるべきである」とされている。さらに、潜在的必須特許に注意喚起されたにもかかわらず、保証状(LoA:Letter of Assurance) がASDに提出されない場合のASDの過去の様々な対応例が挙げられている（8頁)。

ANSIに提出されている特許保証状（Patent Letter of Assurance）は、ANSIのウェブサ

[75] Guidelines for Implementation of the ANSI Patent Policy 2016 https://share.ansi.org/Shared%20Documents/Standards%20Activities/American%20National%20Standards/Procedures,%20Guides,%20and%20Forms/ANSI%20Patent%20Policy%20Guidelines%202016.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

イト[76]で確認できる。

（２）　IEEE：Institute of Electrical and Electronics Engineers
（電気電子技術者協会）[77]

【機関の概要】[78]

米国に本部を持つ通信、電子、情報工学とその関連分野の学会である。39 の Society と７つの Technical Council と呼ばれる専門分野の分科会を持つ（2017 年 3 月時点）。学会の開催、論文誌の発行等研修者を対象とした学会活動のみならず、専門委員会を設置して、最先端技術の国際標準化のための業界向け活動を行っている。

標準化活動を体系的、効率的に行うため、1973 年に IEEE Standards Board が設立された。現在は、1998 年に設置された IEEE-SA（IEEE Standards Association）が標準化を行っている。

IEEE-SA は、IEEE 理事会（BoG：Board of Governors）により託された「標準化」目的の組織でグローバルな標準化プログラムを提供し、グローバルレベルでの有効性、普及を保証することが主要任務である。

【会員】[79]

会員には、個人会員（Individual Membership）と法人会員（Corporate Membership）がある。

個人会員は、以下の特典がある。

(a) 個人標準化プロジェクトへ参加でき、投票権を有する。
(b) 新しい個人標準化プロジェクトを開始できる。
(c) 作業部会議長となる被選挙権を有する。
(d) IEEE-SA 理事会とその選挙に参加できる。
(e) 毎月、IEEE-SA のニュースレター、ニュースを入手できる。
(f) IEEE 標準の購入で割引を受けられる。

法人会員には、個人会員資格に加え、以下の特典がある。

(a) 法人標準化プロジェクトへ参加でき、投票権を有する。
(b) CAG（Corporate Advisory Group）への参加により、39 ある IEEE Society に属さない新技術の標準化関連情報に接することができると共に、それに関するプロジェク

[76] https://share.ansi.org/Patent%20Letters/Forms/AllItems.aspx［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[77] https://www.ieee.org/index.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[78] 「情報通信分野における標準化活動のための-標準化テキスト-」一般社団法人情報通信技術委員会（TTC）を参考にした。
http://www.ttc.or.jp/files/5714/6293/4927/Standard_text_v2.0.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 20 日］
[79] 同上。

トのスポンサーとして申請できる。
(c) 作業部会へ無制限（オブザーバー）に参加できる。
(d) 法人標準化プロジェクトにおいて無制限にスポンサー投票（Sponsor Ballot）できる。
(e) IEEE-SA BoG の選挙へ参加できる。
(f) 法人標準化プロジェクトのニュースレター、ニュース、イベント等へアクセスでき購読できる。
(g) IEEE 標準を割引価格で購入できる。
(h) 新しい法人標準化プロジェクトを開始できる。
(i) 法人化標準プロジェクトの作業部会の責任者となる被選挙権を有する。

様々な企業が法人会員となっており、法人会員はウェブサイト[80]に掲載されている。

【規格】

標準を作成する技術分野は、情報技術、電力、情報通信、e ヘルス、無線技術、原子力技術、ソフトウェア技術等多岐にわたる。標準はウェブサイト[81]から検索できる。

【特許ポリシー】

IEEE-SA Standards Board Bylaws[82]の「6. Patents」に特許ポリシーが定められている。

標準になった技術に必須特許及び標準に提案された技術の必須特許について、その保有者に Letter of Assurance (LOA) の提出を求めている。LOA の提出者には、保有する特許について、合理的かつ誠実な調査（Reasonable and Good Faith Inquiry）をすることを求めている。LOA の内容は、以下のいずれかの内容を含まなければならない。

(a) 無条件に提出者は現在の又は将来の必須特許クレームについて、IEEE 規格に準じた仕様のために必須特許クレームを利用する準拠的実施物を製造、使用、販売、販売の申出、又は輸入をするいかなる人又は法人に権利を行使しない効果のある一般的免責事項
(b) 提出者が、IEEE 規格に準じた仕様のために必須特許クレームを利用する準拠的実施物を製造、使用、販売、販売の申出、又は輸入をするために不公平な差別がないことが確実である合理的な条項と条件と共に、必須特許クレームのライセンスを申請者の数に制限を設けずに、世界規模で、無償又は合理的な率で入手可能とする宣言。なお、無償又は合理的な率を含む合理的な条項と条件を含み、そのような宣言を包

[80] http://standards.ieee.org/develop/corpchan/mbrs1.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 20 日］
[81] http://innovate.ieee.org/innovate/16124#1［最終アクセス日：2017 年 3 月 20 日］
[82] http://standards.ieee.org/develop/policies/bylaws/sb_bylaws.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 20 日］

含する受理されたLOAは、これら必須特許クレームを使うライセンスのための十分な補償であり、また、このポリシーに定める場合を除き禁止命令を得又は強制しようとすることを不可能にする。

なお、必須特許を漏れなく探すための調査は義務付けていない。

また、このポリシーは、提出者及び実施者が、特許の有効性、法的強制力、必須性、侵害の有無について仲裁に合意することを妨げないことや、ライセンサー及びライセンシーがライセンス条件について自発的に協議し合意することを妨げないことが規定されている。

また、IEEEは、以下のことに責任を負わないとしている。

(a) ライセンスが必要な標準特許クレームがどれなのかを特定すること

(b) 特許有効性、必須性、特許クレーム解釈を決定すること。

(c) ライセンス条項又は条件が、LOA提出と関係があって提供されたかどうかの決定、又は、ライセンス合意が合理的で公平であるかどうかの決定をすること。

(d) 実施が標準に準拠した実施であるかどうかの決定をすること。

４．　欧州

（１）　CEN：European Committee for Standardization（欧州標準化委員会）[83]

【機関の概要】

CENは、「科学的、技術的及び経済的領域において、一方で、可能な場合はISOと協働して又は必要な場合は欧州標準を開発して、国際標準及び欧州標準の調和と、他方で、貿易障害の除去を促進するために標準を使用すること」を目的とし、「地域標準化機関として、会員主導かつ非営利で、その意思決定において個々の利害関係者（官又は民）から独立し、市場主導である」としている。そして、同組織は、「透明性、開放性、公平性と総意、有効性と重要性、及び一貫性のWTO原則に従いかつ支持し、欧州連合規則1025/2012の枠組みにおいて、欧州標準機構（ESO：European Standardization Organization）として作用する」ことを更なる目的として、ベルギー法に基づき、ベルギー・ブラッセルに所在する国際非営利団体（AISBL：Association internationale sans but lucrative; international non-profit association）であり[84]、以下に述べる二つの標準化機関CENELEC及びETSIと共に欧州の地域標準化機関を形成し、欧州連合（EU）と欧州自由経済貿易連合（EFTA：European Free Trade Association）によって、公認されている。

---

[83] Comité Européen de Normalisation. CENウェブサイト
http://www.cen.eu/［最終アクセス日：2017年3月16日］

[84] The Statutes of CEN
ftp://ftp.cencenelec.eu/CEN/AboutUs/Governance/Statutes/Statutes_CEN-EN.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

【会員】

CENの会員は、34か国の国内標準化機関[85]である。この調査研究の対象国である、英国、ドイツ、フランス、オランダの4か国は、ISOと同じ機関が参加している。

標準を作成する技術的作業の管理は、技術理事会（BT：Technical Board）で行われ、その下部に、技術委員会（TC：Technical Committees）及びその分科委員会（SC：Sub-Committees)、作業グループ（WG：Working Groups)、BTタスクフォース（BTTF：BT Task Force）及びBT作業グループ（BTWG：BT Working Groups）が設置されており[86]、その一覧はCENのウェブサイト[87]に掲載されている。

【規格】

CENが支援する標準化活動は、空・宇宙、化学、建築、消費財、防衛・治安、エネルギー、環境、食品、健康・安全、情報通信、機械、材料、加圧装置、サービス、スマート生活、輸送、包装などの多岐にわたり[88]、欧州標準は、自動的に各国の国内標準となる[89]。標準はCENのウェブサイト[90]で検索できる。

【特許ポリシー】

特許については、「CEN/CENELECの内部規則第3部：CEN/CENELEC刊行物の構成と作成の規則（ISO/IEC指針第2部2011修正)」[91]にISO/IEC Directives - Part 1, ″Reference to patented items″及びCEN/CENELEC Guide 8, ″CEN-CENELEC Guidelines for Implementation of the Common IPR Policy″[92]を参照すべきと記載されており、IPRポリシーガイドラインには、「CEN/CENELECによって承認された（endorsed）ISO/IEC/ITU共通特許ポリシー」として付属書Annex1に「ISO/IEC/ITU共通特許ポリシー（2012年版)」が掲載され、組織名の読替えが示されている。なお、CEN/CENELECガイドラインには、「ITU-T/ITU-R/ISO/IEC共通特許ポリシーの実施ガイドライン」の「2.用語及び定義」において、「2.6　必須特許　標準

[85] CEN Members https://standards.cen.eu/dyn/www/f?p=CENWEB:5［最終アクセス日：2017年3月16日］
[86] Governing structure
http://www.cen.eu/about/GovStructure/Pages/default.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］
[87] Technical Bodies https://standards.cen.eu/dyn/www/f?p=CENWEB:6［最終アクセス日：2017年3月16日］
[88] Who we are http://www.cen.eu/about/Pages/default.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］
[89] Our role in Europe
http://www.cen.eu/about/RoleEurope/Pages/default.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］
[90] Search Standards
https://standards.cen.eu/dyn/www/f?p=CENWEB:105::RESET［最終アクセス日：2017年3月16日］
[91] CEN/CENELEC Internal Regulations Part 3 Principles and rules for the structure and drafting of CEN and CENELEC documents (ISO/IEC Directives - Part 2:2016, modified) February 2017
http://boss.cen.eu/ref/IR3_E.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］6.6.4 Patent rights
[92] CEN-CENELEC GUIDE 8 CEN-CENELEC Guidelines for Implementation of the Common Policy on Patents (and other statutory intellectual property rights based on inventions) 2015
ftp://ftp.cencenelec.eu/EN/EuropeanStandardization/Guides/8_CENCLCGuide8.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

作成過程が行われる時点での技術水準を考慮して、その特許における自身のIPRを侵害せずに、成果物に適合する装置、製品又は方法を、製造、販売、賃貸及びその他の処分を行うことが、自身の判断で、技術的理由から不可能である場合、CEN及びCENELECへの特許宣言を行う目的で、特許所有者によって「必須」と考えられた特許」とされている。

また、ITU-T/ITU-R/ISO/IEC共通特許ポリシーの実施ガイドラインの1.7に対応する項目「7.3 必須特許に関する取消不能の実施許諾宣言及び所有権の第三者への移転」において、「特許が成果物にとって必須である限り、宣言用紙に含まれる実施許諾の条件は取消不能とみなされ、成果物の使用における明確性及び透明性を維持する。」として、ITU-T/ITU-R/ISO/IEC共通特許ポリシーの実施ガイドラインよりも一歩踏み込んだ様式となっている。

CEN/CENELECに提出されている特許宣言（Statement and Licensing Declaration for CEN and CENELEC Deliverable on Essential Patents and other statutory Intellectual Property Rights based on inventions）は、CEN/CENELEのウェブサイト[93]で確認できる。

（２） CENELEC：European Committee for Electrotechnical Standardization （欧州電気標準化委員会）[94]

【組織の概要】

CENELECは、「電気工学標準」に限定している点で異なる以外は、CEN同様の目的を有する国際非営利社団法人（Association）である。1972年にベルギー・ブラッセルで設立された団体CENELECを引き継いでいる[95]。

【会員】

会員は、EU又はEFTA34か国の法人格を有する国内電気工学委員会、電気工学標準化作業を受託している国内組織又はその指導者（リーダー）個人とされ、例えば、英国、ドイツ、フランス、オランダはIECと同じ機関が参加している[96]。

【組織】

標準を作成する技術的作業の管理は、技術理事会（BT：Technical Board）で行われ、CENと同様の技術組織が形成されており、その一覧は、CENELECのウェブサイトに掲載されてい

[93] List of patent declarations
http://www.cencenelec.eu/ipr/Patents/PatentDeclaration/Pages/default.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］
[94] Comit é Européen de Normalisation Electrotechnique. CENELEC ウェブサイト
https://www.cenelec.eu/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[95] The Articles of Association of CENELEC
https://www.cenelec.eu/membersandexperts/referencematerial/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[96] List of CENELEC National Committees (NCs)
https://www.cenelec.eu/dyn/www/f?p=web:5［最終アクセス日：2017年3月16日］

る[97]。標準はCENELECのウェブサイト[98]で検索できる。

【特許ポリシー】

特許ポリシーについては、上記CENの項で述べたようにCEN/CENELECで共通化されているため、説明は省略する。

（３） ETSI：European Telecommunications Standards Institute
（欧州電気通信標準化機構）[99]

【機関の概要】

ETSIは、その目的で「会員によって求められる技術標準及びその他の成果物の作成と維持の実施を目的とし、承認された欧州標準化機関として、電気通信、情報通信技術、その他の電子通信網及びサービス並びに関連領域のための大規模な統一欧州市場を達成するために必要な技術標準の作成と維持の実施が重要な任務である。国際レベルにおいて、上記の領域における世界標準化に貢献することを目指す。この目的はあらゆる手段によって達成可能である。本機構は、全部又は一部において、直接又は間接的に関係する行動を実行することができ、又はその目的の達成を進展又は促進することができる。」と唱っており、欧州委員会の提案により、1988年に欧州郵便電気通信主管庁会議（CEPT：European Conference of Postal and Telecommunications Administrations）によって1901年7月1日フランス法及び1901年8月16日令に基づく非営利社団法人として創設され、フランス・ソフィアーアンティポリスに所在する[100]。

【会員】

会員は、上記CEN、CENELECと異なり、「行政庁、行政機関及び国内標準化機関」、「ネットワーク運営者」、「製造業者」、「利用者」、及び「サービス提供者、研究機関、コンサルタント会社／共同経営会社、その他」のカテゴリーが認められており、会員資格も「正会員」「準会員」及び「オブザーバー」が設けられている。現在の会員一覧は、ETSIのウェブサイトに掲載されている[101]。

---

[97] CENELEC List of Technical Bodies
https://www.cenelec.eu/dyn/www/f?p=104:6［最終アクセス日：2017年3月16日］
[98] Publications and Work in Progress
https://www.cenelec.eu/dyn/www/f?p=104:105:875362683488901::::FSP_LANG_ID:25［最終アクセス日：2017年3月16日］
[99] ETSI ウェブサイト http://www.etsi.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[100] ETSI Directives Version 36, June 2016
https://portal.etsi.org/directives/36_directives_jun_2016.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
[101] Current members http://www.etsi.org/membership/current-members［最終アクセス日：2017年3月16日］

【組織】

標準を作成する技術組織は、技術委員会（TC：Technical Committee)、ETSIプロジェクト（EP：TSI Project)、及びETSIパートナプロジェクト（EPP：ETSI Partnership Project）があり、各技術組織は作業グループ（WG：Working Groups）を構成することができる。技術組織の一覧のようなものは調査した公開情報の範囲では発見できなかったが、ETSIのウェブサイト「ETSI技術群」[102]から目的とする技術を探していくことができる。標準は、ETSIのウェブサイト[103]に記載された検索方法で見付けられる。

【特許ポリシー】

特許ポリシーについては、「ETSI指令」[104]に含まれる「ETSI手続規則」の付属書類6の「ETSI知的財産権ポリシー」及び「ETSI指令」に含まれる「ETSI知的財産権ガイド」に示されている。

ポリシーの4.1において、会員は、特に、参加している標準／技術仕様書の開発中、合理的な努力を行い、ETSIに標準必須特許を適時に通知するものとされている。また、自ら提案を行う会員は、対案が採択された際に必須になると思われる自身の特許を通知するものとする。その際、特に、ポリシーの4.3で特許ファミリーについての提供が求められている。

なお、定義において、「必須」とは「技術的必須」であって、「商業的必須」ではないとされている。

また、6.1において、必須特許が注意喚起された場合、ETSIの事務局長は、特許所有者に、そのIPRに基づくFRAND条件による実施許諾を、少なくとも装置の製造、販売、賃貸、修理、使用、運用、及び方法の使用に与える用意があるという書面による取消不能な保証を3か月以内に与えるよう直ちに要求することとなっている。

6.1bisにおいて、特許権の第三者への譲渡の際の取扱いが定められており、6.1においてFRAND条件による実施許諾が用意されている場合、特許が第三者に譲渡される場合に、現特許権者と譲渡を受ける第三者との間の譲渡契約に、FRAND条件で実施許諾されるようふさわしい条項を設けるように求めている。

また、8.以降において、特許所有者が実施許諾を与えない場合の対応手順が、特許権者が会員か第三者かによって詳細に述べられている。

12.において、ポリシーの準拠法はフランス法であるとされているが、会員は、自国の法

---

[102] ETSI Technology Clusters http://www.etsi.org/technologies-clusters［最終アクセス日：2017年3月16日］

[103] Our standards http://www.etsi.org/standards［最終アクセス日：2017年3月16日］

[104] ETSI Directives Version 36, June 2016
https://portal.etsi.org/directives/36_directives_jun_2016.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
ETSI Rules of Procedure (RoP)は11頁から、Annex 6: ETSI Intellectual Property Rights Policyは35頁から、ETSI Guide on Intellectual Property Rights (IPRs)は51頁から掲載されている。なお、Intellectual Property Rights (IPRs)から直接リンクされている。
http://www.etsi.org/about/how-we-work/intellectual-property-rights-iprs［最終アクセス日：2017年3月16日］

令に反することや自国に適用される国際法令に反する行為までは、当事者間の合意による逸脱がそのような法律で認められていない限り、ポリシーによって義務付けられておらず、フランス法から生じ、会員に適用される国内法又は国際法に既に含まれていない、会員に与えられる権利及び義務は専ら契約的性格を有すると理解される、としている。

ETSIに提出されている特許宣言は、ETSIのウェブサイト[105]で確認できる。

５．　英国

（１）　BSI：British Standards Institution（英国規格協会）[106]

【機関の概要】

BSIは、1901年に土木技術者協会（Council of the Institution of Civil Engineers）で鉄鋼部門の標準化を検討する委員会の発足が提唱され、工学標準化委員会（Engineering Standards Committee：1918年から英国工学規格協会）が開催されたことが始まりとされる。1929年4月22日、工学標準化委員会が王室認可（Royal Charter）を受け、1931年に追加許可が下り、名称が英国規格協会（British Standards Institution）に変更されている[107]。BSIは、非営利分配会社（non-profit distributing company）として、王室認可と規約（Royal Charter and Bye-laws）[108]によって規律されており、英国政府との覚書[109]により、ISO、IEC、CEN、CENELECに英国を代表して参加している。

【会員】

BSIの会員は、登録会員（Subscribing Members）と委員会会員（Committee members）から成る。

【組織】

標準を作成する技術組織は、標準政策戦略委員会（Standard Policy and Strategy Committee）の下、複数の領域政策戦略委員会（Sector Policy and Strategy Committees）、技術委員会（Technical Committees）、諮問委員会（Advisory Councils）で構成される。

---

[105] ETSI IPR Online Database　https://ipr.etsi.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］
IRP宣言は“Search declarations”で得られる。IPR宣言に含まれる要素間の関係の分析及び技術と標準の間の関係についての情報の入手は“Dynamic Reporting”で得られる。

[106] https://www.bsigroup.com［最終アクセス日：2017年3月16日］

[107] BSIの沿革　https://www.bsigroup.com/ja-JP/about-bsi/our-history/［最終アクセス日：2017年3月16日］

[108] https://www.bsigroup.com/Documents/about-bsi/royal-charter/bsi-royal-charter-and-bye-laws.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[109] MoU https://www.bsigroup.com/Documents/about-bsi/BSI-UK-NSB-Memorandum-of-Understanding-UK-EN.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

具体的な委員会は、BSIのウェブサイト[110]で、作成中の標準とともに検索できる。

【規格】

BSIが策定した標準は、BSIのウェブサイト[111]に記載された方法で見付けられる。

【特許ポリシー】

BSIの特許ポリシーは、「標準のための標準：標準化原則」[112]及び「英国標準の構成と作成の規則」[113]に定められており、基本的にはITU/ISO/IEC共通ポリシーと同様の規定である。BSIに提出された特許宣言は、一覧としては作成されていないと認められるが、必要に応じて、各標準文書に含まれている場合もある。

６．　ドイツ

（１）　DIN：Deutsches Institut für Normung（ドイツ規格協会）[114]

【機関の概要】

DINは、1917年にドイツ産業標準委員会(NADI:Normenausschuss der deutschen Industrie)として設置され、1918年にDIN 1 ″Taper pins″が公表された。1926年にドイツ標準委員会（DNA：Deutscher Normenausschuss）への名称変更を経て、1975年に、連邦政府との合意によって、国内標準化機関と認められ、ドイツ規格協会（DIN Deutsches Institut für Normung e.V.）に改称され、「社会全体の利益のために、公共の利益を保護しつつ、体系的かつ透明性のある手続において、標準化及び仕様書作成活動を、奨励し、体系化し、導き、及び管理すること」、「成果が、革新、安全、及び産業、研究組織、公共部門及び社会全体の間での情報交換を進め、品質保証、合理化、職業上の健康・安全及び環境・消費者保護を支援することに資する。その成果を公表し、その成果の実施を奨励すること」を目的とした、ドイツ・ベルリンに所在する、ドイツ法に基づく登録社団法人である[115]。ISO、CENに

---

[110] Standards Development　https://standardsdevelopment.bsigroup.com/［最終アクセス日：2017年3月16日］

[111] Standards　https://www.bsigroup.com/en-GB/standards/［最終アクセス日：2017年3月16日］

[112] A standard for standards - Principles of standardization, Second edition, December 2016 (BS 0:2016), 3.30; 9.5.4.　https://www.bsigroup.com/Documents/30342351.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[113] Rules for the structure and drafting of UK standards, January 2012、6.6.4, Annex F.
https://www.bsigroup.com/Documents/standards/guide-to-standards/BSI-Guide-to-standards-2-standard-structure-UK-EN.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
ISO/IEC Directives, Part 2:2011を基本の作成されており、Annex FはBS 0: 2011(August 2011)の9.5.4を引用しているので、BS 0:2016との対応がとれていない。
https://www.bsigroup.com/LocalFiles/en-GB/standards/bs0-pas0/BSI-BS0-Standard-for-Standards-UK-EN.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[114] http://www.din.de/de/［最終アクセス日：2017年3月16日］

[115] Satzung, Statutes
http://www.din.de/blob/66170/0ad27759be047557cf7654e1f4df824d/din-satzung-en-data.pdf［最終アクセス日：2017

ドイツを代表して参加している。

【会員】

会員には、企業、研究機関、技術及び産業団体、民法又は公法に基づき組織された法人、他の法人及び共同経営会社などが含まれる[116]。

【組織】

標準を作成する技術組織は、標準委員会（Standards Committees）であり、DINのウェブサイト[117]に掲載されている。標準は、上記委員会のウェブサイトで当該標準を担当する委員会との対応で知ることができる。

【特許ポリシー】

特許ポリシーに言及した文書として、DIN 820-1:2014-06 (D) Normungsarbeit - Teil 1：Grundsätzeがあるが、基本的には、ITU/ISO/IEC及びCEN/CENELECの特許ポリシーに準拠している。これまでDINに提出された特許宣言は、調査した公開情報の範囲では発見できなかった。

（２） DKE：DKE Deutsche Kommission Elektrotechnik Elektronik Informationstechnik in DIN und VDE（ドイツ電気・電子・情報技術委員会）[118]

【機関の概要】

DKEは、上記DINと登録社団法人電気電子情報技術協会（VDE Verband der Elektrotechnik Elektronik Informationstechnik e.V.）の中に設置されている委員会で、IEC、CENELEC及びETSIにドイツを代表して参加している。

したがって、DINと同様に運営さており、会員情報、標準情報、特許ポリシー、特許宣言については、上記DINと同じ状況である。

【組織】

標準を作成する技術組織は、標準委員会（Standards Committees）は、DKEのウェブサイ

年3月16日］

[116] Members list
http://www.din.de/de/mitwirken/din-mitgliedschaft/din-mitglieder (German only) ［最終アクセス日：2017年3月16日］

[117] Standards Committees
http://www.din.de/en/getting-involved/standards-committees［最終アクセス日：2017年3月16日］

[118] https://www.dke.de/de［最終アクセス日：2017年3月16日］

ト[119]に掲載されている。

7．　フランス

（1）　AFNOR：Association Française de Normalisation（フランス規格協会）[120]

【機関の概要】

AFNORは、1926年に創設され、1943年に非営利社団法人として登録され[121]、2009年の政令[122]により、フランスを代表する標準化機関となった[123]。ISO、IEC、CEN、CENELECにフランスを代表して参加している。

【組織】

標準を作成する技術組織としては、標準化委員会（commissions de normalisation）及び領域標準化事務局（BNS：Bureaux de Normalisation Sectoriels）[124]等が設置されており[125]、各委員会の詳細は、ウェブサイト[126]に掲載されている。

【規格】

標準については、2015年時点で、34,375件であり、その90%は欧州標準又は国際標準であり[127]、AFNORのウェブサイト[128]から見付けることができる。

【特許ポリシー】

特許ポリシーは、「フランス標準化規則第一部：作業のInstances及び手続」[129]にて定め

---

[119] Standards Committees
http://www.din.de/en/getting-involved/standards-committees［最終アクセス日：2017年3月16日］
[120] http://www.afnor.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[121] http://www.groupeafnor.org/en/about/history/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[122] Décret n° 2009-697 du 16 juin 2009 relatif à la normalization
https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000020749979［最終アクセス日：2017年3月16日］
[123] Organisation, LES TEXTES DE RÉFÉRECE
http://www.francenormalisation.fr/vue-densemble-normalisation［最終アクセス日：2017年3月16日］
[124] http://www.francenormalisation.fr/les-acteurs-de-la-normalisation/les-bureaux-de-normalisation-sectoriels/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[125] Organisation, VUE DE ENSANBLE
http://www.francenormalisation.fr/vue-densemble-normalisation/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[126] http://norminfo.afnor.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[127] http://www.groupeafnor.org//en/wp-content/uploads/sites/2/2016/09/2015-facts-figures.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
[128] http://norminfo.afnor.org/?_ga=1.5769587.1386911855.1474350098［最終アクセス日：2017年3月16日］
[129] Règles pour la normalisation française Partie 1 Instances et procédures de travail Première version intégrale Edition 9 (Mai 2016) 2.8,A2.8
http://www.francenormalisation.fr/wp-content/uploads/2016/06/Regles_pour_la_normalisation_2016-.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

られており、基本的にITU/ISO/IEC共通特許ポリシーとほぼ同様の内容である。

これまでAFNORに提出された特許宣言は、調査した公開情報の範囲では発見できなかった。

８．　オランダ

（１）　NEN：Nederlands Normalisatie-instituut（オランダ規格協会）[130]

【機関の概要】

NENは、1916年にオランダ貿易産業協会（Nederlandse Maatschappij voor Nijverheid en Handel）と王立技術者協会（Koninklijk Instituut van Ingenieurs）によって創設され、2016に王立の称号を与えられ、オランダ・デルフトに所在している。NENは、ISO、CENにオランダを代表して参加している。NENの活動は、定款及び規則に定められている[131]。

【会員】

NENは会員制組織ではない。

【組織】

標準を作成する技術組織として、約1400の標準化委員会（Normcommissie）が設置されており、NENのウェブサイト[132]に掲載されている。各委員会には分科委員会（Normsubcommissie）、ワーキンググループ（Werkgroepen）が設けられている[133]。

【規格】

作成された標準は、NENのウェブサイト[134]から検索できる。

【特許ポリシー】

特許ポリシーは、ITU/ISO/IECとCEN/CENELECの特許ポリシーに準拠しているが、そのこ

---

[130] https://www.nen.nl/［最終アクセス日：2017年3月16日］

[131] “Statuten & Huishoudelijk reglement”
https://www.nen.nl/web/file?uuid=2cf0cde3-876c-451b-aaae-cd4aa9453a04&owner=85618914-4377-4bd7-beea-aa1e8ae86672［最終アクセス日：2017年3月16日］

[132] Normcommissies en nieuwe trajecten
https://www.nen.nl/Normontwikkeling/Doe-mee/Normcommissies-en-nieuwe-trajecten.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］
英文は、Technical committees and new subjects（https://www.nen.nl/Standardization.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］）又は、Normontwikkeling（https://www.nen.nl/Normontwikkeling.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］）参照。

[133] 委員マニュアル“Handleiding Commissieleden”
https://www.nen.nl/web/file?uuid=fbc9618c-1f6a-4b11-b749-ce9ad25c8f53&owner=85618914-4377-4bd7-beea-aa1e8ae86672［最終アクセス日：2017年3月16日］

[134] https://www.nen.nl/NEN-Shop-2.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］

とを示すNENの文書は、調査した公開情報の範囲では発見できなかった。なお、NENのウェブサイト[135]には、CEN/CENELEC、ISO、IECの対応ウェブサイトにリンクが張られている。

これまで、特許宣言は提出されていない。

（2） NEC：Koninklijk Nederlands Elektrotechnisch Comité（王立オランダ電気技術委員会）[136]

NECは、1911年に創設され、2012年に王立の称号が与えられた委員会であり、オランダ・デルフトにてNENと同じ場所に所在し、電気工学とICTの分野における標準化に責任を負っている。NECは、IEC、CENELECにおいて、オランダを代表している。

会員情報、標準を作成する技術組織、特許ポリシー及び特許宣言については、NENと同様の状況である。

作成された標準は、NENのウェブサイトから検索できる。

９． 韓国

（1） KATS：Korean Agency for Technology and Standards（韓国産業通商資源部国家技術標準院）[137]

【機関の概要】

KATSは、当初、造幣局の保護下にある分析・試験研究所として設立されたが、1999年に、韓国産業通商資源部（Ministry of Commerce, Industry and Energy：MOCIE）の下に、韓国を代表する国内標準化機関の地位を与えられた。2013年の改組に伴い、現在は、韓国産業通商資源部（Ministry of Trade, Industry and Energy：MOTIE）の下にある。KATSは、ISO、IECにおいて韓国を代表している。

【組織】

標準を作成する技術組織は、電気・電子標準部門、機械・材料標準部門、化学・サービス標準部門などがあり、ウェブサイト[138]に掲載されている。

作成された標準は、ウェブサイト[139]から検索できる。

---

[135] Patenten（下記リンク先）の「NEN patenten Informatie Lijst」という項目が設けられているが、リンク設定がない。 https://www.nen.nl/Normontwikkeling/Reageer-nu/Patenten.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］

[136] NEC, Nederlands Elektrotechnisch Comité https://www.nen.nl/Over-NEN/Over-NEC.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］

[137] http://www.kats.go.kr/en/content.do?cmsid=388［最終アクセス日：2017年3月16日］

[138] http://www.kats.go.kr/en/content.do?cmsid=398［最終アクセス日：2017年3月16日］

[139] https://standard.go.kr/KSCI/standardIntro/getStandardSearchList.do?menuId=919&topMenuId=502&upperMenuId=503#none［最終アクセス日：2017年3月16日］

【特許ポリシー】

特許ポリシー及び特許宣言は、調査した公開情報の範囲では発見できなかった。

１０．　中国

（１）　SAC：Standardization Administration of the People's Republic of China（国家標準化管理委員会）[140]

【機関の概要】

SACは、2001年に創設され、国務院によって、国内における標準化の統一管理、監督及び全体的調整を行う権限を与えられ、ISO、IECにおいて中国を代表している。

【組織】

標準を作成する技術組織は、2017年現在、537のTC及びWGが登録されている[141]。

【規格】

標準は、国家標準、業界標準、地方標準及び企業標準があり、国家標準は、主に強制的標準（GB）と推薦的標準（GB/T）等が含まれており、ウェブサイト[142]から検索できる。

情報通信技術分野における公的標準規格について、中国通信標準化協会によるデータ[143]への検索結果により、4235種類の標準があると認められる（2017年2月）。

【特許ポリシー】

特許ポリシーについて、現在の中国では依然として特許標準化に係る法律制度はまだ空白地帯で、具体的な運用規則もない。

特許標準化に係る規定は、最高裁判所がかつて遼寧省高等裁判所の（2007）遼民四終字第126号の「季強氏、劉輝氏と朝陽市興諾建築工程有限公司との間の特許権侵害紛争事件」の報告について発行した【2008】民三他字第4号回答書である。同回答書において、最高裁判所は、「現在、中国において標準制定機関が、まだ、標準に関する特許情報の公開公表及び使用制度を構築していない実情に鑑み、特許権者が標準の制定に参画し、又はそれに同意し、特許を国家、業界又は地方標準に組み入れた場合、特許権者が他人に対して標準を実施すると同時に、当該特許を実施することを許諾したものとみなされ、他人の関連実施

[140] http://www.sac.gov.cn/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[141] http://www.sac.gov.cn/SACSearch/search?channelid=94555［最終アクセス日：2017年3月16日］
[142] 中国国家標準（GB規格）検索データベース（中 英併記）
http://new.sac.gov.cn/was5/web/outlinetemplet/gjbzcx.jsp［最終アクセス日：2017年3月16日］
[143] http://www.ccsa.org.cn/search.php3?source=yd&keyword=&selectkind=all&PageNo=1［最終アクセス日：2017年3月16日］

行為は、特許法第11条に規定する特許権侵害行為には該当しない。特許権者は、実施者に対して一定の実施料を支払うことを求められるものの、実際に支払う金額が明らかに正常の許諾実施料より安価で、特許権者が特許実施料を放棄することを承諾した場合、その承諾に応じて取り扱うものとする。」と述べている。

国家標準委員会は2012年に、「特許に係る国家標準に関する管理規定」の意見募集稿を公表した。当該意見募集稿において、「特許に係る国家標準の制定・修正の過程において、専業標準化技術委員会又は標準管理の担当部門は、直ちに特許権者又は特許出願人の発行した特許実施許諾声明を入手すべきであり、特許権者又は特許出願人が標準の中に特許を組み入れることに同意した場合、合理的かつ非差別に無償又は有償でいずれかの組織又は個人が当該国家標準を実施する際、その特許を実施することに同意しなければならない」と規定している。当該規定は、FRAND原則と一致しているものの、正式な規定はいまだ公布されていない。

特許宣言は調査した公開情報の範囲では発見できなかった。

１１．　香港

（１）　ITCHKSAR：Innovation and Technology Commission Hong Kong Special Administrative Region（香港特別区創新科技署）[144]

香港は、基本的に国際標準を使用することにしていることから独自に標準を開発する組織がなく、特許ポリシーも特許宣言もない。

産品標準資料組（PSIB：Product Standards Information Bureau）が香港を代表してISOに通信会員（Correspondent members）として参加している。

１２．　インド

（１）　BIS：Bureau of Indian Standards（インド規格協会）[145]

BISは、1947年に創設されたインド規格協会（ISI：Indian Standards Institution）の機能強化を目指して1987年に設立され、中央及び州政府、議会構成員、産業、科学、及び研究機関、消費者組織、及び専門組織を代表する25の構成員から成る[146]。

[144] http://www.itc.gov.hk/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[145] http://www.bis.org.in/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[146] Origin of BIS http://www.bis.org.in/bis_origin.asp［最終アクセス日：2017年3月16日］

標準を作成する技術組織は、14の理事会の下に形成された650のTCである[147]。
作成された標準は、ウェブサイト[148]に掲載されている。
特許ポリシー及び特許宣言は、調査した公開情報の範囲では発見できなかった。

１３．　シンガポール

（１）　SPRING Singapore：Standards, Productivity and Innovation Board（シンガポール規格・生産性・技術革新庁）[149]

SPRING Singaporeの活動は、規格・生産性・技術革新庁法[150]によって定められている。
1966年にシンガポール標準理事会（SSC：Singapore Standards Council）が創設され、標準を作成する組織は、SSCの下に12の標準委員会（Standard Committee）[151]が構成され、各標準委員会の内容、委員構成についてはウェブサイトに掲載されている[152]。しかし、その下部のTC及びWGについては公表されていない。作成された標準は、ウェブサイト[153]に掲載されている。
特許ポリシーについては、内部手続において、ISOの特許ポリシーを参照しているようであるが、SPRING Singaporeの特許ポリシーとして公表されているものはないとのことである。
これまで、特許宣言は出されておらず、特許問題も特に起きていない。

---

[147] Composition of Technical Committees
http://www.bis.org.in/sf/composition.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］
Programme work of Technical Departments
http://www.bis.org.in/sf/powork.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］
Technical Division Council
http://164.100.105.199:8071/php/BIS/TechnicalDepartments.php［最終アクセス日：2017年3月16日］
Program of Work
http://164.100.105.199:8071/php/BIS/StandardsFormulationV2/pow.php［最終アクセス日：2017年3月16日］
[148] http://www.standardsbis.in/Gemini/home/Home.action［最終アクセス日：2017年3月16日］
[149] http://www.spring.gov.sg/Pages/Homepage.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］
[150] Standards, Productivity and Innovation Board Act
http://statutes.agc.gov.sg/aol/download/0/0/pdf/binaryFile/pdfFile.pdf?CompId:378a0795-2c97-46e7-96ac-0ad56edde52d［最終アクセス日：2017年3月16日］
[151] Singapore Standardisation Structure
https://www.spring.gov.sg/Building-Trust/Std/Pages/standards-council-standards-development-organisations.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］
[152] Standards Committees
https://www.spring.gov.sg/Building-Trust/Std/Pages/standards-committees.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］
[153] https://www.singaporestandardseshop.sg/TopMenuRight/Home.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］

Ⅲ.　標準必須特許をめぐる課題

標準必須特許をめぐっては、様々な課題が報告されている。本章では、1）標準化過程、2）特許流通過程、3）標準化機関の特許ポリシー、4）実施料に関する課題を類型化し、さらに各国・地域での状況を踏まえて整理した。

本調査研究で調査できた範囲で、各国・地域での課題の所在や議論を整理すると、概ね次のように整理できる。表中の「○」は、本調査研究の調査範囲で問題が確認できた項目を意味する。問題が確認できなかったところは「－」としている。ただし、調査項目が広範に渡るため網羅的な調査は困難であり、また、問題が表面化しておらず潜在的には問題が存在する場合もあるので、注意が必要である。

【図表Ⅲ－1】　各国の状況

	JPN	USA	EU	GBR	DEU	FRA	NLD	KOR	CHN	HKG	IND	SGP
標準化過程	－	○	○	－	－	－	－	－	－	－	○	－
特許流通過程	○	○	○	○	○	○	○	○	－	○	○	－
特許ポリシー	○	○	○	○	－	○	－	－	○	－	－	－
実施料	○	○	○	○	－	－	－	－	－	－	－	－

標準化過程における課題については、アウトサイダー問題、ホールドアップ問題等、特に標準の策定過程に特許権者が関与しなかった場合の取扱いを取り上げる。

特許流通過程における課題については、事業譲渡と特許の譲渡とが分離されて行われる場合の取扱い等に着目し、特許発明の非実施主体であるNPEやPAEの活動を取り上げる。

特許ポリシーにおける課題については、標準化機関が定めるFRAND条件に関する論点を取り上げる。特許権者と発明実施者との実施許諾等が標準化機関の求める条件で行われるか否かが問題となる。

実施料における課題については、標準必須特許の必須性といった背景から、特に議論の対象になるため、裁判例等を紹介する。

１．　標準化過程における問題（アウトサイダー・インサイダー問題、ホールドアップ問題）

各標準化機関は、標準化過程で当該標準案に関連する特許及び標準策定後に発見された当該標準に関連する必須特許について、特許ポリシーを定めている。そして、当該特許について、特許権者からFRAND条件（無償も含む）で実施許諾されない場合は、標準化を回避するか、策定された標準を変更する努力が行われる方針が示されている。

特許権者の立場に着目すると、以下の類型化[1]が考えられる。

(a) 標準化活動と完全に無関係（アウトサイダー）
(b) 標準化活動に参加し、かつ当該特許の実施許諾についての意思表示がある
(c) 標準化活動に参加するが、当該特許を実施許諾しない意思表示がある
(d) 標準化活動に参加するが、当該特許についてその存在を開示していない
(e) (b)からの権利承継者（標準化活動との関係でインサイダー、アウトサイダー両方あり得る）
(f) (c)及び(d)からの権利承継者（標準化活動との関係でインサイダー、アウトサイダー両方あり得る）
(g) 以前は(b)であったが、その後、標準化活動から離脱した
(h) 以前は(c)及び(d)であったが、その後、標準化活動から離脱した

(c)の場合は、当該技術の標準化を見送るという手続がとられる[2]。

(e)の場合は、本来、(b)は、第三者への譲渡・移転の際に譲渡・移転先にもFRAND条件の遵守を義務付けるという特許ポリシーの改訂が幾つかの機関によって行われている[3]。

(g)の場合は、FRAND宣言が離脱後も有効であると規定されているかどうかという問題がある。

(a)のように、特許権者が標準化活動に参加していない全くの第三者の場合、このような特許権者はいわゆるアウトサイダーと呼ばれる。また、標準化活動には参加していても、その後策定された標準の必須特許の特許権者らが形成する特許プールに参加せず独自に実施許諾を行う特許権者をアウトサイダーという場合もあるが、特許プールに参加するかどうかは特許権者の自由であるので、この調査研究で「アウトサイダー」という用語は前者のみに限定する。

標準が、策定後、浸透し、広く利用されている場合に、その技術を使用した者に対して

[1] 平成21年度特許庁産業財産権研究推進事業「イノベーションの創出に資する知的財産権制度の在り方に関する調査研究報告書」43-45頁（財団法人知的財産研究所、平成22年3月）に記載されている類型を参考に整理した。
[2] 例えば、ITU/ISO/IEC共通特許ポリシー2.3。他の標準化機関も同様。
[3] 例えば、ITU-T/ITU-R/ISO/IEC共通特許ポリシーの実施ガイドライン1.7、EISI IPRポリシー6.1bisなど。

権利を主張し、差止めなどが行使される場合や、特許権者が実施許諾を与える場合であっても、特許権者が比較的高額な実施料を要求する場合がある。そのような問題は「ホールドアップ問題」と呼ばれる。つまり標準の実施者は、もはや、特許を回避できないため、差止めを回避するためには高額の実施料を支払わざるを得ない状況に陥る。

「実際ホールドアップ問題が起こるのは規格が公表されてから数年が経過し、既に製品に実装された後の場合がほとんどである。したがって、もし規格から当該特許に関連する部分が除外されたとしても、ホールドアップ問題が何ら解決されるわけではない。」という意見もある[4]。

上記ホールドアップ問題に対して、最近、問題として採り上げられるようになったのがリバース・ホールドアップ（逆ホールドアップ）問題である。ホールドアップ問題がアウトサイダーによる、差止請求や高額な実施料請求であるのに対して、特許権者の権利が過度に抑えられることによって、実施料が低額に抑えられるリスクを捉えてのものであるが、実際に該当する事例は確認できていない。

なお、上記(e)及び(f)については、承継の問題として別項目で採り上げる。

以下に各国における状況及び代表的な例を挙げる。

（1）　日本

日本の標準化機関の標準化策定過程及び策定された標準につき、アウトサイダー問題やホールドアップ問題が認識されているという情報は、調査した範囲では得られなかった。ただし、リバース・ホールドアップ問題について、特許権者の意見として、FRAND宣言を行った特許の実施料が低く抑えられているという指摘がある[5]。

（2）　米国

米国では、ホールドアップの問題が認識されており、が米国連邦取引委員会（FTC：US Federal Trade Commission）は、「ホールドアップ」を、「SEP所有者が、標準策定手続の結果として取得するかもしれない影響力（leverage）を、標準が採択された後、事前に確実に求めていたよりも、より高い実施料率又はその他の有利な条件を交渉するために使える可能性」と定義している。米国司法省は、SDO/SSOがどのように「ホールドアップ」問題に

[4] 平成17年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許発明の円滑な利用のための方策に関する調査研究報告書」40-48頁（財団法人知的財産研究所、平成18年3月）

[5] 鈴木將文「FRAND宣言がなされた標準規格必須特許に基づく権利行使 アップル対サムスン事件 知的財産高等裁判所(特別部)平成26年5月16日判決(平成25年(ネ)第10043号)債務不存在確認請求控訴事件 知的財産高等裁判所(特別部)平成26年5月16日決定(平成25年(ラ)第10007号)特許権仮処分命令申立却下決定に対する抗告申立事件 知的財産高等裁判所(特別部)平成26年5月16日決定(平成25年(ラ)第10008号)特許権仮処分命令申立却下決定に対する抗告申立事件」L&T65号55-66頁（2014年10月）

対処できるかについてのガイドライン[6]を出した。

IEEEは、2015年にその特許ポリシー[7]に三つの変更を加えることによって米国司法省（DOJ：United States Department of Justice）によって定められた指針に一般的に従っている。第一に、IEEEは、被実施許諾者が参加しなかった場合、又は裁判の結果及び結果的に裁判所によって決定された合理的な実施料を遵守する事情における例外を除き、特許権者に差止救済を明示的に禁止している。第二に、IEEEは、「合理的料率」の定義を、標準に特許技術を含むことによって決定される価値を排除し、特許所有者に適切な報酬と見なされる料率であるべきと明確にした。第三の変更は、当該特許が元の実施許諾済特許が属する同じ標準に必須である有用な双務的実施許諾供与の選択肢を被実施許諾者に供与することを含む。

「逆ホールドアップ」問題については、標準化機関では焦点を当てていないが、裁判所、特に、FTCは、この問題を防止することに関心がある[8]。

以下、米国で過去に問題になったアウトサイダー問題及びホールドアップ問題の具体的事例について、問題が発生した年代順に説明する。

（ｉ）　Dell Computer Corporation[9]

米国のビデオエレクトロニクス標準協会（VESA：Video Electronics Standards Association）は1992年頃からコンピュータのパーツ間の信号の伝達に関するVL=busの技術の標準化を検討しおり、VESAの会員であるDellは標準化検討会に参加していた。同社は、既にVL=busに関する特許権を保有していたにもかかわらず、自社の関連特許を開示せず、標準化を決定する表決の際、当該標準は同社の保有する特許権等を侵害しない旨の書類に

[6] https://www.justice.gov/atr/chapter-2-competition-concerns-when-patents-are-incorporated-collaboratively-set-standards#iv［最終アクセス日：2017年3月23日］

[7] IEEE-SA Standards Board Bylaws and the IEEE-SA Standards Board Operations Manual
http://standards.ieee.org/about/sasb/patcom/materials.html［最終アクセス日：2017年3月23日］

[8] Top FTC officials call for hold-up study before policy making, Wednesday, 15 April 2015, GCR Global Competition Review
https://sls.gmu.edu/gai/wp-content/uploads/sites/27/2016/07/Top-FTC-officials-call-for-hold-up-study-before-policy-making-GCR-Global-Com.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］
Certain 3G Mobile Handsets and Components Thereof, July 13, 2015, Investigation No. 337-TA-613 (the 613 Investigation)
https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/682011/150714publicinterestftc1.pdf

[9] In the matter of Dell Computer Corporation, 121 F.T.C. 616 (May 20, 1996).
https://www.ftc.gov/system/files/documents/cases/960617dellconsentorder.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］
この解説として、小原淳見・マイケルD. カミンスキー「技術標準と特許ー標準化活動に伴う日米における法的リスク」国際商事法務32巻8号1010頁（2004年）参照。本件以前の侵害訴訟においては、権利の不行使表明に基づき、標準必須特許の権利行使が禁反言に当たるとした Wang Laboratories Inc. v. Mitsubishi Electronics America Inc., 30 U.S.P.Q. 2d 1241 (D.C. Cal. 1993)、必須特許の開示義務違反を以て、ラッチェス（権利失効）を認めた Potter Instrument C,. v. Storage Technology Corp., 641 F.2d 190 (4th Cir. 1981)、標準化過程での非開示があった事例において、ライセンスの申出から11年後の訴訟提起がラッチェス（権利失効）とされた Stambler v. Diebold, Inc., 11 U.S.P.Q. 2d (BNA) 1709 (E.D.N.Y. 1988)がある。

署名した。Dellは、同技術が広く市場に普及した後、VESAの会員に対し特許権の存在を開示し、特許権を行使したため、米国連邦取引委員会（FTC）はFTC法第5条違反の疑いで審判手続を開始した。

FTCは、Dellの上記行為は、①Dellの特許問題の解決まで当該bus分野での標準の採択が阻害されたこと、②特許問題が原因で企業におけるbus規格に係るコストが上昇したこと、③業界おける技術標準活動一般を阻害したことから、FTC法第5条に違反するとし、1995年11月2日、以下の内容の同意命令[10]が下され、Dell社は当該規格に関する特許権は行使しないこととなった。

(a) Dellがその特許権を当該技術標準に関して行使することの禁止

(b) Dellが参加する一切の標準化活動において、意図的に保有特許を開示しなかった場合には当該特許についての権利行使の禁止

(c) 記録保管義務、FTCへの書面報告等

（ⅱ） Rambus Inc.[11]

Rambus社は主に半導体製造に関する技術を開発、ライセンスする企業である。1990年4月に、DRAMに関する基本特許（米国特許出願番号07/510,898、以下898特許という）を取得し、その後、この898特許に関連する特許を少なくとも32件取得した。

Rambus社は1991年にはゲストとして、1992年2月には正式メンバーとして、JEDEC（Joint Electron Devices Engineering Council）に参加した。JEDEC内のJC42.3委員会（メモリ標準委員会）ではRAMを含めた標準化ドラフトをまとめている。

なお、JEDECではEIAと共同でパテントポリシーを発表しており、そこでは、委員会の標準化活動に当たって、標準案に関係する取得済み特許及び出願中の特許をメンバーに対して情報公開することが義務付けられていた。

Rambus社がメモリ標準委員会に参加中、JEDECはSDRAMに関する標準を採択し、1993年6月にはそれを発表した（その後、SDRAMに関する標準は修正が何度か加えられている）。

1996年6月、Rambus社は公式にJEDECを脱退した。同年12月にはJEDECはDDR-SDRAMの標準策定を開始し、2000年に標準として採択した。ただしDDR-SDRAMに関してはRambus社が脱退する以前から議論が行われていた。

2000年前後から、Rambus社はDRAMメーカーに対してSDRAM、DDR-SDRAMに関する特許権を行使し、特許利用許諾料を求め始めた。日立、Samsung 電子（本社・韓国）、沖電気、NEC

[10] https://www.ftc.gov/news-events/press-releases/1995/11/dell-computer-settles-ftc-charges［最終アクセス日：2017年3月23日］

[11] 平成20年度経済産業省委託事業「先端技術分野における技術開発と標準化の関係・問題に関する調査報告書」9-10頁（株式会社三菱総合研究所、平成21(2009)年3月）

などは許諾料支払いに応じたが、Infineon Technologies社、Micron Technologies社（本社・米国)、Hynix社（本社・韓国）はこれに応じなかった。

2000年8月8日、Rambus社は、Infineon Technologies社に対し、Rambus社の保有するSDRAMおよびDDR SDRAM に関する特許を侵害したとして米国バージニア州東部連邦地方裁判所に提訴した。（なお、当該特許は、Rambus社がJEDEC脱退後に取得した898関連特許である。）2000年9月Infineon社はこれに対し、Rambus社はJEDECのパテントポリシーに反して関連特許と特許出願に関する情報を公開せず、JEDECの関係者を欺いた「現実の詐欺」又は「擬制詐欺」であると主張し、反訴した。

他方、2001年には、Micron社及びHynix社が、Rambus社の行為は反トラスト法に違反するとして米国連邦取引委員会への告発を行った。

（ⅲ） Forgent Networks

Forgent Networksは、ISO/IECにおいて採用されている画像圧縮技術の標準であるJPEGに関連する特許を有しながらも標準化に参加していなかった者を買収し、JPEG標準技術が世界中に普及してから何年も経過した後に、2002年頃から特許権を行使し始め、約30社以上の一般企業を特許侵害で提訴し、JEPGユーザー企業からライセンス料を得た[12]。

（３） 欧州

標準策定中又は策定後に特許の存在により、標準の仕様を変更せざるを得なくなった事例は余り見当たらないが、3Gの策定期間におけるQualcommとETSIへの他の提案者間の緊張は、よく知られている。この例では、Qualcommは、ETSIのメンバーであり、CDMAにおいて強力な特許地位を占めている。90年代後半に、ETSIが、(a)3GへCDMAのみの方法を採用する、(b)QualcommのIS-95ユーザーのETSIの3Gシステムへの移行パスを提供する、を守らない限り、FRAND条件での実施許諾をしないと脅かした。

Qualcommは、その知的財産権の立場を明確にするよう求められたが、Qualcommからの明確な表明がなく、ETSIは、3Gのための二つの多元接続技術（FDD方式UMTS用のCDMA及びTDD方式UMTS用のTDMA/CDMA）を含めることに妥協した。

（４） 英国

英国において、英国の標準化機関の標準化策定過程、及び策定された標準において、ア

[12] 服部健一他「米国特許訴訟の新展開－標準化技術と特許訴訟－」知財研フォーラム 69 巻 7-12 頁（2007 年）

ウトサイダー問題、ホールドアップ問題及びリバース・ホールドアップ問題が認識されているという情報は、現時点では得られず、具体的な事例も見当たらなかった[13]。それによって、標準の策定に当たって、特許が障害となって標準案・標準の変更を余儀なくされたという状況は見当たらなかった[14]。

ホールドアップ問題は、競争法及び関連する知的財産権ポリシーの適用によって取り組まれている。下記に述べるHuawei v ZTEの判断基準は、この問題に対処する方法を設定するために何らか助けになるが、例えば、Huawei v ZTEでは、FRAND実施料率を評価するための適切な基礎である要素は考慮されていない。現在係属中のUnwired Planet事件[15]でFRANDに関する判決が出るまで、英国ではFRANDを決定する判決はない。

リバース・ホールドアップ問題についても、英国においてUnwired Planet事件の上記判決が出るまで、SEP所有者が、競争原則及び実務上の制約に従い、抵抗する侵害者に対してSEPポートフォリオをどのように行使すべきか、現在のところ明確ではない。侵害者側の不誠実な行為の帰結がどうなるかも明確ではない。特に、①その帰結が差止めに限定されているかどうか（代わりに、より高い修正されたFRAND料率を含むか又は罰金を課すか）、及び②事後に不誠実な行為を是正することによって差止めを回避できるかどうか。

（5） ドイツ

ドイツにおいて、標準化機関による標準策定過程、及び策定された標準において、アウトサイダー問題、ホールドアップ問題及びリバース・ホールドアップ問題が認識されているという情報は、現時点では得られず、具体的な事例も見当たらなかった[16]。それによって、標準の策定に当たって、特許が障害となって標準案・標準の変更を余儀なくされたという状況は見当たらなかった[17]。

（6） フランス

フランスにおいて、標準化機関による標準策定過程、及び策定された標準において、アウトサイダー問題、ホールドアップ問題及びリバース・ホールドアップ問題が認識されているという情報は、現時点では得られず、具体的な事例も見当たらなかった[18]。それによって、標準の策定に当たって、特許が障害となって標準案・標準の変更を余儀なくされたと

[13] 本調査研究における英国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[14] 本調査研究における英国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[15] Unwired Planet International v Huawei and othrs.
[16] 本調査研究におけるドイツ法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[17] 本調査研究におけるドイツ法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[18] 本調査研究におけるフランス法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。

いう状況も見当たらなかった[19]。

実施料及び潜在的な累積実施料の程度の問題は、Samsung / Apple（1パリ第一審裁判所、2011年12月8日、RG11 / 58301）で提起され、「それは、公判裁判官に提起されなければならない紛争であるため、SamsungによってAppleに提案された料率がFRANDであるかどうかを宣言するのは申請を聴聞する裁判官ではない。それはFRAND料率を決定するために、一つ製品に適用される可能性のある料率の一組を知る必要がある。」と判示されている。

（7） オランダ

オランダにおいて、標準化機関による標準策定過程、及び策定された標準において、アウトサイダー問題、ホールドアップ問題及びリバース・ホールドアップ問題が認識されているという情報は、現時点では得られず、具体的な事例も見当たらなかった[20]。それによって、標準の策定に当たって、特許が障害となって標準案・標準の変更を余儀なくされたという状況は見当たらなかった[21]。

（8） 韓国

韓国において、標準化機関による標準策定過程、及び策定された標準において、アウトサイダー問題、ホールドアップ問題及びリバース・ホールドアップ問題が認識されているという情報は、現時点では得られず、具体的な事例も見当たらなかった[22]。それによって、標準の策定に当たって、特許が障害となって標準案・標準の変更を余儀なくされたという状況も見当たらなかった[23]。

（9） 中国

中国において、標準化機関による標準策定過程、及び策定された標準において、アウトサイダー問題、ホールドアップ問題及びリバース・ホールドアップ問題が認識されているという情報は、現時点では得られず、具体的な事例も見当たらなかった[24]。それによって、標準の策定に当たって、特許が障害となって標準案・標準の変更を余儀なくされたという状況も見当たらなかった[25]。

[19] 本調査研究におけるフランス法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[20] 本調査研究におけるオランダ法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[21] 本調査研究におけるオランダ法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[22] 本調査研究における韓国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[23] 本調査研究における韓国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[24] 本調査研究における中国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[25] 本調査研究における中国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。

（１０）　香港

香港においては、域内で標準化活動が行われていないため、標準必須特許の問題はほとんど認識されていないと考えられる[26]。

（１１）　インド

インドにおいては､Micromax v. Intexで､インド競争委員会(CCI:Competition Committee of India）は､「ホールドアップが、技術の中から選択する競争的手続を妨害し、標準策定活動を損なう可能性がある。結局、そのような特許の高い費用は、最終消費者に移転される。」と述べている。

インドでは、リバース・ホールドアップ問題、スピンアウト問題、アウトサイダー問題は余り認識されてない[27]。

また、インドにおいては標準化活動がまだ初期段階にあるので、実施許諾されない特許があるために、標準案・標準を変更せざる得なくなったり、普及が妨げられたりしたような状況は、これまでには生じていない[28]。

（１２）　シンガポール

シンガポールにおいて､標準化機関による標準策定過程､及び策定された標準において、アウトサイダー問題、ホールドアップ問題及びリバース・ホールドアップ問題が認識されているという情報は、現時点では得られず、具体的な事例も見当たらなかった[29]。それによって、標準の策定に当たって、特許が障害となって標準案・標準の変更を余儀なくされたという状況も見当たらなかった[30]。

[26] 本調査研究における香港法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[27] 本調査研究におけるインド法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[28] 本調査研究におけるインド法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[29] 本調査研究における公開情報調査の結果である。
[30] 本調査研究における公開情報調査の結果である。

２．　標準必須特許の流通状況及びNPE・PAEの活動、その他訴訟状況[31]

特許を保有する特許権者が、自己の事業範囲の変更等によって事業を他社に譲渡する場合に、特許権は自社に残し事業譲渡先に実施許諾を行う場合と、特許権も一緒に譲渡する場合がある。また、事業の譲渡とは別に特許権のみを第三者に譲渡する場合もある。その譲渡先が非実施主体(NPE:Non-Practicing Entity)・特許主張主体(PAE:Patent Assertion Entity)である場合も多い。NPEの定義を、単純に非実施主体としてしまうと、技術の研究・開発・設計のみを事業として行い、その技術を用いた製造や販売を実施許諾した他社に任せる企業や、そもそも技術の研究・開発のみを行う大学・研究機関なども含まれてしまう。

より狭義には、自らは研究・開発を行わず、研究開発以外の方法(他社からの譲渡など)で特許を取得している企業である。また、他の事業は行っているが、特定の領域の事業を中止し、それまでに行った発明の特許を所有のみしており、それらの実施許諾のみを行っている場合は、その特定領域に限ってのみ、NPEとみなされることがある。

また、PAEは、NPEに含まれると考えられるが、さらに積極的に特許の権利行使を主たる事業として行う主体である。その際に、自社が開発した技術の場合もあれば、第三者の特許を権利行使するために積極的に買い集める場合もある。

特許実施許諾会社には、情報通信分野の特許権を取り扱う会社が多いが、これには、例えば、以下のような情報通信分野の特性によって、当該分野における特許権を入手かつ実施許諾しやすいといった事情があるからと思われる[32,33,34]。

(a) 他分野に比べて、一つの製品に用いられる技術が多く、それだけ関係する特許権の数も多い。
(b) 2001年のITブームの崩壊によって、多くのIT企業が倒産し、その倒産した企業の特許権が市場に流通している。
(c) 大規模な研究設備等を有さずに、比較的容易に発明を創出できる(個人発明家等)。
(d) 先行技術文献がないことを理由に、比較的単純なアイデア的発明が特許になっている。
(e) 一つの製品に係る特許権の数が多く、一般企業が実施している可能性が高い。
(f) 一つの製品に係る特許権の数が多いため、製品の製造、販売等には、他人の特許権の実施許諾が不可欠になっている。

---

[31] この節の裁判例の多くの部分は、次の欧州レポートの記載を基に説明を行っている。Chryssoula Pentheroudakis, Justus A. Baron (2017) Licensing Terms of Standard Essential Patents. A Comprehensive Analysis of Cases. JRC Science for Policy Report. EUR 28302 EN; doi:10.2791/32230
http://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/bitstream/JRC104068/jrc104068%20online.pdf

[32] 紋谷崇俊「近時の米国特許侵害訴訟実務における留意事項　パテント・トロールに関して」月刊発明 104 巻 3 号 64-73 頁 (2007 年)

[33] 大熊靖夫他「米国、日本、台湾、欧州におけるパテントトロール (要約)」特技懇 244 号 73-100 頁 (2007 年)

[34] 「米産業界を揺るがす (？)「パテント・トロール」－ドットコム・ブーム/崩壊がもたらした新種の特許権者達」I.P.R. 19 巻 2 号 66-68 頁 (2005 年)

(g) 比較的安価かつ入手しやすい製品が多く、侵害の立証が比較的容易である。

(h) 部品や要素技術ないしは標準化技術は、複数の一般企業が共通して実施している。

PAEについては、後述するRPXが四半期ごとのレポートを公表している[35]。

FRAND条件が宣言されている場合の譲渡については、I 章で述べた特許ポリシーとの関係があるので、別の項に述べるが、以下では、標準必須特許の流通状況及びNPE・PAEの活動について、各国の状況を述べる[36]。

（1） 日本

（i） 訴訟状況

① アップル対サムスン事件

第一審：東京地裁平成25（2013）年2月28日判決、平成23（2011）年（ワ）38969
控訴審：知的財産高裁平成26（2014）年5月16日判決、平成25（2013）年（ネ）10043

【事件経過】

この事件において、知的財産高等裁判所は、初めてFRAND抗弁を検討した。サムスンは東京地方裁判所にアップルに対する仮差止請求を提起した。アップルは、サムスンは侵害主張に基づく損害賠償を請求する権利がない旨の確認判決を求めた。2013年2月28日、東京地方裁判所は、3Gへの必須特許についてアップルに対するサムスンの仮差止請求要求を棄却した。

サムスンは、その判決を知的財産高等裁判所に控訴した。

【判示事項（第一審）】

裁判所は、アップルの製品が特定の主張されている特許を侵害しており、これらの特許は有効であるが、サムスンは、損害賠償を受ける権利がないと認定した。裁判所は、民法の下で、契約交渉の当事者は重要な情報を共有し、誠実に交渉する義務がある、と判示した。裁判所は、サムスンは、その実施料要求の計算を支持する情報を提供しなかったため、この義務に違反したと判示した。

【判示事項（第二審）】

知的財産高等裁判所は、特許が一旦FRAND義務を負うと、所有者は、差止救済を求めることができない、と述べた。侵害者が実施許諾を受ける意思の者であるという十分な証拠を

[35] RPX Public PAE Report http://www.rpxcorp.com/reports/［最終アクセス日：2017 年 3 月 23 日］

[36] 日本、米国、韓国についての詳細は、平成 19 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「日米韓における特許権の行使に関する諸問題についての調査研究報告書」98-127 頁（財団法人知的財産研究所、平成 20 年 3 月）を、米国について、平成 18 年度独立行政法人工業所有権情報・研修館請負調査研究事業「米国の技術移転市場に関する調査研究報告書」（株式会社ニッポンテクニカルサービス、平成 19 年 6 月）を参照。

提供する限りにおいて、この実施許諾を受ける意思のある者に対する差止めを求めることは、民法第1条第3項の下で権利の濫用（民法の基本原則は、私的権利行使の全ての領域に適用される）に当たる。裁判所は9,955,854円の損害賠償を認めた。この額は、既存の特許プールの料率とFRAND実施料類似に基づいて計算された。

② イメーション対ワンブルー

東京地裁平成27（2015）年2月18日判決、平成25（2013）年（ワ）21383

【事件経過】

イメーションは、小売店でBlu-rayディスクの製品を販売していた。被告One-Blueは、2009年にブルーレイ関連の特許所有者によって共同で設立された特許プール管理会社である。原告は、被告又は個々の実施許諾者からの実施許諾なしに、米国でBlu-rayディスクを販売していた。2012年6月25日、被告は、被告が申し出ている全世界実施許諾プログラムについて原告に通知し、無許諾のBlu-rayディスクの販売の即時停止を求めた。被告によって提案された実施料は、BD-R当たりUSD0.1075、BD-RE当たりUSD0.135、BDXL-R当たりUSD 0.13、及びBDXL-RE当たりUSD0.16であった。原告は、提案された実施料が公平かつ合理的であると考えず、裸のディスクの売上原価の3.5％で公平かつ合理的な実施料を支払う意思を宣言した。原告は、被告が他の当事者との間で適用されている実際の実施料率を含む実施許諾契約（グラントバック契約を含む）を開示することも要求した。一週間後、被告は、差別的慣行の主張を回避するために、個々の被実施許諾者とは交渉しないと応答した。2013年6月4日に、被告は、実施許諾なしに製造されたBlu-rayディスクの販売は、被告によって管理されている特許の侵害を構成し、特許所有者は販売の即時停止と共に損害賠償及び差止めを求める権利を持っているということを警告する通知を日本の三つの小売業者に送った。

【判示事項】

東京地方裁判所は、上記の通知は「誤った主張」を含み、不正競争防止法第2条第14号に基づき禁止されると判示した。

（2） 米国

まず、特許流通に深く関連する企業を、その設立順に紹介する。

（ｉ）　Conversant Intellectual Property Management Corp.[37]

カナダの半導体技術開発会社MOSAIDが、2007年から特許取得収益化事業に注力し、2013年にConversantに社名変更した。Nokiaが所有していた、2G, 3G, LTEなどの移動体通信網技術に関する特許の一部を取得していたルクセンブルグのCore Wireless Licensing S.a.r.l.を2011年に買収し、米国子会社Core Wireless Licensing Ltd.管理させており、米国で、以下の訴訟があった。

・Core Wireless Licensing SARL v. Apple, Inc., 15-cv-05008-NC (N.D.Cal.)
ETSI/3GPPの移動体通信技術に関する特許が対象である。損害賠償$7.3 milを得ている。

・Core Wireless Licensing SARL v. LG Electronics, et al., 14-cv-912-JRG (E.D.Tx)
3G移動体通信技術に関する特許が対象である。損害賠償d$2.28 mil.を得ている。

（ⅱ）　General Patent Corp.[38]

特許管理、評価等の知的財産の総合的サービスを提供する会社で、発明者、科学者、著作者の知的財産を成功報酬制（contingency basis）で行使している。関連会社のIP Holdings, LLC.[39]は、GPCの自己資金投資業務を行っており、特許実施許諾・権利行使会社として、GPCが特許所有者とその特許の収益化で合意した場合には、技術開発会社を立ち上げその特許移転し、収益化を行っている。

顧客のLeighton Technologies LLCが、2004年に、Oberthur Technologiesに対して、RFID cardsの積層方法に関する特許侵害訴訟（04 CV 02496）をニューヨーク南部連邦地裁に提起したが、2008年に和解した[40]。HID Global Corporation（HID）に対してカリフルニア中部連邦地裁に提訴されていた特許侵害訴訟（CV-SACV05-513)、及びオハイオ北部連邦地裁に提起されていた特許侵害訴訟（1:07CV1972）は2009年に和解した[41]。同様に、タイのSmartrac Technology Ltd.の米国子会社に対して同地裁に提訴されていた特許侵害訴訟（1:2011cv03807）は2012年に和解し[42]、2013年にGAO RFID Inc.等に対して同地裁に提訴されていた訴訟も2014年に和解した[43]。

顧客のShopNTown, LLCが、2008年に、Landmark Media Enterprises, LLCに対して、バージニア東部連邦地裁に提起していた"On-Line Localized Business Referral System and Revenue Generation System."に関する特許侵害訴訟（2:08-cv-00564）は2009年に和解し

[37] 設立1975年　http://www.conversantip.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］
[38] 設立1981年　http://www.generalpatent.com［最終アクセス日：2017年3月23日］
[39] http://www.ip-holdings.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］
[40] http://www.generalpatent.com/node/381［最終アクセス日：2017年3月23日］
[41] https://www.newswire.com/general-patent-settles-lawsuit/12893［最終アクセス日：2017年3月23日］
[42] http://www.prweb.com/releases/2012/3/prweb9320497.htm［最終アクセス日：2017年3月23日］
[43] http://www.prweb.com/releases/2014/07/prweb12037168.htm［最終アクセス日：2017年3月23日］

た。

顧客のAdvanced Video Technologies LLC（AVT）が、2009年に、Audiovox Electronics Corporation（Audiovox）に対して、ニューヨーク南部連邦地裁に提起していた、“Full Duplex Single Chip Video Codec.”に関する特許侵害訴訟（09 Civ. 04516）は2009年に和解し[44]、2009年にCasio America Inc.等に対してニュージャージ連邦地裁に提訴していた特許侵害訴訟（Case No. 09-cv-5220）は2010年に和解し[45]、2010年にCoby Electronics Corporation等に対して提訴された特許侵害訴訟は2011年に和解した。

顧客のLaserDynamics LLCが、2013年に、Haier America Trading, LLCに対し、ニューヨーク南部連邦地裁に提起していた、光学ディスクの判別方法に関する特許侵害訴訟（1:13-CIV-09221）は、2014年に和解した[46]。

（iii） Forgent Networks Inc.[47]

JPEG（ITU-T勧告T.81、ISO/IEC10918-1:1994、JIS X 4301）における画像圧縮技術を含むとされるランレングス圧縮に関する米国特許USP4,698,672を出願したCompression Labs Inc.を1997年に米国Forgent Networksが買収し、JPEG技術を使用するメーカーに実施許諾を行った。なお、米国General Instruments（現在はMotorolaに吸収合併されている）が1996年にCompression Labsから一部事業を買収している[48]。

（iv） Acacia Research Corp.[49]

特許の取得、開発、実施許諾を事業内容とし、エネルギー、医療、半導体、コンピュータ、ディスプレイ、印刷、通信（インフラ、移動機器）自動車等、広範囲にわたる特許ポートフォリオを管理し、特許ポートフォリオごとに担当する子会社を設けている。

2012年に、子会社Cellular Communications Equipment LLCが、当時のNokia Siemens Networksから第2世代（2G）、第3世代（3G）、第4世代（4G）ワイヤレス技術に関する無線設備及びユーザー機器技術の特許を取得し[50]、2013年に、HTC、LG、ZTE、BlackBerry（Research In Motion）及びPantech並びにVerizon、AT&T、T-Mobile、Sprint及びBoost Mobile等に対

---

[44] http://www.ip-holdings.com/node/77［最終アクセス日：2017年3月23日］

[45] http://www.advancedvidtech.com/general-patent-corporation-settles-patent-infringement-lawsuit-casio［最終アクセス日：2017年3月23日］

[46] http://www.laserdynamicsllc.com/general-patent-corporation-settles-patent-infringement-lawsuit-haier［最終アクセス日：2017年3月23日］

[47] 設立1989年

[48] 平成20年度 経済産業省委託事業「先端技術分野における技術開発と標準化の関係・問題に関する調査報告書」S-3頁（株式会社三菱総合研究所、2009年3月）

[49] 設立1993年 http://acaciaresearch.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］

[50] http://acaciaresearch.com/wp-content/uploads/2012/12/123112a.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］

して特許侵害訴訟をテキサス東部連邦地裁に提訴した[51]。

ドイツでも、子会社Saint Lawrence Communications GmbHが、HTCの端末を販売するDeutsche Telekomに対して、HD音声伝送に使用される広帯域音声符号化に関するAMR-WB標準比須欧州特許の特許侵害訴訟（2 0 106/14）をマンハイム地裁に提訴し、2015年に差止めが認められた[52]。HTCとは2016年に和解している[53]。

（ｖ） Eolas Technologies Inc.[54]

カリフォルニア大学のスピンオフ企業で、基本的ウェブ技術に関する特許を商業化することを目的として設立された。Microsoft Corp.を特許侵害訴訟で提訴したが、2007年に実施許諾を行った。また、2009年に、Adobe Systems、Google、Yahoo、Apple、eBay、Amazon.com.等22者に対する特許侵害訴訟をテキサス東部連邦地裁に提訴した[55]。2015年にもAmazon.com、Google Inc.、Wal-Mart Stores, Inc.などを相手に訴訟を提起している[56]。

（vi） Intertrust Technology Corp.[57]

デジタル著作権管理（DRM：Digital Rights Management）などの知的財産の開発及び実施許諾を行い、67件の特許権と150件以上の特許出願を有していたが、2003年に、Philips、Sony及びStephens Inc.により、そのDRM技術を目的として買収された。2007年2月には、OMA（Open Mobile Alliance）のためのDRMなどの実施許諾プログラムを公開し、通信関連の大手企業を中心に、実施許諾契約を締結している。

（vii） Unwired Planet Inc.[58]

社名が頻繁に変更され、現在は、Openwave Mobility Inc.[59]としている。しかし、Ericsson

[51] http://www.fosspatents.com/2013/06/presumptive-acacia-subsidiary-sues-htc.html［最終アクセス日：2017年3月23日］
[52] http://eplaw.org/wp-content/uploads/2015/12/Summary-Mannheim-District-Court-27-November-2015.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］
[53] http://acaciaresearch.com/wp-content/uploads/2016/12/111716-HTC-SLC-LLC-GmbH.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］
[54] 設立1994年 http://www.eolas.com/index.html［最終アクセス日：2017年3月23日］
[55] http://www.computerworld.com/article/2528627/government-it/eolas-files-patent-lawsuit-against-22-companies.html［最終アクセス日：2017年3月23日］
[56] http://www.eolas.com/Eolas_2015-11-24_Press-Release.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］
[57] 設立1999年 http://www.intertrust.com［最終アクセス日：2017年3月23日］
[58] 設立1999年
[59] http://owmobility.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］

より取得した特許を保有するUnwired Planet LLC等[60]を、2016に設立されたOptis UP Holdings LLCに売却した[61]。Unwired Planetは、英国において、Ericssonより取得したLTE等の移動体通信に関する特許侵害訴訟を英国特許裁判所に提起し、2015年に特許の有効性と侵害を求める判決が出されている[62]。

（viii） Intellectual Ventures, LLC[63]

社内外の科学者をsenior inventorとして有し、創作された発明を権利化するとともに、大企業、中小企業、政府、大学、個人発明家等からも、発明や特許を獲得して、幅広い特許ポートフォリオの形成を行っている。約70,000の知的財産を取得し、そのうち約40,000件で収益化を目指している。農業からソフトウェアまで約50の技術分野を対象としている。また、ファンドを形成することによって大手企業の投資を受け、特許権の獲得や発明創作のための資金を調達している。2011年に、同社は、Googleによる買収手続中であったMotorola Mobilityに対して特許侵害訴訟をデラウェア連邦地裁に提起し、2013年にも第二の訴訟を提起した。また、2011年、Innovatio IP Ventures, LLC.は、Broadcomから、Wifiの標準必須特許を取得し、レストラン、喫茶店、ホテル、雑貨店、等に特許侵害の警告を行い、訴訟を提起した。

なお、同社の日本法人Intellectual Ventures Japan合同会社は、同社のスピンアウトであるXinova Japan合同会社（ジノバ・ジャパン）に変わっている。

（ix） IPVALUE Management Inc.[64]

知的財産資産の運用サービスを提供し、その中で、特許権の実施許諾活動も行っている。技術、実施許諾、ビジネスといった各分野の専門家を有し、クライアントが所有する特許を、代理人として運用している。代表的な顧客に、Xerox、PARC, BT、NXPなどがいる。

（x） ThinkFire Services USA Ltd[65]

特許のポートフォリオ分析などのアドバイス業務のほかに、特許仲介、特許実施許諾、

[60] https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/1082506/000119312513009383/d465773d8k.htm［最終アクセス日：2017年3月23日］
[61] https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/1082506/000119312516532468/d165092d8k.htm［最終アクセス日：2017年3月23日］
[62] http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Patents/2015/3366.html［最終アクセス日：2017年3月23日］
[63] 設立2000年 http://www.intellectualventures.com［最終アクセス日：2017年3月23日］
[64] 設立2001年 http://www.ipvalue.com［最終アクセス日：2017年3月23日］
[65] 設立2001年 http://www.thinkfire.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］

訴訟管理、などを行い、Blackstone Group、Ciena、Hewlett-Packard、Kodak、NEC、Nokia、Silver Lake Partnersなどを顧客としている。

（xi） Ocean Tomo[66]

特許権者とその譲受人あるいは実施権者との間の仲介業務を行う売買仲介業を行っている。実施許諾取引自体は直接取り扱わず、インターネット上で特許権のオンライン・トレードやオークション取引を運営している。

（xii） Adaptive Spectrum and Signal Alignment, Inc. (ASSIA)[67]

DSLのような広帯域技術を自主開発するとともに、実施許諾も行っている。ASSIAは、2011年にBritish Telecommunications PLCをDSL技術に関する特許侵害訴訟を提起したが、2015年に和解した[68]。英国の訴訟で自己実施がないとされているが、和解においてクロスライセンスも行っており、事業の実態は不明瞭である。

（xiii） Rembrandt IP Management LLC[69]

個人発明家などの第三者から特許を買収し、自らが権利者となって、特許ごとあるいは比較的小さな特許ポートフォリオごとに実施許諾を行うとともに、訴訟のファンディングを行っている。2014年に、子会社がAppleに対して、電子装置の起動・回復システム・方法に関する特許侵害訴訟をテキサス東部連邦地裁に提訴した。

（xiv） Alliacense[70]

半導体からネットワーク技術まで様々な電気・電子分野の特許の実施許諾活動を行っている。Technology Properties Limited (TPL) Groupの子会社という情報もあるが、TPLについては、現在の情報が見当たらない。

---

[66] 設立2003年 http://www.oceantomo.com/ [最終アクセス日：2017年3月23日]
[67] 設立2003年 http://www.assia-inc.com/ [最終アクセス日：2017年3月23日]
[68] http://www.btplc.com/news/index.htm#/pressreleases/assia-and-bt-jointly-announce-uk-litigation-settlement-1197363 [最終アクセス日：2017年3月23日]
[69] 設立2004年 http://www.rembrandtip.com/ [最終アクセス日：2017年3月23日]
[70] 設立2004年 http://www.alliacense.com/ [最終アクセス日：2017年3月23日]

（xv）　FORM Holdings Corp.[71]

2016年にVringo Inc.[72]から社名変更されている。Nokiaから取得した移動体通信技術に関する特許等の実施許諾を事業の一部としている。2012年に英国でZTEを、2013年にドイツ、2014年にインド等でASUS及び現地販売会社に対して特許侵害訴訟を提起しており、既に、ZTE、Microsoft、Tyco Integrated Security, LLC、ADT Corporation等とは和解している。

（xvi）　RPX Corporation[73]

他の特許実施許諾会社と異なり、特許がNPE・PAEに買収されて、顧客が権利行使されるリスクを低減するために、主に防衛目的で現在16,400以上の特許を取得している。

特に、2014年12月23日に、「Nortelの破産財産から約6,000件特許ポートフォリオを購入すべく、Apple、Blackberry、Ericsson、Microsoft、及びSonyによって2011年に形成されたRockstar Consortium LLC.は、既にRockstarの所有者で分配された2,000件を除き、RPX Corporationに売却することで合意した。」ことが発表された。それによれば、「RPXは、これらの特許をFRAND条件で、Cisco、Googleを始めとする30社以上の企業に実施許諾する」[74]としていた。なお、Rockstarは、特許ポートフォリオ買収後、Googleと、Asus、HTC、Huawei、LG Electronics、Samsung ElectronicsなどのAndroid搭載端末メーカーを特許侵害で提訴していたが、このRPXとの取引によって、訴訟は棄却され、2015年に業務を終了している[75]。

（xvii）　Marathon Patent Group, Inc.[76]

個人から大企業までの様々な技術分野の特許資産を購入し、収益化している。数多くの子会社ごとに特許ポートフィリオを管理し、その中には、既に携帯端末事業から撤退したSiemens社の特許を管理するMunitech IPやTLI Communicationsなども含まれている。

（xviii）　Unified Patent Inc.[77]

会員企業によって運営されている特許防衛会社。PAEが所有する特許で本来無効になるべ

[71] 設立2006年　http://www.formholdings.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］
[72] http://www.vringoip.com/cgi-bin/patents.pl［最終アクセス日：2017年3月23日］
[73] 設立2008年　http://www.rpxcorp.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］
[74] http://www.rpxcorp.com/rpx-news/rpx-news-releases/rpx-corporation-purchases-rockstar-patents/［最終アクセス日：2017年3月23日］
[75] http://www.ip-rockstar.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］
[76] 設立2010年　http://www.marathonpg.com［最終アクセス日：2017年3月23日］
[77] 設立2012年　https://www.unifiedpatents.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］

き特許について米国特許商標庁での手続を採り、PAE等に対抗する活動を行っている。

（xix） LOTNetwork[78]

Asana、キヤノン株式会社、Dropbox, Inc.、Google Inc.、Newegg, Inc.、SAP AGの6社が設立した特許防衛会社。会社名は“License on Transfer Network”に由来し、会員同士では、ある会員が自社の特許を第三者に譲渡した場合、他の会員は実施許諾を受けるような契約を行っているため、第三者がPAEでも防御できるような仕組みとなっている。

（xx） Patent Solutions[79]

特許の実施許諾活動を支援している。また、実施許諾をするだけでなく、他者からの実施許諾申し出に対する防御支援も行っている。

（xxi） IP Navigation Group (IPNav)[80]

Erich Spangenbergが設立した特許実施許諾会社。同社のサイトは内容がなく、活動状況は不明である。

（xxii） その他訴訟状況

・Georgia-Pacific Corp. v. United States Plywood Corp., 318 F. Supp. 1116 (S.D.N.Y. 1970)

【判示事項】

地裁は、侵害が始まった時に、「意思ある実施許諾者」（特許権者）と「意思ある被実施許諾者」（侵害者）と間の「仮想的交渉」が、合理的実施料損害賠償を決定するために使用され得ると結論付けた。その目的のために、判決は、既に他の主要な事例において考慮されていた証拠の価値の15の要素を列挙している。

【評価】

特にFRANDではなく、損害賠償の一般的な状況に取り組んでいる、影響力の大きい判決である。

[78] 設立2014年 http://lotnet.com/ [最終アクセス日：2017年3月23日]
[79] http://patentsolutions.com [最終アクセス日：2017年3月23日]
[80] Erich Spangenbergのブログはあるが、(http://spangenblog.com/) IPNavのサイト（http://www.ipnav.com/）は内容がない。[最終アクセス日：2017年3月23日]

ほとんどの場合、Georgia-Pacificの方法論は、「合理的な実施料」損害賠償の金額を計算するために、侵害している販売額が後で乗算されるパーセント実施料率を設定しようとしている。

・eBay Inc. v. MercExchange, L.L.C., 547 U.S. 388 (2006), US Supreme Court

【事件経過】

オンライン・オークション・サイトであるeBayは、同社のオンライン・オークション技術にeBayの「今すぐ購入（Buy it Now)」機能（同社のビジネスの30%以上）を含む米国特許を含め、MercExchangeの特許を使用していた。eBayがMercExchangeのオンライン・オークションの特許ポートフォリオを完全購入する交渉を放棄したとき、MercExchangeはeBayを特許侵害でバージニア地方裁判所に提訴した。連邦巡回控訴裁判所は、地裁判決を破棄したが、eBayは、その事案を最高裁に上訴し、勝訴した。

【判示事項（第一審)】

2003年に、裁判所は、eBayがMercExchangeの特許を故意侵害したとして、損害賠償で約$30,000,000の支払を命じた。しかし、地裁はMercExchangeのeBayに対する差止請求を棄却した。

【判示事項（第二審)】

2005年に、連邦巡回控訴裁判所は、「裁判所は、例外的事情がない限り、特許侵害に対する終局差止めを下すという一般的なルールがある」と述べて、地方裁判所の決定を破棄した。

【判示事項（第三審)】

最高裁は、全会一致で、差止めは特許侵害の認定に基づいて自動的に命令されるべきではなく、原告が、特許発明を実施していないことに基づいて単純に拒否され得ると判断した。その代わり、連邦裁判所は、差止めが命令されなければならないかどうかを決定するために伝統的に用いられている四要素テストとして最高裁が述べたものを依然検討しなければならないとした。

・Lucent Techs., Inc. v. Gateway, Inc., 580 F. 3d 1301 (Fed. Cir. 2009)

【事件経過】

Lucentは、元々、キーボードを使用せずにコンピュータの画面上のフィールドに情報を入力する方法をクレームしている同社のDay特許の侵害でGatewayを訴えた。

訴訟の過程で、Microsoftが、訴訟参加し、公判での証拠は、Microsoftの大衆製品Microsoft Money、Microsoft Outlook及びWindows Mobileの製造・販売が、Day特許を侵害するかどうかに焦点を当てた。基本となる技術は、予約の記録を作成するとき、日、月、年をスクロールし、これらの日付を予約フォームに入力することによって、ユーザーが日

付を入力することができる、Microsoft Outlookのカレンダー・ツール、いわゆる「date picker」ツールの動作に関連していた。

Lucentは、特許されている「date picker」機能を使用し、Microsoftが約110,000,000台を販売した、MicrosoftのOutlook及びWindows Mobileソフトウェアを訴えた。これら三つの製品の売上高は約$8,000,000,000であった。公判でのLucentの実施料基準は、これらの販売の市場全体に基づいていた。Lucentは、訴上のソフトウェアの売上高に対する8%の実施料を適用し、$561,900,000を認めるよう陪審員に求めた。陪審裁判では、MicrosoftはLucentの侵害請求を抗弁したが、敗訴した。

【判示事項（第一審）】

陪審裁判では、Lucentは損害賠償$358,000,000が認められた。

【判示事項（第二審）】

2009年9月11日、連邦巡回控訴裁判所は、陪審の評決を、公判における実質的証拠によって支持されておらず、憶測又は推測に基づいているという理由で、破棄した。

連邦巡回控訴裁判所は、date pickerが、Microsoftの製品の消費者の需要の根拠が（又は実質的な根拠でさえ）あったという証拠がないことを理由に、LucentのEMVRの適用を拒絶した。裁判所によると、常識は、誰も、Outlookで日付を選択することができるためだけに、これらのMicrosoft製品を合理的に買っているわけではないことを示唆している。それにもかかわらず、陪審員は、Lucentに約$358,000,000ドルの一括実施料の支払を認めた。連邦巡回控訴裁判所は、発明が製品の小さな一部分のみである場合を含め、実施料の計算事例において完成品が持っている証拠能力を認めた。

「我々の法律は、全体市場価値ルールを適用するための特定の必須条件を述べているが、裁判所は、それにもかかわらず、全体市場価値ルールとランニング実施料の損害賠償額の計算の間の基本的な関係を認識しなければならない。簡単にいえば、ランニング実施料の計算に使用される基準は、(証拠によって決定されるように) 料率の大きさが許容範囲内にある限り、いつも全体の商業的実施態様の価値であり得る。[...]全体市場価値ルールは、合理的な実施料の原則においてほとんど役割を果たしていない、と幾人かの解説者は示唆している。[...]しかし、そのような一般的な命題は、特許実施許諾の現実性及び知的財産権を移転する際に必要な柔軟性を無視している。」

【評価】

控訴裁判所の判決は、特許侵害訴訟で一般的に使用される損害賠償の二つの理論（逸失利益及び実施料計算）並びにそれらの理論下で陪審員の評決を得て、維持するために必要な証拠の性質の議論に関して、特に注目すべきである。

・Cornell University v. Hewlett-Packard, 609 F. Supp. 2d 279 (N.D.N.Y. 2009)

【事件経過】

Cornell UniversityはHPに対し侵害訴訟を提訴した。問題の特許は、一度に一つの命令ではなく、複数の命令を同時に実行することにより、コンピュータのマイクロプロセッサをより高速に動作させる「命令供給機構（instruction issuing mechanism)」を含んでいた。特許は、コンピュータ・プロセッサ（すなわち、最小販売可能単位）の一部である、命令リオーダー・バッファ（IRB）の一つの部品を読める。その幾つかはCPUモジュール、CPUブリックになり、その幾つかはサーバーに挿入されるセルボードになる。それが、「クレームされている発明と密接に関係する最小販売可能な侵害単位である」ため、実施料基準はプロセッサのみであると結論付け、裁判所は、その後、損害賠償を、料率0.8％で、プロセッサにおいて$7,000,000,000に基づき、$53,000,000であると計算した。

【判示事項（第一審)】

裁判所は、ユニット全体を実施料基準として使用するためにはEMVRが満たされなければならないと判示した。

裁判所は、命令リオーダー・バッファ（IRB）の一つの部品が、「クレームされている発明と密接に関係する最小販売可能な侵害単位である」ため、実施料基準はプロセッサのみであると結論付け、そして、損害賠償を、料率0.8％で、プロセッサにおいて$7,000,000,000に基づき、$53,000,000であると計算した。

【判示事項（第二審)】

連邦巡回裁判所のRader判事は、審理において、HPのサーバー及びワークステーションの全体市場価値は実施料基準として使用されるべきという証言を排除した。裁判所は、侵害部分が重要な部品であったため、プロセッサは適切な実施料規準であると認定した。

【評価】

この判決は、実施料基準に全体市場価値ルール（EMVR）を適用し、それによって、特許権侵害損害賠償の計算における実施料基準を計算するためのより厳格な要件を設定している、最近の最初の事例であった。

・Uniloc USA, Inc. and Uniloc Singapore Private Limited v. Microsoft Corp., 632 F. 3d 1295 (Fed. Cir. 2011)

【事件経緯】

Unilocは、ソフトウェアのコピーを抑止するためのソフトウェア登録システムに向けられたその米国特許の侵害でMicrosoftを訴えた。そのシステムは、ソフトウェアのインストールが合法であるとシステムが判断した場合にのみ、「使用モード」における制限なしにソフトウェアを実行可能にしている。

原告の損害賠償専門家は、同人の約$565,000,000の実施料の決定が、該当期間中の

MicrosoftのOffice及びWindowsの概算総収入$19,280,000,000と比較して、合理的であるかどうかの「確認」を行った。

連邦巡回控訴裁判所は、地裁の非侵害の認定を破棄し、事案を審理のために差し戻した。

【判示事項】

この事案では、連邦巡回控訴裁判所は、侵害損害賠償を計算するためのいわゆる「25%ルール」を、仮想的交渉における実施料率を決定するための根本的に欠陥のあるツールとして、拒否した。

連邦巡回控訴裁判所は、非常に大きな基準は、特許化部品のこの収入への寄与にかかわらず、陪審員のための損害賠償の境界を傾ける可能性を持っているという懸念を表明した。

連邦巡回控訴裁判所によると、先例は、十分低い実施料率を主張することによって、マイナーな特許改善について訴えられている製品の全体市場価値を単に考慮することは認めていない。裁判所は、その確認における全体$19,000,000,000の収益の基準のUnilocの使用は全体市場価値ルールの下で不適切であると判示した。

・Microsoft Corp. v. Motorola, Inc., 854 F. Supp. 2d 993 (W.D. Wash. 2012)

・Microsoft Corp. v. Motorola, Inc., 696 F.3d 872 (9th Cir. 2012)[81]

【事件経緯】

Microsoftは、ワシントン西部地区連邦地方裁判所で、スマートフォンの技術に関連する特許の侵害を理由に、Motorolaを提訴した。その月の後半、Motorolaは、二組の標準必須特許（一つは802.11WiFi標準に関し、一つはH.264動画圧縮標準に関する）のそれぞれを、これらの標準を組み込む各消費者製品の販売価格の2.25%で実施許諾することを申し出る二通の書簡をMicrosoftに送った。両方の標準は、MicrosoftのXboxビデオゲームコンソールに組み込まれた。H.264標準は、MicrosoftのWindowsオペレーティングシステムにも組み込まれている。特許が標準必須であることは争点ではなかった。翌月、Microsoftは、二通の申出書簡を送ることにより、MotorolaがRAND条件にその特許を実施許諾する約束に違反したと主張して、ワシントン西部地区連邦地方裁判所におけるMotorolaに対するdiversity action（異なる州の当事者間の訴訟）を提起した。Motorolaの約束は、IEEE及びITUに対するものであったが、Microsoftは、その約束の第三者受益者として契約請求権の違反を挙げた。MotorolaはMicrosoftがXboxを米国へ輸入するのを禁止することを求めて、米国国際貿易委員会（ITC：International Trade Commission）にも特許侵害訴訟を提起し、H.264準拠製品のMicrosoftの販売を禁止することを求めて、ドイツにおいて訴訟を提起した。Microsoftの全てのWindows及びXbox製品の欧州物流センターはドイツにあったので、ドイツの訴訟は、特に、Microsoftを脅かした。それに対して、Microsoftは、ドイツ裁判所が

[81] Chryssoula Pentheroudakis, Justus A. Baron (2017) Licensing Terms of Standard Essential Patents. A Comprehensive Analysis of Cases. JRC Science for Policy Report. EUR 28302 EN; doi:10.2791/32230

差止めを出した場合に被るかもしれない経済的損失に対して自身を守るために物流センターをオランダへ移転した。ドイツ裁判所によって出される差止めをMotorolaが執行することを禁止する連邦地方裁判所からの命令も求め、得られた。

bench trial（裁判官による公判）後、2013年4月25日に、Robart判事はFRANDに関する207頁の意見（Order of Findings of Fact and Conclusions of Law, April 25, 2013, No. 10-cv-1823（W.D. Wash.））を出した。この事案は、その後、契約請求の違反に関する陪審裁判に進んだ。

Motorolaは、特に、一般に引用されているGeorgia-Pacific要素を裁判官が履行しなかったため、地裁判決に対する控訴を提起した。

【判示事項（第一審）】

裁判所は、RANDが、特に、ホールドアップ及び累積実施料のリスクを考慮して、「合理的実施料」の上に追加的義務を課すものとして理解されるべきであることを明確にしている。

Robart判事は、中核的な経済的原則に従い、RAND実施料率の決定のための最初の枠組みを定めた。

彼は、MotorolaのH.264特許ポートフォリオのRAND料率は完成品の単位当たり0.555セント（単位当たり約16セントの上限で）であり、802.11特許のRAND料率は、完成品の単位当たり3.71セント（単位当たり0.8セントから19.5セントの範囲で）であると決定した。

彼は、MotorolaのH.264特許ポートフォリオのRAND料率は完成品の単位当たり0.555セント（単位当たり約16セントの上限で）であり、802.11特許のRAND料率は、完成品の単位当たり3.71セント（単位当たり0.8セントから19.5セントの範囲で）であると決定した。両方の料率は、Motorolaが、その申出書簡で求めていた単位当たり約4ドルよりはるかに低かった。

陪審は、Motorolaが誠実かつ公正な取引の義務に違反したという、Microsoftの見解に有利な評決を下し、Microsoftに、14,520,000ドルの損害賠償を、そのうち3,000,000ドルは、ドイツからオランダへ物流センターを移転する費用として認めた。

Robart判事は、RAND義務の下で、仮想的交渉における合理的な両当事者は、特許技術の標準への取り込みに関連付けられた価値を考慮せず、しかし、標準への技術の貢献及び実施者の製品自体に基づく―経済的価値を考慮するであろう、と述べた。

Robart判事は、Microsoft v. Motorolaにおいて、FRAND義務を約束したSEPのための合理的実施料率は、特許技術自体を評価し、それは、必ず、標準への特許の重要性と貢献を考慮することを必要とすることを明らかにした。特許化技術に対して利用可能な代替案が、標準に対して同一又は類似の技術的貢献を提供したとするならば、特許化技術によって提供される実際の価値は、その増分貢献である。

Robart判事は、事前分析を実際に行う際に実務的困難、少なくともSSOが標準策定手続の一部としてその種の交渉を実際には行っていないという事実、があることを指摘した。事

前の増分価値ルールは、「明示的な複数当事者間の事前交渉は、多くのSSOの援助の下で行うことができず」、かつ、裁判所による実施に関しては非実際的であるという前提で、「実世界の適用性」を欠いている。

FRAND条項の実施許諾の約束に照らして、SEP所有者が修復不能な損害を負ったこと、又は法律上利用可能な救済手段が不十分であったことを示すことができなかったため、仮差止請求は不適切とみなされた。「RAND実施許諾料率を決定する適切な方法が何であれ、最終的に決定された料率での遡及的支払、及び将来の料率の決定が、その料率が決定されている間は販売を禁止する差止めではなく、標準必須特許を実施許諾する契約上の約束[...]と一致する救済である。」

【判示事項（第二審）】

控訴裁判所は、Robart判事の方法論を支持し、FRAND決定のためのGeorgia-Pacific要素の役割を明確に限定した。これは後にEricsson v. D-Link において再確認されたた立場ある。

控訴審において、第九巡回控訴裁判所は、問題となっている二組のSEPのそれぞれのRAND料率のRobart判事の決定を確認し、陪審及びRobart判事の両方の決定を支持した。

【評価】

これは、先駆的事案であり、FRANDの意味に関する最初の明示的な司法議論である。FRANDの意味についての新しい法律論ではないが、解決策の概念は、標準策定の事前に仮想二者間交渉として構成されている。裁判所は、RAND約束及び特許の主張されている必須性を説明するために、Georgia Pacific要素の変更されたリストを提案している。

この決定により、第九巡回控訴裁判所は、FRAND／SEP実施許諾をルールした最初の控訴裁判所になった。

・LaserDynamics, Inc. v. Quanta Computer Inc., 694 F. 3d 51 (Fed. Cir. 2012)

【事件経緯】

LaserDynamicsは、基本的に光ディスク・ドライブ（ODD）が、その中に挿入されている光ディスクの種類、例えば、CD対DVDを自動的に識別できるようにする光ディスク判別方法に関する米国特許に関して、Quantaに対して侵害訴訟を提起した。

LaserDynamicsは、合理的実施料がドライブを含むノートブック・コンピュータ全体の価格の2%であると主張した。

LaserDynamicsは、連邦巡回控訴裁判所に控訴した。控訴裁判所は、特許侵害の状況で、合理的実施料損害賠償を評価するための適切な法的枠組みに取り組んだ。

【判示事項（第一審）】

陪審員は、合理的実施料がドライブを含むノートブック・コンピュータ全体の価格の2%であると主張した、LaserDynamicsに有利な判断をし、$52,100,000の損害賠償を認めた。

新たな公判の後、後続の陪審員は、LaserDynamicsに$8,500,000の損害賠償を認定した。
【判示事項（第二審)】
控訴裁判所は、特許侵害の状況で、合理的実施料損害賠償を評価するための適切な法的枠組みに取り組んだ。地裁が新しい公判を適切に認めたことを支持し、裁判所は、「全体市場価値」理論に基づく損害賠償を得るために、原告が満たさなければならない証明の基準を明確化にした。具体的には、多部品の製品を含む、いかなる事例においてもEMVRを適用するに際し、特許権者は、製品全体の需要が特許された特徴に帰属することを示すことなく、最小販売可能単位に対して、製品全体の売上高に基づいて損害賠償を計算してはならない、と判示した。
連邦巡回控訴裁判所は、EMVRが、「狭い」事情においてのみ、製品全体の価値に基づく損害賠償の計算を可能にすると述べた。この事案では、連邦巡回控訴裁判所は、多部品の製品を含むどのような場合でも、特許権者が、製品全体の需要が特許された特徴に完全に帰属していることを示すことなく、製品全体の売上高に基づいて損害賠償を計算することができるわけではない、と指摘した。この事案では、連邦巡回控訴裁判所は、ディスクドライブに挿入された光ディスクの種類を識別するための方法が読める単一の特許について、ノートブック・コンピュータ全体の価格に2%実施料を求める要求に対処した。裁判所は、「[...]多部品の製品の小さな要素が侵害で訴えられている場合、製品全体に実施料を計算することは、特許権者が、その製品の非侵害の部品のために不適切に補償されるという、かなりのリスクを伴う。」と結論付けた。装置全体の価値は必ずしも直接下流製品の価値に限定されるものではない。原則的には、それは、買うという顧客の決定が、特許された部品の存在及び使用から主に帰結することを特許権者が証明できる、何らかの補完的な製品又はサービスを含めることができる。LaserDynamicsは、特許が、「ラップトップ・コンピュータの需要を喚起した」ことを示せなかった、と判示し、裁判所は、EMVRの適用を否定し、原告にとって高い証拠のハードルを設定した。
裁判所は、仮想的交渉者は特許が標準に必須であることを知っていると推定されることを支持した。つまり、15のGeorgia-Pacific要素を考慮すると、両当事者は当時の侵害を取り巻く事実及び事情を十分に知っていたと推定される。
【評価】
この判決では、連邦巡回控訴裁判所はEMVRの適用のためのレベルを上げた。

・Realtek Semiconductor Corp. v. LSI Corp., 946 F. Supp. 2d 998 (United States District Court, N.D. California (2013))
【事件経緯】
WiFiチップのメーカーであるRealtekは、FRAND義務を負った二つのWiFiのSEPの所有者であるLSIが、RealtekのWiFiチップの輸入に対する排除命令を求めることによって、その

FRAND義務に違反していると主張した。Realtekは、LSIが、これらのSEPに基づいて、何らかの差止救済を行使しようと求めること禁止する命令を求めた。

【判示事項】

地裁は、LSIがRealtekにFRAND実施許諾を提案する前に国際貿易委員会（ITC：International Trade Commission）での差止救済を求めていることが、FRAND義務と本質的に矛盾していると判示した。裁判所は、LSIが二つSEPに関してRealtekに対して得られるかもしれない、あらゆる排除命令を執行するのを禁止する仮差止めをRealtekに認めた。この事案は、続いて、陪審の前での公判でRealtekのWiFiチップの販売価格の0.19％又は、RealtekのWiFiチップの価格$1-1.75を超える実施料というLSIの当初要求と比較し、チップ当たり推定$0.0019～$0.0033実施料を確立した。

カリフォルニア州北部地方裁判所は、「RAND条項での実施許諾供与を約束するに際し、ここでの被告は、金銭的損害賠償、すなわちRAND実施料が、Realtekの被疑侵害行為の結果として被ったいかなる損害に対しても適切な補償となるであろうこと」を認めている。

仮想的交渉の状況において、Whyte判事は、Realtek v. LSIの陪審員に、LSIの二つのWiFi標準必須特許のためのFRAND実施料を決定する際に、二重の配分を採用するように指示した：1）標準に必須の他の特許の技術的貢献と二つのLSIの特許の技術的貢献を比較し、二つのLSI特許の標準全体への重要性を考慮せよ；2）標準を利用するRealtek社の製品の市場価値への標準全体としての貢献を考慮せよ。陪審は、RealtekのWiFiチップ価格$ 1-1.75を超える実施料についてのLSIの初期需要に比べて、RealtekのWiFiチップの総販売価格の0.19%（一つの特許0.12%＋他の特許0.07％）又はチップ当たり推定$0.0019-$0.0033の実施料を確立した。

Whyte判事は、二つのFRAND義務を負った問題の802.11特許と同等の特許の他の実施許諾を検討するよう陪審に指示した。他の実施許諾との比較可能性を判断する際、次の要素を考慮に入れることができる：1）実施許諾契約に含まれる特許、2）実施許諾の日付、3）実施許諾された技術の使用に関する制限、4）契約書への他の考慮事項を含めること、5）実施許諾が訴訟又は仲裁の和解の一部であったかどうか、6）実施料が一括支払又はランニング実施料率か、7）資格のある専門家の証言。

・Apple, Inc. v. Motorola Mobility, Inc., 869 F. Supp.2d 901, U.S. District Court, N.D. Illinois (2012)
・Apple Inc. v. Motorola, Inc., 757 F.3d 1286 (Fed. Cir. 2014)

【事件経緯】

この事案は、タッチ・スクリーン・コマンド及びリアルタイム・データ処理システム（ライブの音声及び動画ストリーミング）のための経験則手法(heuristics)をカバーするAppleの特許だけでなく、セルラー通信の方法に関連するMotorolaの特許が関係する。損害賠償

の計算には、Appleの専門家は、垂直スクロール及びタップで次頁へ飛ぶコマンド(tap-for-next-page commands）のようなタッチ・スクリーン・コマンドの経験則手法に関連する主張されている特定の特許クレームを評価しようとした。

これらの正確な特徴の価値を支持するためのデータがなく、専門家は、ラップトップのタッチパッドが、関連性のある価値に関する証拠を提供するためには、スマートフォンのタッチスクリーンに十分技術的に同等であると主張して、ラップトップのタッチパッドを評価するデータに依存した。また、専門家は、その無線機能のような、特許に関連していない特定の特徴のためのタッチパッドの価格を割り引いた。彼は、関連するタッチスクリーン技術のためにMotorolaによって支払われる実施料と、この推定値を比較し、違いを正当化した。ライブ音声及び動画ストリーミングに関連する特許に関して、Appleの専門家は、MotorolaがAppleの特許をう回して設計するために使用したであろう非侵害の代替案の費用を推定することにより、その特徴の価値を推定した。第一の案は、既にその携帯電話におけるマイクロチップを設計し直し、アプリケーション提供者にそのアプリケーションを設計し直すよう求めることを含む。第二の案は、既存のチップを置き換えたり、新しいチップを追加することを含む。第一の案が特定の実務上の利点を欠いているとみなし、専門家は、交換用チップを特定し、Motorolaに対するその費用を推定するAppleの技術的専門家証人の一人に依存した。

【判示事項（第一審)】

その略式判決において、地方裁判所はFRAND料率を定義せず、損害賠償の証拠がないという根拠に基づいて事案を棄却した。Posner判事は、Motorolaによって所有されるFRAND義務のあるSEPをAppleが実施することを禁止するMotorolaの請求を拒否した。

特定の事案でGeorgia-Pacific構成を適用することに消極的なPosner判事は、幾つかの要素が、事実に基づいた実施料のデータ駆動型評価（FRAND文脈の中又は外での）が考慮されるべき合法的要素を含むことを認めた。例えば、実施許諾の性質及び範囲（要素3）は、評価にとって典型的に重要である。より広い権利（例えば、より関連した法域を含む又はより多くの標準を含む）は、被実施許諾者にとってより価値のあるものであり、そこで、より高い料率を要求できる。問題になっているSEPを含む他の実施許諾（要素1）は、業界で実際に事業を行っている当事者が訴訟特許をどのように評価するかについて、市場基準のデータポイントを提供することができるとした。

【判示事項（第二審)】

控訴審において、連邦巡回控訴裁判所は、地裁の判決を一部取り消した。控訴判決は差止めの問題に対処したが、FRANDに準拠した実施料のレベルには対処しなかった。控訴裁判所は、eBay Inc. v. MercExchange（2006）の最高裁判所の判決に基づく一般的な特許事件における差止救済に適用される枠組みの下で、差止救済の請求が評価されるべきだと主張した。一方、連邦巡回控訴裁判所は、Motorolaに対する差止救済措置の否定を支持した。

Motorolaは、そのFRAND約束を通じ、FRAND実施料を支払う意思のある多くの市場参入者を加えることに同意していた。Rader判事は、AppleがFRAND実施許諾の交渉に向けたその努力を十分に証明しているとは認めなかった。

Apple v. Motorolaの控訴審において、連邦巡回控訴裁判所は、事件を再検討し、失敗に終わった交渉、不当な行為、差止救済の問題について重視した。侵害者は一方的にFRANDの実施料を拒否したり、交渉を不当に遅延させたりする場合に、特許保有者は、契約を締結するための唯一の責任を負うことはなくなり、その後、侵害に対して適切な救済を受けるべきであることを理由に、裁判所は、FRAND義務のある特許所有者のための差止救済を禁止する本質的規則を明確に拒否した。さらに、裁判所は、終局的差止のための現在の厳しい基準は、「FRAND義務のある特許及び業界標準の独自の側面に対処するための十分な強度と柔軟性を提供する」と判示した。

反対意見のRader主席判事は、ホールドアウトはホールドアップと同様に可能性が高く、破壊的であると意見を述べた。Rader判事は、「ホールドアップ」に対する「ホールドアウト」という用語を定義し、これを事実認定ための問題であると考えた。具体的には、ホールドアウトとは、技術的進歩が先行技術に寄与するという価値に基づいて実施許諾を回避しようとするSEPの実施許諾を受ける意思のない者を指し、一方、ホールドアップとは、標準化によってもたらされた価値のみに基づいて不当な実施料を要求するSEP所有者を指すとした。

・In re Innovatio IP Ventures, LLC , 921 F. Supp. 2d 903, (N.D. Ill. 2013)

【事件経緯】

特許主張主体であるInnovatio IP Ventures、LLCは、IEEE 802.11（WiFi）標準に必須の19の特許ポートフォリオを侵害したとして、米国内にあらゆる場所にある数多くの喫茶店、ホテル、レストラン、スーパーマーケット、大手小売業者、運送会社、その他の無線インターネット技術の商業的利用者を提訴した。伝えられるところによれば、Innovatioは、特許権の実施許諾のために、各コンセントから2500～3000ドルの範囲で実施料を求めた。Innovatioは、実施許諾を取得していない企業に対する様々な連邦裁判所において特許侵害訴訟を提起することも始めた。同時に、WiFi機器の少なくとも五つの主要供給業者が、Innovatio特許の無効宣言及び非侵害を求めて、Innovatioに対して宣言的判決訴訟を提起した。複数地区訴訟（Multi-District Litigation）の合同パネル（JPML）は、これらの訴訟を、審理前手続のためにイリノイ州北部地区裁判所のHolderman判事に統合した。
その後、両当事者は、liability trialの費用が発生する前に早期解決の見通しを評価するために、損害賠償問題についてベンチ・トライアルに合意した。

【判示事項】

Holderman判事は、19件の特許の中でInnovatioが主張しているクレームは全て802.11標

準に必須であり、Innovatioは、IEEEへの事前約束に基づくRAND条件でそれらの特許を実施許諾することが求められると判示した。Holderman判事は、6日間のベンチ・トライアルを実施し、WiFi機器のメーカーに適用されるRAND料率を決定した（WiFiチップ当たり0.56セント)。Holderman判事は、WiFi機器のユーザーに適用されるべきRAND料率を考慮しなかった。

Holderman判事は、代替特許化技術の所有者が、その技術を無償で供与したであろうこと、又は二つの競合する特許所有者がゼロまで競り下げたであろうことを前提とするのは無理であろうと述べて、この分析を深めた。したがって、特許化代替案の存在は、公有財産にある代替案の存在のようにInnovatioの特許の価値を割り引く多くの理由は提供しない。

【評価】

In re Innovatioは、標準必須特許の分野で画期的な米国の事例として際立っている。これは、ホールドアップ及び誘因両立性から実施料及びFRANDの重要な原則（事前交渉及び増分価値）まで、幅広い問題に対応している。

・Ericsson v. D- Link, 773 F.3d 1201 (Fed. Cir. 2014)

【事件経緯】

Ericssonは、D-Link他をIEEE 802.11 (n) WiFi標準に必須と主張されている特許を侵害したとしてテキサス州東部地区連邦地方裁判所に提訴した。製品用のWiFiチップを供給するIntelが介入した。

【判示事項（第一審)】

テキサス州東部地区連邦地方裁判所は、IEEE 802.11標準関連技術に関連するEricssonのSEPの侵害にD-Linkが責任を負うことを認め、侵害機器当たり0.15ドルで損害賠償を評価した。

【判示事項（第二審)】

控訴審では、連邦巡回控訴裁判所は侵害の判決を支持したが、損害賠償評価を破棄し、事件を、更なる手続のために地方裁判所に差し戻した。その際、連邦巡回控訴裁判所は、損害の評価方法に関する幾つかの要素を指摘した。陪審裁判において、有効性、侵害、損害賠償の問題が対処されたのに対し、累積実施料及び差止救済のEricssonの権利を含むSEP特有の問題は、Davis主席判事にその決定が委ねられた。

これは、特許損害賠償一般への影響、すなわち、全体市場価値ルール及びGeorgia-Pacific要素の適用可能性並びにRAND義務のある特許の実施料を訴訟する際の具体的影響についての明確化を前提として重要な決定である。

これまでの判例法は、FRAND約束を説明するためにGeorgia-Pacific要素に必要な修正を求めていたが、Ericsson v. D-Linkにおける2014年連邦巡回裁判所の決定は、FRANDの決定の出発点としてGeorgia-Pacificの関連性を問題とするために一歩更に進んだ。

「Georgia-Pacific要素を実施料率の計算のためのお守り（talisman）として記述したことは一度もないが、地方裁判所は、その陪審員に指示を出す際に、この15要素のリストに定期的に目を向けている。事実、裁判所は、たとえそれらの要素の幾つかが、明らかに手元の事案に関係なくても、おうむ返しのように15要素全てを陪審員に提出することが多い。そして、しばしば、損害賠償の専門家は、実施料計算における増減を促すことを正当化するのに、その理由をほとんど説明せず、また、記録上の事実をほとんど参考にせず、それらの要素に訴えている。[...]我々は、RAND義務のある特許を含む全ての事例について、Georgia-Pacificのような要素の新たな一組を創出することは、賢明ではないと考えている。我々は、地方裁判所がどこかで始める輝線ルールの欲求と必要性を認識しているが、裁判所は、陪審に指示する際、記録の事実を考慮しなければならず、特定の損害賠償額算出式を暗記して参照することは避けなければならない。」

連邦巡回控訴裁判所によると、地方裁判所が特定の事案でGeorgia-Pacificの枠組みを適用することは、その枠組みが必須性を説明していないため、誤って増額された実施料額になっている。連邦巡回控訴裁判所は、実施料分析にとって必須性の影響に加えて、事実審裁判所が、特許権者の実際のFRAND約束、すなわち特許権者が約束する実施許諾条項の正確な文言も考慮する必要があると判示した。裁判所は、Georgia-Pacificの枠組みの修正版を提案していないが、当該枠組み―及び合理的な実施料を決定する方法を事案の関連する技術及び事実にあつらえる必要性を強調した。裁判所は、要素5（Ericssonが実施許諾を非差別的料率で申し出なければならないため、「実施許諾者と被実施許諾者との間の商業的関係」は重要ではない。）、要素8（「標準が技術の使用を必要とするために恐らく釣り上げられている発明の「現在の需要」を説明している。）」及び要素10（「[...]は、実施許諾者の商業的実施を考慮することも、標準が技術の使用を必要とするので無関係である」）の関連性を取り分け疑問視した。

2013年8月6日付のDavis判事の審理後の意見では、Ericsson v. D-Linkの事件において、最初の申出は交渉の出発点とみなされるべきであり、FRANDの実施許諾供与は両当事者の誠実さを必要とする双方向の道であることが望ましいと書き留めている。

裁判所は、陪審員が、技術的発明の追加の価値と、発明の標準化の追加の価値との間の違いを考慮するように指示されなければならないと決定した。その結果、「標準化の価値」を標準に組み込まれた技術の価値から分離することが不可欠である：第一に、標準に反映されている特許化されていない全ての特徴から特許化された特徴が分配されなければならない；そして、第二に、特許権者の実施料は、特許化された技術の標準への採用によって付加された価値ではなく、特許化された特徴の価値を前提としなければならない。したがって、SEPのための損害賠償の認定は、標準の広範な採用により追加された価値からではなく、技術の「優位性」からのみ生じる、主張された特許の価値を捕獲しようとする方法論を前提とする必要がある。

連邦巡回控訴裁判所は、EMVRには次の二つの部分があると述べた。1)「究極的に合理的な実施料」、つまり、組合せ実施料率と実施料基準は、「特許発明が完成品に付加する増分価値に基づかなければならない」という「実質的な法的規則」及び、2)「我々の陪審制度が」配分の実体的な法的規則を「確実に実施するのを支援する」ことを意図とした実施料基準の選択に適用される「証拠の原則」。この証拠の原則（Federal Rule of Evidence 403に含まれる）は、明らかに関連する損害賠償証拠の証明力と、陪審員が不当に高い実施料を付与するように誤解させる可能性により生じるそのような証拠の先入観を与える影響との間の適切な均衡を求めている。証拠の原則の核心は、陪審制度が、発明の価値に対する実施料損害賠償の配分の実体的な法的要件を確実に履行することを支援することである。

「実施料基準の選択に特に適用されるこの原則は、複数部品製品が問題になり、特許された特徴が他の特徴との組合せに価値を持たせる項目でない場合、製品全体の価値に過度の協調を置くことによって、陪審員を誤認させないようにする注意が必要である。それは、複数部品製品の全体市場価値から始めることによって、例えば、これらの事案において実施料率が劇的に低減することによって、適切に配分された実施料額が決して適用され得ないことではなく、全体市場価値への依存が、そのような場合に実施料率が機能する必要がある範囲を理解する能力に欠ける陪審を誤認させる可能性があることである。」

したがって、市場性の高い製品としての器機の全体価値が「適切かつ合法的に特許技術に起因する」場合、その価値を参照して損害賠償を計算することができる。しかし、そうではない場合、実施料基準は、「陪審による実施料計算のためのより現実的な出発点を求め、それは、しばしば、最小販売可能単位であり、場合によっては、さらに低くなる」。こういう言葉で、Ericsson v. D-Linkにおいて、連邦巡回控訴裁判所は、強力なSSPPU原則の適用を支持した。

実際の関連する実施許諾を認められないとして排除することは、多くの場合、特許権者が実施許諾に基づく証拠に頼ることを不可能にする。この点において、連邦控訴裁判所は、この事件において提供された実施許諾に関する懸念が、その証拠としての許容性ではなく、これらの実施許諾の証拠に重きが置かれることであると判示した。同時に、裁判所は、先例の実施許諾は、しかしながら、この侵害訴訟とほぼ完全には類似していないことを強調した。例えば、同等と主張されている実施許諾は、クロスライセンス条項を含んで、この訴訟で問題となっている以上の多くの特許を含み、外国知的財産権を含み、又は、この事件のように、複数部品製品の価値の数パーセントとして計算されている。したがって、実施許諾に頼った証言は、特許発明を評価するためにそれらを利用するとき、そのような特徴的な事実を説明しなければならない。個々の事案では、地方裁判所は、提供された証言、証拠及び主張が、侵害している特徴に起因する価値のみに相当する損害賠償を配分する陪審の能力をどれだけ不公平にゆがめるかの程度を評価しなければならない。実施許諾された技術に起因する価値に相当する所与の実施許諾への依存度を減らす必要性を専門家の証

言が陪審に説明する場合、複数部品製品の価値が前提となる実施許諾がこの分析で参照されている（及び地方裁判所は証拠を排除しない裁量を行使している）という単なる事実は修正の利く間違いではない。

陪審への指示は、あるべきRAND約束から実際のRAND約束に焦点を移すべきである。「陪審に、『RAND条件でその技術を実施許諾するEricssonの義務』を考慮するように指示するのではなく、審理裁判所は、Ericssonの**実際の**RAND約束について陪審に指示すべきである。」RAND条件は、事案ごとに異なる。RAND約束は、市場価値を特許技術の（使用について特許所有者が合理的に請求できる）ものに制限する。したがって、裁判所は、実施料額を決定するときに、その約束を考慮する義務（単に選択肢ではなく）を陪審に知らせなければならない。(強調は原文のママ)

Davis判事は、特許ホールドアップ及び累積実施料の証拠的側面に言及した。同判事によれば、関連する証拠が裁判所に提出されない限り、FRAND料率の計算は累積実施料又は特許ホールドアップを考慮する必要はない。この点で、立証責任は、SEP所有者の機会主義的行為を証明しなければならない被告に移る。連邦控訴裁判所は、いずれの証拠もないことから、特許ホールドアップ又は累積実施料について陪審に指示しないという地方裁判所の決定に同意した。そのような証拠の不在から、指示は、必要もなく適切でもないとした。

・VirnetX, Inc.v. Cisco Systems, Inc., 767 F.3d 1308 (Fed. Cir. 2014)

【事件経緯】

VirnetXは、AppleのFacetime及びVPN On Demand製品による侵害に基づいて、Appleに対して、同社の特許のうち四件を主張し、評決において成功した。二つの訴えられた製品は、それぞれ、ビデオ会議プラットフォーム及び、安全な仮想プライベート・ネットワーク(VPN: virtual private networks) を確立するために使用される機能が含まれていた。

【判示事項（第一審)】

陪審員は$368,160,000の損害賠償を認め、四つ特許は有効かつ侵害されていると判断した。

【判示事項（第二審)】

控訴審で、連邦巡回控訴裁判所は、VPN On Demandに対して主張された特許のクレームのほとんどについて無効でなく侵害という陪審評決を支持したが、Facetimeに対して主張された特許の争いのあるクレームに関しては評決を破棄し、事件を差し戻した。その判決において、連邦巡回控訴裁判所は実施料基準に関連する損害賠償の決定の様々な理論、SSPPU及びナッシュ交渉解（Nash Bargaining solution）を採り上げた。

連邦巡回控訴裁判所は、特許された特徴が部品の全体価値に影響していない場合、合理的な実施料は最小販売可能単位（SSPPU）よりも更に分配しなければならない可能性があることを説明している。このように、最小販売可能単位が、実際には、特許された特徴と無

関係の幾つかの非侵害の特徴を含む多部品製品である場合、特許権者は、その製品の価値のどの部分が特許技術に起因する部分かを推定するためにより多くのことをしなければならない。

この判決では、裁判所は、SSPPUの使用はEMVRが満たされることを保証するものではないことを明らかにした。言い換えれば、たとえ実施料基準として使用される製品の部品が特許のSSPPUであっても、追加の配分が必要となることがある。合理的な実施料の計算を行っている地方裁判所は、「注意喚起されており、契約当事者の技術及び経済的事情の違いを説明しなければならない」と述べている。

・U.S. International Trade Commission, Initial determination on Remand issued April, 27 2015, In the Matter of Certain 3G Mobile Handsets and Components Thereof (Inv. n° 337- TA-613)

【事件経緯】

2007年9月に、国際貿易委員会（ITC）は、InterDigitalによって提出された訴状に基づき調査を開始した。この手続の応答者は、Microsoft及びNokiaであった。2009年8月、ITCは、違反がない旨の認定を確認し、2009年10月に調査を終了した。しかし、この確認は、2012年に連邦巡回控訴裁判所に控訴され、幾つかの請求項のクレームの用語の解釈は破棄され、その管轄をITCに差し戻された。差し戻された問題は、争いのある特許の標準必須性の説明及び特許ホールドアップ又はリバース・ホールドアップが発生したかどうかの問題を含んでいた。

【判示事項】

Essex行政法判事（ALJ）は、Nokiaの3G移動電話は、InterDigitalによって所有される米国特許7190966及び7286847の主張されているクレームを侵害すると判示した。

【評価】

この決定は、それが、本質的に、特許ホールドアップとホールドアウトを含む幾つかのFRAND関連の問題を考慮することに際立っている。

・CSIRO v. Cisco, 809 F. 3d 1295 (Fed. Cir. Dec. 3, 2015)

【事件経緯】

特許所有者、連邦科学産業研究機関（CSIRO：Commonwealth Scientific and Industrial Research Organization）は、オーストラリア連邦政府の主要な科学研究機関である。訴訟の米国特許は、特定のバージョンのIEEE 802.11 WiFi標準に組み込まれた技術である、ワイヤレス・ローカル・エリア・ネットワークにおけるマルチパス問題に対処している。1998年、CSIROは、特許が802.11a標準に必須であれば、特定の特許訴訟をRAND条件で実施許諾するという確約書（letter of assurance）をIEEEに提出した。IEEEは、標準の後のバージ

ョンについてCSIROから追加の確約書を求めたが、CSIROはそれらを提供することを拒否した。特許付与後、Ciscoは特許技術の商業化を目的としたRadiata Communicationsの設立に参加した。CSIROは、1998年2月に、Radiataと、取り分け、WiFiチップ当たりの実施料支払額が、チップ当たり5%の実施料から実施許諾されたチップの量が増えるにつれて1%に減額する、技術実施許諾契約（TLA：Technology License Agreement）を締結した。2001年、Ciscoは、Radiataを買収し、Radiata製品のTLA実施許諾契約に基づいてRadiataの実施許諾料を払い始めた。この合意は、常にチップ当たりの実施料基準という一般概念を維持して、何度か再交渉された。

2003年、CSIROは、業界の参加者に、標準の全てのバージョンについてFRAND条件で実施許諾を申し出て、最初は、そのようにすることをIEEEと同意したことを示していたが、後に、FRAND義務はないことを明確にした。2004年6月までに、CSIROは、「レートカード（Rate Card)」構造と呼ばれるものに基づいて、「販売された完成品単位で課されるフラット実施料」で実施許諾を申し出る自主実施許諾プログラム（Voluntary Licensing Program）を開発した。この構造下で最も低い実施料率は、1単位当たり1.40ドルから1.90ドルであった。レートカードの料金表に基づいて支払う意思のある被実施許諾者がいないため、CSIROはCiscoに実施許諾供与を申し入れた。Ciscoは、2005年の議論の中で、単位当たり0.90ドルが適切な実施料率(Ciscoが最初のTLA契約でRadiataに支払っていたものにほぼ等しい料率)であろうと非公式に提案した。

2011年7月、CSIROは、訴訟特許を侵害したとしてCiscoが訴えた。両当事者は、損害賠償のみを目的としたベンチ・トライアルを求め、Ciscoは当該特許の侵害又は有効性に異議を唱えなかった。

2014年2月、Davis判事は、損害賠償に関する4日間のベンチ・トライアルを行った。

SSPPUが、価値の高いSEPの補償に適切であるかどうかは、CSIRO v. Ciscoでも同様に問われた。地方裁判所の審理では、CSIROの専門家は、(a)特許技術を組み込んだ802.11 WiFi標準（IEEE 802.11a及びg）を使用しているシスコ製品及び(b)特許技術を使用していないWiFi標準（IEEE 802.11b）を使用しているシスコ製品の間の利益の違いを前提として損害賠償モデルを提案した。R&D専門事務所であるCSIROは、二つのバージョンの違いは主に特許技術に起因していると主張した。このことは、CSIROが、完成品単位当たり$1.35から$2.25の範囲の数量依存実施料を提案することにつながった。CSIROによれば、完成品（ネットワーク・インターフェース・カード、ルーター、アクセス・ポイント）は、最小販売可能単位であった。

【判示事項（第一審)】

地方裁判所は、その実施許諾契約が、CSIRO、R&D専門家、及びその元科学者との間の関連する当事者の契約として作り上げられているという理由で、提案された実施許諾契約の第三者被実施許諾者への適用を同等でないとして第一審で拒絶した。上記契約は、Ciscoと

CSIROとの間の仮想的交渉の大分前のものであるとともに、実施料率は、SEPによって具現化された発明の価値ではなく、チップの価格に基づいていた。興味深いことに、地方裁判所は、提案された実施許諾の料率を却下する一方、全ての実施許諾が数量割引を伴う単位当たりの実施料に基づいているため、仮想的交渉の構造の基礎として後の実施許諾を使用した。

地方裁判所のDavis判事は、単位当たり0.65ドルから1.90ドルの範囲の実施料構造を認め、過去の侵害に対して総損害賠償額は約16,000,000ドルとなった。

【判示事項（第二審)】

控訴審では、連邦巡回控訴裁判所は、SSPPU及び同等の実施許諾を含む損害賠償の文脈において、価値配分の複数の側面に対処した。連邦巡回控訴裁判所は、「標準必須特許の文脈における配分に適用される独特の考慮事項」があり、FRAND又は他の標準策定義務を持たない標準必須特許（問題になっているCSIRO特許の事例）に対してもこれらの考慮事項が適用されると述べた。連邦巡回控訴裁判所は、Davis判事の実施料範囲を棄却した。差戻審において、地方裁判所は、当事者の議論から得られた当初の料率が標準化のために調整され、「仮想的交渉と同時に行われた、Ciscoと[CSIRO] [...]の間の実際の実施料合意」としてTLAに重み付けするかどうかを検討すべきであるとした。

連邦巡回控訴裁判所は、FRAND料率の計算は、特許を標準に含めることによって生じた価値に対する実施料を割り引かなければならないこと（他の合意的な実施料の事案には適用できない要件である）を支持した。裁判所によれば、FRANDの決定は、合理的な実施料の計算に一般的に必要とされる配分を超えた配分を必要とする。Georgia Pacific要素をSEP実施料率の計算に適用するだけでは十分ではない可能性がある。この観点で、連邦巡回控訴裁判所は、追加配分要件の関連性をFRAND義務のある特許に制限せず、全てのSEPに拡張した。

控訴審では、連邦巡回控訴裁判所は、地方裁判所の理由のほとんどを拒絶し、実施許諾は、その選択された実施料基準のためだけでは、事実認定者の考慮から除外されるべきではないと述べた。

・Federal Trade Commission, Robert Bosch GmbH, Dkt No. C-4377 (F.T.C. Apr. 24, 2013)

FTCは、Robert Bosch GmbHの問題で、Robert Bosch GmbHが、SPX CorporationのSPX Service Solutions事業を買収したことにより、車両の空調リサイクル、回収、リチャージ装置の市場で仮想的独占を得たという告発を和解する命令を承認した。自動車用エアコンのリチャージ製品を製造する二社間の合併の状況において、FTCは、自主的なRAND実施許諾約束の対象となるSEPを行使したとき、Robert Bosch GmbHの差止救済請求を調査した。Boschは、FTCとの和解の下、Boschによる買収前に、SPXが、重要な標準必須特許をFRAND条

件で実施許諾する約束を破ることにより、この機器の市場における競争を害したという主張を解決することに同意した。FTCは、SPXがこれらの特許の意思ある被実施許諾者に対する差止めを求めることにより、FRAND条件で実施許諾する義務の約束を破ったと主張した。Boschは差止救済請求を放棄することに合意し、確約書と一致する特許の実施許諾を第三者が書面で拒否しない限り、又は、そうでない場合は、両当事者によって合意された手続（例えば仲裁）又は裁判所によって、決定されたような、確約書に準拠する条件での特許の実施許諾を拒否しない限り、自らのSEP及び非SEPを無償で実施許諾し、FRAND義務のあるSEPの差止救済を求めないことに自主的に合意した。）

・Federal Trade Commission, Motorola Mobility LLC, No. C-4410 (F.T.C. July 23, 2013)

Motorola Mobility事案では、FTCは、差止請求を求める前に、FRAND実施許諾条件に関する紛争を中立的な第三者の前で解決することをGoogleに求め、両当事者の利益のために具体的な交渉手続を概説した。調査の事実によると、FTCは、Googleによる買収前に、Motorola Mobility（MMI）が、FRAND実施許諾によって、従う意思のある実施者に対する差止め及び排除命令を求めることにより、様々な、セルラー、ビデオ及びWiFi標準を実装するために必須の特許を、FRAND条件に基づいて実施許諾する約束を破ったと主張した。Googleは2012年6月にMMIを取得した後も同じ行為を続けた。

その他、最近の通信技術に関し、以下のような訴訟がある。

・Genband US LLC v. Metaswitch Networks Ltd., 14-cv-33-JRG (E.D.Tx)

IP protocolのIETF標準に関する特許が対象である。損害賠償は$8.16 mil.

・Microsoft Mobile Inc., et al. v. Interdigital, Inc., et al., 15-723-RGA (D.Del.)

ETSI 3G、4G標準に関する特許が対象である。現在も係属中。

（３）　欧州

欧州委員会は、NPE、PAEなどの活動について、「欧州における特許主張主体：情報通信技術におけるイノベーションと知識移転への影響」[82]という報告書を公表しており、その要旨には「特許主張は、情報通信産業（ICT）における技術創出及び技術普及の均衡を形成する

[82] European Economics; Patent Assertion Entities in Europe; Eds: Nikolaus Thumm, Garry Gabison (Joint Research Centre), EUR 28145 EN; doi:10.2791/134702 (Their impact on innovation and knowledge transfer in ICT markets)
http://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/bitstream/JRC103321/jrc103321%20online%20version.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］

上での一般的な実務となっている。ICT市場を機能させるためのこの実務の重要性は、特許を行使するが、特許技術を利用しない、一般に特許主張主体（PAE）と呼ばれる新しい主体を生み出している。この調査では、欧州のICT市場における革新と技術移転への彼らの影響を考慮して、欧州における特許主張実務及びPAEの概要を提供する。」と述べられている。

欧州員会の決定、及び欧州司法裁判所の決定について以下に示す。

・European Commission, Decision of 9.12.2009 relating to a proceeding under Article 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union and Article 54 of the EEA Agreement, Case COMP/38.636 - RAMBUS

2007年のRambusの事案で、欧州委員会は、Rambusが、DRAM市場の支配的地位を濫用して、EC条約第82条（現TFEU第102条）を侵害している可能性があるという予備的見解を述べ、Rambusに異議告知書（Statement of Objections）を送付した。特に、欧州委員会は、Rambusが、JEDEC標準で使用されている技術に関連する特許及び特許出願を意図的に隠ぺいし、その後、これらの特許について実施料を請求する、いわゆる「特許待ち伏せ（patent ambus)」を行っていることを懸念している。

欧州委員会の懸念事項に対処するために、Rambusは、JEDEC標準に準拠した製品の実施料率を5年間に全世界で上限を被せることを約束した。Rambusは、パッケージ全体の一環として、JEDECのDRAM標準（DDR2及びDDR3）の後半世代に対する最大1.5%、これは、実質的にRambusがDDRに対して請求している3.5%よりも低い実施料率と組み合わせて、RambusがJEDEC会員であった時に採用されたSDR及びDDRチップ標準に対する実施料を無償にすることに合意した。

・European Commission, DG Competition, Commitment Decision of 29 April 2014, C (2014) 2891 final, Samsung Electronics Co., Ltd., et. al.

Samsungは、様々な移動体通信標準に関連するSEPを所有しており、それらをFRAND条件で実施許諾することを約束していた。2011年4月、SamsungはETSI 3G UMTS標準に基づいてAppleに対して差止救済を求めた。欧州委員会は、Appleを意思ある被実施許諾者とみなし、Samsungの行為がTFEU第102条に違反して支配的地位の濫用を構成する可能性があるという懸念を表明した。

これらの競争上の懸念に応えて、Samsungは、欧州規則1/2003の第9条に従った約束を申し出た。この約束に基づき、Samsungは、FRAND条件の決定の特定の実施許諾枠組み（Licensing Framework）に同意し（及びこれを遵守する）潜在的被実施許諾者に対し、スマートフォン及ぶタブレットに実装されているSEP（「モバイルSEP」、既存及び将来の特許を含む）の侵害について、欧州経済地域（EEA）の裁判所又は審判廷で差止めを求めないこ

とを約束している。

実施許諾枠組みは、Samsungのモバイル SEPを含む一方的な実施許諾合意、又はSamsung若しくは潜在的被実施許諾者が求める場合、Samsungのモバイル SEP及び潜在的被実施許諾者のモバイル SEPの両方を含むクロスライセンス契約のいずれかを包含している。

欧州委員会は、Samsungが申し出た約束を、EU独占禁止規則の下で法的拘束力を有するとして受け入れた。この約束は、Samsungのモバイル SEPの全ての潜在的被実施許諾者に利用可能な「免責条項（safe-harbor)」を提供する。被実施許諾者が、実施許諾枠組みに申し込む限り、この約束によって保護されている。意見書で提案されている解決策は、潜在的被実施許諾者が「不本意（unwilling)」とは何を意味するのかを大幅に明確にし、したがって、差止めを求め得る条件を明確にするために十分具体的であるように思われる。EU独占禁止規則に沿って、FRAND条件をめぐる紛争解決のために歓迎すべき枠組み（及び先例）とみなされた。(欧州委員会、プレスリリース、2014年4月29日)

・European Commission, DG Competition, Decision of 29 April 2014, C (2014) 2892 final, Motorola Mobility Inc.

Motorolaの事案では、委員会は、Motorolaが、FRAND条件で実施許諾することを約束し、Appleが実施許諾を受けることに同意しており、関連するドイツ裁判所によるFRAND実施料の決定に拘束されるSEPに基づいて、ドイツにおいてAppleに対し差止めを求めかつ執行することは濫用的であると認めた。このような可能性のある裁決手続の範囲及び正確な枠組みの更に詳細に入ることなく、欧州委員会は、「二者間交渉が有益な結論に達しない場合に、FRAND実施許諾の条件について第三者の拘束力のある決定を受け入れることは、潜在的被実施許諾者がFRAND実施許諾を受け入れる意思があることを明確に示している」と認めた。欧州委員会は、Motorolaが、差止めの執行の脅威の下で、MotorolaのSEPの有効性に挑戦する権利をAppleが放棄することを求めることは反競争的であると認めた。したがって、標準の実施者及び最終的には消費者は、無効な又は非侵害の特許について支払う必要はなく、実施者は、特許の有効性を確認し、主張されている侵害を争うことができる。

しかし、欧州委員会は、FRAND義務のあるSEPの侵害差止めが、被実施許諾の意思のない者に対しては利用可能であるべきことを明確にした。差止救済への依存は、一般的に侵害事件における特許所有者の正当な救済であることに留意し、特許所有者による差止めの使用又は追求に疑問を呈していないことを強調した。欧州委員会は、また、企業が「意思ある被実施許諾者」とみなされるかどうかは、事案ごとに決定されることを明確にした。Motorolaは反競争的行為を行っていると認定され、「その行為による悪影響を排除する」ように命じられたが、欧州委員会は、この問題に関するEU判例法が存在せず、欧州国内裁判所は、この問題に関して、i)支配的地位を濫用することを禁じる適切な独占禁止法の下で、SEPに基づく差止め合法性を扱うEU裁判所による判例法がないこと、及び、ii) 欧州国内裁

判所がこの問題に関して分かれた意見を出していることを理由に様々な結論に達していることを根拠にして、罰金は課さなかった。

・Court of Justice of the European Union (CJEU), Case C-170/13, Decision of 16 July
2015, Huawei Technologies Co. Ltd v. ZTE Corp., ZTE Deutschland GmbH.

【事件経緯】

この判決の背景は、特許侵害訴訟において優っているFRAND約束のあるSEPの所有者への救済（第一に差止救済、しかしそれのみならず）の可能性に関するデュッセルドルフ地方裁判所による予備的判決の請求である。裁判所は、FRAND義務のあるSEPについての差止救済の請求を求めることができ、EU競争法に違反することなく行使できる条件に関すしてドイツ裁判所と欧州委員会(Samsungに対する異議陳述書を発表する2012年12月21日の広報発表における）によってなされた相異なる対応のために、CJEUに五つの質問を付託した。

ドイツ裁判所によって付託された最初の質問は、オレンジブック事案における原則が適用されるべきかどうか、又は潜在的被実施許諾者が、差止救済を阻止するのに、FRAND条件で実施許諾を交渉する意思があることで十分であるかどうかに焦点を当てている。

第二の質問は、潜在的な被実施許諾者が、「意思ある被実施許諾者」とみなされるために何が必要か、特に、実体的及び／又は時間的条件において上記交渉する意思の具体的な要件があるかどうかに焦点を当てている。

第三の質問は、申出がなされるべき要件があるかどうか（例えば、申出が商業的条件の全てを設定しなければならないか。SEPの実際の使用及び／又は有効性を条件にして申出ができるか。）

第四の質問において、デュッセルドルフ裁判所は、要求された実施許諾から生じる義務の契約前の履行に関して特定の要件があるかどうかについての明確化を求めている（例えば、潜在的被実施許諾者が契約前の実施料を支払わなければならないか。担保の支払又は第三者預託への入金によって、契約前の実施料を支払う義務が満たされるか。）。

第五の質問は、SEPの所有者による支配的な市場地位の濫用の推定が、特許侵害の他の救済にも適用されるかどうかを尋ねている。（口座の提供、流通経路からの侵害製品の回収、損害賠償）

本質的に、デュッセルドルフ地方裁判所は、いわゆる「オレンジブック標準事案」においてドイツ連邦最高裁判所によって確立された要件が、TFEU第102条に準拠しているかどうかをCJEUに尋ねている。付託の時点で、欧州委員会は、二つの並行手続でSEPを主張する方法による濫用の可能性についても調査しており、それぞれ最終的にSamsung及びMotorolaの事案で欧州委員会の決定が下されたことを留意することが重要である。

【判示事項】

CJEUは、TFEU第102条に反する行為をすることなく、支配的SEP実施許諾者がSEPを侵害している当事者に対する差止めを有効に提起できるには、以下の条件が満たされなければならないと決定した。

1）FRAND申出に対する応答：SEP所有者は、関連する標準化機関に与えられた約束に従い、FRAND条件の実施許諾について、特定の書面による申出を被疑侵害者に提示しなければならない。特に、この書面による申出は、実施料額及び実施料の計算方法を特定していなければならない。SEP所有者によってFRAND申出が一旦提示された後、被疑侵害者が、遅延させる戦術を使用しているとみなされた場合、例えば、被疑侵害者が交渉において過度の遅れを生じさせた場合など、これは実施許諾に対する「意思がない」ことを示し、SEP所有者に対する反訴においてTFEU第102条を用いることを阻止する可能性がある。CJEU判決は、被疑侵害者がSEPの有効性及び／又は必須性に異議を唱えることは「批判されない」と述べている。被疑侵害者が反対申込みを提示したい場合は、速やかに書面で、FRAND条件に準拠して行わなければならない。被疑侵害者が、問題の特許を引き続き使用し続け、誠実に（FRAND申出を受け入れるか、又はFRANDの反対申込みを提示することによって）対応していない場合、SEP所有者は、侵害を止める差止めを求めるか、又はTFEU第102条の調査のリスクなくSEPを使用して生産されている製品の回収を求めることができる。

2）担保：CJEUによると、被疑侵害者が実施許諾なしSEPを既に使用している場合、反対申込みが拒否された時点から、例えば、銀行保証又は預金口座への入金などによる適切な担保を提供しなければならない。両当事者は、被疑侵害者による反対申込みに続き、FRAND条件の詳細について二者間で合意できない場合、独立した第三者によって実施料額が決定されることを請求することができる。

（4） 英国

英国においては、英国に本拠を置くNPE・PAEの活動は見られず、主に外国企業及び／又はその英国子会社の活動のみが知られている。

SEPを含むNPE訴訟は、一般的に、欧州では米国よりも頻繁ではないが、英国に関しては、歴史的に、NPEが特許を行使することを困難にしてきた、以下のような幾つかの追加的要素がある。

(a) 英国裁判所が他の欧州の裁判所よりも有効性について厳格であるという認識がある、又は少なくともあった。歴史的にこれが当てはまるかもしれないが、この認識が現在の実情を反映しているとは思えない[83]。

[83] 本調査研究における英国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。

(b) 英国において、敗訴当事者が他方の当事者の費用を支払うのが一般的規則である。このことは、NPEが、訴訟で敗訴した際に、高額な費用にさらされることになる場合が多い。

上記の要因を考慮すると、市場において、技術開発に対する障壁を作るNPEの問題は、他の多くの国におけるように英国では余り一般的ではない。ただ、英国におけるSEP訴訟に関しては、これまでの事件のかなりの割合がNPEに関連しており、近い将来の統一特許裁判所がNPEに与える機会（低い費用での欧州での行使）によって、NPEの活動は、将来的に大幅に増加する可能性がある。

非必須特許（non-SEPs）については、SEPと併せて訴訟の対象にされることがますます増えている。すなわち、特許権者はSEPと非SEPの両方を同一又は関連する手続で併せて主張でき、又は、一方の当事者がSEPを主張し、他方の当事者が非SEPで（単独又はSEPと組み合わせて）反訴する可能性がある。このことはしばしば訴訟戦略に影響を与える。

例えば、SamsungとAppleとの間の世界的な紛争では、SamsungはAppleに対してSEPを主張し、AppleはSamsungに対して非SEPのみで反訴した。同時に、Appleは、所有者がFRAND宣言を与えたSEPについては差止めが得られないとして、SamsungにはそのSEPについて差止めを得る資格がないと主張した。このことは、AppleがSamsungのSEPの侵害に直面したリスクよりも、SamsungがAppleの非SEPの侵害に対する終局的差止めに直面するという、より大きなリスクにさらされたため、非SEPを侵害している方が弱くなるという当事者間の交渉力に不均衡を生じた。

非SEPがSEPと共に主張された別の電気通信技術の事例は、Unwired Planet v Huawei and others（HP-2014-000005）の訴訟である。Unwired Planetは、Huawei、Samsung、Google（全て同一訴訟の共同被告）に対して5件のSEPと1件の非SEPを主張した。Unwired Planetは、実施料支払のある世界ポートフォリオ基準でのみ、SEPと非SEPに関する実施許諾条件を提案した。共同被告は、非SEPとのSEPのこのような抱き合わせは、各SEPについての必須技術市場におけるUnwired Planetの支配的地位を、非SEPが供給された技術市場にてこ入れすることを求めるものであるから、支配的地位の濫用であると主張した。被告は、また、Unwired Planetの非SEPに関連する差止請求は、Unwired Planetの市場力を高め、Unwired PlanetがSEPについてFRANDを超える実施料を得られるという点で、支配的地位の濫用であるとも主張した。この点については、この事件でまだ判断されておらず判決が待たれる。

以下、英国での訴訟のみ、最先の判決年順に例示する。

（ｉ） Koninklijke Philips Electronics NV v. Aventi Ltd., Princo Digital Disc GmbH, Chin-Shou (known as “Arthur”) Kuo, Aventi Ltd., UK High Court, Patents Court, HC 01-04646, HC05C0206 9 September 2003, [2003] All ER (D) 51 (Sep); 16 September 2003, [2003] EWHC 2589 (Pat); 30 March 2006, [2006] EWHC 759 (Pat)

Philips及びSonyのOrange BookによるCD-Rに関する標準必須特許が対象であった。

（ⅱ） Nokia Corp. v. Interdigital Technology, UK High Court, Patents Court, HC05C02026, 30 March 2006, [2006] EWHC 759 (Pat); 12 April 2006, [2006] EWHC 802 (Pat); Court of Appeal, A3/2006/0948, 5 December 2006, [2006] EWCA Civ 1618; 26 February 2007, [2007] EWHC 445 (Pat);21 December 2007, [2007] EWHC 3077 (Pat)

【事件経緯】

WCDMAに関係する特許の必須性が争われた。2005年7月、Nokiaは、InterDigital Communications Corporation (InterDigital)を相手取り、3GPPが策定を行ったWCDMA標準に関係するInterDigitalの英国特許が、2004年のESTIのIPRポリシーに定められた必須特許でないとして、その確認を英国裁判所に求めた。なお、両社は、2008年に和解している。

【判示事項】

英国高等裁判所は、具体的な技術的検討を行った結果、2007年に、一部の特許の必須性を否定する決定[84]を下した。

裁判所は、標準必須特許の確認を裁判所が行うことの可否を判断し、その後、必須性の判断を行っている。

①必須性の確認の可否：標準必須特許でないことの確認の利益について、英国高等裁判所は、2006年4月21日、消極的な確認訴訟は具体的な利益がない限り認められないとしながらも、必須性の確認は実施料交渉に影響を与えるため、確認の利益があるとして、裁判所で判断することができると決定した。

②必須性の判断：英国高等裁判所は、2007年の決定において、標準がInterDigitalの特許権を侵害するか、という観点から必須性の検討を行った。Pumfrey判事は、その決定で、1件について必須性を認め、3件について必須性を否定した。決定の中で、一国で必須性がないと判断されることで、国際的な標準化の中での実施料交渉にどれほどの影響があるのかは疑問であると述べている。

[84] Nokia Corporation v. InterDigital Technology Corporation,2007, EWHC 3077 (Pat)

（iii） Qualcomm Inc. v. Nokia Corp., UK High Court, Patents Court, HC 2006 C 02034, 3 March, 2008, [2008] EWHC 329 (Pat)

ETSI/3GPPの2Gに関する標準必須特許が対象であった。

（iv） IPCom v. Nokia, 18 May 2012, [2012] EWHC 1446 (Ch)

【事件経緯】

なお、この事案は、ETSI/3GPPの2.5G(EDGE)、3Gに関する標準必須特許が対象である。NokiaがIPComの特許に対する無効訴訟がきっかけである。

【判示事項】

英国高等裁判所は、IPCOM（非実施主体）のFRAND義務のあるSEPを行使するためのNokiaに対する差止請求をIPCOMに認めることを拒否した。IPCOMは、NokiaにFRAND条件で実施許諾を付与するという、2009年に欧州委員会に与えられた約束によって拘束されていることを確認した。NokiaもFRAND条件で実施許諾を受ける意思を等しく確認した。この事情において、裁判所は、差止めは不適切であると結論付けた。

【評価】

この判決（IPCOMが同一の特許でHTC及びNokiaの両方を提訴した一連の事案における多くの判決の一つ）は、SEPの所有者は、どの程度、差止救済を求めることができるかという疑問に取り組んだ。

（v） Samsung Electronics Co Ltd. v. Apple Retail UK Limited, Apple Sales International UK High Court, Patents Court, HC11C02180, 30 July 2012, [2012] EWHC 2277 (Pat); 7 March 2013, [2013] EWHC 468 (Pat), [2013] EWHC 467 (Pat); Cout of Appeal, A3/2013/1432(A)/(B), 11 March 2014, [2014] EWCA Civ 250; 1 April 2014, [2014]EWCA Civ 376

ETSI/3GPPの3Gに関する標準必須特許が対象であった。

（vi） IPcom GmbH & Co. KG v. HTC Europe Co. Ltd., Brightpoint Great Britain Ltd., HTC Corp., UK High Court, Patents Court, HC11 C02064, HP 2011 000001, 24 January 2013, [2013] EWHC 52 (Pat); 26 Sepember 2013, [2013] EWHC 2880 (Ch); 24 April 2015, [2015] EWHC 1034 (Pat); A/04/2015, Court of Appeal, A3/2013/2140, 21 November 2013, [2013] EWCA Civ 1496

【事件経緯】

この事案は、ETSI/3GPPの3Gに関する標準必須特許が対象である。IPComは上記ドイツの項目で記載したNPEである。

IPCom、Nokia及びHTCの間の進行中の紛争において、Nokiaは英国高等裁判所において、通信チャネルアクセス制御に関する欧州のチップセットレベルの特許を取り消すためにIPComを訴えた。Nokiaは、特定の端末モデルとの関係で非侵害の宣言も求めた。第一審の判決に対してNokiaが控訴した。

【判示事項（第一審)】

Floyd判事は、補正された特許は、有効で、UMTS標準に準拠している特定のNokiaの製品によって侵害されていると認めた。

【判示事項（第二審)】

2012年5月10日の判決で、控訴裁判所は、第一審の判決を支持した。しかし、並行している異議申立手続において、欧州特許庁（EPO）が、当該特許を取り消し、英国裁判所は、EPO技術審判部の審判の結果が出るまで特許取消手続を停止した。2012年9月に、両当事者は、IPComが、英国において差止めが認められる権利があるかを決定するように裁判所に戻した。裁判所は、IPComが、ETSI及び欧州委員会に与えられた約束に従って、FRAND実施許諾を供与する意思があり、Nokiaは、FRAND条件で実施許諾を（少なくとも特許の英国指定について）受けることを認めているので、差止めを認めることが不適切であるという見解をとった。したがって、裁判所は、紛争における唯一の残る問題は、FRAND条件の決定であることを認めた。2012年12月6日、両当事者は、再び裁判所において、Floyd判事は、非技術的な抗弁の公判で技術的専門家からの証拠を提示する許可を求める、Nokia及びHTCの両方からの申立てを聴聞した。Birss判事は、2013年1月の聴聞の直前に、技術専門家からの証拠と同等の実施許諾を提示することを認め、Nokia及びIPComは、彼らが和解に近いことを発表し、裁判所にFRAND実施料を決定することを遅らせるよう要請した。

(vii) Vringo Infrastructure Inc. v. ZTE (UK) Ltd., UK High Court, Patents Court, HC 12 D03895, HC 12 B04711, HC 2012 000022, HC-2012-000076, 6 June 2013, [2013] EWHC 1591 (pat); 28 November 2014, [2014] EWHC 3924 (Pat); 30 January 2015, [2015] EWHC 214 (Pat); 23 March 2015, [2015] EWHC 818 (Pat)

【事件経緯】

ETSI/3GPPの2G、3Gの標準比須特許に関する標準必須特許が対象となっていた。Vringoは、米国で述べたNPE、FORM Holdings Corp.の子会社である。

Vringoは、全てが携帯電話及び通信システムに関連する六つの特許の侵害を理由に、ZTEに対して2組の訴訟を高等裁判所に提起した。これらの特許は、Nokiaから取得された500件以上の特許（その多くが標準必須であると宣言されていた）から成る大きなポートフォリオの一部であった。Vringoは、契約上及び／又は競争上の義務の全てを遵守している全世界ポートフォリオの実施許諾をZTEに申し出たと主張した。Vringoは、裁判所が、まず、FRANDの問題に対処し、その後、必要に応じて、有効性及び侵害に対処すべきであると主張したのに対し、ZTEは、逆の取組を求めた。2015年に和解して終結している。

【判示事項】

Birss判事は、裁判所が、異なる結果を伴う実施許諾の料率及び条件に関連する決定を行う可能性がある二つの異なる事情（判決が紛争を終了させる、意思の実施許諾者及び被実施許諾者の事情、及び、最初の認定によって拘束される前に、有効性及び侵害の問題を見続けたい両当事者の事情）があると述べた。FRAND料率を設定する用意があるにもかかわらず、裁判所は、両当事者が、その決定に拘束される意思がある場合にのみ価値があると述べて、申立てを拒否した。しかし、ZTEが拘束されることに同意しなかったので、裁判所は、それによって訴訟の特許の有効性及び侵害に挑戦する権利を失う、FRANDの決定に拘束されることを被告に強制できず、また、すべきではない。したがって、判事は、無効及び侵害が決定される前に、FRANDに関する公判を予定することを拒否した。

(viii) Unwired Planet International Ltd. v. Huawei Technologies Co. Ltd., Huawei Technologies (UK) Co. Ltd., Samsung Electronics Co. Ltd., Samsung Electronics (UK) Ltd., Google Inc., Google Ireland Ltd., Google Commerce Ltd., UK High Court, Patents Court, HP 2014 000005, 24 April 2015, [2015] EWHC 1029 (Pat); 21 July 2015, [2015] EWHC 2097 (Pat); 23 November 2015, [2015] EWHC 3366 (Pat); 16 December 2015, [2015] EWHC 3837 (Ch); 29 January 2016, [2016] EWHC 94 (Pat); 22 March 2016, [2016] EWHC 576 (Pat); 29 April 2016, [2016] EWHC 958 (Pat)

【事件概要】

この事案はETSI/3GPPの2G、3G、4Gの移動体通信技術に関する標準必須特許及び非必須特許が対象となっている。Unwired Planetは上記米国の項目で記載したNPEである。

【判示事項】

2015年11月に、英国高等裁判所は、Ericssonから取得したUnwired PlanetのLTE標準(3GPP TS 36.322 release 8 version 8.8.0.として知られている。）についての欧州特許が、有効であり、Samsung及びHuaweiによって侵害されていると判示した。この訴訟の関係で、英国高等裁判所は、ETSI FRAND義務の移転に関連する問題を採り上げた中間判決（2015年7月21日付け）を言い渡した。この中間判決において、Birss判事は、Ericssonが、これらの特許に関連して有効なFRAND義務のUnwired Planetへの移転を確保していないことによって、TFEU第101条に違反していると、Samsungによって提起された議論を削除した。しかし、判事は、TFEU第101条の他の被疑違反に関連する議論を、それらが成功の本当の見通しがあることに基づいて、公判に進めることを認めた。

【評価】

Unwired Planetの訴訟は、2016年に予定されている一つの非技術的公判と三つの技術的公判で進行中である。最初の一つはFRAND実施許諾の条項に関連する広範な問題に対処することが期待されている

(ix) Koninklijke Philips NV v. Asustek Computer Incorporation, Asustek (UK) Ltd., ASUS Technology Pte. Ltd., HTC Corporation, HTC Europe Co. Ltd., UK High Court, Patents Court, HP-2015-000063, 21st April 2016, [2016] EWHC 867 (Pat); 9 September 2016, [2016] EWHC 2220 (Pat)

ETSI/3GPPの移動体通信技術おける3.5G (HSPA)に関する特許が対象。なお、Philipsは既に移動体通信端末事業から撤退しているので、その領域においてはNPEと考えられる。

（ｘ）　Telefonaktiebolaget LM Ericsson v. TCT Mobile Europe SAS

ETSI/3GPPの2G、3Gに関する標準必須特許が対象である。EricssonはSonyとの合弁で移動体通信端末事業を行っていたが、Sonyに事業を売却したことで、既に事業から移動体通信端末事業から撤退しているので、その領域においてはNPEと考えらる。

（xi）　Telefonaktiebolaget LM Ericsson v. ZTE (UK) Ltd.[85]

ETSI/3GPPの2G、3Gに関する標準必須特許が対象であった。2011年に訴訟を提起したが、両当事者は、ZTEが実施料を支払う形の有償クロスライセンス契約を締結して、Ericssonは訴訟を取り下げている。なお、この事件は、EricssonがSonyに事業を売却する前の話である。

（５）　ドイツ

（ｉ）　PAPST LICENSING GmbH & Co. KG[86]

ドイツで、古くから、自身が開発したモーターに関する特許の実施許諾を行っていたPapstは、会社を譲渡した先から特許を譲り受け、実施許諾会社を設立し、現在は、電気・電子技術の分野で特許の実施許諾事業を行っている。

（ⅱ）　IPCom GmbH & Co. KG[87]

特許の実施許諾管理を行い、自己で所有する、特に移動体通信の分野の約160件のファミリー（うち35ファミリーは、2G（GMS)、2.5G（GPRS)、3G（UMTS）及び次世代（3.9G）の標準必須特許）のポートフォリオを全世界で実施許諾している。2008年にBoschから譲渡を受けたUMTSに関する特許について、被告（匿名）に対して特許侵害訴訟（７０94/08）をマンハイム地方裁判所に提訴し、2009年に差止めを認容する判決が下された[88]。そのほか、Nokia、HTC,Appleなどをこれらの特許で提訴している。

---

[85] https://www.ericsson.com/news/1579022 (PDF: http://hugin.info/1061/R/1579022/492680.pdf)
[86] 設立1992年　http://papstlicensing.com/#/home［最終アクセス日：2017年3月23日］
[87] 設立2007年　http://ipcom-munich.com/home.html［最終アクセス日：2017年3月23日］
[88] LG Mannheim, InstGE 13, 65, GRUR-RR 2009, 222
https://openjur.de/u/341036.html［最終アクセス日：2017年3月23日］
http://computerworld.com/article/2500732/enterprise-applications/patent-firm-sues-german-retailers-for-selling-htc-phones.html［最終アクセス日：2017年3月23日］

（iii）　Munich Innovation Group[89]

個人発明家、企業、大学などを顧客として、特許の収益化、特許オークション、特許売買などの事業を行っている。

（iv）　標準必須特許ほか通信技術の特許に関するその他の訴訟

ドイツでは、当事者名及び対象特許情報等は判決の公表情報には必ずしも記載されないため非公式な情報であるが、NPEが提起していると思われる特許侵害訴訟は比較的多い。また、このような事情により、判決から、標準必須特許及び周辺特許の特定・区別は困難であり、周辺特許がどのように権利行使されているかの把握も困難である。

・LG Mannheim, 23.5.2003, 7 O 307/02; 6.6.2003, 7 O 311/02; 11.11.2005, 7 O 297/04; 11.3.2005, 7 O 332/04; 9.7.2006, 7 O 340/04; (Teles Informationstechnologien v Plenexis; Tellique Kommunikationstechnik; IP Telekom, Quintum Technologies; AVM; Cisco Systems)
通信網におけるデータ伝送方法に関する特許（DE19645368; EP0929884）が対象である。

・LG Mannheim, 23.10.2007, 7 O 72/07 (Nokia v Qualcomm)
移動体通信受信機の電力消費削減方法に関する特許（EP0629324）が対象である。

・LG Mannheim, 4.1.2011, 7 O 169/11; 3.2.2012, 7 O 229/11; OLG Karlsruhe, 29.8.2013, 6 U 15/12 (Motorola Mobility v Apple)
マルチページャ状態同期システムに関する特許（EP0847654）が対象である。

・LG Mannheim, 7.3.2011, 7 O 65/10
(Philips v Sony Ericsson Mobile Communications)
移動体端末のACK/NACK信号伝送電源管理に関する特許（EP1656746）が対象である。

・LG Mannheim, 9.12.2011, 7 O 122/11; OLG Karlsruhe, 13.6.2012, 6 U 136/11 (Motorola Mobility v Apple)
パケット無線システムの移動体向け転送中のカウントダウン実行に関する特許（EP1010336）が対象である。

[89] http://www.munich-innovation.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］

・LG Mannheim, 20.1.2012, 7 O 166/11; 7 O 325/11; 2.3.2012, 7 O 326/11; 7 O 18/12; 7 O 19/12; 7 O 53/12; 7 O 54/12 (Samsung v Apple)

QoSによるフレーム処理のためのターボ符号／復号方法に関する特許(EP1114528)、移動体通信のレート・マッチングに用いる多重化制御方法に関する特許(EP1005726)、通信システムの移送形式組合せ表示の符号化方法に関する特許(EP1188269)、表示データをスピーチ・データに変換する移動電話に表示されるデータの発声装置に関する特許(DE10040386)、通信システムのRACHメッセージを用いる周波数間測定報告方法に関する特許(EP1720373)、移動端末の感情入力方法に関する特許(EP1215867)及び無線通信におけるアップリンク・サービスの利得係数設定方法に関する特許(EP1679803)がそれぞれ対象である。

・LG Mannheim, 10.2.2012, 7 O 230/11 (Motorola Mobility v Apple)

CDMA信号処理の複合疑似ノイズ列生成システムに関する特許(EP1053613)が対象である。

・LG Düsseldorf, 24.2.2012, 4b O 194/09; 24.2.2012, 4b O 195/09 (Nokia v IPCom)

電子郵便メッセージの伝送方法に関する特許(EP1243107)及び無線局の電源制御方法に関する特許(EP1111809)の非侵害確認訴訟である。

・LG München, 24.05.2012, 7 O 19335/112; OLG München 25.4.2013, 6 U 2421/12; BGH 16.9.2014, X ZR 68/13 (Microsoft v Motorola Mobility)

セルラー端末間のメッセージ通信に関する特許(EP1304891)が対象である。

・LG Düsseldorf, 26.7.2012, 4a O 256/08 (Celltrace Technologies v Telekom, Debitel, Huawei)

通信システムに関する特許(EP0704140)が対象である。

・LG Düsseldorf, 14.8.2012, 4b O 303/10; 14.8.2012, 4b O 45/11 (Mitsubishi v LG Electronics)

スペクトラム拡散通信方法に関する特許(EP1612960)、W-CDMAシステムにおけるADPCCHの伝送方法に関する特許(EP1471657)がそれぞれ対象である。

・LG Mannheim, 19.3.2013, 2 O 119/12; 8.3.2013, 7 O 120/12; 8.3.2013, 7 O 121/12; 31.1.2014, 2 O 74/13 (Nokia v HTC)

移動局の電源消費削減に関する特許(EP0673175)、通信網、システム及び端末によるサ

ービスの使用方法に関する特許（EP0812120)、電子表示装置及びその照明正制御方法に関する特許（EP1312974)、及び網プロトコル改訂番号に基づく移動局の適合化方法に関する特許（EP1579613）がそれぞれ対象である。

・LG Düsseldorf, 21.3.2013, 4b O 104/12 (Huawei v ZTE)

通信システムの同期信号確立に関する特許（EP2090050）が対象である。上記（３）欧州に記載されている欧州連合司法裁判所に付託された事件（C-170/13）である。

・LG Mannheim, 19.4.2013, 7 O 431/11; 5.10.2012, 7 O 524/11 (Motorola v Microsoft)

マルチページャ状態同期システムに関する特許（EP0847654)、APIを含む無線インターフェースに関する特許（EP1233343）が対象である。

・LG Mannheim, 17.12.2013, 2 O 41/13及びOLG Karlsruhe, 19.2.2014, 6 U 162/13 (Virigo v ZTE)

【事件経緯】

この事案は、セルラー標準に必須の記号列の伝送方法に関する特許（EP1186119）が対象である。

【判示事項（第一審)】

マンハイム地方裁判所は、特許侵害を認め、CJEUにおけるHuawei v. ZTEの係属中の付託の観点から手続の停止を求めたZTEの請求を棄却した。

【判示事項（第一審)】

控訴審において、カールスルーエ高等裁判所は、ZTEの地方裁判所の判決の仮執行の予備的停止の請求を却下した。控訴裁判所は、CJEUによる判決まで、「オレンジブック標準」要件の判決は依然適用され、ZTEはこの事案において、これらの要件を満たしていないことは争われなかったと判示した。

・LG Düsseldorf, 2.7.2014, 4c O 70/13; 26.3.2015, 4b O 140/13; 26.3.2015, 4b O 10/14 (France Brevets v Amx; HTC)

移動端末のデータ交換システムに関する特許（EP1175755)、近距離通信チップへのデータの読書きに関する特許(EP1855229)、アンテナ信号のAM変調方法に関する特許(EP1163718)がそれぞれ対象である。

・LG Düsseldorf, 29.7.2014, 4b O 24/14; 14.7.2015, 4b O 50/14
(Unwired Planet International v Google, HTC, Huawei, Samsung; Huawei)
無線通信網に関する特許（EP2229744）が対象である。

・LG Düsseldorf, 22.1.2015, 4a O 87/13; 22.1.2015, 4a O 88/13; 22.1.2015, 4a O 93/13; 22.1.2015, 4a O 94/13 (Vringo v ZTE; Asustek Computer)
GSM及びDECT間の相互レート適合方法に関する特許（EP0748136; DE69633315）が対象である。

・LG Düsseldorf, 22.1.2015, 4a O 9/14; 22.1.2015, 4a O 10/14; 22.1.2015, 4a O 11/14; 22.1.2015, 4a O 12/14
(Vringo v Google, ZTE; Asustek Computer; ASUS Computer)
ナビゲーション・システムに関する特許（EP0710941; DE69519506）が対象である。

・OLG Düsseldorf, 6 U 54/14, 6 U 57/14; 6 U 58/14; 6 U 59/14
(HTC v Unwired Planet)
判決は公表されておらず、対象特許は不明である。

・LG Mannheim, 10.3.2015, 2 O 103/14; OLG Karlsruhe, 23.4.2015, 6 U 44/15 (St. Lawrence v Telekom Deutschland, HTC, Huawei, Sony Mobile Communications)
・LG Mannheim, 27.11.2015, 2 O 106/14, 2 O 107/14, 2 O 108/14
(St Lawrence Communication v. Deutsche Telekom)

【事件経緯】
この事案は無線通信システムのアップリンク・サービスに関する特許（EP1679803）が対象である。
Acacia Research Group LLCの特許実施許諾会社で欧州子会社St Lawrenceは、まず、訴訟を提起した後、Deutsche Telekomに通知した。Deutsche Telekomを支援して参加人として手続に参加したHTCは、その後まもなくDeutsche Telekomの弁護人を介して間接的に通知された。したがって、Deutsche Telekom及びHTCは最初に侵害を知らされたとき、彼らは、提出された訴訟に起因し、既に効果的に圧力の下にあった。また、FRANDの申出は、被告としてDeutsche Telekomによってではなく、訴えられた機器の供給者としてHTCによって行われた。訴えられた機器の単なる流通業者としてDeutsche Telekomは、実施許諾自体を取ることを拒否していた。

【判示事項（第一審）】
St Lawrenceの特許は、その機能が音声の大幅に改善された品質を含む広帯域音声符号化

標準であるAMR-WBに関する標準必須であると判断された。マンハイム地方裁判所は、オレンジブック標準に関係なく、特許侵害者が、客観的に、実施許諾契約を締結する用意があり、意思があり、可能であることがFRAND抗弁の必要条件であるが、Deutsche Telekom及びHTCの両方が彼らの対応を検討するのに十分な時間を持っていたし、侵害の通知が遅過ぎるという主張は行うことができないので、Deutsche TelekomはFRAND抗弁に依拠することができないと判示し、

Huawei v. ZTEにおいて、CJEUによって与えられた指針を適用する機会を使用し、Deutsche Telekomに対する差止めを認めた。

【判示事項（第二審)】

控訴審において、カールスルーエ高等裁判所は、マンハイム地方裁判所に同意せず、控訴中の差止救済の執行を停止した。

・LG Düsseldorf, 3.11.2015, 4a O 144/14; 3.11.2015, 4a O 93/14 (Sisvel v. Haier); OLG Düsseldorf, 13.1.2016, 15 U 65/15; 15 U 66/15 (Sisvel v. Haier)

【事件経緯】

Sisvelは、第二、第三及び第四世代無線標準（GSM、GPRS、UMTS、及びLTEを含む）に必須と宣言されたとSisvelが主張する、元々Nokiaから取得された350以上の特許を有し、無線の実施許諾プログラムを含む、様々な特許実施許諾プログラムを実施している。被告は、ETSIで採択されたUMTS及びGPRS標準を実装するスマートフォン及びタブレットをドイツにおいて提供している。Sisvelは、2012年及び2013年に数回、Haier（被告の親会社）に、特許実施許諾プログラムを通知した。Sisvelによる幾つかの書面による実施許諾の申出を反対申込みの提案をすることなく拒否する被告との交渉は2014年に合意なしに終了した。Sisvelは、係属中の訴訟手続の間の2015年に実施許諾を申し出ることを続けたが、被告はいかなる反対申込みもすることなく、それらの全てを拒否し続けた。被告は、Sisvelの実施許諾申出はFRAND要件を満たしていることを争った。具体的には、被告は、量に応じEUR 0.15～0.50の範囲にあるSisvelの実施料は、非合理的であり、被告がFRANDであると主張する0.012%の実施料を超えていると主張した。被告は、また、それが、主張されているドイツ特許のみを実施許諾する選択肢がない、全世界実施許諾だけであるという事実に基づく申出に異議を唱えた。

【判示事項】

関連する二つの事案で、デュッセルドルフ地方裁判所は、訴えられている製品はFRANDの義務がある特許を実施していると認定して、UMTSとGPRS準拠のスマートフォン及びタブレットをドイツで販売することを禁止し、Haierグループのドイツ及び欧州の流通業者に対するSisvelの差止請求を認めた。

・LG Mannheim, 8.1.2016, 4.3.2016, 7 O 96/14; OLG Karlsruhe, 31.5.2016, 6 U 55/16
【事件経緯】
原告は、Huawei v. ZTEの判決が公表される前に、DVDプールの特許の被疑侵害について被告に対する訴えを提出した。裁判所外の議論において、訴えられた特許及びその被疑侵害は被告に指摘されていなかった。この情報は提出された訴状に含まれていただけであった。訴訟の過程で、被告はFRANDによる実施許諾を議論する意思を示した。原告は自らFRANDであると考える申出を提供し、被告は自ら申込みを行う前にそれを争った。
【判示事項（第一審）】
マンハイム地方裁判所は、訴えを認め、FRAND抗弁は提起されても成功しないと判示した。その判決において、実際の計算の詳細に入ることなく、明らかな非FRAND準拠を調べ、要約基準でのみ原告の争われているFRAND申出を検討した。
【判示事項（第二審）】
控訴審において、カールスルーエ高等裁判所は、侵害品の回収及び破壊の請求に限定されているにもかかわらず、第一審判決の仮執行を無効にし、差止命令は支持された。

・LG Düsseldorf, 19.1.2016, 4b O 120/14; 4b O 122/14; 4b O 123/14
(Unwired Planet v. Samsung)
一連の公判で、ドイツの地方裁判所は、Samsung及びHuaweiのLTE及びGSM準拠の電話端末は、セウラー技術に関連するUnwired Planetの三つの欧州特許（それぞれ2013年にEricssonから取得された特許ポートフォリオ）を侵害していると判示した。基盤装置に関しては、裁判所は、Samsung及びHuaweiの製品は、LTE技術を含む二つの訴えられている特許の一つを侵害していると判示した。Huawei及びSamsungは地方裁判所の判決に対し控訴を提起している。

・LG Mannheim, 29.1.2016, 7 O 66/15 (NTT DoCoMo v. HTC)
【事件経緯】
日本の大手携帯事業者であるNTT DoCoMoは、ユニバーサル移動通信システム（UMTS）標準に必須とみなされる同社の特許を、特許化技術をその製品に組み込んでいるHTCのドイツ法人に対して主張した。訴訟を提起する前に、NTT DoCoMoは、HTCに3年間の地域的実施許諾及び具体的実施料率を申し出た。HTCは、最初の申出が提示された18か月後（NTT DoCoMoがHTCを訴えた6か月後）に、反対申込みを提出することによって、その申出を最終的に拒否した。さらに、HTCは、反対申込みのNTT DoCoMoの拒絶に続くいずれの時点でも担保を提供しなかった。
【判示事項】
マンハイム裁判所は、NTTDoCoMoがその支配的地位の濫用を行っていないと認め、差止め

を認めた。

・LG Düsseldorf, 31.3.2016, 4a O 73/14; OLG Düsseldorf, 9.5.2016, I-15 U35/16 (St Lawrence Communication v. Vodafone)

【事件経緯】

この紛争は、第3世代パートナーシップ・プロジェクト（3GPP：3rd Generation Partnership Project）の下でAMR-WB標準の一部である無線通信の分野における特許に関する。この標準は改良された音声品質を可能にする広帯域音声伝送を扱う。原告St Lawrenceは、訴訟の特許並びに全世界ポートフォリオの実施許諾に関するそのファミリーにあるその他の特許を申し出ている非実施主体である。被告Vodafoneは、訴訟参加人のHTCから出ている携帯電話並びにVodafoneブランドの下で販売されているセルフォンを含む、様々な携帯電話を流通させているネットワークオペレータである。

【判示事項】

地裁は、被告による特許の侵害を述べ、反対申込みも担保の供与もしていないVodafoneに対して差止めを認めた。控訴審でも、デュッセルドルフ高等裁判所は、仮差止めの命令を認めた。

（６）　フランス

フランスにおいて、NPE及び特許トロールが、将来の被実施許諾者に対して、挙げられた各特許の侵害を実際に証明することなく、重要な特許ポートフォリオをぶつけて交渉に入ることを時々試みている。他方、特許が、バリュー・チェーンにおける様々な異なる関係者にぶつけられている情報通信分野では、NPEは、より高い収益を生み出す潜在的相手（例えば、製造業者ではなく装置のユーザー等）を標的にする傾向がある。

（ｉ）　France Brevets[90]

特許実施許諾に特化した政府系投資ファンドである。Inside Secure[91]、Orange[92]等の近距離無線通信（NFC：Near Field Communication）の特許の権利行使を行っている。2013年に、LG ElectronicsとHTCに対して特許侵害訴訟をデュッセルドルフ地裁に提訴し、2014年にLGとは和解していたが、HTCについては、2015年の判決でHTCの侵害が認られ、HTCは連邦特許

[90] 設立2011年　http://www.francebrevets.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］
[91] https://www.insidesecure.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］
[92] https://www.orange.com/en/home［最終アクセス日：2017年3月23日］

裁判所で特許の有効性を争ったが、2016年に有効であるとの判断が示されたため[93]、和解した[94]。

（ⅱ）　そのほか、フランスにおける標準関連について以下のような訴訟があった。

・Samsung Electronics Co. Ltd, et al / Apple France Sar, Paris 1st Instance Court, December 8, 2011 (n° RG 11/58301)

【事件経緯】

この事案はUMTS(TS 25-212)に関する特許(EP1188269、EP1097516)が対象である。Samsungは、iPhone4Sを攻撃して、Appleに対する仮差止めを申し立てた。Appleは、パリ地方裁判所で、Samsungの請求は支配的地位の濫用を構成すると主張した。

【判示事項】

裁判所は、侵害に対する重大な疑問があり、これが仮差止めの付与を正当化しないという事実の要約評価の後、それを認めて、Samsungの請求を棄却し、この問題について述べなかった。

・Electro Dépôt France / France Télécom; TDF; Koninklijke Philips Electronics; Institut Für Rundfunktechnik; SISVEL; Audio Mpeg Inc., Paris Appeal Court, December 13, 2012 (n° 2011/13072)

MPEG Audio (ISO/IEC 11172-3) に関する特許 (EP0402973、EP0568532) が対象である。

・Telefonaktiebolaget LM Ericsson / TCT Mobile Europe SAS and TCT Mobile International Ltd., Paris 1st Instance Court, November 29, 2013 (n° 12/1-14922)

【事件経緯】

移動体通信関連の特許 (EP1058927、EP1114413、EP1114415) が対象である。

訴訟の特許は、3G標準 (UMTS) の実装のためにEricssonの三つのSEPのに関連していた。Ericssonは、、TCTモバイルが、3Gネットワーク上で使用するために適切で意図された携帯電話の製品構成を販売することによって、これらのフランス指定の欧州特許を侵害していると訴えて、TCTモバイルに対して仮差止めを求めた。

【判示事項】

地裁は、実施許諾の交渉が進行中であり、当事者が契約の地理的範囲及び技術的範囲に

[93] http://www.francebrevets.com/sites/default/files/RELEASE_JAN%2022%202016_FRANCE_BREVETS.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］

[94] https://www.insidesecure.com/Company/Press-releases/France-Brevets-Licenses-NFC-Patents-to-HTC［最終アクセス日：2017年3月23日］

合意するが、実施料率のみ合意されていない場合、請求された仮差止めはSEPのために付与できると判示した。

・Core Wireless Licensing / LG Electronics, Paris 1st Instance Court, April, 17, 2015 (n° 14/14124)

【事件経緯】

GSM、GPRS、EGPRS、UMTS、LTEに関する特許（EP1031192、EP881786、EP950330、EP978210、EP1548973）が対象である。

Core WirelessとLGは、2G、3G及び4G ETSI標準を含む1,261件のSEPのCore Wirelessのポートフォリオの実施許諾に関する合意に達することができなかった。これらの特許は2012年にNokiaから取得されていた。Core Wirelessは差止め又は損害賠償を請求しないと決めた。代わりに、Core Wirelessは、LGへのSEPの実施許諾のためのFRAND実施料率を設定するよう裁判所に求めた。その意見において、五つのSEPの「標本」を見ることは、そのポートフォリオ全体が必須であり、FRAND実施許諾の実施料がそのポートフォリオに設定される必要があることを評価するのに適切な方法であった。しかし、Core Wirelessは、裁判所に専門家を任命するよう要求し、適切な実施料率がいくらであり得るのかを説明する一つの文書を開示しなかった。LGは、特許が、無効であるか、又は、少なくとも標準の必須ではなく、Core Wirelessからのこのような請求は支配的地位の濫用であると応答した。LGによるLGの無効の抗弁は置いておき、パリ地方裁判所は、訴訟の特許の必須性を審査した。

【判示事項】

主張されている特許のいずれもが標準のいずれかに必須であることをCore Wirelessが立証していないと述べて、裁判所は、その請求を棄却した。

・Vringo Infrastructure Inc. / ZTE Corp, ZTE France, Paris 1st Instance Court, October 30, 2015 (n° 13/06691)

UMTSに関する特許（EP1221212、EP99950691、EP1186119）が対象である。

・WIKO SAS / SISVEL UK, Marseille Commercial Court, September 20, 2016 (n° 2016F01637)

LTEに関する特許が対象である。

なお、フランスにおいて、標準必須特許ではないが、標準関連の特許が関係する訴訟がある。

・High point / Bouygues Telecom, Ericsson France, Alcatel Lucent International, Huawei Technologies France, Paris, 1st Instance Court, March 17, 2016 (n°

2012/12329); Paris, 1st Instance Court, April 16, 2015 (n° 2012/12329); Paris Court of Appeal, January 28, 2014 (n° 2013/08128); Paris, 1st Instance Court, March 29, 2013 (n° 2012/16718)
UMTSに関する特許が対象である。

・Koninklijke KPN N.V / Ingenico Group, Paris, 1st Instance Court, April 14, 2016 (n° 2014/11998)
EMVに関する特許が対象である。なお、EMVはICカードの標準である[95]。

（7） オランダ

（ⅰ） Nonend inventions

P2Pネットワークの分野で特許の世界的なポートフォリオを作成し、所有している。同社は実施許諾活動に注力し、Apple、Dell、Mocrosoft、Spotifyなどの大手技術企業に対し、米国で特許侵害訴訟を提起している。

（ⅱ） ItoM[96]

オランダに拠点を置くItoMは、情報通信及び無線通信のシステム開発に関するIPRの実施許諾に重点を置いた応用研究所である。同社は、主に、集積回路の売上高が多い有名な半導体メーカーに対する実施許諾活動を行っている。同社は、また、Qualcomm、Apple及びHTCなどの大手技術企業に対する特許侵害に基づく訴訟を起こしている。

（ⅲ） SEPが権利行使された事例

・Philips v. SK Kasetten, Rechtbank's-Gravenhage, 7 March 2010, 316533/HA ZA 08-2522 and 316535/HA ZA 08-2524 (joint cases)
【事件経緯】
SK Kasettenは、ドイツ最高裁のオレンジ・ブック判決の参照の下、FRAND条項に基づく実施許諾を受ける権利があり、これはPhilipsがその特許を行使することを妨げると主張した。

[95] http://www.emvco.com/ [最終アクセス日：2017年3月23日]
[96] http://www.itom.nl/ [最終アクセス日：2017年3月23日]

【判示事項】

ハーグ地方裁判所は、オランダ法の下でオレンジ・ブック基準の適用を棄却し、SK Kasettenが、CD及びDVD技術に関連する、Philipsによって所有されている幾つかの必須特許を侵害していると判示した。

・Sony Supply Chain Solutions (Europe) B.V. and LG Electronics, Inc., Rechtbank's-Gravenhage, 10 March 2011, 389067 / KG ZA 11-269

【事件経緯】

LGの訴えは、Blu-ray Disc標準に関する欧州特許に関し、具体的には、以下の三つの特許を主張している。LGは、これらの特許はBlu-ray Disc標準に必須であり、それはBlu-ray Discプレーヤーに付随しているので、必然的にPlayStation3によって侵害されていると説明している。LGは、SonyにFRANDの実施許諾を付与する意思があったが、Sonyは、LGとSonyが全く異なる無関係な技術分野（例えば、テレビ、モニター及び携帯電話など）における実施料についても合意に達する場合にのみ、実施許諾を受けると主張している。裁判所命令に基づいて、SonyのPlayStation 3の相当数が押収された。また、SonyのPlayStation 3の積荷が、欧州規制1383/2003に基づいて、オランダ税関職員によって押収された。

【判示事項】

2011年2月に、LGEは、引渡し目的のためにSonyのPlayStation 3の機器を差し押さえる許可を与えられた。その命令は、ブレダ地方裁判所によって一方的に与えられ、ソニーのオランダ関連会社に向けられた。その裁判所命令に基づいて、SonyのPlayStation 3の相当数が押収された。また、SonyのPlayStation 3の積荷が、欧州規制1383/2003に基づいて、オランダ税関職員によって押収された。Sonyの控訴に続いて、ハーグ地方裁判所は仮差止めが解除され、商品の押収が解除されることを命じた。

・Samsung v. Apple, Rechtbank's-Gravenhage, October 14, 2011[97]

【事件経緯】

AppleはSamsungが所有している特許の実施許諾を望んでいた。しかし、Appleが支払うべき補償について和解に達することができなかった。Samsungは、FRAND宣言は、使用する実施許諾についての交渉を申し込むことを勧める以上の何も表していないと述べた。Appleは、SamsungがFRAND宣言により特許権を放棄したと主張して、抗弁した。ハーグ地方裁判所は、FRAND宣言の法的地位について判断した。

【判示事項】

裁判所はSamsungの意見に同意しなかった。裁判所は、FRAND宣言はフランスの法律に準

[97] http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBSGR:2011:BT7610［最終アクセス日：2017年3月23日］

拠しており、フランス法によれば、SamsungにFRAND基準に従う実施許諾契約について交渉することを義務付けていると述べている。

裁判所の見解では、Samsungは、FRAND実施許諾が当事者間の交渉の結果に依存しており、その都度異なり得ることを正しく述べている。しかし、裁判所は、SamsungがAppleの申込みを不当に否定しており、このような事情の下では、裁判所によるSamsungの特許権に基づく差止めは、権利の濫用と判断され得ると述べている。

裁判所はAppleの論拠に従わなかった。裁判所によると、Samsungが、FRAND条件で、UMTS標準に必要な特許権を実施許諾する意思があると述べているFRAND宣言は、特許権の放棄につながるわけではない。第三者は、Samsungの特許権を侵害することなく実施許諾なしで標準を使用することはできず、FRAND実施許諾を付与されることを当てにすることができる。

・Samsung Electronics v. Apple Inc. et al., Rechtbank's-Gravenhage, 14 March 2012, 20 June 2012, No. 400367/HA ZA 11-2212

【事件経緯】

Samsungは、3G技術に関連するその特許の侵害でAppleを提訴した。

【判示事項】

侵害及び有効性を議論する前に、裁判所は、その中間判決において、差止救済のSamsungの請求を棄却した。それは、当事者間のFRAND実施許諾の条件に関する交渉の観点から、事情に照らしてSamsungによる差止請求は、権限の濫用及び／又は誠実に交渉する事前契約上の義務に反すると見られるられるべきであると判示した。裁判所は、Appleが誠実にで交渉しなかったということは維持され得ないと判示した。

・ZTE v. Vringo, Rechtbank's-Gravenhage, 24 October 2014, C/09/470109 / KG ZA 14-870

【事件経緯】

2012年9月の時点で、VringoとZTEは、VringoのSEPのポートフォリオに関する実施許諾交渉に取り組んでいたが、不成功に終わった。2014年4月及び5月に、Vringoの請求に応じて、オランダ税関は、UMTS技術を使用しているZTEの商品の幾つかの積荷を押収した。商品は、UMTSの必須と宣言されているVringoの欧州特許を被疑侵害していた。その後、2014年6月18日に、VringoはZTEに最後の実施許諾申出を行った。ZTEは、この申出に応答せず、代わりに税関差押えを解除し、VringoがそのSEPいずれかに基づいて更なる差押えを達成することを禁止するために、ハーグ地方裁判所で予備的手続を開始した。

【判示事項】

裁判所は、税関差押えが、Vringoがその実施許諾条件をZTEに強要していると認識され得ないと述べて、ZTEの請求を棄却した。

・Archos v. Philips, Rechtbank's-Gravenhage, February 8, 2017[98]

【事件経緯】

Philipsは、モバイル通信のUMTS(3G)及びLTE(4G)標準に必須な特許を所有している。Archosは、PhilipsがFRAND条件を遵守していないとして、Philipsがその実施許諾に対してArchosに支払うよう強いている補償に同意せず、Archosは反対申込みを行った。Archosによると、実施料は電話全体の価格に基づくべきではなく、SSPPU（最小販売可能単位）に基づくべきであるが、要求された実施料は製品の額であり、SSPPUの概念は議論可能である。全ての実施許諾料の合計が耐え難い実施料になることを意味する、許容できない「累積実施料」の問題があることは十分に示されていない。さらに、Philipsは、FRAND条件に同意して行動していることを示す実施料について交渉する意向があった。

（８）　韓国

（ｉ）　Newracom[99]

米国に設立された韓国電子通信研究院（ETRI）のスピンアウトといわれ、ETRIの特許を始めWiFiのIPを事業としている。

（ii）　SPH America, LLC[100]

ETRIの特許の排他的実施許諾を有し、2009年に、Acerを始め、Apple、Motorola、Nokia等20社以上の企業を相手に特許侵害訴訟をバージニア東部連邦地裁に提起した。

訴状（1：2009CV00740）[101]によると、ETRIは米国で獲得した携帯電話関連特許4件の独占実施許諾をSPH AMERICA LLCと締結したものと把握され、SPH AMERICA LLCはこれに基づいて訴訟を提起したものと理解される。

（iii）　韓国開発銀行（KDB：Korea Development Bank）・韓国産業銀行（IBK：Industrial Bank of Korea）

KDB産業銀行とIBK企業銀行はソウル市汝矣島のKDB産業銀行本店で、それぞれが500億ウ

[98] https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2017:1025［最終アクセス日：2017年3月23日］

[99] 設立2004年　http://www.newracom.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］

[100] http://sphamerica.com/［最終アクセス日：2017年3月23日］

[101] https://dockets.justia.com/docket/virginia/vaedce/1:2009cv00740/243942［最終アクセス日：2017年3月23日］

ォンを出資して優れたIPに直接投資する、1,000億ウォン規模の「KDBインフラIPキャピタルファンド」を造成する内容の投資契約署名式を開催した。このファンドは一種の特許管理専門会社ファンドで、NPEと考えられる[102]。

（ⅳ） Intellectual Discovery (ID)[103]

IDは、直接又は間接的にグローバルIP投資を行っており、100社以上の会員、5,000件以上の知的財産権、七つの分野（半導体、ネットワーク、エネルギー、スマート自動車、ソフトウェア等）の特許ポートフォリオを保有している。全世界的には500社以上の企業にIP投資を行っている。最近では、KAIST知識財産戦略最高位過程とIDが、知的財産権の発展のための業務協約（MOU）を締結することによって、知識戦略最高位参与企業のIP投資及び実施許諾協力など、知的財産教育機関とIP投資機関間の相互発展的なモデルを創出していく計画であることを明らかにした[104]。

また、IDは、海外企業などを対象に保有IPの売買を活発に行い、2014年と比べて2015年の海外売上が260%増加し、2020年には累積赤字を解消すると報道された[105]。

（ⅴ） NPEの訴訟状況について

2014年7月の韓国臨時国会での国会議員による「NPEが韓国法院に韓国メーカーを相手取って訴訟を提起する可能性に対する質問」に対して、韓国特許庁は2014年7月現在まで韓国でNPEが特許侵害訴訟を提起した事例は1件もないと答弁した[106]。

韓国の場合、米国と比較して、①損害賠償請求額に比べて認容額の比率が低いだけでなく、②損害賠償額も相当低いので（損害賠償額の中央値が約540万円、NPE動向年次報告書2015、韓国特許庁及び韓国知識財産保護院発刊）、NPEが韓国で特許訴訟を通じて権利を積極的に行使するのが難しい実情である。一方、Intellectual Discovery (ID)のような韓国型NPEのいずれも実際に韓国内の特許訴訟を通じて収益を創出する動きは全く発見されていない。

なお、韓国から見たNPEの活動については、韓国特許庁及び韓国知識財産保護院「NPEの

[102] 2015年 http://www.iam-media.com/blog/Detail.aspx?g=e55429a6-6b0d-4adc-a878-6640e5a70909［最終アクセス日：2017年3月23日］
[103] http://www.i-discovery.com/site/eng/［最終アクセス日：2017年3月23日］
[104] 「KAIST知識財産戦略最高位-インテレクチュアルディスカバリー、IP発展のために協力」ファイナンシャルニュース2016年7月28日
[105] 2016年3月28日付ソウル経済新聞の記事
[106] 韓国法律事務所情報

動向に関する年次報告書2015」[107]に詳細が示されている。

その他の訴訟として、

・Seoul Central District Court, 24 August 2012, Case no. 2011 GaHap 39552, Samsung Electronics Co., Ltd. v. Apple Korea Ltd.

【事件経緯】

2011年4月に、Samsungは、UMTSセルラー標準に必須であると主張し、SamsungがETSIにFRAND約束をしている特許の侵害で、Appleに対する差止めを求めてソウル中央地方裁判所に訴訟を提起した。Appleは、主張されている特許の侵害及び有効性を争った。

【判示事項】

2012年8月に、裁判所は、Appleが主張されている特許のうちの二つを侵害していると認めた判決を下した。裁判所は、二つの特許のAppleの侵害についてKRW40,000,000（約USD35,500）の損害賠償、及び差止めをSamsungに認めた。さらに、裁判所は、Samsungが、そのSEPのために差止めを請求することによって、韓国の独占禁止法に違反しているというAppleの主張を否定した。SEPは、特許所有者に関連市場における支配的地位を与えるが、両当事者は合意に到達しない失敗責任を負う。

・Korean Fair Trade Commission (KFTC), Decision of 26 February 2014, Samsung Electronics Co., Ltd.

【事件経緯】

2011年4月15日に、Appleは、意匠及び非SEPの侵害を禁止する差止め並びに損害賠償を求めて、米国地方裁判所にSamsungに対して訴訟を提起した。訴訟を受けて、Samsungは、2011年4月21日に、3G移動体通信システムのための技術に関連する四つのSEP及び非SEPの侵害を禁止する差止めを、その損害賠償とともに求めて、ソウル中央地方裁判所にAppleに対する訴訟を提起した。Samsungは、関連するSEPの被疑侵害に基づいて、Appleが四つの製品（iPhone 3GS、iPhone 4、iPad1（WiFi+3G）及びiPad2（WiFi+3G））を販売することを禁止する差止めを求めた。Samsungの訴訟を受けて、Appleは、（ⅰ）差止命令を求めているSamsung Electronicsは市場支配的企業による特許侵害の不正使用を構成する、（ⅱ）標準策定の過程で特許情報の適時開示の義務の違反は、競争者の事業活動の妨害を構成する、と主張した。

[107] 「NPE □□ □□□□□ 2015」https://www.ip-navi.or.kr/precedent/precedent_report_npes.navi［最終アクセス日：2017年3月23日］
ジェトロ・ソウルが翻訳版「NPEの動向に関する年次報告書2015」を掲載している。
http://www.jetro-ipr.or.kr/userfiles/files/201601.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］

【判示事項】

KFTCは、Appleが誠実な交渉に務めなかったので、Appleに対するSamsungの差止請求は支配的地位の濫用又は不公正貿易慣行を構成しないと結論付けた。その決定において、KFTCは、Samsungが欧州委員会に行った約束、AppleがSamsungの特許を侵害しているという米国国際貿易委員会の認定（連邦巡回控訴裁判所への控訴につながった）並びに、SEPの潜在的な濫用のためのSamsungへの調査を閉じた米国司法省決定への参照を行った。

（９）　中国

中国において、標準必須特許を譲渡された事例は見当たらない。

中国では、NPE、パテントトロールや標準必須特許に関するアウトサイダーの活動は、抑制されているようである。その原因は、中国の特許法により、特許侵害賠償は主に①権利者側の損失②侵害者側の利益③実施料の倍数④裁判官の心証等の四つの基準に基づき判定される。しかし、NPE等に対し、実際の損失がほとんどなく、実施料も余り多くないので、侵害者側の利益への立証ができなければ、多くの損害賠償を受けることが不可能である。しかし、実施側の利益への立証は、簡単ではない。そのため、中国の損害賠償計算方法が客観的に一定的な程度で関連パテントトロールの権利行使行為を抑制している。

知識産権法院が設立された後、特許侵害の平均賠償金額が増加しつつあるものの、事業者の間で行われた事件で、NPE、パテントトロールや標準必須特許に関するアウトサイダーに係わる事例は、現時点、まだ出ていない。

標準必須特許に係わる紛争の当事者は、往々として研究開発能力がある大手企業で、これらの企業は、ただ実施料を取得するために訴訟を起こす可能性が余り高くなく、やはり競争で市場の優位を奪い取ろうかと推測する。しかし、紛争が起こった際、権利者が使用された特許と標準との関係について、弊所の知る範囲でまだ把握していない。

2011年、華為技術有限公司（huawei）は中興通訊（ZTE）に対して中国でなくドイツにおいて標準必須特許侵害で訴訟を提起した。

2015年6月、高通股份有限公司（Qualcomm）が標準必須特許侵害で珠海市魅族通讯设备有限公司（Meizu）に対して訴訟を提起し[108]、12月、両社は和解し、MeizuがQualcommに実施料を支払う形になった。

[108] https://www.qualcomm.com/news/releases/2016/06/23/qualcomm-files-complaint-against-meizu-china［最終アクセス日：2017年3月23日］
Qualcommは、その後、次々と、ドイツ、フランス、米国等で訴訟を起こした。

・Huawei v. InterDigital, Judgments of 28 October 2013, Guangdong Higher People's Court of China (Yue Gaofa Minsan Zhougzi Nos. 305 and 306)

Huawei v. InterDigitalにおいて、広東上級人民法院は、地裁の判決を支持し、米国のSEP保有者であるインターデジタル社が、被疑侵害者に対して米国裁判所で差止めを求めることは中国独占禁止法に違反し、特許権を濫用したと判示した。特に、人民法院は、差止請求をしようとするInterDigitalの試みは、取り分け、次の理由から、特許交渉戦術とみなした。

(a) InterDigitalは、FRAND義務に違反した。
(b) InterDigitalは、両当事者がまだ交渉中であるのに、デラウェア州の裁判所とITCにそのSEPに関してHuaweiに対する差止めを求める訴訟を提起した。
(c) InterDigitalの目的は、Huaweiに不当に高い実施料率を受け入れることであったが、Huaweiは交渉の過程で誠実に行動していた。
(d) SEP保有者は、誠実な交渉当事者にSEPの使用条件の受け入れを強要することはできない。

したがって、InterDigitalの行動は、市場の支配的地位を濫用したものとみなされる。

なお、Qualcommについては、国家発展改革委員会(NDRC:National Development and Reform Commission) が、調査した事案がある。

・NDRC v. Qualcomm, Decision of 10 February 2015

競合他社及び業界団体―取り分け、2013年11月初めに、モバイル中国同盟 (Mobile China Alliance) と中国インターネット協会―からの申立てに続いて、NDRCのQualcommに対する調査は、2013年11月に、同社の北京及び上海事務所に対する急襲 (突撃検査) によって開始された。NDRCは、相当量の収集データを綿密に調べた、外部アドバイザーを伴うチーム編成を含め、処理に多大な資源を費やした。調査を通じて、NDRCは、産業情報省 (MIIT、すなわち中国の電気通信及びインターネット規制官庁) と緊密に協力し、Qualcommと数回の会合を持った。

長期にわたる調査及び議論の後、NDRCは、6,088,000,000人民元 (975,000,000ドル) の記録的罰金及び、非SEPの実施許諾とは別に無線SEP実施許諾の申出及び交渉中に特許リストの提示を含む、追加的救済と約束の組合せを課した。和解の条件は、中国に拠点を置く企業によって中国で販売されるスマートフォンにのみ適用される。他の国で販売されている中国のヘッドセットや、中国で販売されている外国のハンドセットには適用されない。

（１０）　香港

香港において、標準必須特許の流通及び訴訟状況などは不明であるが、非実施主体(NPE)、すなわち、大学研究所／政府所有研究所及び特許主張主体（PAE）の両方、すなわち、特許トロールがある。しかし、NPE／PAEが標準特許を行使することに関係する統計や比率に関する情報はない。NPE/PAEは、特許トロールとして運営され、大学から特許を購入する企業もある。

The Hong Kong Polytechnic University（香港理工大学）は多くの特許を様々な国・地域で登録している[109]。

The University of Hong Kong（香港大学）[110]が所有するVersitech Ltd[111]は、1000件以上の特許出願を行っている。

香港において、香港貿発局（Hong Kong Trade Development Council）がIP取引を推進しており、国際的なIP取引を促進するためのオンライン・プラットフォームAsia IP Exchange[112]を開始している。

（１１）　インド

インドにおけるSEP買収に関し表に現れている情報は余りない。SEPの要望のために特許ポートフォリオの買収と企業買収の傾向が世界中にある。そのような流通の例の中には、当事者がインドで所有していたSEPの一部を含んでいる。

インドは、電気通信領域の最大の貢献者であり、広範な市場の一つである。しかし、SEPの実務におけるFRAND条件の実施許諾に関する訴訟は、ほんの最近になって始まったものである。SEPの訴訟で最も顕著な主な企業は、Ericsson、Vringo、Dolby、Philipsである。

最近の事例では、Micromax、Gionee、Intex、Xiaomiに対してEricssonが関わっている。

インド競争委員会（CCI：Competition Committee of India）は、FRAND条項の下で付与されたライセンス条件の決定に積極的な役割を果たしてきた。訴訟は、一方で標準を開発するためにその資源を費やした会社と他方でその会社に実施許諾供与しようとする企業との間で、FRAND条項及び実施料率を決定における曖昧さに関する問題から生じる。インド特許法には、SEPに関する具体的な言及はなく、被実施許諾者に対する侵害訴訟提起のために実施許諾者が裁判所に申し入れる必要があるのはこのためである。被実施許諾者は、「支配的地位の濫用」及び「反競争的合意」の訴状を提出するためには、SEP所有者に対してイン

[109] https://www.polyu.edu.hk/ife/corp/en/technology_transfer/patent_listing.php. ［最終アクセス日：2017年3月23日］
[110] https://www.hku.hk/［最終アクセス日：2017年3月23日］
[111] http://www.tto.hku.hk/、http://www.versitech.hku.hk/［最終アクセス日：2017年3月23日］
[112] http://www.asiaipex.com/Home/Index_EN［最終アクセス日：2017年3月23日］

ド競争委員会に申し入れる。

なお、インドにおいては、競争委員会も、裁判所に類似した当事者系の訴訟を行う。

まず、NPEによる訴訟の例として、Vringo v. ZTE、Vringo v. ZTE,Indamart、及びVringo v, Asus Tek, Nuageなどの侵害訴訟がある。

・Vringo v. ZTE, CS (OS) 314 of 2014, Delhi High Court

【事件経緯】

Vringoは、CDMA技術についての特許の被疑侵害でZTEに対して訴訟を提起した。Vringoは、その技術の侵害利用を理由としてZTEに対する一方的仮差止命令（ex-parte ad interim injunction）を得た。Vringoによって請求された特許は、Nokiaに属していたが、Vringoによって買収された特許であることが公判中に判明した。2014年に、VringoはAsusTek Computersによる非SEPの侵害を主張してAsusに対し特許侵害訴訟を提訴した[113]。

Vringoは、インドにおけるSEPの侵害に関して、ZTE、Nuage及びAsusに対する、一方的終局差止命令（permanent ex-parte injunction)、会計情報の開示要求及び損害賠償を求める3件の訴訟を提起した。

しかし、これらの訴訟は秘密扱いである和解の条件で解決された。

【判示事項】

デリー高等裁判所は、ZTEに対する一方的（ex-parte）差止命令の付与を拒否し、様々な侵害機器の会計書類を検査するよう地方委員に命じた。ZTEが提起した抗弁は、VringoはNPEで、その特許はインドでは実施されておらず、訴訟は、単に、より多くの金銭を引き出す強力な交渉にすぎないというものであった。

次に、インド競争委員会に提訴されたEricssonの事例を示す。

・Micromax Informatics Ltd v Telefonaktiebolaget LM Ericsson (12 November 2013)[114]

【事件経緯】

インド競争委員会（CCI：Competition Committee of India）は、FRAND条項の優位性の濫用及びEricssonのSEPの実施許諾供与において、課せられた過剰実施料率の争点についてMicromaxがEricssonに支払うべき一定の実施料率を修正した。その後、EricssonはSEPの侵害に関して、Gionee、Lava、Intexに対して多くの侵害訴訟を提起している。

[113] http://sflc.in/an-overview-of-standard-essential-patent-litigations-in-india/［最終アクセス日：2017年3月23日］

[114] Micromax Informatics Ltd V Telefonaktiebolaget Lm Ericsson, Case No. 50 Of 2013, Competition Comm‘N Of India (12 November 2013)

【判示事項】

CCIは、上記事件のその予備的命令において、Ericssonが、スマートフォン、タブレット等に使用される2G、3G及び4G特許のような移動体通信のSEPの最大の所有者であり、そのような標準を実装する機器の市場で支配的な地位を占めている、と述べた。CCIは、さらに、FRAND条件の実施許諾は特許ホールドアップ及び累積実施許諾を防ぐことを主に意図していることを表明し、ホールドアップは技術間の競争的選択手続を損ない、したがって、標準化活動の完全性を脅かすとの見解を述べた。CCIは、また、Ericssonの実施料率は、GSM又はCDMAチップの価格のパーセンテージではなく、完成品の価格のパーセンテージとして設定されているため、過度で差別的であると述べた[115]。

・Intex Techs. (India) Ltd v Telefonaktiebolaget LM Ericsson (16 January 2014)[116]

この事例では、CCIは、FRAND条件の実施許諾の商業的条件を共有することの拒絶が差別的な商業的条件につながる可能性があると判断した。CCIは、同じ技術を使用するユーザーごとに異なる実施料が課される場合、FRAND条件に違反するとも述べている。

さらに、裁判所は、支配的地位の濫用の明白な証拠を強調して、契約書の管轄条項を課すことは、Intex Tech. (India) Ltd.が、両当事者が事業を行う国で紛争を解決することを妨げている、と判示した。CCIは、Micromax及びIntexがEricssonに対してもたらした請求をその調査と組み合わせるよう事務総長に命じた[117]。

・Best IT World (India) Private Ltd. v Telefonaktiebolaget LM Ericsson (12 May 2015)[118]

原告は、GSM準拠及びWCDMA準拠製品でのEricssonの特許の実施を許諾する特許実施許諾契約及び秘密保持契約（NDA）に署名した。iBallは、Ericssonの行為が競争法第4条に違反していると訴えた。

上記の事件に関係してデリー高等裁判所で争われた事件は以下のとおり。

・Telefonaktiebolaget LM Ericsson v. Micromax Informatics Ltd. and Mercury Electronics Ltd., High Court of Delhi at New Delhi, Court order of 12 March

[115] Sidak, J. Gregory. "Frand In India: The Delhi High Court 'S Emerging Jurisprudence On Royalties For Standard-Essential Patents." Journal Of Intellectual Property Law & Practice 10, No. 8 (2015): 609

[116] Intex Techs. (India) Ltd V Telefonaktiebolaget Lm Ericsson, Case No. 76 Of 2013, } 6, Competition Comm 'N Of India (16 January 2014).

[117] Intex Techs. (India) Ltd V Telefonaktiebolaget Lm Ericsson, Case No. 76 Of 2013, } 6, Competition Comm 'N Of India At Pg. 7-8.

[118] Best IT World (India) Private Ltd. V Telefonaktiebolaget Lm Ericsson, Case No. 4 Of 2015, Competition Comm 'N Of India (12 May 2015) http://www.cci.gov.in/sites/default/files/042015_0.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］

2013, Docket no. C.S. (OS) 442/2013;

・Telefonaktiebolaget LM Ericsson v. Xiaomi Technology and others, Interim Application No. 24580 of 2014 in Civil Suit (Original Side) No. 3775 of 2014, High Court of Delhi (8 December 2014);

・Telefonaktiebolaget LM Ericsson v. Intex Techs. (India) Ltd, Interim Application No. 6735 of 2014 in Civil Suit (Original Side) No. 1045 of 2014, High Court of Delhi (13 March 2015)

【事件経緯】

デリー高等裁判所は、複数の企業に対して、2G及び3G標準に必須である特許の侵害を主張するTelefonaktiebolaget LM Ericssonによって提起された事案において、SEP及びFRAND条件での利用可能性に関連する問題を扱った。

【判示事項】

Micromaxに対する最初の訴訟では、デリー高等裁判所のSingle Benchは、無線標準に必須であるとされる八つの特許の被疑侵害のために、Micromaxに対する一方的仮差止めを命じた。裁判所は、書類の押収を許可する命令も出した。しかし、裁判所の命令は、特許侵害の一応の認定のために何ら理由を示さなかった。デリー高等裁判所のdivision benchへのMicromaxの控訴は棄却された。控訴を棄却する命令はFRANDについて言及していない。Micromaxが要求された料率で実施料を預託しなければならないという両当事者間の暫定的な取決めに従って、最終的には仮差止めは解除された。

同様に、Xiaomi及びIntexに対する他の二つの事案においても差止めが認められた。全ての事案において、被告は、裁判所によって決定された実施料をEricssonに支払うよう命じられた。この目的で、裁判所は、世界中の様々な管轄をまたいで、関連する事例を検討し、FRANDを決定するために、比較可能な実施許諾の情報に依拠した。具体的には、実施料基準として、下流装置の正味販売価格を使用した。以下に報告されるように、

Ericssonは、特許侵害訴訟に加えて、インド競争委員会（CCI）によって出された様々な命令に対して控訴を提起した。デリー高等裁判所は、これら全ての命令の仮停止を認めた。

SEP及び関連する差止めに関するインドの訴訟はまだ進化の段階にあり、多くの問題は、SEPの実施許諾における問題を聴取し、実施料率を決定するCCIの管轄に関する重要な問題の決定を待っている。

なお、インドにおけるSEP訴訟の傾向は、SEPを非必須特許と組み合わせることなく、SEPのみを行使することである。これは、特に、Philips、Ericsson、Vringo、Dolbyの訴訟において顕著である。また、非必須特許についても、別個の訴訟を通じて第三者に対して行使されている。

（１２）　シンガポール

シンガポールにおいて、標準必須特許の流通、NPE・PAEの活動、その他の訴訟状況に関する情報は得られなかった。

３．　標準必須特許におけるIPRポリシー／FRAND宣言の法的性格

Ⅰ章で述べたように、ITU/ISO/IEC（2015年改訂)、標準化機関では、特許宣言様式において、「特許権の譲渡：ITU-T/ITU-R/ISO/IEC共通特許ポリシー2.2又は2.1に従って行われた実施許諾宣言は、移転された特許に関して全ての権利承継人を拘束する債務と解釈されるものとする。この解釈は、全ての管轄に適用することはできないことを認識し、共通特許ポリシーに従って、特許宣言様式の選択肢1又は2を選択した実施許諾宣言を提出していて、そのような実施許諾宣言の対象である特許の所有権を移転する特許所有者は、関係する移転書類において、そのような移転された特許に関して、全ての権利承継人を拘束することを目的として、実施許諾宣言が譲受人を拘束し、かつ、譲受人が、将来の移転の際に、適切な条項を同様に含めることを確実にする適切な条項を含めるものとする。」と述べられており、ポリシーにおいて、特許権者がFRAND条件での実施許諾を宣言した特許権を第三者へ譲渡する場合に、譲渡を受けた第三者もFRAND条件で実施許諾を与えるように約束させることを定めている。しかしながら、一方で「この規則は特許所有者に譲渡後の被譲渡人による実施許諾義務の遵守を強要する義務を負わせることは意図されていない。」とも述べられており、CEN/CENELEC（2015年改訂）でも実質的に同一内容となっている。

一方、ETSI（2016年改訂）では、特許ポリシーの6.1bisに第三者への譲渡について、上記と実質的に同一内容の記述があり、特許宣言様式にも同条項の遵守が求められている。各標準化機関の規定を確認したところ、各機関の設立のよりどころとする法律は明確であるが、特許ポリシー及び特許宣言の準拠法が何かは、ETSIがフランス法と明示している以外は明確ではない。

（１）　日本[119]

（ｉ）　第三者のためにする契約

①　問題の所在

法廷地が日本であった場合、RAND条項がどのような要件の下で契約当事者外の第三者である標準の利用者にどのような効力を及ぼすことになるのかということは、日本法の下で判断されると解される。

その場合、具体的に吟味されるのは、第三者のためにする契約を規律する日本民法第537条である。

[119] この項は「標準規格必須特許の権利行使に関する調査研究報告書」72-85 頁（一般財団法人知的財産研究所、平成 24 年 3 月）を参考にしている。

② 債権法改正の基本方針の分析

日本の民法第537条の文言は、第三者のためにする契約をいかなる形式のものであっても完全に自由に認めるという方針を採用しているわけではない。同条第1項は、条文上、「債務者に対して直接にその給付を請求する権利」を取得することを定めており、第三者が給付請求権を内容とする債権を取得する場合を想定しているように読める。また、同条第2項は、受益者の権利は、受益者が諾約者に対して「契約の利益を享受する意思を表示した時」に発生する、と定めており、契約の成立と同時に権利が発生するのではないものとし、その発生を受益の意思表示に係らしめている。

かかる制約がいかなる趣旨に基づいて課されたものであるのかということは、起草過程からは定かではないところがある。起草過程の説明では、契約の相対効を原則として貫き、第三者のためにする契約を全面的に否定するわけでもなく、他方で、当事者の意思に従い、いかなる形式のものでも自由とするわけでもなく、その中間を狙ったとされるが[120]、中間といっても選択肢は種々あり得るところ、なぜ、現在の民法典の条文のところで収めたのかということが分からないからである[121]。利益を取得するに止まるのに受益の意思表示が必要とされる理由も、自己の意思と無関係に利得するのは日本人の考え方に合わない[122]という抽象的な理由で退けられているに止まる。

このように合理的な理由を見出しがたい制約は、その後の第三者のためにする契約をより広く活用しようとする実務的な需要に接するなかで、後述するように、第三者のためにする契約は受益者の負担を伴うものでもよいとか、受益の意思表示は擬制的なものでもよいなど、裁判例によって次第に緩和されていくのであるが、そのようにして裁判例によって緩和された現在の日本民法における第三者のためにする契約の法理に関する規律について、合理的な説明を与えることに成功したのが、民法（債権法）改正検討委員会による『債権法改正の基本方針』[123]の分析である。

その分析は、「契約当事者ではない第三者に権利が発生することをどのように説明するのか。・・・歴史的には、さまざまな学説が理論構成を競ってきた。しかし、今日の観点から見ると、受益者は利益を受けるだけであり、それがその者の意思に反しない限り、受益者にとって不当な状況は生じない。したがって、取引上の必要性を無視してまで受益者の権利取得を阻止する理由はない」、という指摘から開始される[124]。契約の相対効というドグマを守ることのみを理由に、何らかの制約を第三者のためにする契約に課そうとする考え方

[120] 『法典調査会民法議事速記録〈3〉第 56 回-第 84 回』782 頁（商事法務研究会、1984 年）［富井正章発言］。
[121] 新堂明子「第三者のためにする契約法理の現代的意義(1)」法学協会雑誌 115 巻 10 号 1506 頁（1998 年）。
[122] 前掲法典調査会議事速記録 782 頁［富井発言］。
[123] （民法（債権法）改正検討委員会編『債権法改正の基本方針』410-415 頁（商事法務、2009 年）。詳細な解説とともに、同編『詳解 債権法改正の基本方針 Ⅴ 各種の契約(2)』363-399 頁（商事法務、2010 年）。
[124] 民法改正検討委員会編・前掲詳解 363 頁。

を牽制したのである。ゆえに、第三者のためにする契約をどこまで認めるのかということは、（ドグマの問題ではなく）「純粋に立法政策の問題である」、とされるのである[125]。

そして、立法政策という観点の下で、在来の契約の相対効というドグマは、次のような利益衡量を示すものとして、形を変えて復活することになる。いわく、「一般論としては、受益者と諾約者の間に契約を成立させることは、受益者に常に有利であるとは限らない。その意味では、受益者・諾約者間に契約を成立させるためには、あくまで両者の間で、交渉と合意という通常の契約成立の手順が踏まれるべきである」[126]。受益者に不利益が発生するものに関しては、通常の契約交渉プロセスを経るのが望ましいというのである。

逆にいうと、受益者に常に有利である場合には、そのような通常の契約の成立の手順を飛ばしてよいことになる。したがって、同基本方針では、第一に、第三者のためにする契約のうち、受益者が債権を取得するだけで何ら負担を伴わないものに関しては、現行法と異なり、受益者の同意を要することなく、直ちに受益者は諾約者に対する債権を取得する（債権法改正の基本方針[3.2.16.02]（債権取得型））[127]。第二に、ただし、その際に、受益者が付随的に負担を負うことが約されたときは、受益者が諾約者に対して同意の意思表示をしたときに、受益者は諾約者に対する債権を取得する（債権法改正の基本方針[3.2.16.03]（負担付債権取得型））[128]。第三に、さらに、単なる付随的な負担にとどまらず、反対給付の債務を負うことまでもが約されたときは、当該第三者のためにする契約が、受益者が諾約者から財産権の移転又は役務の提供を受ける債権を取得するというものである場合に限って、受益者が諾約者に対して同意の意思表示をしたときに、要約者と諾約者との間の約定で定められた内容の契約が受益者と諾約者の間に成立したものと扱われる（債権法改正の基本方針[3.2.16.04]（契約成立型））[129]。第四に、その他、要約者と諾約者の間で合意された受益者の諾約者に対する責任の制限や免除に関する条項を受益者が援用できることが約されたときは、受益者は当該条項を援用することにより、要約者と諾約者との間の合意のときから、諾約者との関係で当該条項の適用を受けていたものとみなされる（債権法改正の基本方針[3.2.16.06]（条項援用型））[130]。

かかる基本方針の分析は、法改正を睨んだものではあるが、従前の裁判例による第三者のためにする契約の法理の発展を踏まえ、真に問題とされるべきことは何であるのかとい

---

[125] 民法改正検討委員会編・前掲詳解 364 頁。その後、平成 23 年 6 月に公表されパブリック・コメントに付された『民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明』201～205 頁 http://search.e-gov.go.jp/servlet/Public?CLASSNAME=PCMMSTDETAIL&id=300080078&Mode=0［最終アクセス日：2017 年 3 月 23 日］は、第三者のためにする契約に関するいくつかの論点に関しては要検討事項としたが、ドクマの問題ではないとする基本方針の根幹については特に言及していないので、大枠の方向性は変更を要しないもとの考え射てると思われる。

[126] 民法改正検討委員会編・前掲詳解 380 頁。

[127] 民法改正検討委員会編・前掲詳解 372 頁。

[128] 民法改正検討委員会編・前掲詳解 378 頁。

[129] 民法改正検討委員会編・前掲詳解 379-380 頁。

[130] 民法改正検討委員会編・前掲詳解 388 頁。

うことを明らかにしたものとして、現行法を理解する上でも大いに参考になる。ここでは、取引上の必要性があって、受益者に実質的な負担を課すものでない場合には、契約の相対効というドグマを維持する必要はないとの基本方針の分析は、第三者のためにする契約に関する基本原理として掲げられたものであり、現行法にも妥当すると解されるということが肝要である。

③　RAND条項への当てはめ

（ａ）　基本方針の立場

第三者のためにする契約につき、契約は二当事者間で締結されるに止まるとする相対効のドグマの問題ではなく、取引上の必要性があって、受益者に実質的な負担を課すものではない場合には、これを認めてよいとする基本方針の立場にのっとって、以下、RAND条項の効力を吟味してみる。

（ｂ）　RAND条項の必要性

一つの標準について、数百から数千を超える数の特許が集積的に関与しているとさえいわれている[131]。RAND条項は、そのために生じた三つの課題（アンチ・コモンズ問題、ホールドアップ問題、累積実施料問題）に対処するために編み出された条項である。

その目的を十全に達成するためには、RAND条項を第三者が援用できるようなものとする必要がある。仮にRAND条項を契約の当事者ではないという理由で第三者が援用できないとすると、中には標準化技術を実施した製品の製造を躊躇せざるを得ない者も出てくるであろう。かかる事態は、標準化技術の普及をめざす標準化活動の目的に反する。ゆえに、RAND条項は、標準化活動の参加者であって、標準化技術の利用に必須の特許権の保有者のコミットメントとして、第三者が援用し得るものでなければならない。それを可能とする法律構成が、まさに第三者を受益者とする第三者のためにする契約にほかならない。

（ｃ）　RAND条項の受益者にとっての意義

他方で、RAND条項は、仮にこれが第三者のためにする契約であると法的に評価された場合の受益者となる標準化技術の実施者に実質的な負担をもたらすものではない。

この点に関しては、RAND条項が、合理的かつ非差別的であるとされているとはいえ、実施

[131] Dan L. Burk & Mark A. Lemley, The Patent Crisis and How the Courts Can Solve It 27, The University Chicago Press, 2009.

料の負担を受益者に求めるものであるから負担がないとはいえないという反論が加えられるかもしれない。しかし、このような反論は、正鵠を射ていない。

第一に、一定の負担があっても第三者のためにする契約を有効とするのが従前の判例法理である。受益者が不動産の代金300円の支払と引き換えに諾約者の所有する山林を譲渡するという契約が、反対給付を伴うものであるにもかかわらず、第三者のためにする契約として有効であるか否かということが争点となった事件で、大判大正8.2.1民録25輯246頁は、「民法第五百三十七条ノ第三者ノ為メニスル契約ニ於テ其契約ノ利益ヲ受クヘキ第三者ノ権利ハ必スシモ単純ナルコトヲ要スルモノニ非スシテ之ニ反対給付ノ伴フコトヲ妨クルモノニ非サル」と判示し、その有効性を認めている（それより先に既に、大判明治36.3.10民録9輯299頁が反対給付を伴うものでも第三者のためにする契約が成立することを認めていた）。

第二に、先に示した反論は、RAND条項がなかった場合の特許発明の実施者が置かれる状況と比較するという視点を欠いている。すなわち、RAND条項がなかったとしても、いずれにせよ特許発明を実施する者は、特許権者から許諾を得ない限り、損害賠償請求の形で、あるいは、不当利得返還請求の形で、実施料相当額を支払わなければならない地位にある。そして、特許権侵害の場合、過失の推定が覆滅されることは滅多にないから[132]、大抵の場合、損害賠償が問題となるところ、損害賠償に関しては特許法第102条第1項の逸失利益の推定や、第102条第2項の侵害者利益の推定が働く場面があることに加えて、最低限の賠償額として（第102条第4項第1文参照）常にその賠償が認められる第102条第3項の相当実施料額の賠償額は、一般的に約定の実施料額よりも高額なものとなる傾向があるとされていることに注意しなければならない。侵害訴訟の裁判所において、特許権侵害が認定され無効理由がないと判断された後に算定される適正な実施料額は、裁判所に訴えが提起される前に、特許権侵害が成立するか否か、特許が無効とされる否かということについて確定的な判断がない状況下で当事者間において互いの交渉力等も考慮して締結される実際の実施許諾契約における実施料率と比べて、より高額となるとしても不合理とはいえないはずである、とされているからである（不当利得返還額に関する説示であるが、東京高判平成16.9.30平成16（ネ）1367［自動弾丸供給機構付玩具銃Ⅱ］、東京高判平成16.9.30平成16（ネ）1436［自動弾丸供給機構付玩具銃Ⅲ］）[133]。実際、裁判例では、侵害の場面とライセンス契約の場面の差異を斟酌すると明言した上で、鉄鋼製品又は金属製品の技術分野における通常の実施料は売上額の2ないし5％という事案で、売上高の10％をもって相当な対価の額であると説く判決（発明の技術的な価値の高さも考慮しつつ、東京地判平成12.7.18判例工業所有

[132] 出願公開を待たずに審査が進み特許が付与された結果、特許の登録を知らせる特許公報発行前の時点で過失の推定が否定されることはある（大阪地判平成13.7.26平成12（ワ）4184［壁紙糊付機］）。

[133] もともとは、田村善之「特許権侵害と損害賠償(4)」法学協会雑誌108巻11号1575～1582頁（1991年）が提唱したものである（参照、田村善之『知的財産権と損害賠償』222頁（弘文堂、2004年）。

権法〔2期版〕2199頁［ヒンジⅢ］)、同種の説示をなした上、当該発明に関し原告専用実施権者が実施許諾契約を締結する際に提案している実施料率が3%であるとしても、そこでは最低保証実施料が60万円とされていること等を考慮して、賠償金額としての実施料率は5%をもって相当と判示した判決（もっとも、被告商品中、発明の実施にかかる部分が一部であることを勘案して寄与率40%を乗じているが、大阪地判平成14.10.29平成11（ワ）12586等［筋組織状こんにゃくの製造方法Ⅱ］）がある。このような裁判例に鑑みれば、RAND条項は、特許発明の実施者の責任を緩和するものであれこそすれ、その負担を加重するものではないといえる。

以上の二点に鑑みると、RAND条項が実施料という反対給付を要求するということをもって、第三者のためにする契約の成立を否定する理由はないと考えられる。

（ｄ）　その他の問題

RAND条項は、単にRAND条件を内容とする実施許諾契約の締結に向けて誠実に交渉する義務を諾約者に課していると読むことができるが、条項の文言やその解釈次第では、諾約者である特許権者と、受益者である規格採用者との間で、RAND条件の下での実施許諾契約の締結を目的としていると読むことも可能であろう。後者の場合、単純に通常実施権を付与するにとどまらず、RAND条件に従った実施料の支払を義務付ける契約を発生させることになるので、単に第三者に対する権利の付与を認めているかにとどまる民法第537条の下で、そこまで第三者のためにする契約を拡げることができるのかということが問題となる。

しかし、仮に後者の解釈を採用したとしても、従前の裁判例では、第三者のためにする契約によって受益者が当事者となる契約の締結がなされることを認めている（大判大正8.2.1、大判大正14.7.10民集4巻623頁）[134]。この点、基本方針の考え方の下でも、先に示したように、反対給付であるRAND条件に基づく実施料は受益者に実質的な意味で負担を課すものではなく、他方で取得するのは通常実施権という単純な債権であって、当事者間の契約交渉というプロセスをあえて経るまでもなく契約の成立を認めてよい類型と考えられる[135]。ゆえに、特にこの点が妨げとなって第三者のためにする契約の成立が否定されるものではないと考えられる。

また、RAND条項は、将来、標準技術を採用する者であれば、誰でも受益者となるということを前提としている。しかし、この点に関しても、下級審の裁判例ではあるが、神戸市元町の商店を組合加盟店として結成された原告協同組合（諾約者）が被告会社（要約者）に買物共通クーポン券を交付し、被告会社が所属員であるクーポン券利用者（受益者）にクーポン券を再交付し、クーポン券利用者はクーポン券と引き換えに加盟店で商品を購入し、

[134] 民法改正検討委員会編・前掲詳解 381 頁。
[135] 参照、民法改正検討委員会編・前掲詳解 379 頁。

被告会社はクーポン券と引き換えに加盟店に代金を分割して支払うという買物共通クーポン券のシステムについて、原告協同組合を諾約者、被告会社を要約者、クーポン券利用者を受益者とする第三者のためにする契約の成立を認めた判決がある（大阪高判昭和31年2月6日金融法務事情98号158頁）。基本方針でも、第三者のためにする契約が締結された時点で受益者が存在したり特定されたりしている必要はないと取り扱われている（債権法改正の基本方針[3.2.16.07]（第三者の不特定可能性・不存在））[136]。ゆえに、この点が支障となることもないと解される。

（ｅ）　受益の意思表示

民法は、受益者の権利は受益者が受益の意思表示をなしたときに発生し（民法第537条第2項）、その時点以降、第三者の権利は確定し、当事者はこれを変更、消滅をすることができなくなる（同法第538条）、と規定している。

第三者のためにする契約が、本件のように実質的な負担を伴わない場合にまで受益の意思表示を要するとするこの規律の妥当性は、立法論として疑問があると指摘されているところである（債権法改正の基本方針[3.2.16.02]（債権取得型））[137]。裁判例では黙示的な意思表示があったと擬制されているほか[138]、典型的な第三者のためにする契約である保険契約に関しては明文でこれが不要とされている（保険法第8条、第42条、第71条）。少なくとも、民法第537条第2項は、本件のように実質的な負担を受益者に課すものではない第三者のためにする契約に関しては任意規定であると理解してよいだろう。

そうだとすれば、RAND条項の（黙示的な）解釈次第で、例えば、標準化技術を利用するという申し込みを標準化機関に対して示した段階で[139]、受益の意思表示があったと評価することも十分に可能である、というべきであろう。したがって、その時点以降、特許権者はRAND条項で定められた義務を撤回することはできないと解される（第537条第2項）。

---

136 民法改正検討委員会編・前掲詳解 389-390 頁。前掲中間的な論点整理の補足説明 203 頁でもこの点は維持されている。

137 民法改正検討委員会編・前掲詳解 372-374 頁。しかし、平成 23 年 6 月に公表された前掲中間的な論点整理の補足説明 201-202 頁では、積極的意見のほか、消極的意見もあったため、要検討事項とされている。

138 母親（要約者）と医療機関（諾約者）との間で、生まれてくる子（受益者）の出生を条件として、同人の安全な分べんの確保等を内容とする準委任契約（第三者のためにする契約）が成立したと法律構成したうえで、「第三者である原告の意思表示は、原告の出生の時点で同人の法定代理人親権者である花子及び太郎により黙示的にされたというべきである」と擬制して、子の医療機関に対する債務不履行責任の追及を肯定した判決として、横浜地判平成 18.1.25 平成 13（ワ）531。

139 ただし、少なくともデジュール標準を単に使用するだけであれば、標準化機関への申込みは不要である。デファクト標準の場合は、特許や商標の使用を含めてシステム・ホルダーの許可が必要な場合もある。

（ｆ）　RAND条項の効果

このようにして、少なくとも日本法の下では、標準を利用しようとする第三者は、標準化機関に対してRAND条項に従うことを約している特許権者に対して、当該条項を援用することができると解されるが、既に幾度か言及したように、そのようにして援用されるRAND条項が、受益者に対してRAND条件に従った実施料の支払と引き換えに通常実施許諾を付与することを特許権者に義務付けるものであるのか、それともRAND条件に従った実施許諾契約の締結に向けて受益者と誠実に交渉する義務を特許権者に負担させるにとどまるものであるのかということは、別途、吟味しなければならない。RAND条項の文言等、個別の契約の趣旨解釈の問題となるが、特に特許権が譲渡された場合に致命的な争点となりうる。

④　知的財産高等裁判所大合議平成26年5月16日判決、平成25年（ネ）第10043号

三星電子対アップルジャパン事件の知的財産高等裁判所の大合議判決において、「争点5（控訴人の本件FRAND宣言に基づく本件特許権のライセンスに契約の成否）について」の「(4)小括」において「本件FRAND宣言によって控訴人と被控訴人の間にライセンス契約が成立したとの被控訴人の主張は理由がない。」と結論し、その理由として、以下のように述べられている。

「当裁判所は、本件ＦRAND宣言はライセンス契約の申込みとは認められないから、本件FRAND宣言によって本件特許権のライセンス契約が成立するものではないと判断する。その理由は次のとおりである。

(1)　準拠法について

被控訴人は、本件FRAND宣言はライセンス契約の申込みであり、被控訴人が本件各製品の輸入販売を開始したことが、これに対する黙示の承諾となるから、当事者間にはライセンス契約が成立していると主張する。

本件FRAND宣言に基づく本件特許権のライセンス契約の成否の判断の前提として、まず、準拠法について判断する。

本件FRAND宣言に基づく本件特許権のライセンス契約の成否は、その法律関係の性質が法律行為の成立及び効力に関する問題であるから、通則法7条によってその準拠法が定められると解するのが相当である。

そして、ETSIのIPRポリシーには、「このポリシーは、フランス法に準拠する。」との規定があること（前記第2，2(4)ア）、本件FRAND宣言にも、その有効性等はフランス法に準拠するとの文言が含まれていること（同イ(ｲ)）からすると、「当事者が当該法律行為の当時に選択した地の法」（通則法第7条）は、フランス法であると解される（なお、本件FRAND宣言に基づくライセンス契約の成否については、控訴人はフランス法が適用されるべきことを

前提に主張をし、被控訴人も主位的にはフランス法を適用するべきとするのであるから、フランス法が準拠法となることについては、当事者間に争いがないものでもある。)。

(2)　ライセンス契約の成否についての検討

そこで、フランス法上、本件FRAND宣言がライセンス契約の申込みと解されるか否かについて検討する。

フランス法においては、ライセンス契約が成立するためには、少なくともライセンス契約の申込みと承諾が必要とされるところ、次のとおり本件FRAND宣言については、フランス法上、ライセンス契約の申込みであると解することはできない。すなわち、①本件FRAND宣言は「取消不能なライセンスを許諾する用意がある」(prepared to grant irrevocable licenses) とするのみで、「ここにライセンスを供与する」(hereby do license) あるいは「ライセンスを確約する」(commit to license) 等他の採り得る文言と比較しても、暫定的で、宣言者の側で更なる行為がされることを前提とする文言となっており、文言上確定的なライセンスの許諾とはされていない。また、②フランス法上、ライセンス契約の成立にはその対価が決定されている必要がないとしたとしても、本件FRAND宣言には、ライセンス契約の対価たるライセンス料率が具体的に定められていないのみならず、ライセンスした場合の地理的範囲やライセンス契約の期間等も定まっておらず、これに対する承諾がされたことで契約が成立するとした場合の拘束力がいかなる範囲で生じるのかを知る手がかりが何ら用意されていない。このように本件FRAND宣言は、本来ライセンス契約において定まっているべき条件を欠き、これをライセンス契約の申込みであるとすると、成立するライセンス契約の内容を定めることができない。同様に、③本件FRAND宣言をするに際しては、ETSIのIPRポリシーに従って互恵条件が選択されており、本件FRAND宣言には、規格に関し相互にライセンス供与することを求めるとの条件に従い行われるとの文言が含まれていた（第2，2(4)イ(ｲ)）。本件FRAND宣言をライセンス契約の申込みであると解する場合には、FRAND宣言をしていない必須特許の保有者がいた場面等では、この互恵条件が満たされないまま、FRAND宣言の対象となった特許についてのみライセンス契約が成立する事態を招きかねない。加えて、④本件FRAND宣言は、ETSIのIPRポリシーに基づいてされたところ、これを補足する「IPRについてのETSIの指針」(甲16、161) には、「可能性のあるライセンサー」「可能性のある潜在的ライセンシー」との文言が使用され、「ETSIは、FRAND条件のために必須IPRのライセンスの公平かつ誠実な交渉を行うことを、会員(およびETSI会員以外の者)に期待する。」と規定されているなど当事者間で交渉が行われることが前提とされている部分 (4.4項)、「具体的なライセンスの条件および交渉は企業間の商業上の問題であり、ETSI内部では取り上げられない。」とされるなど、ETSIはライセンス交渉には関与しないことを明らかにしている部分(4.1項)がある。また、「ETSIのIPRポリシーについてのFAQ」(甲159) でも、「ETSI規格にとって必須であると宣言された特許を使用するためには、許可を得る必要があります。その目的のため、規格の各使用者は、ライセンス許諾を、特許権者に直接

求めなければなりません。」(回答6)とされている。このように、ETSIにおいても、本件FRAND宣言を含めて、そのIPRポリシーに基づいてされたFRAND宣言が直ちにライセンス契約の成立を導くものではないことを前提としていると解される。さらには、⑤現在のETSIのIPRポリシーを制定するに当たっては、当初、利用者に「自動ライセンス」を与えることを可能とするような規定とする試みが存在したところ、これに強い反対があり断念された結果、現在のIPRポリシーが採用されたという経緯がある（乙37、甲69)。本件FRAND宣言が契約の申込みであると解することは、ETSIのIPRポリシーの制定過程で断念された「自動ライセンス」を認めたと同一の結果となり、現在のETSIのIPRポリシーの制定経緯に反する点に照らしても、相当とはいえない。

以上からすると、本件FRAND宣言がライセンス契約の申込みであると解することはできない。

(3)　被控訴人の主張について

ア　以上に対して、被控訴人は、フランス法上、本件FRAND宣言において特定のライセンス料率が定まっていないことがライセンス契約の成立を妨げるものではないと主張する。

しかし、被控訴人の主張は、採用できない。すなわち、特定のライセンス料率が定まっていないことが、フランス法上ライセンス契約の成立の要件ではないと解したとしても、本件FRAND宣言は、地理的範囲や期間などその他の要素も何ら定めるものではなく、これをライセンス契約の申込みと理解することはできない。

イ　また、被控訴人は、本件FRAND宣言は控訴人とETSIの間の第三者のためにする契約（stipulation pour autrui）であって、これによって被控訴人がライセンスを受けたと解することも可能であると主張する。

しかし、この点の被控訴人の主張も、採用できない。

この点、フランス法上、第三者のためにする契約（stipulation pour autrui）又は第三者のための契約の契約（stipulation de contrat pour autrui）によって、被控訴人と控訴人との間にライセンス契約が成立したとするためには、少なくとも、控訴人とETSIとの間で、控訴人が受益者とライセンス契約を締結することが約されていることが必要とされると解すべきである（甲15、甲51の1、乙9、38)。本件について、この点をみると、前記のとおり、①本件FRAND宣言の文言は確定的でないこと、②ライセンス契約の重要な内容が定まっていないこと、③互恵条件を無にするおそれがあること、④ETSIにおいても本件FRAND宣言がライセンス契約の成立を導かないとしていること、⑤ライセンス契約が成立するとすることはETSIのIPRポリシーの成立経過に反すること等の事実によれば、控訴人とETSIの間で被控訴人を始めとする受益者とライセンス契約を締結することが約されていたとは認められない。よって、被控訴人の主張は採用の限りではない。

ウ さらに、被控訴人は、本件FRAND宣言がライセンス契約の申込みに当たらないとしても、拘束力ある契約を締結する旨の誓約に該当するから、本件特許権の侵害を理由とする

損害賠償請求権を行使することは許されないとも主張する。

しかし、この点の被控訴人の主張も、採用できない。すなわち、かかる誓約に基づいて、フランス法上、控訴人が被控訴人との関係で拘束力のある契約を締結しなければならない義務を負い、控訴人がかかる義務に違反したとすれば、その限りにおいて、別途何らかの損害賠償義務等を負担することがあり得たとしても、本件においては、前記のとおり、本件FRAND宣言はライセンス契約の申込みに該当せず、第三者のためにする契約も成立しない以上、本件FRAND宣言の効果として損害賠償請求権の行使が許されないとすることはできない。

日本法やフランス法上認められる債務不履行に対する救済を前提とする限り、被控訴人の各主張は、むしろ、損害賠償の請求に対する権利濫用の成否（後記6）の判断として検討すべきものといえる。

(4)　小括

以上によれば、本件FRAND宣言によって控訴人と被控訴人の間にライセンス契約が成立したとの被控訴人の主張は理由がない。」

（ⅱ）　特許権譲渡後のRAND条項対抗の可否

①　問題の所在

2011年特許法改正により、通常実施権は、登録の有無にかかわらず、新たに特許権を譲り受けた第三者等に対抗できるようになった（特許法第99条）[140]。そのため、同改正の下では、RAND条項が、第三者のためにする契約と理解されて通常実施権が発生するのか、あるいは、単に誠実交渉義務が定められているにとどまるのかいったことが問題となる。通常実施権であれば、特許権の新譲受人に対しても対抗できるが、誠実交渉義務等の一般の債権債務関係であれば、一般原則に従って対抗不可となるので、その区別が重要な争点となり得るからである。

②　当然承継説 vs. 非承継説

なお、実施許諾契約は、通常、単に通常実施権の許諾にとどまらず、これに付随して様々な権利義務が実施許諾契約上の地位として定められることになる。特許権が移転した場合（なお、特許権については、相続その他の一般承継の場合を除き、登録しなければ移転の

[140] 職務発明における使用者の通常実施権（特許法第35条1項）や先使用権（特許法第79条）等の通常実施権は、法律の規定によって生じる法定実施権であり、こうした実施権は、2011年特許法改正以前より登録の有無に拘わらず特許権の譲受人等の第三者に対抗可能であった（旧特許法第99条第2項）。

効力を生じない（特許法第98条第1項第1号)）、このような通常実施権者の実施許諾契約上の地位についてまでも、新特許権者と通常実施権者の間に承継されるかは、考え方が分かれており、今回の改正でも明文による解決はなされていない。

民法の不動産賃貸借に関する通説に依拠するのであれば、旧特許権者と被実施許諾者間の契約関係が当然に新特許権者と被実施許諾者の間に承継されると理解することになろう（当然承継説)。この場合、実施料も新特許権者に支払うことになる。

しかし、新特許権者と被実施許諾者間の契約関係は当該特許発明の実施許諾と実施料支払義務に限られず、ノウハウ供与義務、クロスライセンス等々、様々なものがあり、必ずしも実施許諾と実施料だけが対価関係に立つわけではなく、さらには属人的な債権債務関係も存在する。そこには、民法の通説が予定しているような、貸主が不動産を賃貸し、借主が賃料を支払うことを中核とし、その他の付随義務を含めて債権債務関係が定型化しており、当然承継を認めたところで、当事者に予測不可能な負担を課すことがないと考えられる関係を認めることは困難である。したがって、当然には承継されず、当事者間での債権譲渡や債務引き受け等の契約が必要であると考えるべきであろう（非承継説）[141]。非承継説に立脚する場合には、当事者間で契約がなければ、実施料は旧特許権者に支払うことになり、一見すると、新特許権者に不利なようにも思えるが、きちんとした処理をせずに特許権を譲り受けたのだからいたしかたなく、かえってこのような取扱いをなすことで当事者間の契約による処理を促すというのである。逆にいえば、裁判所では容易に調整しがたい種々の利害が絡んでいるのだとすれば、正にそのような利害について当事者間で調整をするインセンティブを与えるために、デフォルトとしてその種の当事者（この場合は甲と丙）にとって不利益となる解決を法が用意していると理解することになる[142]。

ちなみに、学説のなかには、実施許諾契約の特徴に鑑み、不動産賃貸契約のような単純な債権債務関係を認めることができる場合に限って、承継を認めようとする折衷説も存在するが[143]、境界線上の切り分けは困難であり、かえって当事者の予測可能性を低めることになる。見極めが困難な分水嶺の左右で、いずれに分類されるか次第で当事者間の関係が激変することを正当化するほどの相違を見出すことにも無理があり、衡平という観点からも疑問符を付けざるを得ない。

③　通常実施権の意義

特許権者から独占的通常実施権や専用実施権の許諾を受けた者から更に実施許諾を受け

141 飯田圭「当然対抗制度－解釈論上の課題と実務上の留意事項」ジュリスト 1436 号 56～57 頁（2012 年）
142 DOUGLAS BAIRD, ROBERT GERTNER AND RANDEL PICKER, GAME THEORY AND LAW, 1994, 147-153, 藤田友敬「情報，インセンティブ，法制度」成蹊法学 43 号 91～98 頁（1996 年)。
143 ライセンシーの義務が実施料支払義務しかない場合には承継する旨を説くものに、茶園成樹「通常実施権の対抗要件制度について」特許研究 51 号 10 頁（2011 年)。

たサブ・ライセンシーも、地位の保護が必要な点では直接の被実施許諾者と変わるところはなく、特許法第99条の当然対抗の適用があると解される。

侵害訴訟による和解などでよく見られる権利不行使型の契約により設定される地位はいかに解すべきであろうか。従来の学説は、通常実施権の本質は、特許発明を実施できるという積極的効力を与えるものではなく（そのような効力は特許権にすら存在しない）[144]、特許権を行使されないという債権にすぎないという理解[145]の下、権利不行使契約でも通常実施権が許諾されていると理解していた[146]。

同法第99条が制定された結果、今後は、当然対抗に値しない程度の法的な利益にすぎないということで、一部の不行使契約により設定される地位を「通常実施権」に該当しないとする見解が唱えられるかもしれない。しかし、そのような線引きは極めて困難であり、仮に必要があるのであれば当事者間（＝旧特許権者と被実施許諾者間）で当然対抗し得ないというような、第三者（＝新特許権者）のためにする契約が（黙示的に）締結されたと理解し、新特許権者はそれを援用し得ると理解すれば十分であろう[147]。

結論として、単なる特許権の不行使契約に基づいて発生した地位であっても、改正特許法第99条第1項の「通常実施権」として、当然対抗の利益を享受し得ると解される[148]。

④　RAND条項への当てはめ

RAND条項が通常実施権を付与する趣旨であると解されるのであれば、改正後の特許法第99条が適用される結果、標準を利用しようとする第三者は、特許権譲渡後の新譲受人に対しても、RAND条項によって取得した通常実施権を対抗し得る[149]。この場合、非承継説の下では、当事者間で異なる合意がなされない限り、RAND条項に従った実施料は旧特許権者に支払うことになる。

他方、単に誠実交渉義務を特許権者に課すにとどまると解される場合には、同法第99条が適用されない結果、「売買は賃貸借（債権）を破る」という民法の原則に従い、RAND条項は新譲受人に対して、何らの効果も有さないことになるから、第三者は特許権者に対して誠実交渉義務の履行を要求することができないことになるのかもしれない[150]。しかし、こ

144 竹田和彦『特許の知識〔第8版〕』364～367頁（ダイヤモンド社、2006年）
145 中山信弘「通常実施権の侵害」『国際工業所有権法の諸問題：故中松澗之助先生追悼論文集』483頁（国際工業所有権保護協会日本部会、1976年）、同『特許法』426-427頁（弘文堂、2012年）、田村善之『知的財産法〔第5版〕』339頁（有斐閣、2010年）。
146 田村・前掲知的財産法339頁。
147 この法律構成は、受益者である第三者の援用を必要とする第三者のためにする契約に依拠しており、先に旧特許権者とライセンシー間の債権債務関係が新ライセンシーに引き継がれることはないとする非承継説を採用したことと矛盾しない。
148 飯田/前掲55頁は、「類推適用を肯定する余地がある」という表現を用いているが、端的に適用されると理解すべきである。
149 飯田/前掲55-56頁。
150 参照、飯田/前掲55-56頁。

のような解釈の下では、RAND条項やRAND宣言のわずかな文言の違いだけで、第三者の地位が激変することになり兼ねない。

このような場合に、裁判所がどのような態度に出るのかということは予測が難しい。

第一に、特許法第99条は飽くまでも例外であって、同条が適用されない場合には粛々と原則どおり、売買は債権を破るという民法の不文の法理を適用し、ゆえに第三者は新特許権者に何らの権利も主張し得ないとされる可能性も小さくはない。

第二に、しかし、裁判所の中には、上述したような僅かな文言の違いで結果が180度転換する可能性があることを嫌い、何とかして事案の中に特段の事情を見出して、誠実交渉義務としか読めない文言で条項が書かれていたとしても、黙示の許諾や信義則を持ち出して、権利行使を拒むことを模索するものも現れてくるように思われる。もっとも、そのためには、これらの法理を導くことが可能な何らかの特段の事情、具体的には、新旧特許権者の従前の言動の中に、第三者をして特許権が行使されることはないと信頼してもやむを得ないと目される事情が僅かながらでも見出される必要があるだろう。

第三に、そこで、以下では、かかる事情がなかったとしても、第三者が新特許権者に対して権利行使を拒むことができる法理として、新たな可能性を示しておくことにしたい。

いかなる見解を採用したとしても、RAND条項に合意した特許権者は、それが誠実交渉義務を課すにとどまる条項であったとしても、少なくともRAND条件に従った実施料が提供される限り、特許権の行使をなし得ない地位にあることに変わりはない（それがRAND条項が示す誠実交渉義務の内容である）。前述したように、通常実施権の本体は、単に特許権を行使されないという地位にすぎないと解される以上、このような特許権者の状況から反射的に生じる第三者の地位も「通常実施権」に該当すると解し、ゆえに新特許権者に対しても当然に対抗し得る、という解釈は不可能ではないように思われる。

ただ、このように解したところで、誠実交渉義務は確定的な実施許諾関係を設定するものではないから、特許権者からRAND条件に従った実施料の条件での実施許諾供与の申出があったにもかかわらず、その支払に応じなかった場合には、かかる地位（＝「通常実施権」）も消滅するといわざるを得ない。

（２）　米国[151]

FRAND宣言の法的位置付けについて言及した判例として、Microsoft v. Motorola[152]がある。この訴訟は、IEEEの802.11（WiFi）規準、並びにISO/IEC及びITUのH.264映像コーデッ

[151] この項は、平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」（一般財団法人知的財産研究所、平成26年２月）を参考にした。

[152] Microsoft v. Motorola (United States District Court for the Western District of Washington, Case No. C10-1823-JLR)

ク基準を含むMotorolaの特許に関するものである。2010年に、Motorolaは最終製品の2.25%の実施料を提案し、Microsoftにこれらの特許の実施許諾供与を申し出た。Microsoftは実施許諾供与を受けず、代わりに、MotorolaがFRAND義務に違反しているとして、Motorolaをワシントン州西部地区連邦裁判所に提訴した。Microsoftは、Motorolaの実施許諾の申出がMotorolaの技術的な貢献の価値と関連していないこと、かつ製品（すなわち、ウインドウズOSシステム）の価格に対する実施料の評価ではなくPC／ラップトップなどの最終製品の価格に対する実施料の評価を求めていることから、不当であると主張した。Microsoftは、Motorolaの実施料要求（約40億ドル）は不当であり、Microsoftが多数の標準必須特許権者に対して支払う額をはるかに超えていることも主張している。Motorolaは、2.25%の実施料率は長年にわたって申し出ており、十分に業界の標準の範囲内であると（これよりもかなり高い実施料率の例を引用しながら）反論している。Microsoftが、誠意を持って交渉することを拒否し、それによりFRAND条件で実施許諾を受ける権利を拒絶していることも主張している。

Microsoft v. Motorola事件で、連邦地方裁判所は次のような理由から、最終的にはMicrosoftに対し、Motorolaの当初の請求額を大きく下回る、約180万ドルの支払いを命じた。まず、RAND宣言された特許については、次のような理由から、Georgia-Pacific Factors[153]を修正するべきとした。

(a) 標準必須特許の保有者は、RAND条件の下で実施許諾をする義務がある。

(b) 標準を使用する者は多くの標準必須特許保有者に実施料を支払う必要があることから、これらの実施料の総計が、本来あるべき実施料を超える可能性がある。そのため、当事者間だけを基準にした計算をしてはいけない。

(c) 特許技術が標準に組み込まれたことによって得られた価値とは切り離して、当該特許の実施料を計算するべきである。

これらの点を考慮しながら、他の特許プールの実施料率を基に、上記約180万ドルの支払を命じた。

この事件の控訴審である第9巡回連邦控訴裁判所は、地裁判決を裁量の濫用で再検討した。2012年9月28日、裁判所は、地裁判決には、裁量の濫用はないとした上で、Motorolaの主張について、以下のように棄却した。

(a) 販売差止めだけが、ITU標準必須特許の被実施許諾者に対する契約上の義務と一致する唯一の救済ではない。

(b) 訴訟は、たとえ何らかの利点があっても、依然「訴権濫用（vexatious)」であり得る。Motorolaの訴訟は、地裁による誘導と解釈され得る。

(c) 同じ法的問題を異なる管轄が異なるように答えるという単なる事実だけでは、容認

[153] 架空の交渉を設定して合理的な実施料率を決定する際、考慮されるべき要素。

し得ない礼譲問題は生じない。

(d) 外国訴訟差止めの範囲は、Motorolaがドイツで得た差止救済のみに関し、Motorolaは付与された差止めを除いてドイツ特許を継続して訴訟することができる。

連邦地方裁判所において、MotorolaのIEEE及びITUへの宣言書（letters of assurance）は、Motorolaが最終的には被実施許諾者との間でRAND条件の実施許諾を締結するという契約を形成していると考えられていた。その契約は、実施許諾の当初申出がRAND条項を含むということを保証していない。Motorolaが明らかに非合理的条件を申し出た場合、最終的に被実施許諾者とRAND条件に達することを望んでいないことによって、悪意ある行為となり得る。RAND条項の必要条件は内在的に企業ごとに異なるため、Motorolaの当初申出が明らかに非合理的で契約違反かどうかは、裁判所は直ちに判断していない。裁判所は、Motorolaが802.11及びH.264標準に関連する特許侵害に基づいてMicrosoftに対して更なる訴訟を提起することが禁じられており、MicrosoftとMotorolaは同じ特許の実施許諾のためにRAND条項について合意に達するべきであると判示した[154]。

米国において、標準必須特許でない特許をFRAND宣言したときの問題、また、FRAND宣言しない傾向に関する情報は得られなかった。

（３）　欧州

この問題は欧州で長年検討されており、2009年の欧州委員会のIPCom（非実施主体）の調査で特に問題であった。IPComは2007年にBoschからSEPポートフォリオを購入した。IPComは、ETSIのメンバーにならず、Boschから取得したSEPについてFRAND宣言を提供しなかった。その後、取得したSEPポートフォリオを端末メーカーのNokiaへ実施許諾を試み、実施許諾交渉が失敗して、英国及びドイツで侵害訴訟を提起した。IPComが、TFEU第102条及びETSI IPR Policy FRAND約束に違反して、そのSEPポートフォリオに対して過度の実施料を求めることによって、競争法に違反していると、NokiaがEU委員会に告発した後、EU委員会はIPComの非公式調査を開始した。EU委員会は、IPComがFRAND条件における実施許諾する約束を行った後、その調査を終了した[155]。

この調査は、2011年に公表されたEU委員会の水平ガイドラインに述べられた問題へと導いた。このガイドラインは、標準化機関の知的財産権ポリシーは、参加者に、必須知的財産権を第三者全てにFRAND条件で実施許諾することを約束するよう求めるべきで、IPR所有者がその必須知的財産権を移転する相手企業は、例えば、買手と売手との間の契約条項に

---

[154] Microsoft v. Motorola (United States District Court for the Western District of Washington November 30, 2012).

[155] http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-09-549_en.htm［最終アクセス日：2017年3月23日］
http://www.ipcom-munich.com/100119_PressRelease_Bruessel_E.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］

よるその約束によって拘束されるという要件が必要である、と述べている(パラグラフ285)。委員会の通知(水平ガイドラインなど)は、委員会自体に対して一般的に拘束力がある(Case T-59/02 Archer Daniels Midland (2006) - 第一審裁判所判決パラグラフ43参照)。ただし、これらは、EU司法裁判所には拘束力を持たない。

（４） 英国

（ｉ） IPRポリシー

英国において、標準化機関のIPRポリシーの法的影響、特にFRAND又はそれに相当する実施許諾の約束を与えるための要件は、特定のポリシーの条件及びそれが準拠する法に依存する。

例えば、ETSIのIPRポリシーはフランス法の適用対象となる（12節参照)。この法的性質に関して、多くの議論が行われている。これらは、FRAND宣言の提出が、FRAND条件での実施許諾の将来的付与について交渉に入るという拘束力のある約束を生じさせるのか、又は、代替的に、FRAND宣言の提出が、第三者にSEPの実施許諾を申し出るよう招待する取扱い又は取引への単なる招待であって、FRAND宣言者への拘束力はないのか、というものを含んでいる。英国裁判所がフランス法に基づくETSIのIPRポリシー（又は他の主要な標準化機関のIPRポリシー）の法的効力を決定している英国の事件はなく、Unwired Planetの事件が係属中であり、まだ判断されていない。

この問題について判断された事件はないが、競争規則（特にTFEU第102条）が、実施許諾を与えるという、SEP所有者への少なくとも等しい義務を規定しているため、この問題は、多くの場合、IPRポリシーの法的効力が無関係かどうかは議論の余地がある。しかし、そのような保護は、SEP所有者が支配的な立場にあると考えられる場合にのみ存在する。

（ⅱ） 問題あると考えられる条項

標準化機関のIPRポリシーにおいて取り組まなければならないと考えられる一つの問題は、FRAND義務を遵守しているとみなされ、差し止められることを避けるために、SEP所有者が、特許ごと又は国ごとの実施許諾を申し出、及び／又は将来の被実施許諾者が、特許ごと又は国ごとの実施許諾に対するFRANDポートフォリオの申込みを行うことが要求されている範囲である。

これは、特許所有者が、一般的に、世界ポートフォリオの実施許諾を交渉することを望んでいるが、消極的な将来の被実施許諾者に対して、全ての法域において全ての特許を訴訟することは現実的にできないため、問題となる。ポートフォリオに含まれている法域の

一部における特許の一部について訴訟が開始された場合、将来の被実施許諾者である被告は、その一部の法域についてその一部の特許について申込みを行う用意だけがあるとの見解を示すことができる。

Huawei v ZTE CJEU判決は、この問題に言及しておらず、この問題に関して決定された他の英国事件はない。期待されているUnwired Planet判決は、恐らくこの問題に言及するであろう。

（iii） FRAND条項

上記EUの事情は、EU/国内裁判所及び／又は国内競争当局（英国CMAなど）には拘束力を持たない。しかし、それらは説得力があり（英国はEUに残っている間は)、英国裁判所とCMAはそれらを考慮する可能性が高い。

この問題は、特定の標準化機関のIPRポリシーでも採り上げられている。Ⅱ章に述べたように、ETSI IPRポリシーが新しい条項6.1bisを含むように改訂されたが、この条項の英国における正確な法的効力はまだ試されていない。

この問題は、Samsung v Ericsson（2016年）の控訴裁判所によって触れられたが、裁判所は、ETSIのIPRポリシーの条項6.1bisの法的効力について判断しなかった。

したがって、この問題は適切に対処されているように見える。競争法を遵守するために、当事者が、何をすべきかについて少なくとも明確な指針がある。

必須でない特許を必須特許として過度に宣言することは世界的に認識されている問題である。これは、IPRポリシーの下で非必須特許が宣言された場合に起きる。この問題は、宣言が行われた時点で、通常、標準化機関による宣言の評価がないために生じる。上記のように、特許を宣言するための広範な実務があり、場合によっては包括宣言が行われている。いずれにしても、宣言はSEP所有者によって自己評価されている。したがって、必須性の主張は、裁判所によって試されていない限り、本質的に一方的である。

実施許諾交渉は、通常、技術的要素と商業的要素で構成される。交渉の技術的段階の一つの側面は、必須性に関する主張の強さを試すことである。Huawei v ZTEの判断基準は、SEP特許所有者に必須性主張の根拠となる情報を提供することを要求している（通常、クレーム・チャートの形式で)。

裁判手続において、必須性は、侵害請求の状況において直接的又は間接的に決定される。特許クレームの幾つかの特徴が実装に依存する場合、実際には侵害である可能性がある。

また、FRAND宣言しない傾向は見られない。SEPの場合、差止めを得る能力に、より制限が課される傾向にあるが、英国裁判所では、電気通信業界におけるSEPの特許侵害事件の減速は見られていない。

抵抗する侵害者に和解を強いる実務的手段がないため、企業は、標準化のための研究に、

（特徴に基づいた「非必須」の研究と比較して）より投資しなくなっている、という幾つかの非公式な意見があるようである。

特許所有者の特許権を行使する能力を向上させることを期待して、宣言せずに標準についての必須特許権を取得する戦略を採用するというような対応は、当該IPRポリシーの契約的条件に加えて、競争法が適用される可能性があり、そのような戦略の結果として特許所有者がより悪い立場に置かれる可能性が非常に高い。

（５）　ドイツ[156]

（ｉ）IPRポリシー

ドイツにおいて、標準化機関のIPRポリシーの法的性質は単に契約である。つまり、このことは、IPRポリシーが、標準化機関の契約上の参加者と標準化機関がIPRポリシーに定められている規則を遵守するように単に拘束するということを意味する。このポリシーは、標準化機関の手続に関与していない第三者に対して法的効力を与えない。

（ⅱ）問題あると考えられる条項

一般に、主な標準化機関のIPR方針は、かなり調和しており、十分に確立されているように思え、特に問題となる条項は見当たらない。

（ⅲ）FRAND条項

ドイツにおいて、支配的見解によれば、FRAND宣言は、第三者に直接影響を与えない、IPRポリシーの項で既に述べたように標準化機関と会員との契約上の合意であり、特に、第三者の利益のための契約ではなく、利害関係者との実施許諾契約を締結する意思の拘束力のない宣言である。結果として、FRAND宣言は、特許が譲渡又は移転された後は効力を有さない。譲受人は自由にFRAND宣言を取り下げることができる（この場合、大部分の標準化機関の知的財産権ポリシーに基づいて、標準は特許を回避するように変更されるため、標準の一部を含むことはない。）。

法的観点からは、前特許所有者が行ったFRAND宣言は新特許所有者に対して求めることはできない。

例えば、ITU/ISO/IECガイドライン1.7は、譲渡契約において、譲受人をFRAND宣言に拘束

[156] 「標準規格必須特許の権利行使に関する調査研究(Ⅱ)報告書」106-109 頁（一般財団法人知的財産研究所、平成 25 年 3 月）

する条項を含めるという特許の譲渡人の義務を規定している一方で、新特許所有者への義務を規定していない。このことは、同ガイドライン1.7がSEPを譲渡するときに前特許所有者を拘束するが、譲渡契約にその条項が含まれていない場合、新特許所有者に効力を持たないことを意味する。したがって、法的観点からは、それぞれの条項が譲渡契約に含まれていない場合、FRAND宣言は効力を持たない。結果として、FRAND宣言は、誠実な交渉の義務も提供しない。

しかし、FRAND宣言の法的性質は、SEP所有者が独占禁止法に従ってその特許を行使できるかどうかという疑問に影響を与えない。

FRAND宣言の法的性質に関して判断を示した判決として、マンハイム地方裁判所の判決がある[157]。本件では、前特許権利者であるBoschが、本件特許を含む幾つかの特許を対象としたFRAND宣言をしていた。当該特許権の承継人である原告（IPCom）の差止め等の請求に対し、被告は、FRAND宣言を理由に原告が差止請求権を有しない等と主張した。裁判所は、FRAND宣言は前特許権者であるBoschのみを拘束するものであり、現特許権者には拘束力が及ばないとして、差止めを認容する判決を下した。また、FRAND宣言は、「訴訟不提起の同意」(pactum de non petendo）とみなされ、特許権者がFRAND宣言をした場合には、差止請求権を行使しないことに同意していることを意味するが、ドイツ特許法第15条第3項[158]における新特許権者に対して前特許権者と締結した内容を当然対抗することができる「実施許諾」には該当しないため、現特許権者である原告はFRAND宣言には拘束されないと判断した。

標準を含まない特許をFRAND宣言しても特に問題はない。特許が標準を含んでいないことを証明するのは被疑侵害者の責任であり、特許所有者は、その特許が侵害されているという証拠の全面的な負担を負う。その特許が標準を含むので侵害されているという立場を取ることはもはやできない。

ドイツにおいて、FRAND宣言しないというような傾向は見られない。特に、SEPを宣言することは、侵害の証拠の負担に関して利点がある。

（6） フランス

フランスにおいて、標準化機関のIPRポリシーは、機関の規約の附属書でもあり、組織内の会員資格に関する合意であるから、フランス法の下では、契約として認められており、これはそれ自体執行可能である。この約束は、そのIPRがフランスの法律の下で行使されなければならない場合は常に適用される。

---

[157] LG Mannheim, InstGE 13, 65, GRUR-RR 2009, 222.

[158] 「第 15 条(3) 権利の移転又はライセンスの付与は、その前に他人に付与されているライセンスに影響を及ぼさない。」
http://www.jpo.go.jp/cgi/link.cgi?url=/shiryou/s_sonota/fips/mokuji.htm［最終アクセス日：2017 年 3 月 23 日］

特許の範囲と必須性に関して、標準に必須として宣言された特許は、実際には、特定の標準を含んでいない可能性がある。この問題は、Core Wireless / LG Electronics（2015年4月17日パリ第1審裁判所、case n° 14/14124）において提起され、特許の必須性がいかなる証拠によっても裏付けられていないと判断した。

この問題に対する一つの有用な対応方法は、特許所有者に、なぜ、どのようにその特許が標準に必須であるのかについて、宣言書に明確に示すことを要求するなど、IPRポリシーを改訂することである。

FRAND宣言について、フランス法の下では、特許所有者によって標準化機関に与えられた約束は、民法第1121条に規定されている第三者の利益のための規定（stipulation pour autrui）として分析することができる。

第三者の利益のためのこのような規定には、二つの契約上の関係が含まれる。

(a) 標準化機関に向けた最初の規定：標準化機関に参加することにより、会員は、必須IPRを開示する最善の努力をする約束をする（例えば、ETSIのIPRポリシー§4.1）、IPR実施許諾宣言様式を提出することで、特許所有者は、宣言された特許だけでなく、宣言された特許ファミリーに含まれる他の特許もFRAND実施許諾を第三者に申し出ることを約束する。

(b) 標準を実施し、実施許諾を取得する意思を有する第三者に対する第二の規定：特許所有者は、意思のある被実施許諾者間の差別なく、FRAND条件で実施許諾を付与することに合意する。実施許諾が合意されると、そのような約束の受益者（意思ある被実施許諾者）は、合意された報酬を支払う義務を含む契約上の義務を遵守する義務を負う。

必須と宣言された特許の移転に関し、ETSI IPRポリシーの場合、FRAND条項に基づいて実施許諾を付与する取消不能な約束は、特許に付随する債務である。

Samsung / Apple（パリ第一審裁判所、2011年12月8日、n° 11/58301）で、裁判所は、「使用許諾の取消不能性」のルールは、特許を必須として宣言した特許所有者による支配的地位の濫用を避けるように設定されていることを気付かせた。

標準必須特許でない特許をFRAND宣言したときの問題について、幾つかの標準化機関の特許ポリシーは、標準化機関はクレームされた必須特許の範囲、有効性又は特定の実施許諾条件に関する立場を表明しないことを規定している（例えば、特許に関する共通IPR方針の実施のためのCEN-CENELECガイドライン第5条）。最近のフランスの判例法では、「ETSIは、宣言された特許の必須性や有効性を見直していないという共通の根拠もある」（パリ第一審裁判所、2015年4月17日、Core Wireless Licensing / LG Electronics）。

さらに、特定のフランス判例法は、被疑侵害者が標準を遵守していると主張しているという単なる事実が、「侵害の可能性」をもたらすと考えている。（例えば、パリ第一審裁判所、2008年9月9日、France Télécom, TDF, Koninklijke Philips Electronics NV, Institut

für Rundfunktechnik GmbH, SISVEL SpA / Z Amar）

したがって、この判例法が、特許クレームが実際にその標準を含んでいない状況で適用される場合、裁判所は更なる分析をせずに特許侵害を決定する可能性がある。

さらに、特許所有者が特許宣言にFRAND条件を付ける場合、その所有者は、例えば、ある当事者から他の当事者へ異なる条件又はFRANDである使用料を請求する能力を制限する。

フランスにおいて、FRAND宣言しないというような傾向は見られない。

（7） オランダ

オランダにおいて、標準化機関のIPRポリシーの法的性格は、私法であり、準公的機関又は民間機関で作成されているものである。

既に上記２．で述べたSamsung v. Apple （ハーグ地方裁判所）において、裁判所は、ETSIの標準である3G/UMTS、特に(W)CDMA技術に関する特許について、特許権者は、フランス法により規定されているためETSIのIPRポリシーに基づくFRAND条件での実施許諾を宣言しており、フランス法に従えば、FRAND宣言はSamsungに対してFRAND条件による実施許諾契約書について交渉することを義務付けるものであると述べた。

（8） 韓国

韓国において、IPRポリシー等については、現在韓国内で事例や法的論議が特にない事案であり、また法的性格についても全く事例や学界の論議などがない現状である。

しかし、2012年8月24日、ソウル中央地方法院は、サムスン対アップルの侵害訴訟において、特許権に基づく侵害差止請求とFRAND宣言に関連して判断しているので、以下に概要を示す[159]。

① 原告主張の要旨

・被告が販売するiPhone 3GS等の製品は、原告の3GPPの通信標準と関連した特許である234、975、144、900特許（標準特許4件）と、無線端末のデータサービス提供方法に関する特許である973特許（非標準特許1件）を侵害する
・被告は原告の特許権を侵害するiPhone 3GS等の販売などを中止し、上記製品を廃棄することを求め、原告が受けた損害の一部請求として各特許権当たり2,000万ウォン、合計1億ウォンの支払いを求める。

[159] サムスン電子対アップルコリア、ソウル中央地方法院 2012 年 8 月 24 日判決、2011 ガ合 39552
一審の判決文は公開されていないが、2012 年 8 月 24 日付京郷新聞で、侵害訴訟の判決文の要約が報道されている。

② 被告の主張の要旨

・特許無効:原告の特許発明は、新規性又は進歩性が認められず、無効であることが明白であるので、これによる特許権によって被告に侵害差止及び損害賠償などの権利を行使することは権利濫用に該当して許容されない。
・FRAND宣言の違反:1)原告のFRAND宣言は、撤回不可能な実施許諾契約の申出に該当し、被告の実施行為又は実施許諾承諾の意思表示により原告と被告との間に実施許諾契約が既に成立した。2)原告のFRAND宣言は、標準特許に基づいた差止請求権を行使しないという宣言であるが、これに違反して提起された原告の差止請求は禁反言の原則に反するものである。3)原告のFRAND宣言は、原告が被告と実施許諾交渉をする義務を負う契約的拘束力を有するものであるが、原告が上記のような交渉義務を遵守せず、被告にFRAND条件に符合しない過度な実施料を要求しながら、他方では差止請求権を行使することは権利濫用に該当する。

③ 法院の判断

・特許無効:1)234特許は、新規性の欠陥の無効事由があるので、これに基づいた権利行使は権利濫用として許容されない。2)975特許の請求項4、12、15項は、先行技術によって新規性又は進歩性が否定されない。3)144特許は、新規性欠陥の無効事由があるので、これに基づいた権利行使は権利濫用として許容されない。4)900特許の請求項1、6、10、15項は、先行技術によって新規性または進歩性が否定されない。※なお、参考までに、973特許は、非侵害を理由に無効いかんは判断されていない。
・FRAND宣言関連の抗弁に関する判断:
1)実施許諾契約締結の議題:FRAND宣言の準拠法はフランス法といえるが、フランス法による実施許諾契約の要件及びFRAND宣言の解釈上、FRAND宣言以後、被告側が本件標準特許を実施したという事情だけで実施許諾契約が成立したものと見られない。

2)禁反言原則の違反いかん:フランス法上、禁反言原則が手続的な部分だけでなく、実体的な部分にまで一般に適用され得るかについては論争がある。しかし、仮に、フランス法上、禁反言原則が実体的な部分にまで適用され得るとしても、FRAND宣言を今後の標準特許侵害に関する差止請求権を放棄するという意思表示であるとは見難いので、特許侵害者に対する差止請求が直ちに禁反言原則の違反であるとは見られない。

3)権利濫用の該当性:相手方に対する特許権の行使が特許制度の目的や機能を逸脱して公正な競争秩序と取引秩序を乱し、需要者又は相手方に対する関係で信義誠実の原則に

違反する等、法的に保護を受けるだけの価値がないと認められる場合には、その特許権の行使は仮に権利行使の外形を備えたとしても登録特許に関する権利を濫用するものとして許容されない。また、特許権の性質及び特性上、その特許発明に対して存続期間に独占的・排他的に実施できる権利を有するが、標準特許のように特定の技術分野で該当技術発明を実施せずには標準技術や規格に合う装置や方法を具現できなくなるか、非常に困難になるか、又は標準化機関において標準として採択した規格を技術的に具現する過程で必須に利用又は実施すべき標準宣言特許に対してFRAND宣言をした場合には、その標準特許に対しては特許法の目的と理念などに照らして特許権者の権利を制限する必要性も認められる。

このような観点から、a)相手方に対する特許権の行使が特許制度の目的や機能を逸脱して公正な競争秩序と取引秩序を乱し、b)需要者又は相手方に対する関係で信義誠実の原則に違反する等、法的に保護を受けるだけの価値がない場合に該当するか詳察する。

a)原告が標準宣言特許に対してFRAND宣言をした以上、標準特許を実施しようとする者にFRANDの条件による実施権を許与し、誠実に交渉する義務があるが、標準化機構であるESTIは、その標準特許に対する実施許諾契約の条件は、当事者間の交渉を通じて定めるようにしており、標準特許であるとしても実施権に対する許与要求なしにこれを無断で使用する実施権者に侵害差止を求めることが標準特許制度の目的や機能を逸脱したものとは見難い。

b)被告の親会社であるアップルは、被告製品の生産、販売などのために、3GPPの標準必須特許に対する存在と被告製品の生産のために、原告の標準必須特許に対する実施の不可避性、標準必須特許に対する実施許諾付与方式などを十分に検討したり認識していたはずであるが、本件標準必須特許に対して原告に事前に又は標準必須特許の実施過程で実施許諾付与を要求したり標準必須特許の使用に関する協議なしに用いてきた。

c)アップルは、2010年7月に原告に対するデザイン権などの侵害中止要求以後、原告から標準特許に対する侵害問題の提起を受けたが、協議がなされておらず、原告の本件提訴以後から原告に個別の標準必須特許及び標準必須特許のポートフォリオ全体に対するFRAND条件による実施料率などを要請したが、上記のような実施料率の要請などは標準必須特許の有効性と特許侵害の認定を前提としたものではなく、本件の弁論終結時まで本件標準必須特許に対しても同じ立場を維持している。

d)原告が提案した標準必須特許に関する実施料率は、他の標準必須特許の特許権者が通常

最初に提案した実施料率と差はあったが、アップルが提案した最初の実施料率とも顕著な差があり、秘密維持約定体に関する論議などで交渉が遅延されもし、提訴以後に本件の弁論終結時まで1年2か月以上協議したが、合意には至らず、交渉経過に照らして見ると、その原因が原告が一方的に誠実な実施料の交渉に応じなかったものとは断定できない。

e)原告とアップル間の双方間の書信を通じた交渉過程は、実施料率に対する意思確認をする程度の交渉をしただけで、原告が提示した実施料率と交渉過程、本件訴えを提起するに至った過程、アップルに提示した実施料率がFRAND条件に符合するかも不明であり、算定根拠などを提示したこともなく、それ以降に追加の提案がなされたこともない事情などを鑑みると、原告がFRAND宣言による実施料の交渉に誠実に行ったと断定することも困難である。しかし、上記で見たようなアップルの交渉態度と経過、アップルが提示した実施料率は、通常の交渉過程で最初に提案する実施料率とも相当な差があり、その算定根拠に照らして見ると、通信技術に関する標準必須特許の価値を非常に低評価したと見られる点、原告とアップル間の取引関係及び規模などに照らしてみると、アップルの提訴に対する対応又は防御的な観点から本件訴えを提起した側面はあるが、原告がアップルや被告を関連市場で排除させたり、市場参入の制限などで公正な競争を制限したり取引秩序を混乱させるための意図や目的で本件訴えを提起したり維持したものとは見難い。

f)実施許諾契約は一般には実施権者が特許の有効性を認めることを前提に実施料交渉をして契約を締結するが、その特許の効力や侵害に対する争いがある実施権者に特許の効力などを争われないように不争義務を付加することは、信義誠実の原則に反する余地があ。ESTIのIPRポリシーのガイドライン4.5でも標準必須特許の侵害いかんが不明瞭な場合にリスクを最小化するための金銭的対価寄託方法などを例示している。ところが、アップルは、本件の弁論終結時まで本件標準必須特許について有効性や侵害の認定を前提としたFRAND条件による実施許諾付与を要求したこともなく、標準必須特許侵害に関する紛争では、侵害であると主張する標準必須特許に対して、仮定的に有効性と侵害を認めることを前提に自身の基準により算定した予想実施料額又は侵害による金銭的な対価準備などをしたりもしたが、国内に登録された本件標準必須特許に対しては、争訟過程でこのような提案や措置を取ったこともなく、個別の特許に関する交渉が進められたと見るだけの資料もない。しかし、一般に実施許諾契約に対する秘密維持約定が締結される場合が多く、アップルでもこのような事情を十分に知っているものと見られ、本件提訴以後の交渉過程、アップルが提示する実施料率と算定根拠などに照らしてみると、アップルでも本件標準必須特許に対する合理的な評価と検証などを通じた実施料率の算定などのための誠実な交渉をするよりは、FRAND宣言をした標準必須特許に対する侵害差止請求を

回避しようとする意図もあると見られ、実施許諾契約の締結を通じた標準必須特許の使用よりはFRAND宣言をした標準必須特許に対して該当特許の有効及び侵害を認めないまま訴訟過程を経て実施料を支払おうとする意思もあったものと見られる。

g)ESTIの政策目的、標準化の理念などに照らして見ると、特許権者はFRAND宣言をした後、今後の標準特許に対して実施許諾付与を要請する第三者に対して誠実に実施料などをFRAND条件に従って交渉する義務があるのに対し、標準必須特許を実施しようとする潜在的被実施許諾者又は第三者として標準必須特許を用いようとすれば、正当に実施許諾付与を要請し、特許権者と実施料に関する交渉をしなければならない義務を共に負担するといえるが、特許権者に実施許諾付与要請などもなしに一方的に標準必須特許を実施する場合まで侵害差止等を請求できないようにすることは、悪意的な実施者又は潜在的被実施許諾者を更に保護する結果になり、特許制度の本質にも反する。

上記のような事情を総合すれば、原告が本件標準必須特許に関するFRAND宣言をした後、被告を相手取って侵害差止請求の訴えを提起して維持することが特許制度の目的や機能を逸脱して公正な競争秩序と取引秩序を乱し、相手方などに対する関係で信義誠実の原則に違反するか、社会秩序に反するものであると断定することができず、したがって、原告が本件標準特許の侵害を前提とした侵害差止請求をすることがFRAND宣言に違反する行為として権利濫用に該当するといえないので、被告の主張は理由がない。

・侵害差止及び損害賠償義務:a)被告は、原告の975,900特許を侵害するiPhone 3GS等の製品の販売などを中断し、上記製品を廃棄する義務がある。b)原告が損害額一部のみを請求した事件であるので、全体損害額に対しては確定していないが、原告の損害が原告が求める金額を超えることは明白であるので、被告は原告が求めるところにより、原告が受けた損害の一部である4,000万ウォン及び遅延損害金を支払う義務がある。

（9）　中国

国際的に通用する方法に比べ、現在の中国では標準化に係る法律制度はまだ空白地帯にあり、具体的なガイドラインもない。標準化に係る規定は、最高裁判所がかつて遼寧省高等裁判所の（2007）遼民四終字第126号の「季強氏、劉輝氏と朝陽市興諾建築工程有限公司との間の特許権侵害紛争事件」の報告について発行した【2008】民三他字第4号回答書である。同回答書において、最高裁判所は、「現在、中国において標準制定機関がまだ、標準に関する特許情報の公開公表及び使用制度を構築していない実情に鑑み、特許権者が標準の制定に参画し、又はそれに同意し、特許を国家、業界又は地方標準に組み入れた場合、特

許権者が他人に対して標準を実施すると同時に、当該特許を実施することを許諾したものとみなされ、他人の関連実施行為は、『特許法』第11条に規定する特許権侵害行為には該当しない。特許権者は、実施者に対して一定の実施料を支払うことを求めることができるものの、実際に支払う金額が明らかに正常の実施料より安価で、特許権者が実施料を放棄することを承諾した場合、その承諾に応じて取り扱うものとする。」と述べている。

国家標準委員会は2012年に、「特許に係る国家標準に関する管理規定」の意見募集稿を公表した。当該意見募集稿において、「特許に係る国家標準の制定・修正の過程において、専業標準化技術委員会又は標準管理の担当部門は、直ちに特許権者又は特許出願人の発行した特許実施許諾声明を入手すべきであり、特許権者又は特許出願人が標準の中に特許を組み入れることに同意した場合、合理的で非差別的に無償又は有償でいずれかの組織又は個人が当該国家標準を実施する際、その特許を実施することに同意しなければならない」と規定している。該規定は、「FRAND」原則と一致していたものの、正式な規定はまだ公布されていない。

現在の中国の立法状況から見れば、FRANDの意味に対する具体的な規定がない。しかし、民法上の信義誠実の原則、権利濫用禁止の原則は、精神的にはFRANDと相通している。会員が標準組織に加入時に示した「公平、妥当、非差別的な」承諾行為は、当事者の義務を構成することができるので、当事者間に紛争が生じる際、FRAND原則に付与された義務は、判決の根拠になることができる。一歩下がっていえば、被実施許諾者が標準組織の会員でなくても、国際的に通用する禁反言の原則に基づき、特許権者のFRAND宣言は、その性質的にも依然として有効である。

FRAND宣言されている原因は、特許権者が合理ではない実施料の取得を制限するからであるが、標準をカバーしない特許について、実施しなくても特にかまわないので、必須特許でない特許がFRAND宣言されていると、一定的に知的財産市場のバランスを破壊し、イノベーションの能動性を低減するかもしれない。

また、FRAND宣言をしない傾向は見られない。

（１０）　香港

香港においては、標準必須特許の問題はほとんど認識されておらず、IPRポリシー／FRAND宣言の法的性格についても、議論が見当たらない。

（１１）　インド

インドにおいて、標準化機関のIPRポリシー／FRAND宣言の法的性格については、特に議論が見当たらない。

特許権者が意図的にF/RAND宣言を提出しないかどうかは言い難いが、標準化機関によって特許宣言が公表されると、特許所有者はF/RAND宣言の提出を撤回していないであろう。Philips、Ericsson、Vringo、Dolbyによるインドにおける権利行使がこれを証明している。

（１２）　シンガポール

シンガポールにおいて、IPRポリシー／FRAND宣言の法的性格については、特に議論が見当たらない。

４．　標準必須特許に関する実施許諾料の算出方法

標準必須特許に限らず、特許の実施許諾における実施料の算出は、特許所有者と被実施許諾者の両当事者の交渉に委ねられるが、特許所有者側の情報としては、特許の数、対象国（ファミリー国)、特許の有効期限、特許の権利範囲の広さ、特許の有効性などが交渉における議論の対象となり、実施者側の情報としては、実施製品の種類、価格、数量、製造・販売国、特許に含まれる範囲（寄与度、完成品か部品か等）などがある。

両当事者が事業者の場合は、お互いが逆の立場でも議論が行え、場合によっては、クロスライセンスが検討されて、両当事者の均衡を考慮して、フリークロスライセンスか、一方が他方に差額の実施料（バランス・ペイメント）を支払う場合がある。特許所有者がNPEの場合は、クロスランセンスという形態がとれない。

標準必須特許の場合は、FRAND宣言されているかどうかで、実施料の算出条件は異なってくる可能性がある。

（１）　日本[160]

実施許諾の実施料は、契約自由の原則から、実施許諾者と被実施許諾者との間の契約交渉で決まるが、特許法の損害賠償規定のうち、実施料相当額の考え方や裁判例は参考になる。

（ⅰ）　特許法第102条第3項

本項は、実施料相当額を損害賠償額として「その特許発明の実施に対し受けるべき金銭の額に相当する額の金銭の賠償を請求することができる」旨を規定している。

（ⅱ）　特許法第102条第4項

本項は、同条第3項に規定する実施料相当額が、損害賠償額の最小限を示すものであって、特許権者等がそれ以上の損害の額を立証して賠償を請求することを妨げるものではないことを規定している。また、本項後段は、侵害者に故意又は重大な過失がなかった（軽過失）ときは、軽過失であるという事実を損害賠償の額を定める際に参酌することができる旨を規定している。

---

[160] 平成 19 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「日米韓における特許権の行使に関する諸問題についての調査研究報告書」12-18 頁（財団法人知的財産研究所、平成 20 年 3 月）

（iii）　特許発明が製品全体の一部のみに係る場合

特許発明が製品全体の一部のみに係る場合に、損害賠償額をどのように算定するかが問題となる。学説は、特許発明が関係する一部の、製品全体に対する寄与度を考慮して決定すべきであるとしており[161]、寄与度を考慮して損害賠償額を算定した判例も多く存在する。一方、特許発明が製品全体の一部のみに係る場合でも、その特許発明の製品全体に対する寄与度を考慮せず、損害賠償額を算定した判例も幾つか存在する[162]。ここで寄与度をどのように認定するかについても問題となるが、特許発明を、その一部に実施した製品であることが、製品全体に対して、どの程度、需要者の購入意欲を喚起し、購入を動機付けるものであるかという観点から、損害額の限定される範囲を判断すべきとし、需要者の購入を決定的に動機付ける発明であれば、製品全体の利益を損害として請求することができる場合もあるとする見解がある[163]。

また、特許請求の範囲には、装置、機械等の製品全体が対象として記載されているが、その発明の特徴部分（先行技術に対して新規性、進歩性がある部分）が、当該装置、機械等の一部にしかない場合には、製品の一部が特許権侵害になる場合と同様に考えるべきとの見解がある[164]。

なお、同条第3項の実施料相当額については、実施料率とは別に寄与度を算定し、両者を基準となる販売額等に乗じて損害賠償額を算定する方法と、寄与度を考慮した上で、実施料率を算定し、算定した実施料率のみを乗じる方法がある[165]。

以下に、関連する主な裁判例を挙げる。

①　寄与度を考慮して損害賠償額を算定した例

＜平成11年11月4日東京地裁判決平成9年（ワ）第938号＞

特許法第102条第3項に基づく損害賠償請求に関して、「本件被告製品の需要者は、『ジメチルベンジルカルビノール』及び『フロロパル』による香りの面での効果よりも、こすらずにかびを落とせるという効用に着目して、これを購入したものと考えられ、被告による販売促進のための努力の結果として、右認定のような高い市場占有率を維持できたものと解することができる。そして、本件被告製品は、本件特許発明一は三一種類、同二は一九種類の香料がそれぞれ特許請求の範囲に列挙されているところ、本件被告製品は、これら

[161] 中山信弘『注解特許法〔第三版〕上巻』1036-1040 頁、1077-1084 頁（青林書院、2000 年）、竹田稔『知的財産権侵害要論〔特許・意匠・商標編 第 4 版〕』355-358 頁（発明協会、2003 年）
[162] 村林隆一他『新 特許侵害訴訟の実務』214-215 頁（通商産業調査会、2000 年）
[163] 牧野利明、飯村敏明『新・裁判実務大系　知的財産関係訴訟法』303-304 頁［三村量一］（青林書院、2001 年）
[164] 前掲竹田稔 357-358 頁
[165] 前掲村林 230-233 頁

の香料の中から各一種類のみを含有するものであること、本件被告製品が右以外に含有する香料の種類及びその含有割合は本件各特許発明に依拠するものではないこと、香料全体中の『ジメチルベンジルカルビノール』及び『フロロパル』の含有率がいずれも一〇パーセントを大きく下回るものであること等の事情を併せ勘案すれば、本件における実施料相当額は、本件被告製品の販売金額に一パーセントを乗じた金額である二億六七三〇万円と認めるのが相当である」として、実質的に特許発明の寄与度を考慮して、実施料率を算定した。

＜平成11年11月30日東京地裁判決平成7年（ワ）第2708号＞

特許法第102条第3項に基づく損害賠償額の算定について、本件発明（複合プラスチック成形品の製造方法）が、被告製品（防塵マスク）の一部の製造に用いられているにすぎないことなどを考慮して、実質的に寄与度を考慮して、3パーセントの実施料率を算定した。

＜平成12年3月17日東京地裁判決平成9年（ワ）第12557号＞

衣類又は寝具の真空パック方法について特許権を有する原告が、その方法を使用して防災セットを製作販売等している被告に対して、同条第2項等に基づく損害賠償請求をした事案である。裁判所は、「被告が、布団一組について二重の真空パックを行う際の標準的な価格は一セット当たり四〇〇〇円であると認められ、この事実に、前記一6認定に係る防災セットの構成及び右1（一）認定の単価を総合すると、防災セットの売上げのうち、少なくとも五〇パーセントは、イ号方法の実施によるものであると認められる」として、50パーセントの寄与度を考慮して、同項に基づく損害賠償額を算定した。

＜平成13年9月6日東京地裁判決平成11年（ワ）第24433号＞

特許法第102条第3項における実施料相当額に関して、「特許権の実施料相当額の算定に当たっては、当該技術の属する分野、被告製品の性質・内容、単価、販売数量、販売期間、被告製品全体における当該特許発明の寄与度、原告及び被告の事業規模、当該特許発明についての許諾例、同種の発明についての許諾例等の諸般の事情を考慮するのが相当である」として、実施料相当額（実施料率）の算定において、製品全体における特許発明の寄与度を考慮すべきと判示した。

＜平成13年11月27日大阪地裁判決平成8年（ワ）第4753号＞

本件発明は、製品全体（自動ボウリングスコア装置）に対して付加的な機能を追加するものであるから、損害の算定に当たって、本件発明が製品全体に占める「利用率ないし寄与度（原告が主張するような実施料率の修正要素としての意義をもつものとしての、製品の市場性の増強度や販売利益に対する寄与度）」を考慮すべきとした。そして、本件発明の

製品全体に占める価格、本件発明が基本的機能ではない付加価値的機能に関するものであること、本件発明による顧客吸引力等を考慮して、本件発明の寄与度を認定し、別途認定した実施料率とともに、同条第3項に基づく損害賠償額を算定した。

＜平成16年5月27日大阪地裁判決平成14年（ワ）第6178号＞

被告が、本件特許発明の実施品であるA－1剤を、A－2剤及びB剤とセット化して製品を完成、販売していることに対して、本件発明は、「医療機関のみならず社会的にも極めて有用であることという作用効果が得られるものであり、非常に価値の高い発明ということができる。これに対し、被告製品を構成する他の製剤成分はブドウ糖（A－2剤）や炭酸水素ナトリウム（重炭酸ナトリウム、B剤）といった極めてありふれたものであり、何ら新規な物質ではない」とし、その他、各剤の原価を考慮して、被告製品における本件発明の寄与度を90パーセントとして、同条第2項に基づく損害賠償額を算定した。

＜平成16年10月25日大阪地裁判決平成14年（ワ）第13022号＞

パイプベンダーの特許発明に基づく損害賠償請求につき、「その末尾が『パイプベンダー』とされているものの、その余の構成要件は、ほぼすべてが、出退扞状具に関連する動き又は構成に係るものであって、その進歩性は、出退扞状具（キックバー）という、パイプベンダー本体とは明確に区別し得る一まとまりの部品を備えていることにあり、その実質は、出退扞状具の発明ともいい得るものである。そして、弁論の全趣旨によれば、出退扞状具付きパイプベンダーにおいて、パイプを曲げるという本来的機能は、パイプベンダー本体が担うところであって、出退扞状具が作動し、その機能を発揮するのは、最終曲げ部が管端部近くにある場合だけであり、出退扞状具がなくてもパイプベンダーとして販売することもできることが認められる。このような場合においては、製品全体（出退扞状具付きパイプベンダー）に対して出退扞状具が寄与していない度合いが、特許法第102条第2項による損害の推定に対する覆滅事由となり得るものというべきである。なぜなら、本件第2発明に係る特許請求の範囲が出退I状具の発明とされていた場合には、同項により損害を推定するに当たっては、被告がイ号製品の販売によって得た利益に出退扞状具（キックバー）の寄与度を考慮してこれを定めることになるところ、本件第2発明について、特許請求の範囲が、出退扞状具の発明として記載されていた場合でも、出退扞状具が搭載されたパイプベンダーの発明として記載されていた場合でも、本件第2発明の実質に鑑みれば、イ号製品の販売によって原告が受けた損害は、本来は同一のはずだからである」とした。そして、イ号製品におけるキックバーの使用率、キックバーの存在による購買動機、キックバーのイ号製品の原価全体に占める価格割合等を考慮して、イ号製品に対するキックバーの寄与度を、イ号製品（出退扞状具付きパイプベンダー）全体の80パーセントと認定して、同条第2項に基づく損害賠償額を算定した。

＜平成17年3月10日東京地裁判決平成15年（ワ）第5813号／平成16年（ワ）第23633号＞

「トンネル断面のマーキング方法」に関する特許権を有する原告が、本件特許発明の課題に不可欠な測量機（被告製品：本件特許発明を実施するGUS74レーザーを含むトータルステーション）を貸与している被告において、その貸与による利益を第102条第2項に基づく損害賠償額として請求した事案において、裁判所は、「弁論の全趣旨によれば、被告製品には、被告方法のほかアタリ取りやロックボルト、任意点測量等11の機能があることが認められる。他方で、発破を仕掛けて掘り進むトンネル工事において、トンネル線形に沿って掘り進めるために適切な発破仕掛け位置を定めることは極めて重要な事項であるといえる。また、弁論の全趣旨によれば、被告は、被告製品と併行して、被告製品のトータルステーションからGUS74レーザーを取り除いた装置をも貸与しているところ、別紙『損害に関する認定一覧表』の『現場名』欄記載の各工事現場のうち、同表『納入の有無』欄に『納入』と記載された66箇所においては、被告方法を実施するために、わざわざGUS74レーザーを備え付けた装置の貸与を受けているものであって、被告方法に着目して貸与を受けているものと考えられる」として、被告製品における本件特許発明の寄与度を、少なく見積もっても40パーセントを下ることはないとした。

＜平成17年4月28日名古屋地裁判決平成16年（ワ）第1307号＞

特許発明のうち、新規性、進歩性を有する部分が一部の場合において、「侵害者による製造・販売による利益のうち、新規性・進歩性にかかる部分のみが寄与した部分、すなわち全体の利益に寄与割合を乗じた金額をもって、特許法第102条2項の所定の利益に当たると解するのが相当である」と判示し、寄与度として20パーセントを認定した。

＜平成17年9月29日知財高裁判決平成17年（ネ）第10006号＞

本件発明であるノズルは、ノズルを搭載した被告製品である「液体充填装置の一部品にすぎず、装置全体の価格に占める同部分の価格はわずかというほかないのであるから、これらの事情等を総合考慮すれば、被告ノズルの液体充填機に対する寄与率は約10%と認めるのが相当である」として、同条第1項の損害賠償額の算定について、寄与度を考慮した。

＜平成18年9月25日知財高裁判決平成17年（ネ）第10047号＞

本件発明の本質的な特徴を考慮して、本件発明の控訴人製品における機能、作用効果等を総合考慮して、「控訴人各製品の譲渡数量のうち、被控訴人（特許権者）が販売することができなかったと認められる数量を控除した数量は、いずれの控訴人製品についても、上記譲渡数量の1%と認めるのが相当である」として、実質的に寄与度を考慮して同条第1項ただし書の「販売することができない事情」を認定し、同項に基づく損害賠償額を算定した。

＜平成19年2月15日東京地裁判決平成17年（ワ）第6346号＞

特許法第102条第3項における実施料相当額の実施料率について、本件特許発明は、「基本構造に関する特許発明ではなく」、その作用効果は、「極めて顕著な効果を奏するものとは言い難いもの」であり、そして、本件特許発明は、「進歩性を有するものの、既に述べたとおり、これと類似した構造を有する特許発明が出願時に複数存在していたこと」及び本件特許発明の対象は「廉価で（乙93、95）、大量に消費される商品」であること等を理由に、実施料率が比較的低いものと認定されてもやむを得ないものとして、実質的に寄与度を考慮して、実施料率を0.7パーセントとした。

＜平成19年4月19日大阪地裁判決平成17年（ワ）第12207号＞

特許法第102条第1項ただし書の「販売することができないとする事情」として、「侵害品の価格、侵害品の販売ルート、競合品の存在、侵害品の譲渡数量に占める当該特許発明の寄与度等の事情を考慮することができると解するのが相当である」とした上で、特許発明の寄与度を、本件特許発明の新規性、進歩性を有する構成及びこの構成がもたらす効果である本件特許発明の本質的特徴等を考慮して認定し、販売することができないとする事情として考慮した。

②　寄与度を考慮せずに損害賠償額を算定した例

＜平成11年9月9日京都地裁判決平成8年（ワ）第1597号＞

被告は、本件特許発明で問題となるコモンリード部分（下層の金による配線パターンと上層の銀による配線パターンの重なりの状態）については、サーマルヘッドという被告製品の配線の一部分にすぎないから寄与度等を考慮すべきであると主張したが、「一般的には、特許発明の実施品の製品全体に対する寄与度、又は利用率を考慮して、全体利益の一部を損害額として推定すべきであるということはできるが、本件特許発明は『サーマルヘッドの部品』ではなく、『サーマルヘッド』についての発明であるから、特段の事情がない限り、サーマルヘッドである被告物件の販売による利益額をもって損害と推定するに妨げない。被告の主張が、特許発明のうち要旨に相当する部分の利益をもって特許権者の損害と推定すべきであるという趣旨とすれば、特許発明が一体として一つの技術思想を形成するものであることを無視するものであって、採用の限りでない」とした。そして、「被告物件について本件特許発明の構成を有することが売上に寄与したと推認することに何の不自然もない」として、寄与度を考慮せずに、製品全体の利益に対して、特許法第102条第2項に基づく損害賠償額を認定した。

＜平成16年2月20日東京地裁判決平成14年（ワ）第12858号＞

被告は、被告製品（セット商品）は、構成製品（ベーシック）に、別途アクセサリーとしてばら売りでの購入が可能な付加品を、単に消費者の購入の便宜を考えてセット販売したものにすぎないから、ベーシックの価格を基礎とすべきであると主張した。しかし、裁判所は、「少なくともセット商品を購入した顧客は、これらを一体の商品として購入したものであり、アクセサリーは製品（本体）の通常形態による使用に用いるものとして購入されたものであるから、セット商品については全体の販売額を基礎として損害額を算定するのが相当である」として、寄与度を考慮せずに、製品全体（セット商品）の価格に対して、特許法第102条第1項に基づく損害賠償額を算定した。なお、本事件の控訴審（平成16年9月30日東京高裁判決平成16年（ネ）第1367号）においては、特に明示されていないが、同内容を支持している。

（ⅳ）　実施料相当額

特許法第102条3項は、特許権を実施許諾する場合の客観的に相当な実施料の額を損害額とするものであると理解されている。平成10年特許法改正前は、「『通常』受けるべき金銭の額」という文言下で、過去の実施許諾契約、技術分野についての一般相場、国有特許権実施許諾契約書の基準等を参考にして、実施料率を算定することが多かった[166]。そして、実際の侵害訴訟における実施料率の例は、ほぼ販売価格の2から10パーセントの範囲にあり、特に、3から5パーセントに集中していた[167]。平成10年改正において、「通常」の文言が削除された以降は、通常の実施料相場にとらわれることなく、事件の具体的事情を勘案して算定することが可能となり[168]、裁判所における実施料の算定方法にも変化が出始めている[169]。しかし、いかなる事情を考慮して、客観的に相当な実施料相当額とするかが問題となる。なお、最近の裁判所の傾向として、過去の実施許諾例における実施料率、過去の実施許諾例がない場合には、同分野の一般的な相場（発明の技術的価値などの固有の事情が参酌されて修正が加えられる）、発明の内容のほか、弁論の全趣旨等、を参酌して実施料が算定される場合が多い[170]。

アップル対サムスン知財高裁大合議判決（平成25年（ネ）第10043号）では、FRAND宣言された特許権について、

実施料率＝（規格に準拠していることの貢献部分の割合）×（累積ロイヤルティの上限）÷（規格に必須となる特許の個数）×（他の標準必須特許との相対的な価値）

166 牧野利明、飯村敏明『新・裁判実務大系 知的財産関係訴訟法』320-321 頁［三村量一］（青林書院、2001 年）
167 田村善之『知的財産権と損害賠償〔新版〕』226-227 頁（弘文堂、2004 年）
168 中山信弘『工業所有権法（上）特許法〔第 2 版増補版〕』347 頁（弘文堂、2000 年）
169 前掲田村・知的財産権 325 頁
170 田村善之「特許権侵害に対する損害賠償額の算定に関する裁判例の動向」知財管理 55 巻 3 号 361-378 頁（2005 年）

＝●●％×5％÷529×1
＝●●％×0.0095％
のように実施料が算定され、損害賠償請求権が995万5854円を超えて存在しないことが確認された。

（２）　米国[171]

（ⅰ）　権利者による特許発明の実施

一般に、権利者が特許発明を実施していない場合には、「逸失利益」の損害賠償は考えられず、「適正実施料」の損害賠償額のみが認められる。ここで、権利者が特許発明を実施していないが、侵害品と競合する競合製品を製造、販売等している場合に、「逸失利益」が認められ得るかどうかという問題がある。判例は、損害賠償請求の対象となる特許発明を実施していなくても、侵害品と競合する競合製品に関して実施している場合には、逸失利益による損害賠償額を認めている（*Rite-Hite*事件[172]）。

また、権利者が現に実施をしていない場合において、*Hebert*事件[173]は、「製品をまだ製造していない特許権者に対し、その現実的損害が適正実施料よりも大きいことを立証するのを禁じるのは誤りだとしても、・・・特許製品の製造を開始していない特許権者の立証責任は、それに比例して重くなる」と判示している。そして、権利者が現に実施をしていなくても、権利者が製品の製造及び販売が可能な能力を有しているにもかかわらず、何らかの正当な理由により行っていない場合には、「逸失利益」による損害賠償が認められる可能性がある[174]。

（ⅱ）　特許発明が製品全体の一部のみに係る場合

特許発明が製品全体の一部のみに係る場合に、損害賠償額の算定において、特許発明の製品全体に対する寄与度といったものが考慮され、特許発明が係る一部の価値に基づいて算定されるのか、あるいは、寄与度等を考慮せずに、製品全体の販売価格を基準として損害賠償額が算定されるのか、といった問題がある。前述のとおり、日本では、前者、すな

[171] この項は、平成19年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「日米韓における特許権の行使に関する諸問題についての調査研究報告書」42-44頁（財団法人知的財産研究所、平成20年3月）及び平成26年産業財産権制度問題調査研究「知的財産制度と競争政策の関係の在り方に関する調査研究報告書」（株式会社三菱総合研究所、平成27年3月）を参考にしている。
[172] *Rite-Hite Corp. v. Kelly Co.*, 56 F.3d 1538 (Fed. Cir. 1995).
[173] *Hebert v. Lisle Corp.*, 99 F.3d 1109 (Fed. Cir. 1996).（ドナルド・S・チザム、竹中俊子訳『アメリカ特許法とその手続』599-601頁（雄松堂出版、2000年））
[174] *Wechsler v. Macke Int'l Trade, Inc.*, 486 F.3d 1286 (Fed. Cir. 2007).

わち、寄与度を考慮して損害賠償額を算定した判例が多いが、米国では、全市場価値(entire market value）に基づいて、製品全体の販売価格等を基準にして、損害賠償額を算定する理論が確立している。例えば、*Paper Converting*事件[175]においては、特許発明に係る部分とそれ以外の部分との間に「金銭上及び販売上の依存関係」があれば、製品全体に対する損害賠償が認められるとした[176]。しかし、その後の*Rite-Hite*事件[177]では、「金銭上及び販売上の依存関係」では不十分であり、特許発明に係る部分とそれ以外の部分とが「一緒になって単一の機能単位を提供する」ことが必要であると判示している[178]。

なお、全市場価値に基づく損害賠償額の算定に対して、損害賠償額を、特許発明が係る製品の一部の価値に割り当て（apportionment)、特許発明が係る製品の一部の価値を基準とする算定理論も存在するが、実際には、全市場価値に基づく算定理論を適用して損害賠償額を算定する場合が多い。

（ⅲ）　適正実施料

適正実施料は、*Georgia-Pacific*事件[179]における以下の15の要素を基準として、算定される。

(a) 立証できる、又は立証できる可能性のある確立した実施料がある場合は、それによって問題特許を実施許諾して特許権者が得る実施料の額
(b) 問題特許に類する他の特許に支払われた実施許諾料
(c) 実施許諾の性質と範囲（独占的･非独占的又は販売区域と製造商品の販売対象者の制限･非制限)
(d) 特許独占を維持するために発明を他に実施許諾しないという、又は独占を保つために特別な条件の上で実施許諾を付与するという実施許諾者の確立した政策及びマーケティング･プログラム
(e) 実施許諾者と被実施許諾者の商業的関係、例えば同じ区域内で同じ業種で競争相手であるか否か、又は発明者とプロモーターとの関係であるか否か
(f) 被実施許諾者が特許製品を販売することにより被実施許諾者の他の非特許製品の販売を促進する可能性、非特許製品の売上げを促進させる実施許諾者に得られる発明の価値、及びそれらによる派生的又は組合せ製品の売上げの程度
(g) 特許期間と実施許諾条件
(h) 特許製品の確立した収益性、商業的成功、現在の人気

---

[175] *Paper Converting Machine Co. v. Magna-Graphics Corp.*, 745 F.2d 11 (Fed. Cir. 1984).
[176] 川口博也『基礎アメリカ特許法』147頁（発明協会、2005年)
[177] *Rite-Hite Corp. v. Kelly Co.*, 56 F.3d 1538 (Fed. Cir. 1995).
[178] ドナルド・S・チザム、竹中俊子訳『アメリカ特許法とその手続』611-613頁（雄松堂出版、2000年)
[179] *Georgia-Pacific Corp. v. United States Plywood Corp.*, 318 F. Supp. 1116 (S.D.N.Y. 1970).

(i) 特許製品と同じような結果を得るために使用される先行技術製品の態様又は装置に対する特許製品の有利性
(j) 特許発明の性質、実施許諾者によって所有され、製造されている商業的実施態様の性質、及び発明を使用する者に対する利益
(k) 侵害者の特許使用の程度及びその使用価値を示す立証力のある証拠
(l) 発明又は類似発明の使用を許可する際に、当該ビジネス又は類似ビジネスにおいて慣例的に得られる利益又は販売価格の割当て
(m) 非特許要因、製造プロセス、ビジネス・リスク又は侵害者により追加された著しい特徴又は改良と区別された、発明に起因する実現可能利益の割当て
(n) 有資格専門家による見解
(o) 実施許諾者（例えば特許権者）と被実施許諾者（例えば侵害者）が、リーズナブル（合理的）また自主的に合意に至るよう交渉していた場合、（侵害が行われた時点で）双方が合意したであろう額。すなわち、事業案として特許発明を実施した特定の商品を製造するために実施許諾を得たいと望む賢明な被実施許諾者が実施料として支払うのにいとわない額で、かつリーズナブル（合理的）な利益があり、また実施許諾を許可することに前向きである賢明な特許権者が承認すると言える額

したがって、原告及び被告の上記要素に関する主張等を勘案して最終的な実施料が算定され、それは事案によって異なるが、価値の高い発明については、20から30パーセントの実施料率が認定された事案も珍しくない[180]。なお、訴訟においても参照され、一般的な実施料を紹介した書物が幾つかある[181]。

その後の訴訟で以下のような事例がある。

① Motorola対Rockwell事件[182]

Motorola対Rockwell事件は、ITUで1994年に採用されたV.34モデムの標準に関し、必須特許をFRAND条件で実施許諾をする合意をしていたMotorola社の実施許諾内容に対し、一部の標準参加者が当該提示内容はFRAND条件に適合していないと反発し実施許諾締結に至っていなかったところ、そのような主張を行っており、かつ、V.34モデム標準を利用して事業を行っているRockwell社に対してMotorola社が特許権侵害訴訟を提起したものである。

[180] ヘンリー幸田『米国特許法逐条解説〔第4版〕』342頁（発明協会、2001）
[181] 例えば、Battersby, Gregory J. and Charles W. Grimes, *Licensing Royalty Rates,* Wolters Kluwer, 2007がある。
[182] C. Shapiro, “Competition Policy and Innovation”, STI WORKING PAPERS, OECD, 2002 available at http://faculty.haas.berkeley.edu/shapiro/oecd.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］
C. Shapiro, ”Navigating Patent Thicket: Cross Licenses, Patent Pools, and Standard-Setting” in A.Jafee et al ed., Innovation Policy and the Economy, 2001 available at http://faculty.haas.berkeley.edu/shapiro/thicket.pdf［最終アクセス日：2017年3月23日］

この訴訟の中で"reasonable"の意味について、(1)標準採用前に、他の標準に含まれえた技術との競争のもと設定できた条件、であるのか、(2)標準採用後に、Motorola社の技術が標準にとって必須特許であることを勘案して設定した条件、であるのかが議論となった。

1997年2月13日、双方は、モデムのITU-T V.34規格関連の特許侵害訴訟について和解し、56kbps対応モデムの共同開発を行うと発表した[183]。

② Microsoft v. Motorola (2012) (IEEE802.11 及びH.264)

本事件は、標準必須特許についてFRAND条件に合致する実施料率が裁判所によって決定されたものである。

無線通信規格のIEEE802.11及び動画圧縮規格のH.264について必須特許権を有するMotorola社が当該規格を利用した製品(Xboxなど)を製造・販売するMicrosoft社に対して最終製品の価格の2.25%を実施料とする実施許諾申し入れを行ったことが発端となっている。これを受けてMicrosoft社はMotorola社が標準化団体に対して行ったFRAND宣言に基づく契約に反したと主張し、損害賠償請求を行った。

2013年4月25日、ワシントン州西部地区連邦地方裁判所は、FRAND条件に合致する実施料を判断するため、合理的な実施料率及びその上限と下限について判断を行った。その主たる判断は以下のとおりである。

(a) SEP宣言は契約であり、標準の実施者はその宣言の利益を受ける。
(b) これまで合理的な損害賠償の算定基準として用いられてきた二当事者間の仮想ライセンス交渉を想定した算定基準(Georgia-Pacific要素)が活用できる。ただし、一部修正がなされるべきである。
(c) 具体的には、FRAND実施料は既存の実施料分析とは異なる基準で分析されるべきである。
(d) 実施料の計算では、FRAND宣言が意図的に避けられることによるホールドアップ問題の可能性と、累積実施料問題の回避を考慮されるべきである。
(e) 特許権の価値の差が考慮されるべきである。
(f) 標準が価値あるものとなるための技術を含めるために標準化団体がFRANDを採用したことも留意されるべきである。特許権者への適切なリターンも必要である。
(g) 標準によって特許権の価値が高まっていることを考慮するべきである。

具体的には次の計算式で合理的な実施料の範囲が決定された。

(a) IEEE802.11については、同規格に関する他の実施許諾の例として証拠で開示された例の平均値、下限値、上限値を採用した(ただし、必須特許権が重要なものでなか

[183] 平成20年度経済産業省委託事業「先端技術分野における技術開発と標準化の関係・問題に関する調査報告書」17頁(株式会社三菱総合研究所、2009年3月)

ったため、平均の計算に当たっても一部では下限値を採用した)。その結果、実施料率は単位当たり3.471セントとされた。下限は0.8セント、上限はパテントプールでの実施料（ただし参加者が少ないため検討の材料の一つにとどまった）を参考に19.5セントとされた。

(b) H.264については、Via Licensingのパテントプールでの料率が参照され、RAND料率は0.555セント、下限も同額、上限は16.389セントとされた[184]。

③ Innovatio事件（2013）（IEEE 802.11）

本事件は、いわゆる特許権利行使機関とされるInnovatio IP Ventures社がIEEE802.11規格に対してFRAND宣言済みの特許権を買取り、その後、当該特許権を行使したことを巡るものである。主たる争点はFRAND条件に合致する実施料率であった。

本事件の概要は次のとおりである。Broadcom社ほかからWiFi規格であるIEEE802.11規格の必須特許権を買収したInnovatio社は、2012年5月、同規格の利用者であるStarbuck社他を相手取り特許権侵害訴訟を提起した。これに対して、WiFi通信機器のメーカー5社（Cisco Systems社、Motorola Solutions社、SonicWALL社、Netgear社、Hewlett-Packard社）は当該特許権の無効を求め提訴した。これを受けてInnovatio社は上記5社を相手取り特許権侵害訴訟を提起した。一連の裁判はイリノイ州北部連邦地方裁判所で併合審理された。

2013年10月、イリノイ州北部連邦地方裁判所は、対象特許の全てが必須特許権であること認定した上で、実施料率についてMotorola v.Microsoftで示された修正Georgia-Pacific Factorに従いつつも、以下の点で異なる認定をした。

(a) 実施料の算定基準は、消費者が用いる最終製品ではなく、チップセットとした（なお、行使された特許権は、クレーム上は最終製品に関するものであった)。

(b) パテントプールでの実施料率は加味しなかった。

(c) 特許権の重要性を加味した。

その理由として裁判所は次のように述べている。

(a) クレームに書かれていることは問題でなく、クレーム発明に密接に関連する最小販売可能な特許発明実施ユニットが問題である（そのため、チップセットが算定基準となる)。

(b) Microsoft v. Motorola事件では標準の中で対象特許の重要度が高くないとされていたのに対し、本件では四つの特許権が中程度から高程度の重要度がある。

(c) トップ10%の特許の価値が全体の84%の価値を占めるとの研究成果が存在する。

---

[184] 平成26年度産業財産権制度問題調査研究「知的財産制度と競争政策の関係の在り方に関する調査研究報告書」25頁（株式会社三菱総合研研究所、平成27年3月）
Microsoft Corp. v. Motorola, Inc., No. C 10-1823JLR, 2013 WL 2111217 (W.D. Wa. Apr. 25, 2013).

具体的な計算式は次のとおりであった。

WiFiチップの平均価額（=$14.85）
×WiFiチップの平均利益額（=12.1%）
×（Innovatio社のSEP数（=19件）／IEEE802.11の全SEP数（=約3,000））
×Innovatio社の特許の価値に基づく係数処理
＝9.56セント／チップセット

なお、本事案ではMotorola v. Microsoftと異なりRAND条件の実施料が具体的に一点示されている[185]。

（３） 欧州

欧州委員会が2017年に公表した、標準必須特許の実施許諾条件に関する報告書[186]において、「4.FRAND実施許諾の包括的分析」で、経済的な実証分析を行っているので、その部分の日本語仮訳をこの節の最後に掲載しておく。

（４） 英国

SEPの合理的な実施料を確認するための多くの異なる計算方法があり、その妥当性は、しばしば問題の事例に依存する。したがって、抽象的に個々の方法について言及することは非常に困難である。しかし、SEPの評価は、Unwired Planet訴訟において重要な問題であり、裁判所の判決に実質的に言及されることが期待されている。したがって、これらの訴訟における当事者の取組について議論することは有用であり、そのうち、その判決において英国裁判所の所見を分析することは有用であろう。

これらの訴訟において、両当事者の実施許諾の専門家は、（ｉ）Unwired Planet（SEP所有者）の全世界実施許諾申出がFRANDであるかどうか、かつ（ii）英国のSEPポートフォリオ実施許諾の適切なFRANDレートを検討する場合、同等の実施許諾の評価が最も有用な評価方法であることに合意した。彼らは、それが、意思のある実施許諾者と意思のある被実施許諾者との間の実際の交渉の証明力を持つならば、実施許諾は十分比較できることも広く合意している。Unwired Planetは、特定の実施許諾の分析に関係する内在する不確実性のために、広範な実施許諾を検討することが適切であると主張した。Huaweiは、最も関連性のある狭い範囲の比較対象に注目する方がより適切であると主張した。

---

[185] 平成26年度産業財産権制度問題調査研究「知的財産制度と競争政策の関係の在り方に関する調査研究報告書」108頁（株式会社三菱総合研研究所、平成27年3月）
In re Innovatio IP Ventures, LLC. MDL No. 2303, 2013 WL 5593609 (N.D. Ill . Oct. 3, 2013)

[186] Chryssoula Pentheroudakis, Justus A. Baron Licensing Terms of Standard Essential Patents. A Comprehensive Analysis of Cases. JRC Science for Policy Report., 2017, EUR 28302 EN; doi:10.2791/32230

両当事者の専門家は代替的な累積実施料手法も使用した（すなわち、製造業者にとっての適切な累積実施料負担を考慮し、次に、その累積実施料が、様々なSEP所有者の間で、SEPの彼らのそれぞれの割合に基づいて、どのように分配すべきかを決定する。）。

Unwired Planetは、累積実施料負担手法は、実施者にとって実際に関心のあるSEPのプールを特定するためにのみ公平かつ合理的に求めるべきであると主張した。Unwired Planetは、様々なSEP所有者の彼らのFRANDレートに関する公式声明に基づき、LTEについての有効な累積実施料負担を計算した。Huaweiは、この手法は正しくないと主張した：他の実施許諾者が名目上（公式）料率を実現したことを指摘し、Unwired PlanetのSEPポートフォリオの強みを他者の全てをだしにして不当に誇張した（UPポートフォリオが形成されたEricssonの特許を含む）。Huaweiは、代わりに、LTEの累積実施料負担を6～8%に予測した、2008年頃の業界の主要企業（Ericssonを含む）による声明に依拠した。

比較可能な実施許諾及び累積実施料負担の分析において、両当事者は、比例関係の原則、すなわち実施料率がポートフォリオの強さに比例すべきという原則を採用した。

（5） ドイツ

一般的に、実施料の計算方法は両当事者の交渉の一部であり、市場における一般実務である。したがって、SEPに関連する一般的な計算方法も存在しない。また、SEPの場合、ドイツにおいて実施料がFRANDであるかどうかという問題を扱った判決はまだない。

実際には、両当事者は、通常、SEP所有者の契約が既に締結されている他の実施許諾及びそれぞれの技術分野における通常の実施料に適用させている。

他の全ての要素（例えば、寄与率、最小販売可能単位、最大累積／集合実施料、特許価値評価、F/RAND宣言依存性、発明インセンティブを損なうことのない価格、支払方法及び時期）は、個々の場合で、両当事者間で交渉され、この点に関してガイドライン又は方法は存在しない。

なお、ドイツには、従業者発明法のガイドラインに基づく補償の計算に関連して、過去の実施料を国際特許分類で整理した文献が知られている[187]

（6） フランス

フランス法において、実施料率を評価し計算する法的な基準はなく、実施料率は、産業、特許、問題となっている製品、方法に依存し、裁判所では事案ごとに評価される。

実施料率を証明する責任は、それを主張する特許権者にあり、また、それは実施料の基

[187] Hellebrand/Rabe, Lizenzsätze für technische Erfindungen, 5. Auflage 2017, CarHeymanns Verlag

礎と同様に、逸失した実施料の計算にも適用される。

判例法（フランス最高裁、March 01, 1994）によると、実施料は、実施者の手数料を差し引くことなく、侵害者の取引額の合計（すなわち侵害品 x の合計売上高）を基準にする。権利を主張する者は、仮に当事者が実施許諾契約を締結した場合の実施料率を例証する必要がある。特許権者が受けるべき損害額を決定するために逸失実施料を評価するとき、裁判所は、侵害時ではなく、裁判時の標準的な実施料率を評価する。

適用されるべき実施料率を決定する法的な基準が存在しないので、標準的な実施料率を決定するために、フランス判例法では、通常、次のような幾つかの異なった基準が言及されている。

(a) 特許権者と被実施許諾者との間で締結されている、現存する実施許諾契約中にある実施料率

(b) 同種の又は競合する製品／方法に関する実施許諾契約において通常用いられる実施料率

(c) 現存する又は仮に現存しないような契約、特に同種の会社の実施許諾契約であって、特許所有者が、実施している競争者に、より高い実施料率で実施許諾を付与しようとさせるような契約

(d) 侵害製品／方法の販売における受益者のマージンの重要さ

加えて、侵害者が特許所有者と実施許諾契約を結んでない点と、特許所有者が被った損害を補償すると事後的実施許諾が侵害者に与えられてしまうことを、特許所有者は拒否することができない点を、裁判所は考慮する。

したがって、通常のフランス裁判所の実務においては、自身の特許を実施していない特許所有者に支払うべき損害額の算定に使われる標準的な実施料率が増えている。
このような事例では、標準的に適用される実施料率の50%まで、実施料率が上がるかもしれない。侵害が製品／方法の小さな部品又は部分にだけ関連するものであった場合、それが組み込まれた製品／方法に対して、特許発明による独創的な貢献を、裁判所は通常考慮に入れる。

したがって、このような事例では、侵害している部分又は小さな部品が組み込まれた製品全体について特許され、それが侵害された場合に適用されるべき実施料率と比べると、実施料率は通常低い。

しかしながら、「市場全体の価値“entire market value”」（tout commercial）の説によると、製品／方法の一部又は小さな部品の取引額の合計ではなく、製品全体の取引額を基準に実施料率が通常計算される。

パリ第一審裁判所、2012年11月22日（ケースn° 2010/18196）は、SISVEL、Institut für Rundfunktechnik GmbH、そのほか事業会社が被疑侵害者に対して提起した訴訟であるが、実施料率の決定に関して詳細な説明は与えていない。それにもかかわらず、裁判所は、損

害賠償を評価する際に、共同原告のうち二人の経済活動は、実施料を請求して、それを得ることに限定されている事実を考慮しなければなければならず、したがって、原告は侵害者によって得られた利益を請求する権利がないと述べた。

（7） オランダ

ユトレヒト地方裁判所は、実施料率が販売価格に依存することを命じた。この販売価格の一定の割合を、実施料として確定することができる。裁判所は、また、利益は操作することができるので、利益が実施料の料率の指針として供することはできないとも理由付けた[188]。

また、知的財産紛争ではないが、アムステルダム控訴裁判所からの税の決定[189]では、裁判所は、実施許諾者と被実施許諾者が1989年12月に合意した実施料率を調べるために、2名の専門家を任命した。専門家は、合理的な実施許諾者と合理的な被実施許諾者は、特許発明で得られる利益の50%の料率に合意するだろうと判断した。地裁は専門家の所見に従い、控訴裁判所も同様に従った[190]。

（8） 韓国[191]

特許権侵害は、韓国民法第750条の不法行為に該当し、故意又は過失による違法行為によって、他人に損害を与えた者は、その損害を賠償する責任があるとして、特許権侵害に対しては、損害賠償を請求することができる。したがって、特許権侵害を理由とした損害賠償請求には、民法の不法行為の一般原則が適用されるため、損害の賠償を請求する者は、侵害者の故意又は過失があること、侵害行為があること、損害が発生していること、侵害行為と損害発生間に因果関係があること及び損害額について立証をしなければならない。

[188] http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBUTR:2011:BU7696［最終アクセス日：2017年3月23日］
[189] ECLI：NL：GHAMS：2011：BQ0147
[190] http://jure.nl/ecli:nl:ghams:2011:bq0147［最終アクセス日：2017年3月23日］
[191] 平成19年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「日米韓における特許権の行使に関する諸問題についての調査研究報告書」63-65頁（財団法人知的財産研究所、平成20年3月）

しかしながら、韓国特許法は、日本と同様に、損害賠償額の推定（韓国特許法第128条[192]）、過失の推定（同法第130条[193]）等の特別規定を設け、一般の不法行為の場合よりも、侵害の立証及び損害の算定がより容易になるようにしている。

特許権侵害に基づく損害賠償は、主として、消極的損害（逸失利益）となるが、韓国特許法は、損害賠償請求の算定に関して、三つの算定方法を規定している（同法第128条）。すなわち、権利者の生産することができた物の数量を限度にして侵害者が譲渡した侵害品の数量に権利者の単位数量当たりの利益額を乗じる方法（同条第1項）、侵害者の利益額を損害額として推定する方法（同条第2項）、権利者が通常受けることができる実施料相当額を損害額とする方法（同条第3項）を規定している。

権利者が特許発明を実施していない場合であっても、損害が発生し、それを立証することができれば、損害賠償は認められる。しかしながら、そのような場合には、侵害行為により販売できない数量のように逸失利益の前提となる事項を算定することができないため、同条第1項及び第2項で定める損害賠償は適用され難い。ただし、過去の商標権侵害における裁判例[194]では、権利者が実施していない場合には同条第2項と同様の規定を適用して逸失利益を推定することができないと判断する一方で、「商標権者が侵害者と同種の営業をしていることを証明した場合であれば、特別な事情がない限り商標権侵害により営業上の損害を受けたことが事実上推定される」とも判示している。

したがって、権利者が特許発明や同種の事業を実施していない場合には、同条第1項又は第2項に基づく損害賠償請求は認められない可能性が高いが、同条第3項による実施料相当

---

[192] 第 128 条　損害額の推定等
(1)特許権者又は排他的実施権者が、侵害物を譲渡することにより故意又は過失によって自己の特許権又は排他的ライセンスを侵害した者に対して、損害の賠償を請求する場合は、その物の譲渡数量に、特許権者又は排他的実施権者がその侵害行為がなければ販売することができたであろう物の単位数量当たり利益額を乗じた金額を損害の額とすることができる。賠償額は、特許権者又は排他的実施権者が生産することができたであろう物の数量から実際に販売した物の数量を引いた数量に、単位数量当たり推定利益額を掛けた金額を限度とする。ただし、特許権者又は排他的実施権者が侵害行為外の事情で販売することができなかったときは、当該事情による数量に基づく金額を差し引かなければならない。
(2)特許権者又は排他的実施権者が、故意又は過失によって自己の特許権又は排他的ライセンスを侵害した者に対して損害の賠償を請求する場合において、権利を侵害した者がその侵害行為によって利益を受けたときは、その利益の額を特許権者又は排他的実施権者が受けた損害の額と推定する。
(3)特許権者又は排他的実施権者が、故意又は過失によって自己の特許権又は排他的ライセンスを侵害した者に対して損害の賠償を請求する場合は、その特許発明の実施に対して通常受ける権利を有する金額を、特許権者が被った損害の額として賠償請求することができる。
(4)(3)に拘らず、実際の損害の額が(3)に規定する金額を超過する場合は、その超過額に対しても損害賠償を請求することができる。この場合、法院は損害賠償の額を定めるに際し、特許権又は排他的ライセンスを侵害した者の故意又は重大な過失の有無を参酌することができる。
(5)法院は、特許権又は排他的ライセンスの侵害に関する訴訟において、発生した損害額を立証する証拠を提供することが事件の性質上困難と認めるときは、(1)から(4)までに拘らず、証拠調べに基づき、かつ、議論全体の再検討により相当の損害額を定めることができる。
（特許庁 外国産業財産権制度情報 韓国特許法の参考仮訳より。
http://www.jetro-ipr.or.kr/lawIndustry_list.asp［最終アクセス 2017 年 3 月 23 日］）

[193] 第 130 条　過失の推定
他人の特許権又は排他的ライセンスを侵害した者は、その侵害の行為について過失があったものと推定する。
（特許庁 外国産業財産権制度情報 韓国特許法の参考仮訳より。
http://www.jetro-ipr.or.kr/lawIndustry_list.asp［最終アクセス 2017 年 3 月 23 日］）

[194] 大法院 1997 年 9 月 12 日言渡 96 ダ 43119 判決

額の損害賠償額は、実施の有無とは関係なく認定される。

特許発明が侵害品である製品全体の一部のみに係る場合、損害賠償額の算定において、裁判所は、原則として、製品全体の損害額に対する当該特許発明の寄与度を考慮して算定している。この寄与度に関して、「裁判所が、製品全体の売上げとしての成果（顧客吸込力、需要者の選択購入の動機等）に関して当該特許発明部分が有する不可欠性及び重要度、他の部分と当該特許発明部分の価値相対的評価、製品全体における侵害者独自の技術いかん・価格比率などを判断要素として当該特許発明の製品全体の購買力に対する因果関係の程度を裁量的に認めることができる」という見解[195]が示されているが、その具体的な判断基準を示した判例は存在しない。

同条第3項に規定された実施料相当額の算定について、裁判所は、「特許法第128条第3項により特許発明の実施に対して通常受けることができる金額に相当する額を決定する際においては、特許発明の客観的な技術的価値、当該特許発明に対する第三者との実施契約内容、当該侵害者との過去の実施契約内容、当該技術分野で同じ種類の特許発明が得ることができる実施料、特許発明の残余保護期間、特許権者の特許発明利用形態、特許発明と類似の代替技術の存否、侵害者が特許侵害により得た利益など弁論終結時まで弁論過程で示された様々な事情を全て考慮して客観的、合理的な金額で決定しなければならず、特に、当該特許発明に対して特許権者が第三者との間に特許権実施契約を結んで実施料を受けたことがあれば、その契約内容を侵害者にも類推適用するのが顕著に不合理であるという特別な事情がない限り、その実施契約で定めた実施料を参酌して上記金額を算定しなければならず、その類推適用が顕著に不合理であるという事情に関する立証責任はそのような事情を主張する者にある」と判示している[196]。したがって、特許権者が第三者と同一の特許に関して締結した過去の実施許諾契約があれば、他の特別な事情がない限り、その実施料が適用される。

（9） 中国

中国において、通常、実施料は、「イニシアル・ロイヤルティ＋ランニング・ロイヤルティ」の支払方式が多いが、「イニシアル・ロイヤルティ」ということは、契約時に一定額を内金として支払う方法で、契約金又は契約一括金等とも呼ばれる。また、ランニング・ロイヤルティは、通常、製品価格、技術実施や技術秘密使用後の新たに増加された生産額、利益又は製品販売額をベースにして、その料率を計算する場合が多い。その料率について、

[195] ユン・ソンヒ「特許権侵害における損害賠償額の算定」ジャスティス 80 号 132 頁（2004 年）
[196] 大法院 2006 年 4 月 27 日言渡 2003 ダ 15006 判例

法律上上限が規定されていないが、3%～5%が一般的である[197]。

契約法第325条では、以下のように定められている。

(a) 技術契約における対価、報酬又は使用費の支払方式について当事者の約定によって、一括計算、一括払又は一括計算による分割払の形式を取り、又は実施料支払、又は実施料支払に入門費の先払いという方式をとることができる。

(b) 実施料支払を約定した場合、製品価格、特許の実施や技術秘密使用後の新たに増加された生産額、利益又は製品販売額の一定の比例に従って、実施料を計算するか、又は他の方式に従って計算することもできる。

(c) 実施料の料率は、固定料率、毎年増加する料率又は毎年減少する料率を取ることができる。実施料支払を約定した場合、当事者は契約において、会計帳簿の検閲する方法を約定しなければならない。

華為　対　IDC社、(2013) 粤高法民三終字第305号の紛争において、標準必須特許の実施料又はその料率の確定問題について、双方当事者の間で合意が得られない場合、裁判所にその確定を請求することができるとしている。中国の法律において、標準必須特許の実施料問題について直接規定したものはないものの、中国専利法では特許の強制実施許諾の実施料又はその料率の確定において、両者は類似するところがあり、双方当事者は自発的に協議することができ、合意に達することができない場合、関連機構にその裁決を請求することができると規定している。

標準必須特許の実施料額の確定について、FRAND原則による「公平、合理的、非差別的な」条件を満たすべきである。「非差別的な」条件について、標準必須特許の実施料の請求モデルは多種多様で、定額の実施料モデルもあれば、販売高の料率により受取る実施料モデルもある。しかも、異なる取引基礎に応じて異なる実施料の料率が発生する場合もある。しかし、取引条件が基本的に同一である状況下では、基本的に同一の実施料又は基本的に同一の実施許諾料の料率を採用すべきである。非差別的な条件に適合するか否かを判断する場合、往々にして比較方法を通じて確定することができる。基本的に同一の取引条件下で、標準必須特許権者がある被許諾者に対して比較的低い実施料を付与し、もう一人の被許諾者に比較的高い実施料を設定した場合、対比を通じて、後者は差別的な待遇を受けていると考える理由になるので、当該標準必須特許権者は、非差別的な許諾の承諾に違反していることになる。

そして、標準必須特許の実施料の確定過程においては、主に次の要素を考える必要がある[198]。

---

[197] 平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）における中国法律事務所への質問票調査の結果得られた情報である。

[198] 華為 対 IDCとの間の判決（一審（2011年）深中法知民初字第857号、二審（2013年）粤高法民三終字第305号）を参照した。

(a) 実施料額と、関連製品の販売利潤又は販売収入との関係
(b) 技術イノベーションに対する標準必須特許の寄与率
(c) 非標準必須特許及びその他の知的財産権が支払うべき実施許諾料の控除
(d) 特許技術に組み入れることできない関連標準によって標準必須特許権者が獲得した超過利益
(e) 実施料に対する標準必須特許の数量と品質等の要素の影響

その支払方式については、標準必須特許の関連技術進歩状況に鑑み、ランニング方式の形で支払う方が合理的である。

標準必須特許が通用標準に及んでおり、被許諾者にとって、当該標準必須特許を実施することは代替できない選択であったので、標準必須特許の実施料又はその料率は、一般特許の実施料と同一ではなく、客観的な評価標準を確定すべきである。さもなければ、特許権者が任意で実施料又は実施料の料率を制定した場合、競争を排除・制限する効果をもたらし、ある程度、市場における支配的な地位を濫用するおそれが生じ得る。理論的には、特許の実施料を確定する際、以下の幾つかの要素も考慮する必要がある。

(a) ホールドアップ：標準必須特許権者による実施料に関する要求が特許技術自体の価値を上回ること又は技術標準・規程自体の価値を奪おうとすることである。特許権者による貢献は、そのイノベーション技術で、特許権者は、その特許権に限った利益を獲得することができても、その特許が標準に組み入れられたことを理由に定額を超えた利益を獲得することはできない。
(b) 累積実施料：標準使用者が一つの標準のために相違する複数の標準必須特許権者に対して実施料を支払う現象のことをいう。
(c) 総量規制：標準必須特許の実施料が、標準必須特許使用者が獲得すべき利潤の一定の比率を越えてはならないことをいう。

（１０）　香港

一般的に、香港における実施料を計算するための具体的又は標準的な方法論はない。実施料は、通常、当事者間で、特定の特許の価値、すなわちコスト・アプローチ、マーケット・アプローチ又はインカム・アプローチに基づいて合意される。

（１１）　インド

EricssonによるMicromax、Xiaomi、Intexに対する訴訟で、GSM端末では0.8%、GPRS＋GSM端末では0.8%又は1.0%、EDGE + GPRS + GSM端末及びWCDMA/ HSPA端末では、1.0%から1.3%の幅で賞味販売価格に対して設定された料率が判示された。

なお、この場合、正味販売価格（Net Selling Price）は、当該会社又はその関連会社によって販売されている各会社製品に関して、そのような販売がアーム・レングス原則（独立当事者間の取引に適用される条件）で行われていない限り、その会社製品又はその関連会社によって請求された販売価格を意味する。この場合、正味販売価格は、売手が、アームズ・レングス原則で、その販売と同等の量の同等の商品を、同等の時間及び場所での販売で、無関係な買手から実現した販売価格である。

販売価格は、組み立てられているか否かにかかわらず、そこから部品又は部分組立品を除外することなく（総価格）、それが販売されている形態において、当該会社製品に対して当該会社によって請求され、無関係の買手に実際に通常は許可されている通常の取引割引、実際の梱包費用、保険及び輸送などの実際の費用をカバーする控除を表す3%を引いた販売価格を意味するものとする。

（１２）　シンガポール

シンガポールでは、標準必須特許の議論がなく、実施料についても情報が得られなかった。

Ⅳ.　特許発明の利用を促進する制度・運用

特許法は、特定の権利者に独占的な排他権を付与するものである。それゆえ、権利者は、他者による特許発明の実施を制御することができる。その一方で、標準は、一般社会生活の利便性を高めるために、特定技術の普及等を目指して設定されるものである。そうすると、特に標準必須特許に係る発明は、権利者から他者への実施許諾に係る交渉の不調や、権利者の実施能力の不足等により、その実施の程度が社会的な需要に比して不十分な状態にならないように配慮する必要もあると考えられる。

特許発明の実施許諾は、原則として、私人間の交渉に委ねられるものである。しかしながら、独占的な排他権を有する権利者に対し、他者への実施権の付与[1]を促すきっかけを与えることも、時として必要な場合があると考えられる。実施権の付与を促し得る制度や運用は、各国・地域で様々に設けられているが、代表的なものは、裁定・強制実施権、政府による使用、差止請求権の制限、権利の濫用（の禁止）、競争法による制限、ライセンス・オブ・ライト等である。

以下、本研究で調査できた範囲で、日本を含む各国の状況をまとめた。

制定法で定められている場合は「○」、制定法で定められていない場合は「－」としている。なお、法律等に具体的な定めはなく判例により実施されている場合にも「－」としている。

【図表Ⅳ－1】　各国の状況

	JPN	USA	EU	GBR	DEU	FRA	NLD	KOR	CHN	HKG	IND	SGP
裁定・強制実施権	○	○	－	○	○	○	○	○	○	○	○	○
政府使用	－	○	－	○	○	○	○	○	－	○	○	○
差止請求権の制限※	－	○	－	－	－	－	－	－	－	－	○	○
権利の濫用	○	○	－	－	－	－	○	○	－	－	○	－
競争法の制限	○	○	○	－	○	－	○	○	○	○	○	－
License of Right	－	－	－	○	○	－	－	－	－	－	－	○
その他[2]	－	－	－	－	－	－	－	－	○	－	－	－

※　特許法上に差止請求権を制限する規定がある国。

裁定・強制実施権は、特許に基づく排他的権利の行使から生ずることがある弊害を防止

[1] 本章においては、専用実施権、裁定実施権、強制実施権については、「設定」を用い、許諾による通常実施権については「許諾」を用いた。また、これらのいずれかを特定できない場合、あるいは「実施権」という表現で包括的な用語が使用された場合には、「付与」とした。

[2] 中国の「その他」は、特許に関わる国家標準管理規定（暫時施行）や最高人民法院の見解及び判例により、差止請求権が制限されていることを示している。

するために実施権の強制的設定について規定する法的措置である（パリ条約第5条)。

政府による使用は、政府が特許権者の許諾を得ることなく、特許発明を実施するものであり、その目的は、公共政策など国によって異なる。

差止請求権の制限は、特許法や他法の規定により、又は、判決により、特許権者による差止請求権の行使について一定の条件の下で制限するものである。

権利の濫用は、特許権を設ける目的や公共の利益に反する行為であり、多くの国で法律又は判例により禁止されている。

競争法による制限は、特許権者の権利行使において、知的財産制度の趣旨を逸脱した行為によって技術や製品をめぐる競争に悪影響が及ぶことのないように、競争法（独占禁止法等）により権利行使を制限することである。

ライセンス・オブ・ライトは、「特許権者又は特許出願人が、第三者に実施許諾を許可する用意があることを宣言することによって、特許料を減額する制度」のことである[3]。

[3] 特許庁年次報告書 231 頁（2009 年）

１．　日本

日本では、特許法において裁定実施権が規定されている（第83条（不実施）、第92条（利用関係）、第93条（公共の利益））。また、競争法による制限としては、独占禁止法上の規制が存在する。

（１）　裁定実施権[4]

（ｉ）　概要

特許法第83条、第92条及び第93条に裁定実施権について規定されており、「特許発明の実施が継続して三年以上日本国内において適当になされていないとき」（同法第83条）、「特許発明が、その特許出願の日前の他人の特許発明、登録実用新案もしくは登録意匠若しくはこれに類似する意匠を利用するものであるとき」（同法第92条）、「特許発明の実施が公共の利益のために特に必要であるとき」（同法第93条）に、裁定実施権の設定をすることができるとしている。第83条及び第92条の裁定は特許庁長官が、第93条の裁定は経済産業大臣が行う。

裁定実施権に関する規定は、1909年（明治42年）の特許法制定時より存在しており、パリ条約の改正、TRIPS協定等を受けて改正が行われてきた。

なお、1994年の日米合意[5]により、同法第92条に基づく裁定実施権（利用発明）に関しては、両国は、反競争的であると判断された慣行の是正又は公的非商業的実施以外の理由では、強制実施権の設定を行わないものとしている。

以上のとおり、我が国では裁定実施権の規定が特許法に存在する一方、現時点では我が国で実際に裁定がなされた事例はない。

（ⅱ）　根拠

①　不実施の場合の裁定実施権（特許法第83条）

（ａ）　経緯

我が国特許法における不実施の場合の裁定に関する規定は、1909年（明治42年）に制定

[4] 平成 15 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「知的財産の円滑な利用に係る諸問題に関する調査研究報告書－「試験又は研究」の例外等について－」64-76 頁（財団法人知的財産研究所、平成 16 年 3 月）
[5] 「日米両特許庁「共通の理解」」（1994 年 8 月 16 日書簡の交換）

された特許法において、「正當ノ理由ナクシテ特許權發生後三年以上其ノ發明ヲ帝國内ニ於テ適當ニ實施セス又ハ三年以上其ノ實施ヲ中止シタル場合」（同法第47条第1項）に、特許局長は利害関係人の請求又は職権により当該特許を取り消すことができることが規定されたのに始まる。

続く1921年（大正10年）特許法においては、「特許アリタル後ニ於テ引續キ三年以上正當ノ理由ナクシテ其ノ發明カ帝國内ニ適當ニ實施セラレサル場合ニ於テ公益上必要アルトキ」（同法第41条第1項）に、実施権の設定や取消を行えることが規定された。

さらに、パリ条約の1934年ロンドン改正の履行に伴う1938年（昭和13年）の特許法改正では、「二年以上正当ノ理由ナクシテ其ノ発明カ帝國内ニ適当ニ実施セラレサル場合ニ於テ公益上必要アルトキ」（同法第41条第2項）に、特許の取消しができることが規定された。

しかし、1959年（昭和34年）特許法の際には、不実施に対する制裁として特許の取消しをするのはあまりに苛酷すぎるという理由により[6]、特許の取消しに関する規定が削除された。また、特許権者又は専用実施権者と協議を行い、協議が整わなかったときに初めて通常実施権の設定について裁定を請求できることとされた。

さらに、パリ条約第5条Aがリスボンにおいて改正されたことを受け、1965年（昭和40年）の法改正では、特許権者の保護を厚くするために、第1項ただし書に「出願の日から四年を経過していないとき」は裁定を請求できないという要件が追加された。1971年（昭和46年）には、許可、認可等の整理に関する法律（昭和46年法律第96号）により、通常実施権の許諾を求める協議の際に必要とされていた特許庁長官の許可に関する規定が削除され、現在に至っている。

（ｂ）　現行規定（特許法第83条）

（不実施の場合の通常実施権の設定の裁定）
第83条　特許発明の実施が継続して三年以上日本国内において適当にされていないときは、その特許発明の実施をしようとする者は、特許権者又は専用実施権者に対し通常実施権の許諾について協議を求めることができる。ただし、その特許発明に係る特許出願の日から四年を経過していないときは、この限りでない。
２　前項の協議が成立せず、又は協議をすることができないときは、その特許発明の実施をしようとする者は、特許庁長官の裁定を請求することができる。

[6] 特許庁編『工業所有権法逐条解説〔第 20 版〕』291 頁（発明推進協会、2017 年）

（ｃ）　要件（「裁定制度の運用要領」に定められた要件。以下同じ。）

特許法第83条第1項において「実施が適当にされていない」とは、需要に対し極めて小規模で名目的な実施にすぎないと認められる場合、単に輸入をしているだけで国内では生産をしていない場合等が原則としてこれに該当すると解される。

特許法第85条第2項において「特許発明の実施が適当にされていないことについて正当な理由があるとき」とは、諸般の事情を総合的に勘案して判断するものとするが、その主要な事例としては、次に掲げる場合等が考えられる。

(a) その特許発明の実施に必要な設備等が災害その他被請求人等の責に帰すことができない事情によって整備することができないためその特許発明の実施ができない場合。

(b) その特許発明の実施に必要な許認可手続が被請求人の責に帰すことができない事情によって遅延しているためその特許発明の実施ができない場合。

②　利用関係の場合の裁定実施権（特許法第92条）

（ａ）　経緯

我が国特許法における利用関係の裁定に関する規定は、1909年（明治42年）に制定された特許法において、発明の改良進歩を促進するという公益上の理由から[7]、「特許發明カ他人ノ特許發明又ハ登録實用新案ヲ使用スルニ非サレハ實施スルコト能ハサル場合ニ於テ特許權者又ハ實用新案權者正當ノ理由ナクシテ其ノ使用ヲ許諾セサルトキ又ハ其ノ許諾ヲ得ルコト能ハサルトキ」（同法第38条第1項）は、審判を請求することができると規定されたのに始まる[8]。続く、1921年（大正10年）法でも、明治42年法とほぼ同旨の規定が置かれた（同法第49条第1項）。

しかし、実施許諾に関する判断には対価についての判断も含まれているところ、実際の経済社会においては対価の問題が極めて重要なものであるという理由により、1959年（昭和34年）特許法では、実施許諾審判が裁定制度に改められた。裁定は特許庁長官の権限とし、実体的判断とともに対価についても特許発明実施審議会（工業所有権審議会[9]）の意見を聴くこととされた。また、不実施の場合と同様、裁定請求に先立ち、協議が必要となった。

---

[7] 蕎優美編『学説判決工業所有権総覧』430 頁（帝国地方行政学会、1956 年）

[8] 明治 42 年法において、実施権の許諾を審判により行うとされたのは、判断の内容が技術的な事項にわたるという理由による。

[9] 特許発明実施審議会は、審議会等の整理に関する法律（昭和 41 年法律第 98 号）により、「工業所有権審議会」に改められた。

その後、1971年（昭和46年）には、許可、認可等の整理に関する法律（昭和46年法律第96号）により、協議の際に必要とされていた特許庁長官の許可に関する規定が削除され、現在に至る。

（ｂ）　現行規定（特許法第92条）

（自己の特許発明の実施をするための通常実施権の設定の裁定）
第92条　特許権者又は専用実施権者は、その特許発明が第七十二条に規定する場合に該当するときは、同条の他人に対しその特許発明の実施をするための通常実施権又は実用新案権若しくは意匠権についての通常実施権の許諾について協議を求めることができる。
２　前項の協議を求められた第七十二条の他人は、その協議を求めた特許権者又は専用実施権者に対し、これらの者がその協議により通常実施権又は実用新案権若しくは意匠権についての通常実施権の許諾を受けて実施をしようとする特許発明の範囲内において、通常実施権の許諾について協議を求めることができる。
３　第一項の協議が成立せず、又は協議をすることができないときは、特許権者又は専用実施権者は、特許庁長官の裁定を請求することができる。
４　第二項の協議が成立せず、又は協議をすることができない場合において、前項の裁定の請求があつたときは、第七十二条の他人は、第七項において準用する第八十四条の規定によりその者が答弁書を提出すべき期間として特許庁長官が指定した期間内に限り、特許庁長官の裁定を請求することができる。
５　特許庁長官は、第三項又は前項の場合において、当該通常実施権を設定することが第七十二条の他人又は特許権者若しくは専用実施権者の利益を不当に害することとなるときは、当該通常実施権を設定すべき旨の裁定をすることができない。
６　（以下 略）

（ｃ）　要件

特許法第92条第1項において「第72条の規定に該当するとき」とは、他人の特許発明等の実施をしなければ自己の特許発明の実施をすることができないときと解され、例えば、先願の物質特許と後願の製法特許若しくは用途特許、又は選択発明の特許はこの要件に該当すると解される。

特許法第92条第5項において「第72条の他人又は特許権者若しくは専用実施権者の利益を不当に害することとなるとき」とは、先願の特許発明等及び後願の特許発明等の内容、当事者の資力、経営状態等を総合的に勘案して判断するものとするが、通常実施権の設定により事業の継続が困難になるなど被請求人の利益が著しく害される場合等は、原則として

これに該当すると解される。

（ｄ）　日米包括合意（1994年8月）

1993年10月、12月及び1994年6月の三回にわたって日米包括経済協議・知的所有権作業部会が開催され、特許に関するいくつかの事項について日米間で合意が成立した[10]。

1996年の日米合意事項の一環として、第92条の運用条件として「司法又は行政手続を経て、反競争的と判断された慣行の是正又は公的非商業的利用の許可以外には特許庁は裁定を行わない」とされた[11]。

日米合意の履行のための措置については、裁定請求を認めるか否かは特許法第92条第5項による特許庁長官の裁量行為と解されることから、「裁定制度の運用要領」の改正で対応することとした（1994年第28回工業所有権審議会法制部会「特許法等の改正に関する答申」）。

③　公共の利益のための裁定実施権（特許法第93条）

（ａ）　経緯

我が国特許法における公共の利益のための裁定に関する規定は、1909年（明治42年）に制定された特許法において、「軍事上祕密ヲ要シ又ハ軍事上若ハ公益上必要ナル場合ニ於テハ特許權ハ之ヲ制限シ又ハ政府ニ於テ之ヲ收用シ、特許ハ之ヲ取消シ又ハ政府ニ於テ其ノ發明ヲ實施スルコトヲ得」（同法第44条第1項）と規定されたことに始まる。1921年（大正10年）法においても、明治42年法とほぼ同様の規定が維持された（同法第40条）。

しかし、1959年（昭和34年）法では、特許権の制限や政府による収用、特許の取消しに関する規定が削除された。これは公益上の必要に基づくとはいっても国民の権利を制限し、剥奪するのは必要最小限にとどまるべきであり、また種々の事態を想定するも特許権を制限し、収用し、又は取り消すことを必要とする場合はほとんどあり得ないとの理由による[12]。さらに、通常実施権の設定を受けることができるのは、旧法のように政府のみにとどまらず、公共の利益のために特に必要があって特許発明を実施しようとする者は誰でも通常実施権の設定を受けることができるとされた[13]。また、不実施や利用関係の場合と同様、裁定

[10] まず、1994年1月20日に、第一次合意として、日本側の「英語出願の許容（1995年7月1日実施）」と米国側の「特許期間起算日の適正化（1994年9月27日実施）」についての相互理解が得られた（第一パッケージ）。その後、1994年8月16日に上記第二次合意（第二パッケージ）が成立した。

[11] 清川寛「わが国における知的財産権を巡る動向とその評価（90年代後半以降のプロパテント化の評価－特に特許制度について－）」13頁（経済産業研究所、2006年12月）

[12] 特許庁編『工業所有権法逐条解説〔第20版〕』306頁（発明推進協会、2017年）

[13] 同上。

請求に先立ち、協議が必要となった。

その後、1971年（昭和46年）には、許可、認可等の整理に関する法律（昭和46年法律第96号）により、通常実施権の許諾を求める協議の際に必要とされていた通商産業大臣の許可に関する規定が削除され、現在に至っている[14]。

（ｂ）　現行規定（特許法第93条）

（公共の利益のための通常実施権の設定の裁定）
第93条　特許発明の実施が公共の利益のため特に必要であるときは、その特許発明の実施をしようとする者は、特許権者又は専用実施権者に対し通常実施権の許諾について協議を求めることができる。
２　前項の協議が成立せず、又は協議をすることができないときは、その特許発明の実施をしようとする者は、経済産業大臣の裁定を請求することができる。
３　略

（ｃ）　要件

特許法第93条第1項における「公共の利益のため特に必要であるとき」の主要な事例としては、次に掲げる場合等が考えられる。

(a) 国民の生命、財産の保全、公共施設の建設等国民生活に直接関係する分野で特に必要である場合。
(b) 当該特許発明の通常実施権の許諾をしないことにより当該産業全般の健全な発展を阻害し、その結果国民生活に実質的弊害が認められる場合。

なお、原子力基本法第17条には、「政府は、原子力に関する特許発明につき、公益上必要があると認めるときは、特許法 （昭和三十四年法律第百二十一号）第九十三条の規定により措置するものとする。」と規定されている。

④　TRIPS協定との整合性

TRIPS協定は、パリ条約の実体規定の義務を世界貿易機関（WTO：World Trade Organization）加盟国に義務づけながら（同協定第2条第1項）、同協定第31条において、やはりグラウンド･アプローチは採らずに、第三者への実施権付与の根拠は加盟国に委ねて、付与に際し満たすべき要件として、パリ条約第5条Aの一部条件を再度規定し、また、新た

[14] なお、中央省庁等改革関係法施行法（平成 11 年法律第 160 号）により、「通商産業大臣」が「経済産業大臣」へと改められている。

な要件を追加している。

TRIPS協定第31条　特許権者の許諾を得ていない他の使用

加盟国の国内法令により、特許権者の許諾を得ていない特許の対象の他の使用（政府による使用又は政府により許諾された第三者による使用を含む。）（注）を認める場合には、次の規定を尊重する。

（注）「他の使用」とは、前条の規定に基づき認められる使用以外の使用をいう。

(a) 他の使用は、その個々の当否に基づいて許諾を検討する。

(b) 他の使用は、他の使用に先立ち、使用者となろうとする者が合理的な商業上の条件の下で特許権者から許諾を得る努力を行って、合理的な期間内にその努力が成功しなかった場合に限り、認めることができる。加盟国は、国家緊急事態その他の極度の緊急事態の場合又は公的な非商業的使用の場合には、そのような要件を免除することができる。ただし、国家緊急事態その他の極度の緊急事態を理由として免除する場合には、特許権者は、合理的に実行可能な限り速やかに通知を受ける。公的な非商業的使用を理由として免除する場合において、政府又は契約者が、特許の調査を行うことなく、政府により又は政府のために有効な特許が使用されていること又は使用されるであろうことを知っており又は知ることができる明らかな理由を有するときは、特許権者は、速やかに通知を受ける。

(c) 他の使用の範囲及び期間は、許諾された目的に対応して限定される。半導体技術に係る特許については、他の使用は、公的な非商業的目的のため又は司法上若しくは行政上の手続の結果反競争的と決定された行為を是正する目的のために限られる。

(d) 他の使用は、非排他的なものとする。

(e) 他の使用は、当該他の使用を享受する企業又は営業の一部と共に譲渡する場合を除くほか、譲渡することができない。

(f) 他の使用は、主として当該他の使用を許諾する加盟国の国内市場への供給のために許諾される。

(g) 他の使用の許諾は、その許諾をもたらした状況が存在しなくなり、かつ、その状況が再発しそうにない場合には、当該他の使用の許諾を得た者の正当な利益を適切に保護することを条件として、取り消すことができるものとする。権限のある当局は、理由のある申立てに基づき、その状況が継続して存在するかしないかについて検討する権限を有する。

(h) 許諾の経済的価値を考慮し、特許権者は、個々の場合における状況に応じ適当な報酬を受ける。

(i) 他の使用の許諾に関する決定の法的な有効性は、加盟国において司法上の審査又は他の独立の審査（別個の上級機関によるものに限る。）に服する。

(j) 他の使用について提供される報酬に関する決定は、加盟国において司法上の審査又は他の独立の審査（別個の上級機関によるものに限る。）に服する。

(k) 加盟国は、司法上又は行政上の手続の結果反競争的と決定された行為を是正する目的のために他の使用が許諾される場合には、(b)及び(f)に定める条件を適用する義務を負わない。この場合には、報酬額の決定に当たり、反競争的な行為を是正する必要性を考慮することができる。権限のある当局は、その許諾をもたらした状況が再発するおそれがある場合には、許諾の取消しを拒絶する権限を有する。

(l) 他の特許（次の(i)から(iii)までの規定において「第1特許」という。）を侵害することなしには実施することができない特許（これらの規定において「第2特許」という。）の実施を可能にするために他の使用が許諾される場合には、次の追加的条件を適用する。

(i) 第2特許に係る発明には、第1特許に係る発明との関係において相当の経済的重要性を有する重要な技術の進歩を含む。

(ii) 第1特許権者は、合理的な条件で第2特許に係る発明を使用する相互実施許諾を得る権利を有する。

(iii) 第1特許について許諾された使用は、第2特許と共に譲渡する場合を除くほか、譲渡することができない。

新たに追加された要件として、強制実施権等“他の使用”は、当該“他の使用”を申請する者があらかじめ特許権者との間で合理的な商業上の条件の下にライセンスを得るよう試みたが、合理的な期間内にその試みが成功しなかった場合であり（交渉前置主義の明記）（第(b)号）、主として国内市場への供給を目的とする場合に限って（製品輸出の禁止）（第(f)号）、個々の事例につき付与の是非を検討した上で（第(a)号）、認められる。一方、特許権者には、第三者への実施権付与に伴い、特許権者には適切な補償（equitable remuneration）が与えられ（ロイヤルティ支払いの義務づけ）（第(h)号）、また、特許権者は、実施権付与の法的な有効性、あるいは、ロイヤルティに関して、上訴して争う機会を認められる（第(i)号）。さらに、実施権付与の根拠が消滅し、再現する可能性もない場合には、当該実施権は取り消される（第(g)号）という要件が課された。ただし、国家緊急事態他の非常事態及び反競争的慣行の是正の場合には、以上の要件の一部が除外される（第(b)号及び第(k)号）。

また、特に、半導体技術に対する強制実施権の設定は、公的かつ非商業的な使用又は反競争的慣行の是正の場合に限られ（第(c)号）、また、利用関係発明の場合は、後発発明が先発特許発明との関係上、相当の経済的重要性を有する重要な技術の進歩がある場合に限り、強制実施権が許諾されるという限定が付された（第(l)号）。TRIPS協定第31条に関する解釈の深化を知る上で、関連する紛争事例は、ブラジルの強制実施権制度に対する米国の

協議申立てが唯一の事例であるが、この事件は当事者間の協議を通じて2001年7月に解決しており、パネル報告等を通じて同協定第31条に関する解釈が示されなかった[15]。その後、2001年11月の第4回WTO閣僚会議で、「TRIPS協定と公衆衛生に関する閣僚宣言」が採択された。宣言は、TRIPS協定第31条第(f)号の改正をTRIPS理事会に指示するとともに（いわゆる同宣言の「第6段落問題」)、強制実施権等“他の使用”の付与、付与の根拠、「国家の緊急事態又はその他の緊急事態」、さらに、知的財産権の国際的消尽に関する規則を、各加盟国が決定する自由を有していると確認している[16]。

TRIPS協定第31条各号[17]ごとの特許法との整合性に関する見解[18]は以下の通りである。

第(a)号〔個々の当否に基づく許諾〕

特許法が定める裁定制度は、実施すべき特許発明ごとに特許権に対する通常実施権の設定の裁定をするという手続であり（特許法第83条～第93条)、問題がない。

第(b)号〔ライセンス協議前置・国家緊急事態等〕

ライセンス協議前置については、特許法第83条、第92条第1項、第3項、第93条第1項、第2項が規定している。TRIPS協定上、このライセンス協議は、「合理的な商業上の条件の下」、「合理的な期間」行わなければならない。この２要件は、法律上の要件にはなっていないが、裁定が協定違反とならないためには、これらを満たす協議が当事者間でされたことが必要になる。第(b)号に国内直接適用可能性があることを肯定すれば、特許法第83条第2項、第92条第3項、第93条第2項にいう「協議が成立せず」は、当然に上記２要件を満たした協議が成立しなかったことを意味することになる。もっとも、第(b)号を適用するまでもなく、協議前置とした以上、非常識な要求を掲げてすぐに決裂に至るような協議をしても、法の要求する協議をしたことにならず、裁定の請求をすることはできないとすることが法律の解釈として当然であるとみることもできよう。そうすると、仮に第(b)号の国内適用可能性を否定したとしても、法律を協定に整合させるために上記２要件を法律に書き込む必要まではないといえよう（もちろん、法の明確化を図るために、上記２要件を法律に規定しても差し支えないが)。

第(b)号は、国家緊急事態や公的・非商業的使用の場合には協議義務を免除している。し

[15] ブラジルの事例につき、特許庁委託平成 14 年度産業財産権研究推進事業「WTO の TRIPs 協定における医薬品関連発明保護制度の漸進的発展―特許権を中心に―」〔加藤暁子〕54-56 頁（財団法人知的財産研究所、2003 年)。
[16] 平成 16 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」92-100 頁（財団法人知的財産研究所、平成 17 年 3 月）
[17] TRIPS 協定第 31 条各号の規定内容の詳しい説明については、尾島明『逐条解説　TRIPS 協定～WTO 知的財産権協定のコンメンタール～』（日本機械輸出組合、2012 年）を参照。
[18] 平成 13 年度特許庁工業所有権制度問題調査研究「プロパテント時代における権利のあり方に関する調査研究報告書」53-88 頁（財団法人知的財産研究所、平成 14 年 3 月）

かし、現行法の裁定制度には国家緊急事態の場合の特則などはなく、また、公的・非商業的使用の場合もその他の場合と同様の手続によることが求められているといえる。したがって、我が国の裁定制度はより特許権者の保護に手厚いということになるのであるから、ミニマム・スタンダード原則を採用しているTRIPS協定上の問題は生じない（TRIPS協定第1条第1項)。

法が定める裁定制度が国家緊急事態を念頭に置いて作られていないことは明らかである。そのような事態に至った際に迅速に対処する必要があるというのであれば、そのための新規立法をしておく必要があろう（TRIPS協定上は特に困難な条件が課されているわけではないが、これは、いわゆる有事立法に属する性質のものであり、政治的にはセンシティブな問題が生じよう)。

第(c)号〔範囲と期間の限定・半導体特許の設定事由〕

裁定においては、通常実施権を設定すべき範囲を定めなければならない（特許法第86条第2項1号、第92条第7項、第93条第3項)。また、裁定には理由を附さなければならないのであるから（同法第86条第1項)、設定の範囲は、当然に目的に対応した限定したものになると解される。そして、同法第86条第2項第1号の「範囲」の制限には、時間的制限、場所的制限、内容的制限がありうる[23, 19]。したがって、同法は、第(c)号の義務である範囲（scope）と期間（duration）の限定の要請を満たしているといえる。

第(c)号は、半導体技術に係る特許については、強制実施権の設定を①公的・非商業的使用の場合及び②反競争的行為を是正する場合にのみ認めている（条件を設定するのではなく、理由の限定をしている。)。半導体技術に係る特許であっても、不実施（同法第83条)、利用関係（同法第92条)、公益の必要（同法第93条）といった要件を満たす場合がありうるが、協定は、同法第83条、第92条の理由による裁定を一切認めず、同法第93条の理由による裁定は上記①、②の場合以外を認めない。

運用要領が、裁定に当たってはTRIPS協定に従う旨定めているから、特許庁長官、経済産業大臣が第(c)号違反の裁定を出すことはないということはできる。問題は、半導体技術に係る特許について、同法第83条、第92条、上記①、②以外の同法第93条の理由による裁定の請求があり、特許庁長官、経済産業大臣が第(c)号を理由に裁定請求を棄却し、その後その処分が行政訴訟で争われるような場合である。第(c)号の国内直接適用可能性を肯定するのであれば、同法第83条、第92条、第93条（一部）は、第(c)号と抵触する限りにおいて効力を有しないと考えることになろうから（条約が法律に優位)、裁定請求の棄却に違法の問題は生じないということができる。他方、第(c)号の国内直接適用可能性を否定する見解に立てば、半導体技術に係る特許について同法第83条、第92条、第93条による裁定を可能と

[19] 中山信弘『特許法〔第三版〕』499 頁（弘文堂、2016 年）を参照。

する特許法の規定はそのまま有効であり、かつ、第(c)号は国内裁判所における裁判規範とはならないのであるから、法が一定の事由の存在による裁定の余地を認めているのに、それらを全く審査することなく、第(c)号により許されないとの一事をもって請求を棄却する処分は違法であるということになるのではないか。

そうすると、前記のように、第(c)号の国内適用可能性について断定的な判断が困難な現状においては、半導体技術に係る特許について裁定をしうる限定的事由として上記①、②を法律に明記しておくのが万全なのではなかろうか。

第(d)号〔非排他性〕

特許法第83条、第92条、第93条は、通常実施権の設定についての裁定であるから、当然に非排他的であり、第(d)号に整合することが明らかである。

第(e)号〔非譲渡性〕

特許法第94条第3項、第4項により、第(e)号との整合性に問題はない。

第(f)号〔設定の範囲〕

第(f)号は、実施の範囲を主として国内市場への供給を目的とする行為に限定する規定であるが、特許法にそのような規定がないことから、問題になりうる。

特許庁長官、経済産業大臣が、運用要領に従い、第(f)号に沿った裁定をすれば、協定との抵触問題は生じない。さらに、例えば、利用発明について特許法第92条に基づき輸出を含む実施の許諾の裁定を請求した者が輸出についてはこれを得ることができず、実施の範囲について法に定めのない制限を受けたと主張して行政訴訟を提起し、裁定の違法を主張するといった場合を想定してみる。この場合、第(f)号に国内直接適用可能性を肯定すれば、条約に沿った裁定であり何ら問題はないし、また、国内直接適用可能性を否定したとしても、裁定の範囲を決める特許庁長官等の裁量権を逸脱しているとまではいえず、違法の問題は生じないと思われる。

技術標準となっている特許についての裁定の問題を考えると、裁定を得ても輸出ができないとなるとかなり裁定の価値が減殺されることになるのではないかと思われるが、協定上は、あくまでも主として国内市場への供給を目的としなければならないという制約がかかっているのであり、輸出についてまで許容するためには、第(k)号に従い、反競争的行為の是正という目的がなければならない。

第(g)号〔許諾の取消し等〕

特許法第90条第1項、第92条第7項、93条第3項により、第(g)号との整合性に問題はない。

第(h)号〔報酬〕

特許法第86条第2項第2号、第92条第7項、第93条第3項が対価について規定している。協定上は、経済的価値を考慮した適当な（adequate）額であることを要するが、法が定めることを要求している上記の対価もそのような額でなければならないことは、協定の有無にかかわらず当然であろう。

第(i)号〔司法審査〕

特許庁長官又は経済産業大臣の裁定については、裁判所に取消訴訟を提起することができ、第(i)号との整合性に問題はない。

第(j)号〔報酬についての司法審査〕

法第183条により、第(j)号との整合性に問題はない。

第(k)号〔反競争的行為の是正のための許諾〕

第(k)号は、反競争的行為の是正を目的とする場合に許諾のための条件を緩めている。しかし、特許法上は、反競争的行為の是正のための裁定をするとすれば、特許法第93条の公共の利益を目的とするもの以外になく、その他の場合と同じ協議前置が規定されているので、協定違反の問題は生じようがない。

特許法に反競争的行為の是正を目的とする裁定に関する条項を付加するかどうかは、我が国の産業政策、競争政策の問題であって、TRIPS協定との抵触は問題にならない。

第(l)号〔利用発明〕

第(l)号(i)は、利用発明に関する許諾については、第二特許が「相当の経済的重要性」と「重要な技術の進歩」を有することという２要件を要求しているが、特許法第92条にこのような要件は規定されていない。同条第5項は、特許権者等の利益を「不当に害することとなるとき」は、裁定をすることができないと規定しており、運用要領ではこの場合に「先願の特許発明等及び後願の特許発明等の内容」を勘案するとしている。特許庁長官がここで、上記２要件を満たさない場合には裁定をしないという第(l)号(i)に沿った運用をすれば、協定上は問題を生じない。

仮に第(l)号(ii)の国内直接適用可能性を否定したとしても、上記２要件を勘案して裁定を決めるのは特許庁長官の裁量権の範囲内であることは明らかであり、違法の問題は生じない。

第(l)号(ii)のクロスライセンスの権利は特許法第92条第2項、第4項に、同(iii)の非譲渡性は同法第94条第4項に規定があり、その整合性に問題はない。

（iii）　手続等

経済産業省・工業所有権審議会「裁定制度の運用要領」によれば、裁定請求書は速やかに予告登録、公報掲載及び方式審査がなされ、請求が方式に適合し、手数料が納付されていれば、請求対象の特許権の保有者等への送達及び一定期間内の答弁書の提出請求がなされる。請求及び答弁書は発明実施部会において、当事者さらに参考人からの意見聴取を行いつつ審議され、工業所有権審議会の意見が取りまとめられる。意見を受けて、裁定請求の理由に応じて、経済産業大臣又は特許庁長官が裁定を行い、当事者他に送達することとされている。なお、裁定実施権の設定が認められる場合に、特許権者他への補償や、実施権の期間等の条件をどのように定めるかは運用要領に明確な規定はない[20]。

（iv）　裁判例及び事例

我が国では、これまで裁定により裁定実施権が設定された事例はない[21]。

（2）　政府による使用

現在は、我が国では政府による使用に関する規定は特許法に規定されていない。しかし、過去の特許法においては当該規定が存在していた。

特許法における政府による使用に関する規定は、1909年（明治42年）に制定された特許法において、「軍事上祕密ヲ要シ又ハ軍事上若ハ公益上必要ナル場合ニ於テハ特許權ハ之ヲ制限シ又ハ政府ニ於テ之ヲ收用シ、特許ハ之ヲ取消シ又ハ政府ニ於テ其ノ發明ヲ實施スルコトヲ得」（特許法第44条第1項）と規定されたことに始まる。1921年（大正10年）法においても、明治42年法とほぼ同様の規定が維持された（同法第40条）。しかし、1959年（昭和34年）法では、政府による収用に関する規定が、特許権の制限や特許の取消しに関する規定とともに削除された[22]。

（3）　差止請求権の制限

差止請求権を制限する規定は、我が国特許法には設けられていない。

差止請求権の制限が認められた判決としては、後述する知財高判平成25年（ラ）第10007

[20] 同上。
[21] 申請が取り下げられた事例につき、平成13年度特許庁工業所有権制度問題調査研究「プロパテント時代における権利のあり方に関する調査研究報告書」（財団法人知的財産研究所、平成14年3月）の第Ⅲ章で紹介されている。
[22] 平成15年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「知的財産の円滑な利用に係る諸問題に関する調査研究報告書－『試験又は研究』の例外等について－」64-76頁（財団法人知的財産研究所、平成16年3月）

号、平成25年（ラ）第10008号（特許権仮処分命令申立却下決定に対する抗告申立事件）が挙げられる。

① 知財高裁平成26年5月16日決定（平成25年（ラ）第10007号、平成25年（ラ）第10008号（特許権仮処分命令申立却下決定に対する抗告申立事件）について[23]
（原審・（東京地判平成23年（ヨ）第22027号、東京地判平成23年（ヨ）第22098号））

本事件は、抗告人（債権者：サムスン）が、相手方（債務者：アップルジャパン合同会社）による本件各製品[24]の生産、譲渡、輸入等の行為は、抗告人が有する本件特許の侵害に当たると主張して、本件特許権[25]に基づく差止請求権を被保全権利として、相手方に対し、本件各製品の生産、譲渡、輸入等の差止め及び執行官保管を求めた仮処分申立事件である。

原審の東京地裁判決では、「債権者（サムスン）が、債務者（アップルジャパン合同会社）の親会社であるアップル社に対し、本件FRAND宣言に基づく標準規格必須宣言特許である本件特許権についてのFRAND条件でのライセンス契約の締結準備段階における重要な情報を相手方に提供し、誠実に交渉を行うべき信義則上の義務に違反していること（誠実交渉義務違反）」、「債権者のETSIに対する本件特許の開示（本件出願の国際出願番号の開示）が、債権者の3GPP規格の変更リクエストに基づいて本件特許に係る技術（代替的Eビット解釈）が標準規格に採用されてから、約2年を経過していたこと」、「アップし社と債権者間の本件特許権についてのライセンス交渉経過において現れた諸事情」を総合して、「債権者が、上記信義則上の義務を尽くすことなく、債務者に対し、本件各製品について本件特許権に基づく差止請求権を行使することは、権利の濫用に当たる」と判断し、抗告人の申立てを却下した。抗告人は、これを不服として本件抗告を提起した。

知財高裁判決（大合議判決）では、「本件FRAND宣言をしている抗告人による本件特許権に基づく差止請求権の行使については、相手方において、抗告人が本件FRAND宣言をしたことに加えて、相手方がFRAND条件によるライセンスを受ける意思を有する者であることの主張立証に成功した場合には、権利の濫用（民法第1条第3項）に当たり許されない」と判示され、本件抗告は棄却された。

[23] 加藤浩「FRAND 宣言された特許権の行使と権利濫用について判示された事例」知財ジャーナル 2015、107-116 頁
[24] 本件各製品は、iPhone3GS（物件目録 1）及び iPhone4（物件目録 2）であり、第 3 世代移動通信システムないし第 3 世代携帯電話システム（3G）の普及促進と付随する仕様の世界標準化を目的とする民間団体である 3GPP が策定した通信規格である UMTS 規格に準拠した製品である。
[25] 特許第 4642898 号

（４）　権利の濫用[26]

（ｉ）　民法における「権利の濫用」について

民法第1条第3項は「権利の濫用は、これを許さない。」と規定する。この権利の濫用とは、外見上権利の行使のようにみえるが、具体的な状況を考慮すると、権利の社会性に反しており、権利の行使として是認できない行為を意味するとされる[27]。これは権利の社会的機能を尊重し、私権の行使に際して生ずる他者の利益との衝突を調整しようとするものである。

私法上の権利には、人格権、身分権及び財産権がある。財産権には、物権、債権などの民法上の権利の他に、特許権、商標権などの知的財産権などもある。

これらの私法上の権利については、権利の行使は権利者の自由な意思に委ねられている（権利行使自由の原則）[28]。「権利を行使する者は何人をも害しない」という法諺で示されるように、権利が存在するとき、その行使は原則として妨げられることはなく、権利行使によって他人に損害を加えても原則として損害賠償責任を負わない[29]。

しかし、外形上は権利の行使のようにみえても、現実の具体的状況に即してみたとき権利の行使として認められないとされる場合がある。このような場合を「権利の濫用」という[30]。

権利の濫用とされる行為には権利の行使としての法律効果は認められず、上記のような「権利を行使する者は何人をも害しない」という原則は否定される。すなわち、その「権利」に基づく請求権が否認され、あるいは、当該行為によって「権利者」には損害賠償責任が発生する。このように具体的状況に即してみたとき権利の行使として是認できない場合は権利行使の効果を認めないという考え方を権利濫用法理という。

---

[26] 平成 18 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許発明の円滑な利用に関する調査研究」135-170 頁（財団法人知的財産研究所、平成 19 年 3 月）

[27] 我妻栄『新訂　民法総則』35 頁（岩波書店、1965）「権利の濫用とは、外見上権利の行使のようにみえるが、具体的の場合に即してみるときは、権利の社会性に反し、権利の行使として是認することのできない行為である。」

[28] 四宮和夫『民法総則〔第 4 版〕』29 頁（弘文堂、1986 年）、谷口知平＝石田喜久夫編『新版　注釈民法（1）　総則（1）〔改訂版〕』148 頁〔安永正昭〕（有斐閣、2002 年）。

[29] 四宮和夫＝能見善久『民法総則〔第 7 版〕』17 頁（弘文堂、2005 年）。

[30] 我妻栄『新訂民法総則』35 頁（岩波書店、1965 年）

（ⅱ）　特許権の行使に対する権利濫用法理の適用への示唆

①　権利濫用法理の適用される範囲に関して

前述のように、アップル社とサムスン社との間の訴訟[31]において、知財高裁は、「本件FRAND宣言をしている抗告人による本件特許権に基づく差止請求権の行使については、相手方において、抗告人が本件FRAND宣言をしたことに加えて、相手方がFRAND条件によるライセンスを受ける意思を有する者であることの主張立証に成功した場合には、権利の濫用（民法第1条第3項）に当たり許されない」と判示した。従って、特許権の行使も権利の濫用として制約される場合があり得ないわけではない。しかし、権利の濫用（民法第1条第3項）は一般条項であって、権利行使を制約する他の規定との関係も見据えながら慎重に適用されなければならない。特許権行使の制約という文脈では、試験又は研究のためにする実施に対する特許権の効力の制限（特許法第69条第1項）、公益上必要な場合の裁定実施権（同法第93条）など、すでに制定法上存在する特許権行使に対する制約との関係の上で、権利濫用法理の適用される範囲が位置付けられるべきである。つまり、個別案件において特許権行使を制約する結論を導くに当たっては、実定法上存在する特許権行使に対する制約が利用可能であればそれを利用すべきであるし、権利濫用法理によらざるを得ない場合においても、具体的な権利行使の態様が当該案件において制約されるべきものなのかどうかという形での適用（例えば、差止請求権の行使を一般に認めないというのではなく、ある発明のある種の実施態様に限って認めないという形での適用）が妥当ということになろう。

また、そもそも、特許権が、所有権のような自然権に根ざすものではなく、人為的に形作られた権利である以上、種々の利益の調整が、すでに特許法に組み込まれているはずなのであり、むやみに権利濫用法理を適用することが、特許法がすでに想定している種々の利益の間のバランスを崩すことにならないかについて、具体的な案件ごとに、慎重に検討すべきものと思われる。

②　要件に関して

特許権の行使が権利の濫用として制約されるのは、特許権者の側に加害の意思や不当な利益を上げる目的がある場合に限られるわけではないと思われる。

また、ある種の特許権の行使を制約すべき社会的必要性が生じたときに、権利濫用法理を用いて特許権の行使を制約する判例が累積し、それによって特許権に新たな限界を設定する規範が創造されてゆくことも考えられる。権利濫用法理がこのような役割を果たす場

[31] 知財高判平成 25 年（ラ）第 10007 号、平成 25 年（ラ）第 10008 号（特許権仮処分命令申立却下決定に対する抗告申立事件）

面においては、特許権者の側に加害意思があるか否かという事情は権利の濫用の成否の判断においてさほど重視されないものと思われる。

③　効果に関して

特許権の行使が権利の濫用として制約されたときでも、特許が無効となるわけではないし、特許権を根拠とするあらゆる請求が否定されるわけでもない。ある種の差止めは制約されるが別の種類の差止めは認められる、金銭賠償は認められるが差止めは認められないなど、権利の濫用の効果の働き方は多様となりうる。

例えば、すでにエンドユーザーに販売された「侵害品」を営業上使用することは差し止められないがメーカーの倉庫に残っている物の販売は差し止められる、「侵害品」の廃棄は認められるがこれを製造する設備の除却は認められない、「侵害品」の医師による使用は差し止められないが製薬会社による「侵害品」の販売は差し止められるといったことも十分に考えられる。ただし、これらは、全て、個別具体的な案件に応じて判断されるべきことである。

（ⅲ）　裁判例について

①　最判平成12年4月11日第三小法廷判決（平成10年（オ）第364号[32]）
（原審・東京高判平成9年9月10日平成6年（ネ）第3790号、東京地判平成6年8月31日平成3年（ワ）第9782号）

キルビー特許と呼ばれる半導体装置の特許権を巡り、特許権侵害による損害賠償請求権が存在しないことの確認を請求する事案で、最高裁は、従来の判例を変更し、特許の無効審決が確定する以前であっても、特許権侵害訴訟を審理する裁判所は、特に無効理由が存在することが明らかであるか否かについて判断することができるとすべきであり、審理の結果、当該特許に無効理由が存在することが明らかであるときは、その特許権に基づく差止め又は損害賠償等の請求は、特段の事情がない限り、権利の濫用に当たり許されないと判断した（「キルビー判決」）。

同判決は、具体的には以下の理由を挙げている。

(a) このような特許権に基づき、当該発明の実施行為を差し止め、又はこれについて損害賠償等を請求することを容認することは実質的に見て、衡平の理念に反する結果となる。

[32] 産業構造審議会知的財産政策部会紛争処理小委員会・第５回配布資料「資料１　侵害訴訟と無効審判の関係」

(b) 紛争はできる限り短期間に一つの手続で解決するのが望ましいものであるところ、右のような特許権に基づく侵害訴訟において、まず特許庁における無効審判を経由して無効審決が確定しなければ、当該特許に無効理由の存在することをもって特許権の行使に対する防御方法とすることが許されないとすることは、特許の対世的な無効までも求める意思のない当事者に無効審判の手続を強いることとなり、また、訴訟経済にも反する。

(c) 特許法第168条第2項は、特許に無効理由が存在することが明らかであって前記の通り無効とされることが確実に予見される場合においてまで訴訟手続を中止すべき旨を規定したものと解することはできない。

② 知財高裁平成26年5月16日判決（平成25年（ネ）第10043号債務不存在確認請求控訴事件[33]）（原審・東京地裁平成23年（ワ）第38969号事件）

米国法人アップルの子会社であるアップルジャパンの訴訟承継人であるアップルジャパン合同会社が、サムスンに損害賠償請求権がないことの確認を裁判所に求めたため、債務不存在確認請求事件として取り扱われた。すなわち、サムスンが保有している通信規格（Universal Mobile Telecommunications System）に関連する「標準必須特許」で、FRAND条件で許諾する用意があると宣言をしていた特許について、アップルが無断で販売しているとしてサムスンがアップルに販売の差し止めを求め、損害賠償を請求していたことに対して、アップル側がFRAND宣言された特許に関してはライセンスを受ける意思を示していると主張し、サムスンに損害賠償請求権がないことの確認を裁判所に求めたものである。

第一審の東京地裁判決では、「被告（サムスン）が原告の親会社であるアップル社に対し、FRAND宣言に基づく標準規格必須宣言特許である本件特許権についてのFRAND条件でのライセンス契約の締結準備段階における重要な情報を相手方に提供し、誠実に交渉を行うべき信義則上の義務に違反している」として、サムスンによる損害賠償請求権の行使は権利の濫用に当たるとして、アップル側の請求を全て認容したため、サムスン側が不服として控訴した。

控訴審の知財高裁判決では、FRAND条件でのライセンス料相当額を超える部分では権利の濫用に当たるが、ライセンス料相当額の範囲内では権利の濫用に当たるものではないと判断し、「損害賠償請求権が金995万5854円及びこれに対する平成25年9月28日から支払済まで年5分の割合による金額を超えて存在しないことを確認」した[34]。同判決の考え方は、「FRAND条件でのライセンス料相当の範囲内での損害賠償請求」（同判決）を妨げるような事情がな

[33] 平成 26 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「知的財産制度と競争政策の関係の在り方に関する調査研究」4-6 頁（株式会社三菱総合研究所、平成 27 年 3 月）

[34] http://www.ip.courts.go.jp/vcms_lf/H25ne10043_zen1.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

いため、損害賠償請求は認められるものの、FRAND条件でのライセンス料を超えて請求する場合等には認められないとする[35]。また、FRAND条件でのライセンス料相当額の範囲内での損害賠償請求については、標準必須特許の場合でも、特段の事情のない限り、制限されるべきではないとしている[36]。本事件は独禁法が適用された事件ではなく、民法、特許法に基づく損害賠償請求事件である。

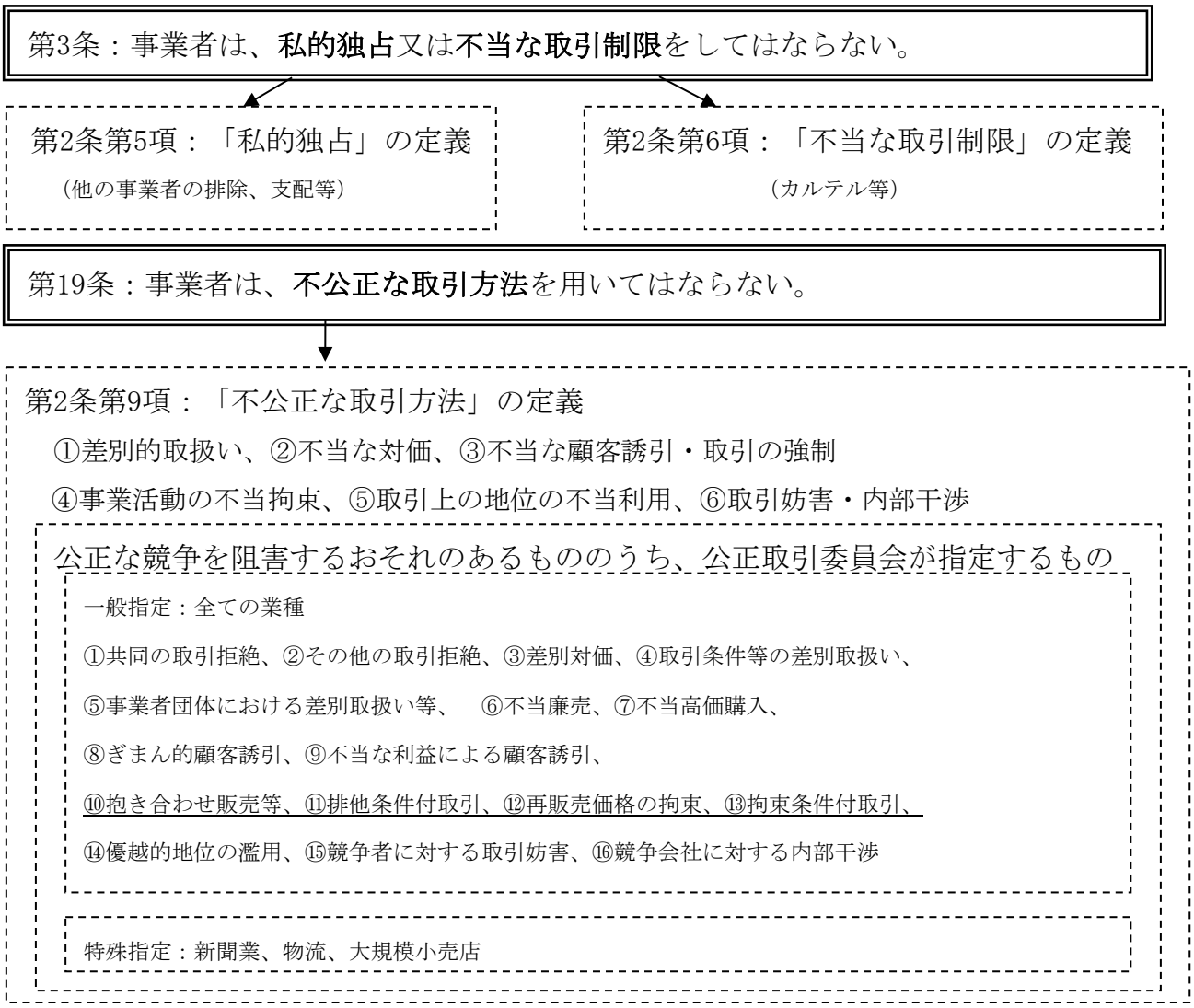
（５）　競争法による制限[37]

（ｉ）　根拠

我が国の独占禁止法[38]が規制する三本柱は、(a)私的独占、(b)不当な取引制限、(c)不公正な取引方法の三つである。【図Ⅳ－1】に、独占禁止法が規制する内容を示す（図中下線は、特許ライセンス契約と関わりの深いもの）。なお、この三種は必ずしも明確な区別を持って別々の対象を規制するものではなく、同一の行為に対して重複該当することもある[39]。

[35] 判決文では、「これに対し、特許権者が、相手方がFRAND条件によるライセンスを受ける意思を有しない等の特段の事情が存することについて主張、立証すれば、FRAND条件でのライセンス料を超える損害賠償請求部分についても許容されるというべきである。」としている。
[36] http://www.ip.courts.go.jp/vcms_lf/H25ne10043_zen1.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］132頁
[37] 平成18年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許発明の円滑な利用に関する調査研究」3-32頁（財団法人知的財産研究所、平成19年3月）
[38] 昭和22年法律第54号「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」
[39] 村上政博著『日本の独占禁止法』（商事法務、2003年）によると、独占禁止法第3条は米国のシャーマン法第1条と第2条、独占禁止法第4条はクレイトン法第7条、独占禁止法第19条は連邦取引委員会法第5条に対応して制定され、第19条を第3条と重複的に規定したことは「反トラスト法の継受における明白な誤り」であるとする。

【図表Ⅳ－2】　日本・独占禁止法が規制する主な内容



我が国における特許権と独占禁止法の関係は、まず、独占禁止法の第6章「適用除外」における第21条「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。」の規定[40]に基をおく。これを文言どおりに解釈すれば、知的財産権法が独占禁止法に優先し、知的財産権法上の権利行使と認められる行為であれば独占禁止法の適用が除外されるということになる（適用除外説）。しかし、公正取引委員会から出された「特許・ノウハウライセンス契約に関する独占禁止法上の指針」[41]（以下、特許ノウハウ・ガイドラインという）では、以下のように解釈する指針が与えられる。すなわち、独占禁止法第21条は、一見したところ知的財産権法による「権利の行使」とみられるような行為であっても、知的財産権法の趣旨を逸脱し、同制度の目的に反する場合には、「権利の行使と認められる行為」とは評価されず、独占禁止法が

[40] この種の適用除外規定に相当するものを、米国や欧州の競争法では設けていない。
[41] 公正取引委員会「特許・ノウハウライセンス契約に関する独占禁止法上の指針」（1999 年 7 月 30 日）

適用されることを確認する趣旨で設けられたと解釈される（趣旨逸脱説）[42]。これに対し、知的財産権法の制度趣旨に逸脱しているかどうかと、独占禁止法に違反しているかどうかを区別して二段階の判断を行うことは実際には難しいという批判もある[43]。

（ⅱ）　裁判例及び事例

①　公正取引委員会による特許権に係る独占禁止法違反事件

特許権に係る独占禁止法違反事件として、公正取引委員会から排除措置命令又は警告が出された事件を紹介する[44]。

（ａ）　ぱちんこ機特許プール事件（勧告審決平成9年8月6日）

【事件の概要】

株式会社三共等10社は、ぱちんこ機の製造業者等であり、この10社で国内のほとんどのぱちんこ機を供給している。10社は、多くのぱちんこ機の製造に関する特許権等を所有し、通常実施権許諾等の管理運営業務を（株）遊技機特許連盟に委託している。10社のうち9社は、遊技機特許連盟の株式の過半数を所有し、9社の役員が遊技機特許連盟の取締役の相当数を占めている。なお、この特許権等は、ぱちんこ機の製造を行う上で重要な権利であり、この実施許諾なしに検定に適合するぱちんこ機を製造することは困難な状況にある。

遊技機特許連盟は、既存のぱちんこ機製造業者である組合員の利益の確保のため、ぱちんこ機の製造分野への参入を抑止する方針の下に、組合員以外には実施許諾を行わず、実施許諾契約においても、契約の相手方の商号、標章、代表者及び役員の構成の変更等営業状態の著しい変更があった場合には契約を解除することができる旨の条項を設け、同分野への参入を抑止してきた。

昭和58年春ころ、非組合員である大手製造業者が既存のぱちんこ機製造業者である組合員の株式の取得を通じてぱちんこ機の製造分野に新規参入を図ろうとする動きが生じた。そこで、10社のうち9社及び遊技機特許連盟は、特許権等の実施許諾に当たり、遊技機特許連盟のほか、特許権者も実施許諾契約の当事者に加えて三者契約の形を採ることとし、契

[42] 本ガイドラインの第２「特許ライセンス契約に関する独占禁止法第21条の考え方等」
[43] 村上政博・淺見節子著『特許・ライセンスの日米比較－特許法と独占禁止法の交錯〔第四版〕』125頁（弘文堂、2004年）
[44] なお、各事件は、平成17年度特許庁産業財産制度問題調査研究「特許発明の円滑な利用のための方策に関する調査研究報告書」（財団法人知的財産研究所、平成18年３月）においても整理されており、同報告書も併せてご覧頂きたい。また、紋谷暢男教授古稀記念論文集刊行会編『知的財産権法と競争法の現代的展開』（発明協会、2006年）、第七編「競争法」の鈴木恭蔵著「知的財産権に係る独占禁止法違反事件等の排除措置等について－強制ライセンスとの関係―」にも詳しい記載がある。

約の相手方の企業の構成及び営業状態が変更された場合は特許権者に届け出てその承認を得なければならない旨及びその承認が得られない場合には契約の効力が失われる旨の条項を定めて、買収等による参入の抑止策を強化した。

また、当時、遊技機特許連盟が管理運営する特許権等は、その数が減少する状況にあったため、9社及び遊技機特許連盟は、新たに特許権等の集積に努めて参入に対する障壁を強化することとした上、参入希望者に対しては当該特許権等の実施許諾を行わないこととし、ぱちんこ機の製造分野への参入を排除してきた（審決より抜粋）。

【公正取引委員会の判断】

公正取引委員会は、上記行為は、「結合及び通謀をして、参入を排除する旨の方針の下に、遊技機特許連盟が所有又は管理運営する特許権等の実施許諾を拒絶することによって、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ものであって、これは、特許法（昭和34年法律第121号）又は実用新案法（昭和34年法律第123号）による権利の行使とは認められないものであり、独占禁止法第2条第5項に規定する私的独占に該当し、独占禁止法第3条の規定に違反するものである。」とした。

そこで、①参入排除方針の破棄、②特許権及び実用新案権の通常実施権の許諾に関して、前記の方針に基づいて行った措置の撤回、③通常実施権許諾の契約書中、営業状態変更時に関する条項の削除、④今後、相互に結合又は通謀をして、ぱちんこ遊技機の製造に関する特許権又は実用新案権の通常実施権の許諾をしないことにより、同遊技機の製造分野への参入を排除する行為の禁止等を内容とする勧告審決を行った（審決より抜粋）。

（ｂ）　パラマウントベッド事件（勧告審決平10年3月31日）

【事件の概要】

パラマウントベッド社は、医療用ベッドの製造販売業を営む者であり、我が国において、国及び地方公共団体が発注する病院向け医療用ベッドのほとんど全てを製造販売している。

東京都は、財務局発注の特定医療用ベッドの指名競争入札に当たっては、原則として、複数の製造業者が製造する医療用ベッドが納入可能な仕様書を定めて、仕様書入札を行うこととしている。

パラマウントベッド社は、同社の高い市場占拠率を維持し、納入価格の維持を図るため、以下の行為を行っていた。まず、医療用ベッドの仕様に精通していない都立病院の入札事務担当者に対し、同社が実用新案権等の工業所有権を有している構造であることを伏せて、仕様書に同構造の仕様を盛り込むこと及び競合他社が仕様適合製品を製造するためには相当の費用及び時間を要することが予想される同社の標準品等の仕様を盛り込むことを働きかけて、同社の製品のみが適合する仕様書とすることを実現した。

さらに、入札事務担当者に、入札のための現場説明会において仕様書の内容を説明する際に、同社の製品の仕様のみに合致する内容を説明し、他社の標準品と比較し同社の製品の機能が著しく優れていることを示すパラマウントベッド社の作成による一覧表を掲示して説明し、入札参加者に対し、同社の医療用ベッドを発注する旨表明すること及び競合他社等からの質問及び仕様書の修正要求に対して、パラマウントベッド社の作成した回答に従って仕様書の内容の必要性等を回答すること等をさせた。

パラマウントベッド社は、平成７年度以降、財務局発注の特定医療用ベッドの仕様書入札及び同社の製品の製品指定入札において、入札参加者の中から、あらかじめ落札予定者、落札予定価格を決め、落札予定者及び他の入札参加者に入札すべき価格を指示し、当該価格で入札させた。

また、パラマウントベッド社は、落札予定者以外の入札参加者に対し、落札予定者が落札した場合、入札における協力への礼金の提供又は落札された製品について帳票類上のみの取引に参加させることによる利益の提供を行った。

このような行為により、平成７年度以降、財務局発注の特定医療用ベッドについて、仕様書入札のほとんどの案件において、他の製造業者が製造する医療用ベッドを納入予定とする販売業者は入札に参加できず、その結果、他の製造業者は製品を納入することができなくなっており、また、仕様書入札のほとんどの案件及びパラマウントベッド社製品の製品指定入札の案件において、入札参加者は同社から入札価格の指示を受けて、その価格で入札させられており、この結果、同社が定めた落札予定者が同社が定めた落札予定価格で落札している（審決より抜粋）。

【公正取引委員会の判断】

公正取引委員会は、「パラマウントベッド社は、財務局発注の特定医療用ベッドの指名競争入札等に当たり、都立病院の入札事務担当者に対し、同社の医療用ベッドのみが適合する仕様書の作成を働きかけるなどによって、同社の医療用ベッドのみが納入できる仕様書入札を実現して、他の医療用ベッドの製造業者の事業活動を排除することにより、また、落札予定者及び落札予定価格を決定するとともに、当該落札予定者が当該落札予定価格で落札できるように入札に参加する販売業者に対して入札価格を指示し、当該価格で入札させて、これらの販売業者の事業活動を支配することにより、それぞれ、公共の利益に反して、財務局発注の特定医療用ベッドの取引分野における競争を実質的に制限しているものであって、これらは、独占禁止法第2条第5項に規定する私的独占に該当し、独占禁止法第3条の規定に違反するものである。」とした。

そこで、①入札事務担当者に対し実用新案権等を有している構造であることを伏せて仕様書に同構造の仕様を盛り込み、競合他社が相当の費用及び時間を要することが予想される同社標準品等の仕様を盛り込むことを働きかけることにより、同社製品のみが適合する仕様書とすることを実現する行為を取りやめること、②落札予定者、落札予定価格を決め、

入札参加者に入札すべき価格を指示し、この価格で入札させる行為及び入札参加者に対し、入札協力礼金の提供又は伝票回し行為を取りやめること、③今後、前記行為と同様の行為を行うことによって、他の事業者が製造する医療用ベッドを入札から排除する行為又は同社が定めた落札予定者が同社が定めた落札予定価格で落札できるようにする行為の禁止等を内容とする勧告審決を行った（審決より抜粋）。

② 特許侵害訴訟等における独占禁止法違反の主張

次に、特許権等（実用新案権、意匠権を含む）に関する侵害訴訟等において、独占禁止法違反が問題となった、主な三つの事件の特徴を下記にまとめる。

（ａ） パチンコ型スロットマシーンに関するパテントプール
（東京高判平成15年6月4日 平成14年（ネ）第4085号）

原告は、パチンコ型スロットマシーン（以下、パチスロという）に関する特許権者であり、被告補助参加人（パテントプール管理会社）から特許権の再実施の許諾を得ている被告に対し、当該パテントプールは独占禁止法に違反するおそれが強く、実施許諾契約は更新されずに既に終了しているとした上で、被告の製造・販売するパチスロは、原告の特許権を侵害するとして損害賠償を求めた。なお、問題となる実施許諾契約には以下のような更新拒絶に関する条項があり、原告はこの条項の「継続し難い特段の事由」を根拠に契約は更新されない旨を主張した。

第8条（契約の更新） 甲は、第10条第1項所定の事由、その他本契約を継続し難い特段の事由がない限り当該契約の更新を拒絶できないものとする。

しかし、裁判所は、本パテントプールはパチンコ機製造業界のパテントプールとは異なり、独占禁止法に違反したものとはいえないとした（契約は自動更新され特許権は実施許諾されていると認めた）。

（ｂ） マンホール蓋の意匠権・実用新案権侵害に基づく差止め請求事件
（大阪地判平成18年12月7日 平成18年（ワ）第1304号）

原告はマンホール蓋の意匠権・実用新案権に基づき、被告に差止め等を請求したが、被告は意匠権等の実施許諾契約において、原告が製造販売数量を取り決め、超過分を原告に製造委託させるという制約を課したことが独占禁止法違反であると主張した。

しかし、裁判所はこの許諾数量の決定が直ちに価格調整や需給調整を行っているに等しいとはいえないとして、被告主張を退けた。

（ｃ）　ポットカッターの特許権侵害に基づく差止め請求事件
（大阪高判平成15年5月27日　平成15年（ネ）第320号）

本件は、「育苗ポットの分離治具及び分離方法」という特許発明に係る特許権を有する原告が、被告に対し、ポットカッターの製造、使用の差止め等を請求した事件である。争点の一つは、販促品の貸与契約における禁止条項が、独占禁止法第19条が禁止する不公正な取引方法に該当し、公序良俗に違反するものとして無効であるかという点であった。

裁判所は、本件禁止条項が本件特許権の効力として特許法上認められた範囲を超えるものとして特許権の本来的行使に該当しないとし（本件禁止条項の有効性については判断せず）、特許権侵害による損害賠償は認めなかった。

（６）　その他

我が国では、パテントトロールや標準必須特許等を念頭に、裁定実施権や差止請求権の制限等による権利行使の在り方が議論されている。以下に、その検討経緯及び議論状況を紹介する。

（ｉ）　産業構造審議会知的財産政策部会における検討[45]（2004年）

特許制度小委員会・特許戦略計画関連問題ＷＧにおける検討結果として、報告書「特許発明の円滑な使用に係る諸問題について[46]」（2004年11月）に以下のとおり記載されている。

「代替性の低い上流技術に係る特許及び技術標準に必須な特許に係る問題を裁定実施権制度により解決するということについては、TRIPS協定をベースとした諸外国との良好な国際協調の維持及び我が国の知的財産政策等の観点から、慎重に検討すべきとの意見が多く出された。また、現時点において、これらの問題の解決のために裁定実施権制度を用いることについては、我が国の産業界においてもコンセンサスの醸成は十分とは言い難い状況にある。加えて、国際的に見ても、諸外国の動向や議論の方向性が定まっているとは言えない。

よって、このような現状においては、裁定実施権の制度の改正又はその運用の見直しについては慎重に精査・検討する必要があり、本ワーキンググループでは早急な結論は出すべきではないとの結論に至った。」

[45] https://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/shingikai/strategy_wg_menu.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］
[46] https://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/shingikai/strategy_wg_prob.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］

（ⅱ）　特許制度研究会における検討（2009年）

特許制度研究会では、裁定実施権制度はこれまでのところ活用実績がなく活用しにくい制度となっており、また、代替性の低い上流技術（いわゆるリサーチツール）に係る特許や標準技術に必要な特許の円滑な利用のために、裁定実施権制度活用の可能性が指摘されていることを念頭に、（A案）現行制度では行政機関が行うとされている裁定の判断の一部又は全部を司法手続にゆだねる、（B案）標準技術に係る特許を裁定請求の対象とする、（C案）リサーチツール等の代替性に乏しい上流技術を裁定請求の対象とするなど、制度改正の案について検討を行った。

その報告書「特許制度に関する論点整理について[47]」（2009年12月）では、「現行の裁定実施権制度が機能していないことを理由に制度改正を検討する余地があるとの指摘があったものの、裁定制度の対象は安易に拡大すべきではないとの意見や、裁判所を判断主体とすることについての課題を指摘する意見もあった。したがって、裁定実施権制度の在り方については引き続き慎重に検討を行うべきではないか。」と結論付けた。

なお、報告書には、現行の裁定実施権制度は機能していないため、より合理的な制度への改正を検討する余地があるのではないかとの改正に賛成する意見とともに、改正に反対する意見として、以下の意見が記載されている。

(a) 現行の裁定実施権制度のうち、公益上必要な場合の裁定以外は実務上のニーズがないため、安易に対象を拡大するべきではない。

(b) 他国の強制実施権制度に関する政策への影響などを考慮すると、改正には慎重であるべき。

(c) 裁定実施権の制度の現状維持を支持する。リサーチツール特許の問題に関しては、リサーチツール特許の登録及びライセンスの斡旋を推進してはどうか。

なお、報告書には、留意点の指摘として、裁定は、行政が扱うものとして導入されており、裁判所で行うことが適切な事項であるかについて疑問があることや、裁定は、本来、訴訟事項ではなく非訟事項ではないかとの指摘を挙げている。

（ⅲ）　産業構造審議会知的財産政策部会における検討[48]（2010年）

特許制度小委員会において、2010年（平成22年）に差止請求権の在り方について議論が行われた。同小委員会が取りまとめた「特許制度に関する法制的な課題について」においては、差止請求権の在り方について、「本小委員会においては、特許法において差止請求権

[47] https://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/kenkyukai/pdf/tokkyoseidokenkyu/houkokusyo.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[48] https://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/shingikai/tokkyo_seido_menu.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］

を制限する規定の要否を検討していくに当たって、いわゆる「パテントトロール」や国内外の技術標準をめぐる権利行使の実態、諸外国における議論、国際交渉や我が国における判例などの動向を踏まえつつ、差止請求権の在り方について多面的な検討を行うことが適当であるとの指摘がなされた。この点を踏まえ、多面的な検討を加速化しつつ行った上で、引き続き、我が国にとってどのような差止請求権の在り方が望ましいか、検討することが適当である。」と結論付けている。

① 第27回特許制度小委員会[49]（平成22年5月24日）

該小委員会において、差止請求権の在り方について議論が行われ、差止請求権の制限の必要性、パテント・トロール問題、標準技術におけるホールドアップ問題、TRIPS条約の柔軟性、権利濫用法理等に関する問題提起がなされた。

裁定に関しては、標準技術におけるホールドアップ問題についての議論で取り上げられており、「権利濫用法理の適用を考えるよりも、他の法的解決手段をまず考えていくべき。代表的なものとして、特許法第93条の公共の利益のための裁定実施権がある。産業界からより使いやすい制度にするべきとの声があるが、もっと積極的に活用すれば道はひらけてくるのではないか。ただ、裁定制度の運用要領では、裁定が認められるハードルが非常に高いので、使いやすいようにしていく必要があるのではないか。また、独禁法については、どこまで実効性がある解決方法があるかという問題はあるが、いわゆる排除措置命令によってライセンス契約に応じよとする命令が下された事例もある。このような対応をしてもなお差止請求権を行使してくる場合には、民法の権利の濫用の法理が適用され、問題は解決するのではないか。」との意見があった。

② 第34回特許制度小委員会[50]（平成23年2月1日）

上記の差止請求権の在り方についての議論を含め、特許制度小委員会において行われた、特許制度に関する法制的な課題についての議論をとりまとめた報告書案が、第34回特許制度小委員会において提案された[51]。

第27回特許制度小委員会において行われた差止請求権の在り方についての議論については、対応の方向について、

「本小委員会においては、特許法において差止請求権を制限する規定の要否を検討して

[49] https://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/shingikai/tokkyo_giji027.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］
[50] https://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/shingikai/tokkyo_giji034.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］
[51] https://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/shingikai/pdf/tokkyo_syiryou034/01.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

いくに当たって、いわゆる『パテントトロール』や国内外の技術標準をめぐる権利行使の実態、諸外国における議論、国際交渉や我が国における判例などの動向を踏まえつつ、差止請求権の在り方について多面的な検討を行うことが適当であるとの指摘がなされた。

この点を踏まえ、多面的な検討を加速化しつつ行った上で、引き続き、我が国にとってどのような差止請求権の在り方が望ましいか、検討することが適当である。」

とされた。

③　「特許制度に関する法制的な課題について[52]」（平成23年2月）

第34回特許制度小委員会において提案された報告書案を基にして、報告書として作成された。「差止請求権の在り方」についての「対応の方向」に関しても、上記報告書案の通り掲載された。なお、本報告書には、裁定実施権制度に関する記載は盛り込まれていない。

（ⅳ）　知的財産戦略本部における検討[53]（2015年）

知的財産戦略本部においても、2015年（平成27年）に知財紛争処理システム検討委員会が設置され、差止請求権に関する検討が行われた。検討の成果は、平成28年3月に公開された、同検討委員会報告書である「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」において、「差止請求権については、標準必須特許やPAEの場合においても、当面、法改正により一律に制限することは行わず、個々の事案に応じて対応することが適当であり、権利の濫用法理や競争法による対応のいずれの場合においても、技術標準化や産業の発達に与える影響、国際的な観点等も踏まえ、権利者と利用者のバランスを考量して対応することが求められると考えられる。」とされている。

①　第１回知財紛争処理システム検討委員会[54]（平成27年10月28日）

差止請求権の検討にあたり、知財紛争処理システムに関する論点整理[55]が行われた。その中で、差止請求権に関する個別論点として以下の二点が提案された。

(a) 標準必須特許の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、特許権の

[52] https://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/toushintou/pdf/tokkyo_housei_kadai/houkoku.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[53] http://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/［最終アクセス日：2017年3月16日］

[54] http://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/tyousakai/kensho_hyoka_kikaku/2016/syori_system/dai1/gijisidai.html［最終アクセス日：2017年3月16日］

[55] http://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/tyousakai/kensho_hyoka_kikaku/2016/syori_system/dai1/siryou3.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

価値に与える影響も考慮し、どのように考えるべきか。
(b) PAEによ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。

また、参考資料として「知財紛争処理タスクフォース報告書[56]」（平成27年5月28日）が配布された。差止請求権の今後の方向性については、「差止請求権の行使については原則制限すべきではないが、標準必須特許の場合には、新興国における差止請求権の在り方も念頭に置き考慮する必要は認められ、また、PAEによる差止請求権の行使について考慮すべき事態も、将来的には想定されないものではない。今後、様々な状況を把握しつつ、特許権の価値に与える影響も考え、標準必須特許に関わる権利行使の制限やPAEによる過度な差止請求権の行使を抑制するための方策に関して、特許権の価値に与える影響にも配慮しながら、慎重に検討を進めるべきである。」とまとめられている。

② 第2回知財紛争処理システム検討委員会[57]（平成27年11月18日）

差止請求権の在り方に関する整理（案）について議論が行われた[58]。
その中で、標準必須特許の場合については、「標準必須特許における差止請求権の制限についても個別の事案に応じ対応することが適当であり、民法の権利濫用法理や競争法による対応のいずれにせよ、技術標準化や産業の発達に与える影響、国際的な観点等も踏まえ、特許権を保有する者と当該特許権に係る技術を利用する者のバランスを考量して対応することが適当と考えられる。」とされ、PAEによる権利行使の場合については、「現在、日本におけるPAEは、米国のような状況ではなく、また、差止めの代わりに将来的なロイヤルティの支払いを認める米国と日本では状況が異なること、さらに、PAEの定義や認定が困難であることを踏まえれば、PAEによる権利行使の制限についても、個々の事案ごとに権利者と利用者のバランス等を考量して対応することが適当と考えられる。」と指摘されている。
そのうえで、差止請求権の在り方に関する方向性案として、「差止請求権については、標準必須特許やPAEの場合においても、当面、法改正により一律に制限することは行わず、個々の事案に応じて対応することが適当であり、権利の濫用法理や競争法による対応のいずれの場合においても、技術標準化や産業の発達に与える影響、国際的な観点等も踏まえ、権利者と利用者のバランスを考量して対応することが求められると考えられる。」とまとめら

56 http://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/tyousakai/kensho_hyoka_kikaku/2016/syori_system/dai1/sankou5.pdf ［最終アクセス日：2017年3月16日］
57 http://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/tyousakai/kensho_hyoka_kikaku/2016/syori_system/dai2/gijisidai.html ［最終アクセス日：2017年3月16日］
58 http://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/tyousakai/kensho_hyoka_kikaku/2016/syori_system/dai2/siryou2.pdf ［最終アクセス日：2017年3月16日］

れている。

上記整理（案）は、平成28年3月に発行された知財紛争処理システム検討委員会の報告書である、「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[59]」に反映された。

[59] http://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/tyousakai/kensho_hyoka_kikaku/2016/syori_system/hokokusho2.pdf
［最終アクセス日：2017年3月16日］

２．　米国

米国の特許法では強制実施権に関する一般条項は設けられていないが、連邦政府による使用及び公共の用に供する規定、個別法による強制実施権に関する規定が設けられている。また、訴訟においては権利の濫用等の概念も認められている。

（１）　強制実施権

米国の特許法には、強制実施権に関する一般条項は置かれていない。

しかし、連邦政府による使用及び公共の用に供する規定（政府使用及び介入権）があり、また個別法（原子力法、大気汚染防止法、植物新品種保護法、半導体集積回路保護法、テネシー渓谷開発公社法）においても、強制実施権に関する規定が設けられている[60]。

（ｉ）　介入権（March in right）（35 U.S.C. §203）

1980年特許商標法修正法（通称バイ・ドール法）[61]により、連邦政府による資金援助により大学等研究機関において行われた研究開発活動から生じた発明の特許権は、非営利研究機関又は小規模事業者である契約者に帰属させることができるようになった。しかし、政府による保有が最善と判断される場合にはその限りでなく、また、契約者に保有が認められた場合であっても、連邦政府には対価支払い義務を伴わないライセンスが与えられ、政府は自ら又は他の者にこれを実施させることが認められている（35 U.S.C.§202）。他方、(a)特許権者が相当期間にわたり、当該特許発明を実用化するための効果的な措置を取らなかった場合、(b)介入権の行使が公衆衛生又は公共の安全上の理由から必要な場合、(c)公共の使用に関する規則により求められる場合に、連邦政府は特許権者に対して、第三者又は連邦政府自身にライセンスを許諾するよう求めることができる。

これと類似の権限を連邦政府に付与するもので、連邦政府との契約履行に際して生じた「技術データ」及びコンピュータ・ソフトウェアに適用されるいわゆるデータ権規則[62]もある[63]。

---

[60] 産業構造審議会知的財産政策部会特許制度小委員会第８回特許戦略計画関連問題ワーキンググループ　配布資料 7-1「米国における強制実施権制度の概要」
https://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/shingikai/pdf/strategy_wg08/file7_1.pdf［最終アクセス 2017 年 3 月 16 日］

[61] 35 U.S.C. §210 (2000).

[62] 48 C.F.R. §27.401 (2002).

[63] 平成 16 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」101 頁（財団法人知的財産研究所、平成 17 年 3 月）

（ⅱ） 個別法による実施権

① 原子力エネルギー法（42 U.S.C. §2183）

核規制委員会（Nuclear Regulatory Commission）は、特許権者等以外の第三者が実施を申請した米国特許について、(a)当該特許発明が特定の核物質又は原子力の製造又は活用において特に重要性を有しており、かつ(b)当該発明の同条の下での実施権付与が原子力エネルギー法の政策及び目的の達成において特に重要である場合に（のみ）、「公益に影響を及ぼす」と宣言することができる。

申請者は、特許権者から実施権を取得するために自らが執った手段、及び、実施権が得られた／得られなかった双方の場合において自らの活動に与える影響の推定につき、申請において明らかにする必要がある。また、委員会は、特許権者に対して申請及び申請に関する全情報を通知し、かつ、特許権者に事前の聴取を行った上で、決定を行わなければならない。さらに、申請者が請求している目的に基づいて実施権が付与されること又は委員会が当該発明を実施していること及び特許権者が合理的なロイヤルティを受領することが求められる。ロイヤルティにつき当事者間で合意できない場合には、委員会が、当該発明の重要性や、開発又は取得に要するコストを含む検討要素を明示した上でこれを定める。委員会の決定は、米国行政手続法（Administrative Procedure Act）の下で、独立した司法機関への控訴を認められる。

なお、米国政府は、本条及び次項の大気汚染防止法の条文を、国防安全上必要な措置を採る裁量をWTO加盟国に認めるTRIPS協定第73条［安全保障のための例外］(b)(i)の下で正当化される規定であると位置付けている[64]。

② 大気汚染防止法（42 U.S.C. §7608）

環境保護局（Environmental Protection Agency）の行政官（Administrator）は、米国司法長官に対し、以下の内容の決定を行うよう、申請する権限を有する。

(a) 米国特許を請求されている発明が、(a-1) 公的かつ商業的に使用されており、若しくは使用が意図されており、又は、(a-2) 合理的に有用でなく、(a-3) 建造物や施設等の固定汚染源（stationary sources）から生じる有害な大気汚染物質又は新たな自動車の製造につきコントロールする義務を課されている者が義務を遵守する

[64] WTO, *Review of legislation in the field of patents, layout-designs (topographies) of integrated circuits, protection of undisclosed information and control of anti-competitive practices in contractual licences - United States*, IP/Q3/USA/1, 1 May 1998, p.26, replies to questions posed by EC, Q4: pp.23-24, replies to questions posed by Japan, Q15.

上で必要であり、

(b) 目的達成上、合理的な代替手段が存在せず、

(c) 当該発明の使用ができない場合、国内産業のいずれかの商業流通において競争の実質的な減殺又は独占を導く傾向が招来されること。

司法長官は、上記条件が存在すると決定した場合に、特許権者の居住地又は商業活動を行っている地を管轄する連邦地方裁を認定する。認定された裁判所は、特許権者に出頭、聴聞の機会を与えた後に、合理的な条件において当該発明につき実施権を他者に付与するよう特許権者に命じることができる。裁判所の決定に対しては上訴が可能である。

③ 植物新品種保護法（7 U.S.C. §2404）

農業法（7 U.S.C.）第57章の下で、植物品種保護証（農務省により付与される特許証と同様の権利）により保護された種苗について、米国内における十分な食糧の供給を確保することを目的とし、権利者が合理的な価格で公衆の需要に応じることができない場合に、農業担当長官（Secretary of Agriculture：§2323）は、当該保護証について、強制実施権を設定できる。

④ 半導体集積回路保護法（17 U.S.C. §907）

米国著作権法第9章において、善意の買主が半導体集積回路製品に化体したマスク・ワークに関する保護に対する警告書を送付される前に、既に侵害行為をなしていた場合は、当該マスク・ワークの権利保有者に対するロイヤルティ支払いを条件として、侵害から免責される。ロイヤルティは、当事者間の交渉、調停又は仲裁を通じて定めるが、当事者間で合意できない場合には民事訴訟において裁判所が決定する。

⑤ テネシー峡谷開発公社法（16 U.S.C. §831r）

環境保護法（16 U.S.C.）のテネシー峡谷開発公社に関する第12A章において、テネシー峡谷開発公社は、固定窒素や肥料の必須成分の生産に関する最も有効かつ経済的な方法の採用や、水力発電の生産性向上のために必要な場合に、米国特許に関する研究、探査、模倣について米国特許商標庁に申し出ることが認められている[65]。

[65] 平成16年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」102-104頁（財団法人知的財産研究所、平成17年3月）

（２）　政府による使用等（28 U.S.C. §1498）

米国連邦政府に認められる私有財産の収用権は、知的財産権にも一般的に適用されることから、政府は特許権者の許諾を得ることなく、特許発明を実施する権利を与えられる。

その際、特許権者には、連邦政府の実施に対する合理的かつ十分な補償を請求する訴訟を提起する権利が認められている一方、当該特許発明の使用差止請求権は認められない。政府による使用の場合に提起される連邦政府に対する特許訴訟は、連邦政府を被告として提出される訴訟一般に管轄権を有する連邦請求裁判所（U.S. Court of Federal Claims）[66]において扱われる。

連邦政府と商品又は役務の調達に付きいわゆる政府調達契約を締結した民間人契約者が、契約履行時に他者の特許権を侵害した場合にも、通常は裁判所及び裁判手続法（28 U.S.C.）の第1498条が適用されて連邦政府による使用とみなされる。契約に特許免責条項が組み込まれている場合には、民間人契約者に対する賠償請求も可能である。契約中に特許免責条項を組み込むかについては、連邦法上に定めがある[67]。

一方、州政府又は州機関による侵害の場合は、特許権者の救済請求権は不明確であり、見解も分かれている[68]。

（３）　差止請求権の制限[69]

（ｉ）　根拠

米国特許法第283条において、

35 U.S.C. 283 Injunction The several courts having jurisdiction of cases under this title may grant injunctions in accordance with the principles of equity to prevent the violation of any right secured by patent, on such terms as the court deems reasonable. ＜日本語訳[70]＞

[66] 28 U.S.C. §1346(2000); 41 U.S.C. §609(2000).裁判所は大統領が15年間の任期で任命する16名の判事により構成し、米国全土に管轄権を有する。米国及びその属領内のあらゆる場所からも承認及び文書の召還を行い得る。米国を代理するのは司法長官及び司法省である。陪審審理は行われず、控訴はCAFCに対して行われる。

[67] 連邦調達規則（48 C.F.R. §27.203-1(a), (b)）。

[68] 平成16年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」100頁（財団法人知的財産研究所、平成17年3月）

[69] この項は、「標準規格必須特許の権利行使に関する調査研究（Ⅱ）報告書」47-70頁（一般財団法人知的財産研究所、平成25年3月）、平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」64-74頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）を参考にしている。

[70] 特許庁のウェブサイトより
http://www.jpo.go.jp/shiryou/s_sonota/fips/pdf/us/tokkyo.pdf［最終アクセス日：2017年3月18日］

第283条　差止命令 本法に基づく事件についての管轄権を有する裁判所は、特許によって保障された権利の侵害を防止するため、衡平の原則に従って、裁判所が合理的であると認める条件に基づいて差止命令を出すことができる。

と規定されており、これに基づいて差止請求が認められる可能性がある。

米国憲法第3条第2節には、連邦裁判所の司法権には法（law）と衡平法（equity）の両方があると規定している。特許侵害訴訟における救済（法（law）上の救済）の基本は損害賠償であり、裁判所には裁量権を認めないように規定されているが、差止請求は、「may grant injunctions in accordance with the principles of equity」（下線付記）という規定ぶりから、衡平法上の救済であり、裁判官は裁量で認めてもよいという任意規定となっている[71]。

最高裁のeBay判決[72]が出る以前は、差止命令を発し得るか否かを判断する際、下記a）～d）の4要素を考慮していたが、格別の事情がない限り、侵害及び有効性が認められれば、終局的差止めが認められていた。

これに対し、eBay判決において、米国連邦最高裁は、以下の4要素を考慮して差止命令を発し得るか否かを判断すべき旨を判示した。

a） 原告が回復不能な損害を被っていること
b） 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
c） 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
d） 終局的差止めが公益に反しないこと

これに伴い、現在、裁判所にはeBay判決の4要素の全て、とりわけa）及びc）の要素を考慮することが求められており、特許権侵害が認められるものの終局的差止めは認められないとの判決が増加している。

上述したように、「may grant injunctions in accordance with the principles of equity」（下線付記）という規定ぶりから、差止請求は、衡平法上の救済であり、裁判官は裁量でこれを認めてもよいという任意規定となっている。ただし、裁判所は差止命令を出すことに関してeBay判決の4要素を適用しなければならず、また各要素を裏付ける事実認定を行わなければならない。裁判所は、差止めの認否の判断について裁量権を有する一方、差止めの認否の判断を恣意的に行うことはできない。

このように、米国ではeBay判決以降、特許権者による差止請求が認められることは非常

[71] 平成22年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」4-5頁（財団法人知的財産研究所、平成23年2月）
[72] eBay inc. v. MercExchange, L.L.C. 547 U.S. 388 (2006)

に困難となっている。かかる状況下においては、被告に対しロイヤルティを支払わせることで侵害の継続を許容することとなるため、実質的に強制実施権の設定と同義となるとも考えることができる[73]。

（ⅱ） 裁判例及び事例

① Commonwealth Scientific and Industrial Research Organization v. Buffalo Technology Inc., 492 F.Supp.2d 600 (E.D. Tex. 2007)

CSIROは、オーストラリア連邦政府の科学研究機関であり、米国特許（U.S. Patent No. 5,487,069、以下「’069特許」という）を有していた。一方、IEEE（Institute of Electrical and Electronics Engineers、米国電気電子技術者協会）は、IEEEが802.11規格を承認した際には、802.11a規格を実施しようとする企業に対して、CSIROがRAND条件で’069特許をライセンスすることの確約をCSIROに求め、CSIROはこれに同意した。IEEEは、CSIROの発明を含む802.11a規格と802.11g規格を策定したが、CSIROは、Buffaloが’069特許を侵害しているとして侵害訴訟を提起した。

テキサス州東部地区連邦地裁は、以下のとおり4要素テストを適用し、Buffaloに対して終局的差止めを命じた。

第1要素（回復不能の損害）について、CSIROにとって、研究開発資金の調達のために知的財産をライセンスできることが極めて重要である。したがって、研究機会の逸失は回復不能な損害である。

第2要素（金銭賠償の不十分性）について、eBay事件最高裁判決のKennedy判事補足意見は、特許発明が製品中のささいな部分（small component）であって、差止めの脅威が不当なレバレッジになる場合は、損害賠償で十分であるとしているが、かかる議論は本件には当てはまらない。

第3要素（困窮度のバランス）について、Buffaloが被る損害が金銭的なものであるのに対して、差止めが命じられない場合、CSIROは、金銭的損害のみならず研究開発活動への悪影響というより深刻な事態に直面する。

第4要素（公益）について、強固な特許制度には公共的な利益がある。極く限られた状況では、差止めが生命・安全といった公共の利益に反することもあり得るが、本件ではそのような利益が問題となっているわけではない。

[73] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

② True Position, Inc. v. Andrew Corp., 568 F. Supp. 2d 500 (D. Del. 2008)

True Positionは、米国特許（U.S. Patent No. 5,327,144、以下「’144特許」という）の特許権者であり、True PositionとAndrew は、ともにETSI（European Telecommunication Standards Institute、欧州電気通信標準化機構）のメンバーとして、携帯電話の標準規格を策定する3GPP（Third Generation Partnership）に参加して’144特許を含むUTDOA（Uplink Time Difference of Arrival）を標準規格に採用するように働きかけたところ、標準規格に採用された。その後、Andrew は、サウジ・テレコムと、携帯電話位置情報システムを供給する契約を締結したが、True Positionは、Andrewのシステムが’144特許を侵害するとして侵害訴訟を提起した。

デラウエア州連邦地裁は、4要素テストについて次のとおり判断し、終局的差止めを命じた。

第1要素（回復不能の損害）について、Andrew は、市場における唯一の競合者であって、その侵害行為は、特許権者の市場での地位や海外で特許発明を提供する最初の企業であるといった評判に必然的に影響を及ぼす。

第2要素（金銭賠償の不十分性）について、Andrewは、True Positionから、サウジ・テレコムとの取引のみならず、特許発明の世界最初の供給者としての評判、そして定量化困難であるが今後も続けられるであろう取引を奪ったのであり、これらは損害賠償で補償することができない。

第3要素（困窮度のバランス）について、Andrew は、標準化された技術にロック・インされたと主張するが、Andrew は、他の非侵害技術へ転換するために必要な費用を明らかにしておらず、他の非侵害技術を利用することは可能であると考えられる。

第4要素（公益）について、True Positionが’144特許をライセンスすると意図的に虚偽の約束をし、その後ロイヤルティを要求したことを示す証拠や、非侵害の代替技術への転換コストを示す証拠はなく、市場には特許権者と侵害者しかいないといった点を考慮すれば、Broadcom事件は説得的ではない。

③ Hynix Semiconductor Inc., v. Rambus Inc., 609 F. Supp. 2d 951 (N.D. Cal. 2009)

Rambusは、米国特許（U.S. Patent No. 5,915,105, 6,034,918, 6,324,120, 6,378,020, 6,426, 916, 6,452, 863）の特許権者である。Rambusの特許は、JEDEC が策定したDRAMのインターフェイスの標準に関係していたが、特許が登録される前に、特許発明の対象技術は、標準規格に採用されていた。Rambus自身はJEDEC標準とは異なるDRAMインターフェイスを採用していたが、JEDEC標準に準拠したDRAMを製造するHynixに対して特許侵害訴訟を提起した。

カリフォルニア州北部地区連邦地裁は、以下のとおり4要素テストを適用し、終局的差止めを否定した。

第1要素（回復不能の損害）と第2要素（金銭賠償の不十分性）について、既に失われた売上げと市場シェアによる損害は、損害賠償で補填される。

第3要素（困窮度のバランス）と第4要素（公益）について、公益との関係では、差止めを認めても公益に反するとは考えられない。

④ Apple, Inc. v. Motorola, Inc., 869 F. Supp. 2d. 901 (N.D. Ill. 2012)

Apple及びMotorolaは、いずれも、それぞれの特許権を相手方が侵害していると主張していたが、MotorolaがAppleによって侵害されたと主張する特許の中に、Motorolaが標準必須特許であると宣言し、何人にもFRAND条件でライセンスを許諾することを約（コミット）した米国特許（U.S. Patent No. 6,175,559、以下「'559特許」という）が含まれていた[74]。

イリノイ州東部地区連邦地裁において、指名により審理を行った第7巡回区控訴裁判所のPoser判事は、正式事実審理を経ない判決（summary judgment ）を求める両者の申立てのうち、まず損害賠償については、Apple及びMotorolaが相手方の特許権侵害により被ったと主張する損害は立証されていないとして、これを認めなかった。

次に差止めに関しても、Posner判事は、損害が立証されていないのであるから損害賠償が不十分な救済であることも立証されていないとして、両者いずれの申立ても認めなかった。

⑤ Microsoft, Corp. v. Motorola, Inc. 2012 U.S. Dist. Lexis 170587 (W.D. Wash., Nov. 30 2012)

Motorolaが有するH.246に関する標準必須特許に関して、Microsoftが特許侵害しているとして、Motorolaが求めた差止請求に対する一部略式判決である。

Motorolaが有するH.246に関する標準必須特許は、ITUポリシーに則りRAND宣言されている。

ワシントン州西部地区連邦地裁は、以下のように判示した。

既に判示したとおり、Microsoftは、MotorolaのITUに対する約束（コミットメント）の受益者たる第三者として、H264必須特許についてRAND条件でのライセンス合意に基づく権

[74] その他にも、Motorola が必須特許であると宣言した米国特許（U.S. Patent No. 6,359,898）が存在したが、 Posner 判事は、Apple の製品は当該特許発明の技術的範囲に属しないと判断した。標準に準拠する製品が必須特許を侵害しないとの帰結に関して、同判事は、必須特許であるというのは Motorola の主張に過ぎず、標準化団体の ETSI は、必須特許であるか否かを判断していないと述べている。

利を有する。Microsoftは、全てのH264必須特許についてRAND条件でライセンスを受けることを承諾しており、そのライセンスの詳細を決めるために本件訴訟が係属中である。とすると、いずれMotoloraが主張する3件の特許についてもライセンス契約が現実のものとなる。Microdoftは、当該ライセンス契約に基づき、消滅時効が完成していない範囲で侵害時からのロイヤルティを支払うとしているから、当該ライセンス契約が、MicsoftのH264必須特許の使用に対する救済となる。よって、Motorolaに第1要素の回復不能の損害は認められない。

同様の理由から、Motorolaは第2要素の金銭賠償の不十分性も立証していない。MorolorasがH264必須特許についてRAND条件でライセンスすることを約束(コミット)したときから、Motorolaは、Microsoftを含む全ての実施者にRAND条件でライセンスする義務を負っていたのであり、近々現実のものとなるライセンス契約によってMotorolaは適切に救済されることになる。

⑥ Apple, Inc. v. Samsung Electronics Co., 678 F. 3d 1314 (Fed. Cir. 2012)

Appleが、Samsungのスマートフォンあるいはタブレット端末がAppleの米国特許を侵害すると主張して侵害訴訟を提起した事案である。Appleが仮差止めを求めたところ、カリフォルニア州北部地区連邦地裁は、仮差止めを認めず、連邦巡回区控訴裁判所に上訴された。

連邦巡回区控訴裁判所は、回復不能の損害を立証する一環として侵害行為と特許権者の損害の間の何らかの因果関係（some causal nexus）を立証する必要があるとの地裁の考え方を支持し、侵害品が特許の機能以外の理由で購入されるのであれば、侵害品により特許権者の売上が減少しても、それは特許権者に回復不能の損害を与えるものとはいえない、特許の機能が需要を喚起しないのなら、侵害がなかったところで特許権者の売上げは減少するだろう、と判示した。

2016年12月6日に最高裁は、連邦巡回区控訴裁判所の判決を覆した。ただし、判決では、差止請求について触れていない。

⑦ Apple, Inc. v. Samsung Electronics Co., 695 F. 3d 1370 (Fed. Cir. 2012)

Appleが、Samsungのスマートフォンあるいはタブレット端末がAppleの米国特許を侵害すると主張して侵害訴訟を提起した事案である。Appleが仮差止めを求めたところ、カリフォルニア州北部地区連邦地裁は、仮差止めを認めず、連邦巡回区控訴裁判所に上訴された。

連邦巡回区控訴裁判所は、回復不能の損害があるというために特許権者が立証すべき2要件を明確化した。その2要件とは、1）差止めが認められなければ回復不能の損害を被るであろうことと、2）主張された損害と侵害とされる行為の間に十分に強固な因果関係（sufficiently strong causal nexus）があること、であり、第2要件の因果関係に関して

は、特許権を侵害する機能が侵害品の需要を喚起することを示さなければならない。

⑧ ActiveVideo Networks, Inc. v. Verizon Communications, Inc., Nos. 11-1538, -1567, 12-1129, -1201 (Fed. Cir. Aug. 24, 2012)

ActiveVideoが有するビデオオンデマンド（以下、VoD）に関する4件の特許をVerizonが侵害しているとして、争われた事件である。地方裁判所では、この4件の特許を侵害したと判決し、終局的差止め命令を出した。

連邦巡回区控訴裁判所は、侵害に関し一部棄却し、終局的差止め命令を取り消した。終局的差止め命令の取消に関し、連邦巡回区控訴裁判所は以下のように判示している。

ActiveVideoはVoD技術に関するライセンスを広く提供しており、先の裁判においてもVerizonにそれをライセンスすることになった。したがって、Verizonの特許侵害によるActiveVideoの損失は明確に定量化され、Verizonによりそれは適切に補償される。したがって、地方裁判所の決定は、裁量権の濫用である。

⑨ Metalcraft of Mayville, Inc. v. Toro Co., (Fed. Cir. Feb. 16, 2017)

Metalcraft of Mayville、商号はScag Power Equipment（以下、Scag）は、一般向けの乗用芝刈り機を製造しており、芝刈り機を改良に関する特許を有している。Scagは、Toroがこの特許を侵害したとして侵害訴訟を提起し、同時に仮差止め命令を求めた。地方裁判所は、仮差止め命令を認めた。Toroは、仮差止め命令の停止を申し立てが、地方裁判所はこれを棄却したため、連邦巡回区控訴裁判所に上訴した。

連邦巡回区控訴裁判所は、以下のように判断し、地方裁判所の命令を支持した。

まず、Scagの特許に関して侵害が立証される可能性及び有効性が否定されない可能性について検討した。侵害の立証に関しては、特許請求の範囲について認定に誤りがある旨判断し、Toroの主張を認めなかった。また、特許の有効性に関しては、複数の先行技術文献に記載の技術を組み合わせることに関する説明や推論をToroが提供していないとして、主張は不十分であると判断した。

次に、第1要素（回復不能の損害）について、少なくとも12社が同様の技術を用いた芝刈り機を販売しているとのToroの主張を地方裁判所が無視したことは誤りであり、ブランドロイヤルティに「潜在的な生涯にわたる顧客」の喪失がもたらされたとのScagの主張を受け入れたことは誤りであるとのToroの主張に対して、ある企業の顧客は、その企業の製品を買い続け又他社にそれを薦めるというエコシステムの影響によりScagの販売損失を定量化することは難しいことから、回復不能な損害を被る可能性が高いと判断した。

第4要素（公益）について、1年以上前から入手可能だった芝刈り機を取り除くことで現

状を変え、公共に害を及ぼすとのToroの主張に対して、Scagの利益と公益に対する差止めの影響との衡平に関して地方裁判所の決定に裁量権の濫用はないと判断した。

（４）　権利の濫用

特許侵害訴訟における抗弁として、米国特許法第282条[75]や判例等によって、特許の無効、不公正行為、権利の濫用、禁反言・怠り、権限の欠如、実施権の存在が認められている。

ここで、権利の濫用は、いわゆる「パテント・ミスユース（Patent Misuse)」であり、衡平法上、特許権者に対抗することができる抗弁として、「それ自体では法を破らないが、特許権から反競争的な力を引き出し、公的政策に反すると考えられる行為を抑制する」ために認められている。なお、権利の濫用については、特許権の正当な権利行使の態様を規定した同法第271条[76](d)に留意する必要がある。また、怠り（Laches）は、権利者による提訴が理由なく遅れた場合に、被告の不当な負担を回避するために、衡平法から派生した理念である。どの程度の遅れが怠りになり得るかということについては、損害賠償請求の時

---

[13] 第 282 条　有効性の推定；抗弁
特許は、有効であると推定されるものとする。特許の個々のクレーム（独立、従属又は多項従属形式の何れであるかを問わない。）は、他のクレームの有効性から独立して有効であると推定されるものとする。従属又は多項従属クレームは、無効なクレームに従属している場合であっても有効であると推定されるものとする。前文に拘らず、組成物に関するクレームが無効と判定され、かつ、当該クレームが第 103 条(b)(1)に基づく非自明性の決定の根拠であった場合は、それに係る方法は、第 103 条(b)(1)のみを根拠として非自明であるとはみなされないものとする。特許又はそれに係るクレームの無効を立証する責任は無効を主張する当事者が負うものとする。
特許の有効性又は侵害に関する訴訟においては、次に掲げる事項は抗弁であるものとし、また、申立をしなければならない。
(1) 非侵害、侵害に対する責任の不存在又は強制不能性
(2) 特許要件として第 II 部に規定されている理由を基にする訴訟において、特許又は何れかのクレームの無効
(3) 第 112 条又は第 251 条の要件に従っていないことを理由とする訴訟において、特許又は何れかのクレームの無効
(4) 本法によって抗弁とされる他の事実又は行為
（略）
特許庁 外国産業財産権制度情報 米国特許法の参考仮訳より。http://www.jpo.go.jp/shiryou/index.htm［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

[76] 第 271 条　特許侵害
（略）
(d)他の点では特許に係る侵害又は寄与侵害に対する救済を受ける権利を有する特許所有者は、次に掲げる事項の 1 又は 2 以上を行ったことを理由として、救済を否定されること又は特許権に係る濫用又は不法な拡張を犯したものとみなされることはないものとする。
(1)他人が当該人の承諾を得ないで行った場合は特許の寄与侵害に当たる行為から収益を得たこと
(2)当該人の承諾を得ないで行われた場合は特許の寄与侵害に当たる行為を他人が行うことについて許可又は権限を付与すること
(3)侵害又は寄与侵害に対して当該人の特許権の行使を求めていること
(4)特許に関する権利について、ライセンスを供与すること又はそれを使用することを拒絶したこと、又は
(5)特許に関する権利についてのライセンス又は特許製品の販売に対し、他の特許に関する権利についてのライセンスの取得又は別途の製品の購入を条件付けること。ただし、その状況において、特許所有者が、前記のライセンス又は販売が条件とされる特許又は特許製品に係る市場において支配力を有している場合は、この限りでない。
（略）
（特許庁 外国産業財産権制度情報 米国特許法の参考仮訳より。http://www.jpo.go.jp/shiryou/index.htm［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

効である6年（同法第268条[77]）が参考にされる。この遅れの期間は、権利者が、侵害行為の存在を知った日又は当然に知り得るべき日から起算される。怠りの抗弁が認められることによって、訴訟提起以前に発生した損害を求めることはできないが、差止請求や訴訟提起後に発生した損害の損害賠償請求は認められる[78]。

また、特許権者が特許権を濫用したと判断された場合には、米国では厳しい罰則が課される。罰則としては、濫用が解消等されるまでに特許権が行使不能となる措置が一般的である。特許権者が特許権を濫用していると判断する方法は幾通りかあり、例えば、(a)特許の存続期間満了後にロイヤルティ料を徴収した場合（Brulotte v. Thys Co. 379 U.S. 29 (1964)を参照)、(b)ライセンスと引き換えにライセンシーの特許や非特許製品の売上高の一定の割合を要求した場合（Zenith Radio Corp. v. Hazeltine Research, Inc. 395 U.S. 100 (1969)を参照)、(c)特許ライセンスの条件としてライセンシーに他の製品の購入を要求する場合（Carbice Corp. v. American Patents Development Corp. 283 U.S. 27 (1931)を参照）が挙げられる[79]。

その他、衡平法上の抗弁（例えば、Laches（懈怠)、Patent misuse（特許の不正使用)、不公正な行為、及び衡平法上の禁反言）も認められている。これは、特許権が行使不能であると主張したり、又は、特許権者の行為が不適切であったり、悪意などを伴っていたりするために、特許権者が裁判所の衡平法上の権限を利用するべきではないと主張するために用いられている[80]。

（５）　競争法（反トラスト法）による制限

特許侵害訴訟の被疑侵害者は、独占又は独占未遂を申し立てるために、反トラスト法を根拠とする競争法違反の反訴を提起することができる。例えば、関連市場の全ての特許を購入する企業は、その意図又は結果が競争を阻止するものである場合には、クレイトン法第7条（15 U.S.C. § 18）とシャーマン法第2条（15 U.S.C. § 2）の両規定により濫用と見なされる可能性がある。その他の反トラスト法に基づく特許権の濫用には、ライセンサ

---

[77] 第 286 条　損害賠償に関する時間的制限
法により別段の定めがされている場合を除き、侵害に対する訴又は反訴の提起前 6 年より前に行われた侵害に対しては、訴訟による回復を受けることができない。特許発明の使用を理由とする合衆国政府に対する請求の場合は、補償請求を処理する権限を有する政府の省又は機関が当該請求書を受領した日から、政府が請求人にその請求を否認する旨の通知を郵送した日までの提訴前における期間は、6 年を限度として、前段落に規定した期間の一部とは計算しないものとする。
特許庁 外国産業財産権制度情報 米国特許法の参考仮訳より。http://www.jpo.go.jp/shiryou/index.htm［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

[78] 平成 19 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「日米韓における特許権の行使に関する諸問題についての調査研究報告書」52 頁（財団法人知的財産研究所、平成 20 年 3 月）

[79] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

[80] 平成 25 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」67 頁（財団法人知的財産研究所、平成 26 年 2 月）

ーが、(a)特許の保護を受ける製品又はサービスにライセンシーが課している価格に対して支配力を及ぼす行為、又は(b)関連市場の他の特定の商人とは取引を行わないとの条件を買い手に付して特許の保護を受ける製品の販売を行う行為が含まれる[81]。

なお、特許侵害訴訟における競争法違反の反訴は、被疑侵害者が以前の特許訴訟において抗弁していなくても、後の独立した訴訟で競争法違反の反訴が禁じられることはない[82]

[81] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。
[82] Hydranautics v. FilmTec Corp., 70 F.3d 533, 536(9th Cir. 1995)

３．　欧州

欧州連合では、欧州競争法により特許権に基づく差止は制限され得るため、競争法による制限について以下で述べる。

（１）　競争法による制限

（ｉ）　根拠

欧州連合では、EU運営条約（Treaty on the Function of the European Union：TFEU）第102条において、下記のとおり規定している。

EU運営条約（TFEU）第102条[83]

域内市場又はその実質的部分における支配的地位を濫用する一以上の事業者の行為は、それによって加盟国間の取引が悪影響を受けるおそれがある場合には禁止される。この不当な行為は、特に次の場合に成立するおそれがある。

(a) 直接又は間接に、不公正な購入価格若しくは販売価格又はその他不公正な取引条件を課すこと

(b) 需要者に不利となる生産、販売又は技術開発の制限

(c) 取引の相手方に対し、同等の取引について異なる条件を付し、当該相手方を競争上不利な立場に置くこと

(d) 契約の性質上又は商慣習上、契約の対象とは関連のない追加的な義務を相手方が受諾することを契約締結の条件とすること

TFEU第102条の適用に関し、欧州司法裁判所は、特許権者が市場支配的地位を占める企業である場合であっても、知的財産権の権利行使それ自体が競争法に違反するものではないという原則を示したうえで、特定の事情の下では、実施許諾を拒絶することは、TFEU第102条に規定する市場支配的地位の濫用につながりかねない違法な行為になる旨の判断を、複数の事件において示している[84]。

上記の特定の事情としては、(a)ライセンス要求が消費者の需要にある新たな商品等の提

[83] 公正取引委員会ホームページ　各国・地域の競争法　EU（European Union）
http://www.jftc.go.jp/kokusai/worldcom/kakkoku/abc/allabc/e/eu.html［最終アクセス日：2017年3月8日］

[84] AB Volvo v Erik Veng (UK) Ltd Case 238/87, [1988] ECR 6211; Magill Radio Telefis Eireann (RTE) and Independent Television Publications Ltd (ITP) v Commission, Case C-241 & 242/91 [1995] ECR I-743; IMS Health GmbH & Co. OHG and NDC Health GmbH & Co. KG v Commission, Case C-481/01 [2002] ECR I-3401; Microsoft Corp, v Commission Case T-201/04 [2007] ECR II-3601.

供を目的としており、(b)その拒絶が正当化されず、(c)市場における競争を完全に排除することになる、という3要件を満たすことがその条件として挙げられた判決がある[85]。

（ⅱ） 裁判例及び事例

標準必須特許に基づく差止請求に係る近時の例として、2014年に欧州委員会は、MotorolaによるAppleに対する差止請求、及び、SamsungによるAppleに対する差止請求に関して、被告がライセンス交渉を行う意思がある者（willing licensee）である場合には、当該標準必須特許に基づく差止の訴えは、TFEU第102条に規定される支配的な地位の濫用に当たる旨の決定を下している[86]。

この中で、欧州委員会は、標準必須特許の侵害差止めについては、「侵害差止めの手段に訴えることは特許侵害に対し請求可能な救済手段であるが、標準必須特許が関わっており、侵害者が将来のライセンシーとして、公平、合理的かつ非差別な条件によるライセンス契約を結ぶ意思がある場合には、侵害差止請求は濫用と解され得る」旨の立場を表明している[87]。

一方で、欧州連合司法裁判所は、HuaweiとZTEの間で、標準必須特許をめぐって、ドイツデュッセルドルフ地方裁判所において争われていた特許権侵害訴訟に関し、原告の侵害差止請求は、TFEU第102条に規定する、市場の支配的地位の濫用には当たらない旨を判示した。

すなわち、標準化機関に対し「FRAND条件（fair, reasonable and non-discriminatory terms)」による標準必須特許のライセンスを第三者に付与することを確約していた標準必須特許権者が、被疑侵害者に対して問題の標準必須特許とその侵害の態様を示して事前に警告し、FRAND条件に基づくライセンスを受ける意思を示す被疑侵害者に対して、特に、実施料及びその算定方法を特定して、具体的な、書面によるライセンスの申し出を行っており、他方でその被疑侵害者が、問題の特許の使用を継続し、標準必須特許権者の申し出に対して、真摯に、当該分野で広く認められた商慣行に従い、誠実に応答するのを怠っていた場合には、標準必須特許権者による標準必須特許の侵害差止めを求める提訴は市場の支配的地位の濫用には当たらない旨を判示している[88]。

各事案の概要は下記のとおりである。

---

[85] IMS Health GmbH & Co. OHG and NDC Health GmbH & Co. KG v Commission, Case C-481/01 [2002] ECR I-3401

[86] "Antitrust: Commission sends Statement of Objections to Samsung on potential misuse of mobile phone standard-essential patents" European Commission -IP/12/1448 21/12/2012

[87] JETROデュッセルドルフ事務所による判決要旨日本語版、2014年5月2日
https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/europe/ip/pdf/20140502_2.pdf［最終アクセス日：2017年3月18日］

[88] JETROデュッセルドルフ事務所による判決要旨日本語版　2015年7月17日
https://www.jetro.go.jp/ext_images/_Ipnews/europe/20150717_rev2.pdf［最終アクセス日：2017年3月8日］

① AT.339939 - Samsung -Enforcement of standard essential patents (2014)

2011 年、Samsung は、英国、ドイツ、フランス、オランダ、イタリアにおいて、3G 標準（UMTS）に関連する標準必須特許に基づいて Apple に対する差止めを求めた。

2012 年、欧州委員会は、これらの特許侵害手続に関連して、TFEU 第 102 条の支配的地位の濫用として Samsung に対する手続を開始した。

2014 年 4 月、欧州委員会はこの手続を中止し、Samsung が申し出ていた、自身の保有する携帯電話通信分野の標準必須特許について「向こう 5 年間にわたり欧州経済領域（EEA）内で、特定のライセンスの枠組みに合意するいかなる企業に対しても侵害差止請求を行わない」旨の確約に、法的拘束力を持たせる決定を行った。

Samsung の確約の下で実施されるライセンスの枠組みの主たる要素は、以下のとおりである。(a)交渉期間は最大 12 か月とする。(b)この交渉期間内に合意に至らなかった場合、両当事者は、裁判所又は調停人のいずれかによる第三者が決定した、公平、合理的かる非差別な、いわゆる「FRAND 条件」に服する。

② AT.39985 - Motolora -Enforcement of GPRS standard essential patents (2014)

2011年4月、Motoloraは、Appleに対して自身の携帯電話に関連する標準必須特許に基づき侵害差止めをドイツで請求し、かつ行使した。

2013年5月、欧州委員会は、Motoloraの行為について、TFEU第102条に規定される市場の支配的な地位の濫用に該当するとの予備的見解を示した。

2014年4月、さらに欧州委員会は、侵害差止めが利用された特別な状況を考慮するとMotoloraの行為は市場の支配的地位の濫用に当たるとするものとした。

この判断の理由として、ドイツの裁判所が決定したFRAND条件に服してライセンスを受けることにAppleが同意していたにもかかわらず、Motoloraがドイツにおいて自身の標準必須特許に基づく侵害差止めを請求しかつ行使したことが濫用である、と認定したことが説明されている。

③ C-170/13, Huawei Technologies Co.Ltd v ZTE Corp., XTE Deutschland GmbH (2015) [89]

2011年4月、HuaweiはZTEに対して、自身のロング・ターム・エボリューション（LTE）標準必須特許に基づき侵害差止めをドイツで請求し、かつ行使した。なお、Huaweiは本件特許について、欧州電気通信標準化機構（ETSI：the European Telecommunications Standards

[89] JETRO デュッセルドルフ事務所による判決要旨日本語版
http://www.jetro.go.jp/ext_images/_Ipnews/europe/20150717_rev.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 18 日］

Institute）に対し、LTE標準にとって必須である旨を宣言し、第三者に対してFRAND条件でのライセンス供与を行う旨を誓約していた。

2013年3月、ドイツのデュッセルドルフ地方裁判所は、本事案に関し、競争法の観点からTFEU第102条に基づく標準必須特許権侵害に係る救済の在り方について、欧州連合司法裁判所（CJEU：the Court of Justice of the European Union）に付託質問を行った。

2015年7月、欧州連合司法裁判所は、付託質問に対する判決を発出し、事前の警告及びライセンス条件の提示等の一定の段階を採らない場合、市場支配的地位を有する標準必須特許の特許権者が被疑侵害者に対して差止めを求める訴えの提起自体が、市場支配的地位の濫用に該当し競争法違反を構成する場合があり得るとしたうえで、原告の侵害差止請求は、TFEU第102条に規定する、市場の支配的地位の濫用には当たらない旨を判示した。

本判示において、標準必須特許保有者が差止めの権限を付与される（かつ、差止めを求めることがEU競争法の下での濫用であることを避ける）ために採らなければならない段階、並びに、実施者が差止めを受けることを避けるように望むならば、採らなければならない段階として提示された段階は以下のとおりである。

【図表Ⅳ-3】　標準必須特許保有者が差止めの権限を付与されるために取る段階と実施者が差止めを受けることを避けるために取る段階

	標準必須特許所有者のための段階	実施者のための段階
1	差止めを求める前に、実施許諾者は、実施者に対してSEPを特定し、いかに侵害されているかを説明しなければならない。	
2		実施者は、FRAND条件で実施許諾を取得する意思があることを述べなければならない。
3	SEPの所有者は、支払われる実施料及びそれがどのように算出されるかを（少なくとも）特定する書面によるFRANDの申出を行わなければならない。	
4		実施者は、「確立された商慣行」を考慮して、「勤勉かつ誠実に」対応しなければならない。遅延戦術に携わってはならない。
5		実施者は、提示された申出を受け入れない場合、書面によるFRANDの反対申込みを速やかに提示しなければならない。
6	SEPの所有者は、FRANDの反対申込みを検討し、最終的に受け入れるか拒絶するかのいずれかを、判断しなければならない。	
7		実施者は、反対申込みが拒否された時点からの担保（銀行保証/預託金）も提供しなければならない。そのような担保は、SEPの過去の使用に基づいて計算されなければならない。実装者は「決算の報告」ができなければならない。
8	反対申込み後に合意に至らなかった場合、両当事者は、合意により、実施料の水準を決定する独立した第三者（例えば、仲裁人）に要請することができる。	

４．　英国

英国における特許権の効力の制限に関する制度は、強制実施権、政府による使用、ライセンス・オブ・ライトに関するものがあり、それらについて以下で述べる。

（１）　強制実施権[90]

（ｉ）　概要

1977年英国特許法第48条から第54条に、強制実施許諾に係る規定が置かれている。同法第48条は、特許付与日から3年間が経過した後いつでも、英国知的財産庁（UKIPO）に、次に掲げる事項を申請できると規定している。

(a) 特許に基づくライセンス、

(b) 特許に基づくライセンスを権利として取得可能である旨の登録簿への登録、又は

(c) 申請者が政府機関の場合には、申請において指定された者へのライセンスの付与

英国特許法において、強制実施許諾は、競争当局による認定に基づくものも含めて、古くから存在し、パリ条約第5条Aの変遷から影響を受けてきた。

近年では、1999年にTRIPS協定及びECJ判決[91]を受けて、2001年及び2002年にECバイオ指令を受けて、それらの義務の履行を目的とした改正が行われている。

なお、特許法第53条第5項は、英国が締約国である条約の規定に抵触するような第48条～第51条に基づく強制実施許諾の付与を禁じている。ここから、強制実施許諾の付与に当たり、英国が加盟しているパリ条約、EPC、CPC、PCT及びTRIPS協定における強制実施許諾に関する規定が参照される。

（ⅱ）　根拠

強制実施許諾を付与する根拠については、1999年の改正により、TRIPS協定を遵守するた

---

[90] この項は、平成16年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」114-120頁（財団法人知的財産研究所、平成17年3月）、平成21年度特許庁産業財産権研究推進事業「イノベーションの創出に資する知的財産権制度の在り方に関する調査研究報告書」48頁（財団法人知的財産研究所、平成22年3月）及び平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」74-80頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）を参考にしている。

[91] ECJは、特許法第48条が、英国の国産品と輸入品とを差別的に扱っており、EC条約第30条に違反していると訴えられた幾つかの事件（E.C. Commission v. United Kingdom (Case C-30/90) [1993] RPC 283; C.M.L.R.709 [1993]; Generics (U.K.) Ltd. V. Smith Kline & French Laboratories Ltd. (Case C-191/90 [1993] RPC 333）で、同法第53条第5項のみではEU法上の義務の遵守には足りないとみなした。これを受けて、1999年の改正で同法48第条及び第52条の文言を改正、第48A条及び第48B条が挿入された。The Patents and Trade Marks (World Trade Organisation) Regulations 1999 (S.I. 1999 No.1899) (1999年7月29日発効)

めに、強制実施許諾の対象になっている特許権の所有者がWTO加盟国の者である場合[92]（以下、「WTO特許権者」という。）と、そうでない場合（以下、「非WTO特許権者」という。）を区別して、同法第48A条及び第48B条において各々につき異なる根拠を認めている。また、2001年及び2002年には、ECバイオ指令の履行を目的とした特許法及び規則の改正に伴って、特許権及び植物品種保護権に関する強制実施許諾が追加されている[93]。

① WTO特許権者の特許の場合

何人も（同法第48条(1)）[94]、特許庁長官に対して、(1)英国国内の需要が合理的な条件の下に満たされていない場合（いわゆる特許発明の不実施／不十分実施の場合：同法第48A条(1)(a)））、(2)特許権者が合理的な条件による実施許諾の要請を拒絶しているために、利用関係に当たる後発発明の英国内における実施が妨げられている又は英国内における商業上若しくは産業上の活動の確立又は発展が不当に阻害されている場合（同法第48A条(1)(b)(i)(ⅱ)）、(3)特許権者が提示した実施許諾条件により、特許権の保護を受けていない材料の生産、使用若しくは処分又は英国内における商業及び産業活動の確立若しくは発展が、不当に阻害されている場合（同法第48A条(1)(c)）に、強制実施許諾を申請できる。

なお、英国内で特許発明が全く実施されていない場合でも、国外からの輸入を通じて英国内の需要が満たされているならば、(1)の要件は満たされない。また、強制実施許諾の申請者は、事前に特許権者と実施許諾交渉を行っていることが必要である。そのような努力が合理的な期間内に成功しなかった場合（第48A条(2)）でなければ、命令は行われない。

さらに、TRIPS協定第31条が義務付ける以上に根拠を狭めている点もある。英国では、半導体技術分野に係る特許発明については実施許諾が付与されない(同法第48A条(3))。また、利用関係に係る強制実施許諾については、利用発明の特許権者がWTO特許権者及びその被実施許諾者に合理的条件で実施許諾を行うことが可能であり、かつその意思があると長官が認めなければ、付与されない。

② 非WTO特許権者の特許の場合

WTO特許権者の特許の場合と同様の根拠を認めるが、英国内において生産された物と国外

[92] 当該WTO加盟国に住所又は事実上かつ実際的な産業上若しくは商業上の拠点を持つ者を指す。
[93] 同指令第1条～第11条は2000年7月28日発効のthe Patents Regulations 2000により、特許権と植物品種保護権の間での強制的（クロス）ライセンスに係る同指令第12条は2002年3月1日発効のthe Patents and Plant Variety Rights Compulsory Licensing Regulations 2002により、同指令第13条及び第14条は2001年7月6日発効のthe Patents (Amendment) Rules 2001により履行されている。
[94] 既に実施許諾を得ている者を含む。Manual of Patent Practice 48.06
https://www.gov.uk/guidance/manual-of-patent-practice-mopp/section-48-compulsory-licences-general［最終アクセス日：2017年3月19日］

から輸入された物の区別を残している、また、英国からの輸出に係る市場の需要が満たされていない場合についても要件の一つとしている（同法第48B条第1項(d)(i)）等の相違点がある。

③　競争当局の認定に基づく実施許諾（同法第51条）

同法第48条の下で強制実施許諾を申請し得る者には、英国政府及び政府から発明の実施につき許諾を得た第三者も含まれている一方、飽くまで、申請は同条で認められた根拠の範囲内に限られ、かつ、特許庁長官には、第三者への実施許諾の付与のみが認められている。

他方、独占や合併等企業結合を規制する1973年公正取引法[95]第90条は、所管大臣に対し、ある事項が公益に反すると考えられる場合に、これを違法であると宣言し、既存の契約の実施を禁じる権限を与えているが、知的財産権の保有者が与えた実施許諾の条件の取消し又は修正等の権限は認めていない。

このため、特許法の1988年改正において、同法第51条を、英国競争委員会[96]が競争法違反を認める報告を議会に提出した場合に、同報告の宛先である大臣が、特許庁長官に対して是正措置を採るよう請求することができるという趣旨の改正を行い、他の知的財産法にもこれと同様の規定を置いた[97]。特許庁長官は、上記請求を認める場合に、別途述べる、実施許諾が当然の権利として得られるライセンス・オブ・ライト（同法第46条及び第47条）として、強制的に特許登録簿に記入するよう命令することができる。

（ⅲ）　手続等

以上の根拠に基づく強制実施許諾の申請は、パリ条約第5条Aにのっとり、特許付与の日から3年経過した後に行うことができる。また、特許庁長官は、強制実施許諾の付与に当たり、以下の幾つかの考慮すべき要素を検討するよう求められている（同法第50条(2)）。

(a) 発明の性質

(b) 特許公告以降経過した時間

(c) 発明を十分実施をするために特許権者又は被実施許諾者が既に採った措置

---

[95] Fair Trading Act 1973 (c.41)

[96] 1988年改正時は、独占合併委員会（Monopolies and Mergers Commission)。その後、1998年競争法により、独占合併委員会の機能を引き継ぐ組織として創設された競争委員会（Competition Commission）が、公正取引庁（Office of Fair Trading）及び産業貿易大臣から付託された事件につき審議、報告を行うこととなった。英国の競争法の枠組みはその後、2002年の企業法（The Enterprise Act 2002）によっても大きく変化し、2014年に、競争委員会は廃止され、その機能は競争市場局（CMA: Competition and Markets Authority）に移管された。

[97] Chartered Institute of Patents Agents, CIPA Guide to the Patents Acts, 7th ed. Sweet & Maxwell, 2011, section 51.

(d) 発明を公共の利益のために実施する被実施許諾者の能力（請求人の能力）

(e) 資本の投下及び発明の実施において被実施許諾者によって負われるリスク（請求が認容される場合）

付与される強制実施許諾には、TRIPS協定第31条に基づく条件が付される（同法第48A条(6)）。すなわち、強制実施許諾は、排他的（独占的）でなく、企業のうちの特許発明を使用する部分又は営業権のうちの当該部分に属する部分も譲渡される者に対する場合を除き、一般的に、譲渡され得ない。強制実施許諾は「主として」英国市場への供給のためであり、「適切な」報酬の条件を含んでいることも求めている（同法第48A条(6)(d)）。

強制実施許諾の条件（適切な報酬を提供する程度の実施料を含む。）は長官によって事案ごとに設定される。

特許所有者は、第52条の規定に基づく強制実施許諾の申請に異議を申し立てることができる。

英国では、強制実施許諾規定がほとんど使用されず、したがって、この規定がどのように適用されるかについての指針を供する最近の判例法はほとんどない。

（ⅳ） 裁判例及び事例

英国政府によれば、強制実施許諾は、1977年特許法の下で2件付与されたことがあるが、1996年1月1日時点で全て失効しており、また、1993年12月20日以降は付与された事例はない[98, 99]。

また、1998年改正前の旧法下で特許庁長官が強制実施許諾の申請を拒絶し、最高裁判所も拒絶を支持した事例[100]がある。

なお、特許訴訟と強制実施許諾の関係については、以下のような事案がある。

(a) 強制実施許諾の申請人が、申請と並行して特許の有効性を争っているときは、申請人は、その実施許諾の申請によって、特許の有効性を認めることを強いられない。強制実施許諾の申請は侵害訴訟の最終判断まで停止され得る[101]。

---

[98] WTO, *Review of legislation in the field of patents, layout-designs (topographies) of integrated circuits, protection of undisclosed information and control of anti-competitive practices in contractual licences - United Kingdom*, IP/Q3/GBR/1, 7 January 1998, p.4, replies to the questions posed by Japan, Q7, and pp.8-9, replies to the questions posed by United States, Q2 and Q4.

[99] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

[100] Therma-Tru Corp.’s Patent, [1997] RPC 777.この事例では、1998年改正前の特許法第50条(2)(b)に従い、特許庁長官は、強制実施権の設定に際し、申請者本人が公益上当該発明を実施させるための能力を有しているか否かを考慮する必要があるが、申請は、自己の関連会社へのサブ・ライセンスを目的とするため、本人による実施を期待できず、サブ・ライセンスによる実施においても、条文の目的達成上、不安要素があり、このように、「公益のため」に申請したことを立証できなかったため、本件申請は認められないと判断された。

[101] Halcon SD Group Inc’s Patents, [1989] RPC 1

(b) 侵害訴訟は、一般的に、強制実施許諾の申請の結果まで停止されることはない[102]。

① Therma-Tru Corp.’s Patent, [1997] RPC 777.

1998年改正前の旧法下で特許庁長官が強制実施権の申請を拒絶し、最高裁判所も拒絶を支持した事例である。

[判示事項] ・(1998年改正前の) 特許法第50条(2)(b)に従い、特許庁長官は強制実施権の設定に際し、申請者本人が公益上当該発明を実施させるための能力を有しているか否かを考慮する必要がある。本件申請は、自己の関連会社へのサブ・ライセンスを目的とするため、本人による実施を期待できず、サブ・ライセンスによる実施においても、条文の目的達成上、不安要素がある。このように、「公益のため」に申請したことを立証できなかったため、本件申請は認められない。

[事件概要]

T社は、圧縮成形ファイバグラス表皮と発泡コアを構成要素とするドアに関する特許を取得し、特許製品を米国で製造し、英国内で販売していた。こうしたドア製品を英国内で供給する者は当時他に存在しなかった。英国内の持株会社 (holding company) C社は、当該特許は適切な価格で国内需要をまかなう程には十分に実施されていないとして、自己の関連会社に再実施させるためのサブ・ライセンスを含めた強制実施権の設定を請求した。

特許庁長官は、C社は輸入によって特許実施製品の実質的な国内需要をまかなっていることを立証したが、当該発明が英国内で十分実施されていないことの立証が十分ではなかったとして申請を拒絶した。これを不服としたC社が特許裁判所に提訴したのが本件である。

裁判所は、C社を含むグループ企業の実体や、サブ・ライセンスの付与を期待されていた関連企業の技術的経験を検討した上で、特許権者が申請者本人とライセンス契約を結べない又は強制実施権が付与された場合に特許権者が補償等に際して被るリスクも考慮して、特許庁長官は強制実施権を設定すべきでないと判示した。

② EC Commission v. UK (Case C30/90) [1992] ECR I-829.

ECJにおいて、英国特許法の強制実施権制度がEC内の物資の自由移動を制限し、EC条約第30条（現第28条）に違反するかが争われた事例である。

[判示事項] ・英国特許法は、特許発明が英国内で実施（製造）されていない場合で、かつ当該特許製

[102] Pfizer Corp v DDSA Pharmaceuticals, [1964] RPC 194（この事件は現在の法律制定前であるが、当時の規定は現行規定と実質的に類似するものであることに留意。）

品がEC構成国外から輸入されている場合には、強制実施権を設定できると規定している。この規定をEC構成国内からの輸入にも同様に適用することは、域内貿易の趣旨を損ない、EC条約第30条違反に該当する。

［事件概要］

1998年改正前の英国特許法第48条(3)では、英国内において特許発明が十分に実施されていない場合に、強制実施権の設定を申請できる旨が規定されていた。一方、EC条約第30条（現第28条）では、EC構成国の間での輸入の数量制限の禁止が規定されていた（域内物資自由移動の原則）が、同条約第36条（現第30条）では、工業的及び商業的所有権の保護の理由等から正当化される輸出入制限については、例外的に許容されることが規定されていた。

EC委員会は、上記英国特許法の規定は、「英国内における特許製品の製造」と「EC構成国からの当該製品の輸入」を区別し、輸入により実施されている場合には強制実施権を設定することを認めることで、特許権者に対し輸入よりも国内での実施を促しており、輸入量制限と同等の効果を持つ措置であると主張した。そして、これらの強制実施権に係る規定はEC内の物資の自由移動を制限しており、EC条約第30条に抵触するとしてECJに提訴した。

ECJは1992年2月18日に、英国特許法はEC条約に反すると判示した。本判決を受け、英国は1998年改正において関連規定を改正している。

（２）　政府による使用[103]

1977年英国特許法では、上記した同法第48条(1)(c)に、「申請人が政府部局であるときは、その申請において指定する者に当該特許に基づく実施許諾を付与するべきこと」とあり、同条の強制実施許諾として手続をとることができるが、別途、同法第55条～第59条に「国の役務（services of the Crown）のための特許発明の使用」が定められている。「国の役務（services of the Crown)」及び「国の役務のための使用」という文言の解釈は、同法第130条に「第56条(2)によりこれらに付される意味を有し、第59条の意味に該当する緊急

[103] この項は、平成16年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」114-120頁（財団法人知的財産研究所、平成17年3月）を参考にしている。

事態の期間に関しては、第59条によりこれらに付される意味を含む。」と示されている[104]。

全ての英国の政府機関及び政府機関から書面によって授権された者は、国の役務のために、英国内において、特許権者の同意を得ないで、英国特許及び欧州特許が付与されている発明、さらに、英国及び／又は欧州特許が出願されている発明を使用することができる[105]。この中には、(a)同盟国及び国連との協力における外国防衛の目的、(b)特定の医薬品の製造又は供給、(c)原子力の製造又は使用、又は国務長官が必要と認める事項に関する研究に係る目的、(d)戦争遂行や欧州共同体の活動への寄与、生産性向上、貿易収支改善を含む緊急事態への対処に係る目的が含まれているとされている（同法第55条(1)、第56条(2)及び(3)、第59条(1)）。

国の使用について、特許権者への実施料の支払について、積極的には記載されていないが、同法第55条(4)(b)に「・・・当該発明の優先日後に秘密裡にではなくされる関係伝達の結果、本条により何れかの時にされるその実施は、当該実施の前後を問わず、当該政府部局及び当該特許権者が財務省の承認を得て合意する条件又はその合意がないときは第58条に基づく付託により裁判所の裁定する条件ですることができる。」とあり、同法第55条(5)に「発明がその特許出願の公開後であって特許付与前の何れかの時に本条により実施される場合において、(4)にいう合意又は裁定に係るその実施の条件が当該実施の対価の支払条件を含むときは、この対価は（当該条件中にいかなる定めがあるかを問わず)、(a)前記の特許が付与される後に、かつ(b)（本条がないとする場合は）その実施が、前記の出願の公

---

[104] 1997 年英国特許法第 56 条(2)：本法において、文脈上異なる解釈を求めている場合を除き、「国の役務」は、(a)外国の防衛目的のための何らかの供給、(b)特定の医薬品の生産又は供給、及び(c)国務大臣が必要又は適切であると思料するような原子力の生産若しくは利用又はこれに関連する事項の研究に係わる目的、を含むものとし、「国の役務のための使用」とは、それに応じて解釈されるものとする。
1997 年英国特許法第 59 条：(1)本条の意味に該当する緊急事態の期間中は、第 55 条に基づいて政府部局又は政府部局から授権されたある者が発明について行使することのできる権原は、当該政府部局にとって、
(a) 女王陛下が遂行する戦争を能率的に完遂するため、
(b) 公衆の生活に不可欠な供給品及び役務を維持するため、
(c) 公衆の福祉に不可欠な供給品及び役務を十分確保するため、
(d) 工業、商業及び農業の生産性を向上させるため、
(e) 輸出を奨励、指導し、かつ、全ての又は何れかの国からの輸入又は何れかの部類の輸入を削減するため、及び貿易の均衡を是正するため、
(f) 全般的に、社会の全資源が、社会の利益に供するように最も良く計画された方法で利用可能となり、かつ、利用されることを保証するため、又は、
(g) 戦争の結果として重大な災厄に遭遇している、連合王国以外の国又は地域に対し、その苦難の救済並びに不可欠な供給品及び役務の復旧及び分配を支援するために、
必要又は適切であると当該政府部局が思料する何れかの目的のためにその発明を使用する権限を含み、本法における国の役務の言及は、緊急事態の期間に関しては、これらの目的への言及を含むものとする。
(2) 本条において、発明の使用は、第 55 条による使用を構成する行為のほか、同条及び本条から離れて、当該特許の侵害に該当するであろう又は場合により第 69 条に基づき当該出願について訴訟を提起する権利を生じさせるであろう行為を含み、また、本法において「国の役務のための使用」の言及は、緊急事態の期間に関して、それに応じて解釈されるものとする。
(3) 本条において「緊急事態の期間」とは、本条の適用上、勅令をもって緊急事態の期間の開始と宣言される日に始まり、その終了と宣言される日に終わる期間をいう。
(4) 本条に基づく命令草案は、国会の各院に提出され、それぞれの決議により承認されない限り、女王陛下に提出することができない。

[105] 同法第 56 条(1)、第 77 条、第 78 条、第 86 条(4)。

開日に特許が付与されたならば当該特許ばかりでなく、その公開の準備作業を特許庁が完結する直前の出願に含まれる形態でのクレーム（発明の説明及び当該説明又はクレームにおいて言及される図面により解釈されるもの）をも侵害する筈であるときに、徴収可能となる。」とあるように、実施料を含む条件の合意が可能である。

英国政府は、使用に際し、可能な限り早く特許権者に使用を通知し（同法第55条(7)）、また、出願公開以降に、特許権者が、特許製品の供給若しくは特許方法の実施に係る契約、又は特許方法を利用して製造したものを供給する契約を受注できなかったことから発生する損失に見合う額を補償する必要がある（同法第57A条）。政府による使用の条件は、補償も含めて当事者間で交渉されるが、交渉が決裂して生じた紛争については、特許裁判所に付託することができる（同法第58条）。

軍事防衛のための特許発明の政府使用を認可する1958年防衛契約法（Defence Contracts Act 1958）[106]のような、政府又は国の使用のための追加的成文法がある。

国による使用の事例として、Aktiengesellschaft fur Aluminium Schweissung v London Aluminium Co Ltd (No.2) (1923) 40 RPC 107, 116、及びPfizer Corp v Minister of Health [1965] RPC 261、補償に関する事例として、Patchett's Patent [1967] RPC 237がある。

（３） 差止請求権の制限[107]

（ｉ） 差止請求権

差止請求権は、1977年特許法（Patents Act 1977）第61条(1)(a)）において、

> 第61条 特許侵害訴訟手続
> (1) 本法のこの部の次の諸規定に従うことを条件として、特許所有者は、特許を侵害するものと主張される何らかの行為について、裁判所に民事訴訟を提起することができ、また、(裁判所の他の管轄権を害することなく）前記の訴訟において、次を請求することができる。
> (a) 侵害と認められる行為を被告人に禁止する差止命令又は禁止令

と規定されており[108]、この規定に基づいて差止請求が認められる可能性がある。

---

[106] http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/6-7/38［最終アクセス日：2017年3月16日］
[107] 平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」74-80頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）を参考にしている。
[108] 条文和訳出典：特許庁外国産業財産権制度情報
http://www.jpo.go.jp/cgi/link.cgi?url=/shiryou/s_sonota/fips/mokuji.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］

有効な特許を侵害していることが立証された場合、例外的に被告に対して差止めを認めない決定をすべきか否かを裁判所が判断する上で、知的財産権事件ではないものの、Shelfer v. City of London Electric Lighting Co (No.1)[109]事件で示された指針を適用すべきことは、現在では広く認められている。

この事件において、四つの条件が充足される場合には、差止めに代えて損害賠償を命じることができるという「良好な準則（good working rule)」を設定している。

a) 原告の法的権利に対する侵害が小さなものであること
b) 損害の金銭評価が可能であること
c) 少額の支払で十分に補償されるものであること
d) 差止めを認めると、被告に対して酷な事案であること

このShelfer指針は、知的財産権の判決に幅広く適用されてきており、極めて重要ではあるが、一方、Shelfer指針は単なる指針であって、全ての事件に必ず適用されなければいけないものではない。

（ⅱ） 差止請求権の制限

特許権に基づく差止めは、イングランド及びウェールズの裁判所（以下、英国裁判所という。）の裁量によって付与され得、すなわち、差止めの自動的な権利はない（1981上級裁判所法第50条[110])。それが一旦授与されれば、控訴された差止付与を破棄することができる控訴された英国裁判所を除き、いかなる主体によっても覆されることはない。したがって、裁判所の裁量権が特許法に定められる差止請求権の制限となる。ただし、Virgin Atlantic Airways Ltd 対 Premium Aircraft Interiors Ltd事件[111]（2009年）において、控訴裁判所は、欧州エンフォースメント指令2004/48/EC第3条に基づき、差止命令は、現在、純粋に裁量のある救済策手段ではなく、侵害に対し、衡平な応答でなければならないと述べた。

（ⅲ） 裁判例及び事例

① Shelfer v City of London Electrical Lighting Co. (1895)

法益の侵害の程度が低いとき、法益侵害を金額に換算することができるとき、法益侵害

[109] [1895] 1 Ch. 287
[110] Senior Courts Act 1981. 第50条「控訴裁判所又は高等裁判所は、差止め又は特定の履行を検討する管轄を有する場合、差止め又は特定の履行に加えて又は代えて損害賠償を付与することができる。」
[111] Virgin Atlantic Airways Ltd 対 Premium Aircraft Interiors Ltd 事件[2009年] EWCA Civ 1513 http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2009/1513.html［最終アクセス日：2017年3月16日］

が少額の賠償によって回復できるとき、また、差止めが被告に対して過大な負担を与えるもの（Oppressive）である場合には賠償によって差止請求に代えることができる。

② Chiron Corp v Organon Teknika Ltd (No.10) (1994)

裁判所は、有効かつ侵害されたと判断された特許クレームに対して差止めを認めるべきかを検討しなかった。被告は、当初、差止めは、(a)被告のC型肝炎ウイルス免疫測定キットを公衆が利用することを妨げ、かつ(b)研究を阻止し、妨げるので、差止めは公共の利益に反し、裁判所は1981年最高裁判所法第50条の下での裁量を行使し、代わりに損害賠償を認めるべきである、と主張した。

反対尋問の後、被告は、差止めは拒絶されるべきであると主張することはやめたが、差止めは以下のように限定されるべきであると主張した。(a)Murexに対する差止めは、Murexの新しい血清型決定検査法の利用を除くべきであり、(b)Murex及びOrganonに対する差止めは、研究開発及び妥当性試験を除くべきであり、かつ、(c)付与された差止めは、控訴中は停止されるべきである。

裁判所は、限定する代償としての損害賠償を伴う、限定された差止めを認めることは、裁判所の権限の範囲内であると認めたものの、本事件の結論として、原告の制限のない差止めを認め、被告が求めていた停止の要求は拒絶した[112]。

③ Adaptive Spectrum and Signal Alignment Inc v British Telecommunications Plc (2014)

British Telecommunications（BT）は、Adaptive Spectrum and Signal Alignment（Adaptive)によって所有されている特許を侵害することを禁じる差止めについて約2週間の停止を申請した。BTは、欧州特許庁（EPO）が、後に、特許を取り消し、又は実質的に補正する決定を行うかもしれない可能性をカバーするために、損害賠償による保証を希望した。

控訴裁判所は、BTがその製品を侵害しないようにする機会を与えるために、差止めの停止を認めた。この停止は、BTが停止中の毎週の侵害品からの収入の10パーセントと見積もられた額を支払うという条件で認められた。控訴裁判所は、これが極めて高い実施料率であると述べている[113]。

---

[112] この点に関連して、ヒアリング調査における英国法律事務所より得られたコメントは以下のとおり。「我々の経験では、特にTMT（Technology Media and Telecom）分野では、差止めが控訴中は停止されるのがより典型的である。このことは、事件の事実に非常に依存する。」

[113] この点に関連して、ヒアリング調査における英国法律事務所より得られたコメントは以下のとおり。「支払額は損害賠償のためであり、Adaptiveは、損害賠償額が査定された後、過払を返済する義務があるだろう。」

④ HTC Corporation v Nokia Corporation (2013)

第一審で、非必須の電気通信特許の差止めは、HTCの侵害製品の一つに対する控訴中は停止されたが、異なる侵害品に関しては認められた。非侵害の代替品の入手可能性を含め、差止めを停止するかどうかを評価する際には、幾つかの要素が考慮された。侵害品の一つに対して差止め（停止なしで）を認めた主な理由は、HTCが侵害クレームに関する十分な知識を持って、その製品を、設計し、販売したことである。英国控訴裁判所は、その後、控訴中の停止は全製品について設定されるべきであると維持しつつ、停止をせずに差止めを認める決定の控訴を許可した。

⑤ Virgin Atlantic Airways Ltd v Premium Aircraft Interiors Ltd (2009)

この事件は、裁判所の裁量で恒久的差止めが保留される可能性のある事情を考慮したものである。判決においては、差止めが保留されるには、非常に特殊な事案でなければならないとした上で、原告であるVirgin Atlantic航空が差止の保留条件として要求していた損害賠償の支払いを条件に、被告による侵害に係る製品の製造が認められた。当該判決で差止めが保留される条件として考慮された要素は、(a)被告であるPremium Aircraftによる侵害に係る製品の製造数が少ないこと、(b)製造される製品が原告製品と競合しないこと、(c)差止が認められた場合、被告は多額の違約金を支払うことになり、雇用に影響を与える可能性があったこと、である。

控訴裁判所は、欧州エンフォースメント指令2004/48/EC第3条に基づき、差止めは、現在、純粋に裁量のある救済策手段ではなく、侵害に対し、衡平な応答でなければならないと述べた。

（４） 権利の濫用[114]

英国法には「権利の濫用」という概念はない。最高裁判所は、このような概念はEU法を考慮する際に適用可能であると指摘している（VTB Capital v Nutritek Intl Corp [2013] UKSC 5参照)。

知的財産権の行使が、1998年人権法において規定されている権利の侵害を構成しているという理由によって、知的財産事件における侵害訴訟を防御する試みがあった。例えば、Football Dataco Ltd and others v Sportradar GmbH and another [2013] EWCA Civ 27において、データベースにおける権利の行使は、権利の濫用又は被告の表現の自由の違法

[114] この項は、平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」74-80頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）を参考にしている。

な抑止のいずれかを構成するという議論が提出された。これらの議論は裁判所によって却下され、いずれかの議論が容認された類似の事例は見当たらない（同様の議論が裁判所によって棄却された、EMI Records Ltd v British Sky Broadcasting Ltd [2013] EWHC 379 (Ch)も参照)。

（５）　競争法による制限[115]

競争法を管理するための競争市場局[116]は、競争法上の問題に基づいて、有効な特許の侵害を防止する差止命令の許可を覆すための管轄権を有していない。しかしながら、被疑侵害者は、特許侵害訴訟において、上記欧州において述べた、いわゆる「ユーロ防衛（Euro defences)」を提出することが可能である。

事実に応じて、EU/UK競争法に依拠して、差止めを付与すべきではないと主張を提起することは可能である。

EU/UK競争法に基づくこのような主張の根拠は、特許権者が関連市場で支配的地位を占め、差止めを求めることがその支配的地位の濫用であるということである。歴史的には、成功の合理的な見通しを持たないと判断されて、そのような主張はしばしば打ち消された。（Philips v Ingman [1998] EWHC Patents 321)、しかし、英国控訴裁判所は、Intel v Via [2002] EWCA Civ 1905において、競争問題の削除を破棄した。

近年、そのような主張は、二つの主たる状況において提起されている。具体的には、(a)差止めの付与が、隣接市場から被疑侵害者の不法な追い出しになっているということが主張されている（ただし、まだ判断されていない。）第二医療用途の事例、及び(b)標準必須特許（SEP）の事例である。

競争法との抵触により特許権に基づく差止めが拒絶された英国事例は見当たらない。IPCom v Nokia HC 10 C01233において、Floyd判事は、IPComのSEP（EP1, 841,268）の公判で有効性及び侵害の両方が判明したにもかかわらず、Nokiaに対して差止めを課すことを拒否した。しかし、これは、FRAND抗弁を含むNokiaの未解決の非技術的抗弁がまだ審理されていなかったためである。

英国のSEP訴訟では、当事者が、別の聴聞においてFRAND及び競争問題を検討するように続ける前に、侵害及び有効性の技術的問題を最初に進めることが一般的である。裁判所が問題を取り扱う正確な順序は、事件管理の問題であり、場合によって異なる場合がある。被告が特許の有効性及び／又は必須性をテストすることを望んでおり、このことがFRANDの評価に関連していると主張したので、技術的問題が伝統的に最初に考慮されてきた。IPCom

[115] 同上

[116] CMA: Competition and Markets Authority.2014年に、公正取引庁（Office of Fair Trading）及び競争委員会（Competition Commission）が廃止され、それらのうち競争に関する機能が競争市場局に移管された。

v Nokia [2009] EWHC 1017 (Pat)において、IPComは、当初、FRANDを最初に評価することを求めたが、これは、Floyd判事による事件管理の問題として却下された。

しかし、この問題に関する実体的な判決は、Unwired Planet v Huawei (HP 2014 000005)において係属中である。判断されるべき重要な問題の一つは、有効かつ侵害されたSEPに関して差止めが認められるべきかどうか、又はFRAND及び競争法の抗弁のために差止めが保留されるべきかどうかであろう。英国高等裁判所の判決が2017年2月又は3月に予定されている。

なお、強制実施許諾の項で述べたが、英国競争市場局の報告の結果、特許が当然の権利として利用可能な実施許諾を有すると指定されている限定的な状況がある（1977年特許法第51条)。しかし、これらの規定が実際に使用された事例は見当たらない。

知的財産権及び標準必須特許に関する英国競争ガイドラインはないが、英国競争法はEU競争法を反映している。さらに、英国がEU加盟国である限り、EU委員会は英国における競争問題の指針の重要な源泉であり続けている。この特定の問題に関する英国における指針は、上記Unwired Planet事件で期待されている。

（６）　ライセンス・オブ・ライト[117]

（ｉ）　根拠

実施許諾を宣言し、ライセンスを特許権者の権利として利用可能とする制度は、1919年にPatents and Designs Act 1919において導入され[118]、この実施許諾の宣言は、特許権者が自発的に登録する方式以外にも、知的財産庁長官により強制的に登録される方式も存在していた[119]。これが「ライセンス・オブ・ライト制度」の原型である。

その後1977年に、現行法である特許法（The Patents Act 1977）において、実施許諾の宣言のみならず、特許料の減額措置を講じた「ライセンス・オブ・ライト制度」が規定された。現行特許法では、ライセンス・オブ・ライト及び強制ライセンス（Licences of right

---

[117] この項は、平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」74-80頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）を参考にしている。

[118] 導入の趣旨又は導入の経緯は不明だが、実施許諾権は特許権者の１つの権利であるという概念が、英国特許法全体には流れているとされている。英国知的財産庁 ”Manual of Patent Practice - Patents Act 1977,LICENCES OF RIGHT AND COMPULSORY LICENCES Section 46”(January 2009)1頁 46.06、http://www.ipo.gov.uk/practice-sec-046.pdf にも公開されている。

[119] 強制的に登録された例としては、特許法が1949年法から1977年法に改正された際、権利期間が16年から20年に延長された特許に対して強制的なライセンス・オブ・ライトの登録がなされたものがある。これは 、権利期間の延長に伴う代償として登録されたものである。Manual of Patent Practice、46.35
https://www.gov.uk/guidance/manual-of-patent-practice-mopp/section-46-patentee-s-application-for-entry-in-register-that-licences-are-available-as-of-right［最終アクセス日：2017年3月19日］

and compulsory licences）について第46条～54条に規定されており[120]、ライセンス・オブ・ライトについては、第46条に規定され、その取消しについて、第47条に規定されている。

特許付与後はいつでも、その所有者は、当該特許に基づく実施許諾を権利として取得可能である旨の記入を登録簿にするよう長官に申請することができる（同法第46条(1)）。また、その記入があった後は、いつでも合意によって定められる条件又はその合意がないときは特許所有者若しくはその実施許諾を求める者の申請により長官の定める条件[121]をもって、権利として当該特許に基づく実施許諾を取得することができる（同法第46条(3)(a)）。

同法第46条(3)(c)は、この申請があるとき、「(欧州経済共同体の加盟国でない国からの物品の輸入以外の方法による）特許の侵害についての訴訟手続において、被告がそのような条件の下に実施許諾を取得することを約束するときは、被告に対するいかなる差止めをも認めることができず、損害賠償によって被告から回復することのできる金額（もしあれば）は、最先の侵害行為の前にそれらの条件の下にそのような実施許諾が付与されていたならば被実施許諾者としての被告によって支払われるべきであった金額の二倍を超えることはできない。」と規定されている。

登録簿に記入された権利としての実施許諾は、記入された後であっても、特許権者は、記入がなかったならば納付しているべき全ての更新手数料の残額が納付され、かつ、当該特許に基づく被実施許諾者がいない又は被実施許諾者全員が同意した場合、いつでも申請によりその記入を抹消することができる（同法第47条(1)、(2)）。

なお、上記強制実施許諾の項でも述べたように、同法第48条(1)(b)、(2)(b)において、特許権者以外に、ライセンス・オブ・ライトの登録を求めることができると規定されている。

ライセンス・オブ・ライト制度は、理論的には、特許トロールによって、ホールド・アップ・リスクがある場合に使用され得るが、それが使用された、又はそのような主張が行われた事件は見当たらない。また、過去10年以上に遡って、英国における特許侵害請求事件において、ライセンス・オブ・ライトが指定されていた特許は1件しか見当たらない。

（ⅱ）　事例

長官による第46条(3)(a)による決定を求める手続は、特許権者が自発的にライセンス・

[120] 英国特許法（特許に関する法律を改正する 2004 年 7 月 22 日の法律により改正された 1977 年法）本調査報告書資料編を参照。又は、日本特許庁 WEB 上の外国産業財産権制度情報を参照。
[121] 条件については、Manual of Patent Practice Section 46 に例示されている。
https://www.gov.uk/government/publications/patents-manual-of-patent-practice［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

オブ・ライトの宣言登録をした特許においては、１件しか提出されたことがない[122]。プラスチック・シースの発明に関するその事例では、その分野における契約での相場であるとして、実施料は販売価格の5パーセントと決定され、そのライセンスは特許期間中続くものと決定された。

一方、強制的にライセンス・オブ・ライトの登録をされた特許については、実施条件の決定の事例が多く存在する[123]。例えば、機械（Mechanical）の分野では、販売価格の5～7パーセントの実施料とされることが多い[124]。知的財産庁における通常の決定方法として5パーセントを起点とし、それよりも実施料を高く設定するべき状況、例えば、そのライセンスが発明の使用に付加的な利益を与える場合には、さらに高く実施料が決定される。また、外科器具および医薬の分野は、特殊な分野と考えられており、高額な実施料が決定されている。例えば、心臓弁の特許に関し販売価格の15パーセントで決定された例[125]がある他に、薬剤の特許について20パーセント、43パーセント、あるいは27.6パーセントとされた例[126]がある。

[122] Manual of Patent Practice、46.11
https://www.gov.uk/guidance/manual-of-patent-practice-mopp/section-46-patentee-s-application-for-entry-in-register-that-licences-are-available-as-of-right［最終アクセス日：2017年3月19日］
[123] Manual of Patent Practice、46.13
https://www.gov.uk/guidance/manual-of-patent-practice-mopp/section-46-patentee-s-application-for-entry-in-register-that-licences-are-available-as-of-right［最終アクセス日：2017年3月19日］
[124] Manual of Patent Practice、46.49
https://www.gov.uk/guidance/manual-of-patent-practice-mopp/section-46-patentee-s-application-for-entry-in-register-that-licences-are-available-as-of-right［最終アクセス日：2017年3月19日］
[125] Manual of Patent Practice、46.50
https://www.gov.uk/guidance/manual-of-patent-practice-mopp/section-46-patentee-s-application-for-entry-in-register-that-licences-are-available-as-of-right［最終アクセス日：2017年3月19日］
[126] Manual of Patent Practice、46.45
https://www.gov.uk/guidance/manual-of-patent-practice-mopp/section-46-patentee-s-application-for-entry-in-register-that-licences-are-available-as-of-right［最終アクセス日：2017年3月19日］

５．　ドイツ

ドイツにおける特許権の効力の制限に関する制度は、強制実施権、政府による使用、競争法による制限、ライセンス・オブ・ライトに関するものがあり、それらについて以下で述べる。

（１）　強制実施権[127]

（ｉ）　概要

1981年ドイツ特許法（PatG：Patentgesetz）において、TRIPS協定第31条でいうところの“特許権者の許諾を得ない他の使用”にあたる特許発明の使用は、強制実施権及び政府による使用が含まれる。同法は1998年にTRIPS協定に、2005年にECバイオ指令に整合させる目的で改正されている。

なお、ドイツ連邦基本法第25条の定めにより、ドイツが当事国である条約、国際協定は、直接ドイツにおいて適用される。これにより、パリ条約、TRIPS協定等の国際合意に含まれる強制実施権及び政府による使用に関する規定も適用され、さらに特許法にドイツ独自の規則を含めた規定が置かれていると理解される。

（ⅱ）　根拠

ドイツ特許法第24条には、強制実施許諾の四つの根拠が規定されている。

①　公共の利益の観点から必要な場合（同条第1項）

申請者には、特許所有者を相手として、取引において通常の適正な条件に基づいて発明を実施する承諾を得るために、合理的な期間にわたり努力したが成功しなかったことが求められ、公共の利益が強制実施許諾を求めていることが必要である。

「公共の利益」という文言は特許法上定義されていない。ただし、特許権者が適法に享受する排他的権利に基づいて形成される市場の独占に対して、「公共の利益」を根拠として強制実施権を申請することはできない。

---

[127] この項は、平成16年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」120-127頁（財団法人知的財産研究所、平成17年3月）を参考にしている。

② 利用関係にある場合（同条第2項）

1998年改正により、①に述べた「公共の利益」が存在すること、及び後発発明が先発特許発明と比較して相当の商業的重要性を有する重要な技術の進歩を含んでいることの二つの要件が求められるようになった。強制実施権が付与された場合に、先発の特許権者は、後発の発明者に対して、合理的な条件の下に後発発明に係るクロスライセンスの付与を請求できる。

③ 半導体技術分野の場合（同条第3項）

①の強制実施許諾が付与されるが、司法上又は行政上の手続の結果、特許権者の反競争的と決定された行為の是正に必要とされなければ、認められない。

④ 不実施の場合（同条第4項）

この根拠が認められるには、特許権者が特許発明を実施しない場合又はドイツ国内でほとんど実施しないことが必要である。なお、輸入は、いずれの国からのものであっても、ドイツ国内における特許発明の実施とみなされる。

（iii） 手続（同条第5項及び第6項、第81条、第85条）

強制実施許諾は司法手続を経て付与される。申請は連邦特許裁判所無効部に対して行われ、同部の決定に対する上訴は連邦最高裁に対して行われる。申請者は、強制実施許諾の暫定的付与を認める仮処分を請求することもできる。

通常、公衆衛生、公共の電力供給等などの公共の利益が、特許権者の拒絶により影響を受ける場合にのみ、強制実施権が考慮され得る[128]。

強制実施許諾の発動は、極めてまれであり、かつ事案の状況に大いに依存する。1961年に特許裁判所が設立されて以降に、1件につき強制実施権が付与されたが、後に最高裁判所で取り消されている[129]。その他の事例[130]の多くは、「公共の利益」が存在することを立証できなかったことにより申請を却下されている。

---

[128] Rüdiger Wilhelmi in: Fitzner/Lutz/Bodewig, Patentrechtskommentar (Patent Law), 4th edition 2012, § 24 Rz. 9 ff.)

[129] GBH X ZR 26/92, GRUR 1996, 190-195 - Polyferon (December 5, 1995)

[130] 医薬品 Ranitidin に関する仮処分の申請が緊急事態の不存在により特許裁判所に認められなかった事例 (December 15, 1995 Docket No. 3 Li Q 1/95, “Ranitidinhydrochlorid” *GURU* 1996, 870f.)。

（ⅳ）　裁判例及び事例

1961年に特許裁判所が設立されて以降、強制実施権が付与されたのは2件のみである。このうち１件は後に最高裁判所で取り消された（Polyferon事件）[131]。もう1件は、2016年に、連邦特許裁判所において抗HIV薬に関する強制実施許諾の仮処分が認められたものである。この2つの事例は以下のとおりである。

①　X ZR 26/92, published in GRUR 1996, 190-195 (1995)

Polyferon事件と呼ばれるものである。

本件は、本報告書第Ⅱ章のドイツの項において掲げた、インターフェロンγに係る特許権の侵害訴訟における被告（本件の原告）が強制実施権を請求したものである。

原告は、被告のライセンス拒絶に対して、1998年改正前の特許法第24条第1項に基づき[132]、Polyferonの製造、販売は公共の福祉にあたるとして強制実施権の設定を求めた。

1991年6月7日、ドイツ連邦特許裁判所は、Polyferonがインターフェロンγを含む唯一の医薬品であることを重視し、公共の利益がかかっているとして、ドイツ国内に限定した強制実施権を設定し、原告に売上高の8%のライセンス料の支払を命じた。原告、被告ともにこの決定に対し連邦最高裁判所へ控訴した。被告は、決定されたライセンス料はあまりに低く、売上高の40%が適切なライセンス料であると主張した。1995年12月5日、連邦最高裁判所は上記のように判断して第一審判決を破棄し、強制実施権を取り消した。

②　BPatG 3 LiQ 1/16 (EP) (2016)

塩野義製薬は、HIV 感染症の治療に使用するインテグラーゼ阻害剤に関する欧州特許第1422218 号の所有者である。一方、Merck はインテグラーゼ阻害剤であるラルテグラビルを、商品名「アイセントレス」として販売していた。

2015 年、塩野義製薬は、アイセントレスの販売について、ドイツにおける Merck 子会社 MSD に対して特許侵害に基づく差止請求訴訟をデュッセルドルフ地方裁判所に提起した。

---

[131] 産業構造審議会知的財産政策部会特許制度小委員会第 8 回特許戦略計画関連問題ワーキンググループ　配布資料 7-3「ドイツにおける強制実施権制度の概要」
https://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/shingikai/pdf/strategy_wg08/file7_3.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 19 日］

[132] 旧ドイツ特許法第 24 条の規定は、以下のとおり。
第 24 条第 1 項
特許出願人又は特許権者が、適正な対価の支払及びそれについての担保の提供を申し出ている他人に対してその発明の使用の許諾を拒絶している場合において、公共の利益のために許諾することが必要とされるときは、この者に対して実施権が設定される。強制実施権は、特許成立後にはじめて付与される。強制的実施権は制限的及び条件付きで設定することができる。

これに対応して、2016 年、MSD は連邦特許裁判所に、特許法第 24 条に基づく強制実施権の設定を求める訴訟を提起するとともに（主請求）、第 85 条の公益上の緊急性に基づく仮処分を求める申請（付随請求）を行った。

2016 年 8 月、連邦特許裁判所第三判示部は、公共の利益に基づいた強制実施権の仮処分を認める判決を行った。同裁判所は仮処分を認めた理由として、専門家の見解聴取の結果、アイセントレスは HIV 感染及び/又は AIDS 患者の特定のグループ（妊娠中の女性、乳幼児、小児、HIV の治療を長期間受けている患者等）にとって医学的に必要であり、相当な健康上のリスクを冒さずに他の薬剤に切り替えることができないと判断したこと、この判断には、当該薬剤によって第三者への感染リスクを低減できることも考慮されており、この点に強制ライセンス付与にあたっての公共上の重要性を認めたことが判示されている。

また、同裁判所は、請求人はまた、特許法第 24 条第 1 項に基づいて強制ライセンスを付与するためのさらなる前提条件、さらに、第 85 条に基づく仮処分の必要性についても立証しているとした。なお、主請求（3 Li 1/16）は保留状態である。

（２）　政府による使用

ドイツ連邦政府による特許発明の使用は、特許法第13条で規定している。もっともこの規定は、政府の使用というより、むしろ、政府が、発明が公共の福祉又は国の安全ために使用され得るべきと命ずることができると規定しており、この場合、特許発明の効力は生ぜず、特許権者は、ドイツで差止請求できないことを意味する。「公共の福祉」には、例えば、伝染病のような緊急事態への対処、労働者の作業現場における危険からの保護を含むとされ、「国の安全」とは、例えば空襲のような外部からの攻撃に対する非戦闘員の保護のような内的安全、及び軍事的防衛を含む外的安全の双方にわたるとされる。

なお、これらの命令の発布は、当該特許の効力が全体として失われること、すなわち特許権の収用を意味するものではない。

上記命令が発せられた場合に、特許権者には発明が実施される前に通知され、相応の補償を請求する権利及び命令につき連邦行政裁判所、さらにその上訴を扱う司法機関に訴えを起こす権利が認められている（同条第3項）。

（３）　差止請求権の制限

（ｉ）　差止請求権

ドイツ特許法第139条（1）は、

> 第139条
> （1）第9条から第13条までに違反して特許発明を実施する者に対して、反復の危険があるときは、被侵害者は、差止めによる救済を請求することができる。この請求権は、初めての違反行為の危険があるときにも適用される。

と規定されており[133]、この規定に基づいて差止請求が認められる可能性がある。

また、ドイツ特許法第16a条と結びついて、EU法に基づき、医薬品や植物保護剤の補充的保護証明書を受け、その補充的保護を受けている間の侵害についても、差止請求を認めている（ドイツ特許法第16a条（2））。実用新案の侵害（ドイツ実用新案法第24条）、回路配置の侵害（ドイツ半導体保護法第9条）及び登録植物品種の侵害（ドイツ品種保護法第37条第1項）の場合でも、ドイツ特許法第139条第1項で規定されているものに相当、若しくは類似する差止請求権がある[134]。

ドイツ特許法第139条第1項により差止めが認められるためには、次のような要件を満たすことが必要となる。

(a) 当該特許の侵害行為があることが必要となるが、直接侵害（ドイツ特許法第9条）であっても、間接侵害（ドイツ特許法第10条）であってもよい。

(b) 特許侵害は、違法行為でなければならない。そのため、被疑侵害者は、特許発明を実施する権原があることを立証する責任を負う。

反復の危険があることが必要であるが、違法な侵害行為があることで、同様の侵害形態の反復が、事実上推定される[135]。ゆえに被疑侵害者は、今後は侵害行為を行わないことを立証しなければならない。また、反復の危険の代わりに、特許侵害行為が初めて行われるおそれがある場合も差止請求ができるとされている（ドイツ特許法第139条（1）の第2文）。

（ⅱ）　差止請求権の制限

ドイツ特許法には、差止請求権を制限する規定は、上記の強制実施権及び政府による使

---

[133] 条文和訳出典：特許庁外国産業財産権制度情報
http://www.jpo.go.jp/cgi/link.cgi?url=/shiryou/s_sonota/fips/mokuji.htm［最終アクセス日：2017年3月19日］

[134] 平成22年特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」58-59頁（財団法人知的財産研究所、平成23年2月）

[135] 連邦通常裁判所、2003年9月16日判決、GRUR 2003、1031以下、Kupplung für optische Geräte（確定判決）

用以外にはない。したがって、侵害行為の反復のおそれ又は初めての侵害行為のおそれが立証されれば、特許権者に差止請求権を与えている[136]。ただし、仮差止命令を出すにあたっては、裁判所の裁量の余地は残っている。

（４）　権利の濫用[137]

法律の一般的見解によれば、独占禁止／競争法に基づく反論を除いて、差止めに関するドイツ特許法第139条は裁量の余地を一切含んでいないので、いかなる権利の濫用の反論も除外される。

しかし、そのような反論の導入を支持するという法律上の見解も幾つかある[138]。なお、権利濫用法理（ドイツ民法典第226条）での抗弁はどのような訴訟においても適用され得る一般的な原則であるため、理論上、抗弁として主張することは可能であるが、そうした裁判例はほとんどない[139]。

（５）　競争法による制限[140]

（ｉ）　概要

上記のように、ドイツ特許法第139条第1項は、差止請求権の行使に制限を設けていない。しかし、市場支配的地位の濫用（競争法による強制実施許諾との関係）、FRAND宣言、権利の濫用が適用される場合には、差止請求権は制限され得る。

特許権者が、実施許諾することを一般的に拒絶する場合には、ドイツ競争制限禁止法第19条第1項を適用することにより、当該特許権者の特許権の行使を制限することは、一般的にはできない[141]。ただし、上記した欧州競争法、特にTFEU第102条により、特許権に基づく差止めは、制限され得る。

また、ドイツ競争制限禁止法第20条及びTFEU第102条によると、実施許諾を拒絶することが客観的に判断して正当化されないような場合、特許権に基づく差止めは制限され得る。

---

[136] 平成22年特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」305頁（財団法人知的財産研究所、平成23年2月）

[137] この項は、平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」74-80頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）を参考にしている。

[138] 例えば、更なる指摘のために、Johann Pitz § 139 PatG Rn. 74 ff. in: Fitzner/Lutz/Bodewig, PatG, 4. Aufl. 2012.

[139] 「標準規格必須特許の権利行使に関する調査研究（Ⅱ）報告書」106-109頁（一般財団法人知的財産研究所、平成25年3月）BGH, 05.06.1997 - X ZR 73/95, NJW 1997, 3377, Weichvorrichtung Ⅱ.

[140] この項は「標準規格必須特許の権利行使に関する調査研究（Ⅱ）報告書」106-109頁（一般財団法人知的財産研究所、2013年3月）を参考にした。

[141] LG Düsseldorf 4b O 508/05, InstGE 7, 70, 93; Immenga/Mestmäcker, GWG, § 19 Rn. 218; Loewenheim/Meessen/Riesenkampff, Kartellrecht （独占禁止法）, § 19 Rz. 90.

そのため、特許権者が第三者に実施許諾するが、特定の侵害者のみに実施許諾を拒絶する場合、その特許による差止めは制限され得る。

したがって、二つの場合分けを決定する必要がある。

① 特許権者が、実施許諾を一般的に拒絶する場合

支配的地位を有し、データ表示に不可欠な構造の知的財産権を有する者が、新規参入者にそのライセンスを拒絶することが、(a)ライセンス要求が消費者の需要のある新たな商品等の提供を目的としており、(b)その拒絶が正当化されず、(c)市場における競争を完全に排除することになる、という3つの要件を充たす場合には、支配的地位の濫用にあたるとされ、差止めは制限される。

上記判断の前提事項として、ライセンスの提供を求める事業者は、知的財産権の所有者が提供していない、潜在的な需要のあるサービスの提供を企図していること、ライセンス提供の拒絶により、二次的市場における競争を消滅させる結果になること、及び、製品又はサービスが事業者において関連事業で事業を営む上で不可欠であることが要件として挙げられている（ECJ C-418/01（IMS-Health事件））。

② 特許権者が、第三者に実施許諾するが、特定の侵害者のみに実施許諾を拒絶する場合

実施許諾の拒絶が客観的判断によって正当化されない場合、差止めは制限される。この場合、特許権者は、常に当該特定の事案に応じた適切な条件で実施許諾する必要がある。

別の前提条件は、侵害者が、適切な条件で実施許諾契約を交渉するよう特許権者に提案をした場合である。そのような提案がされていない場合、差止めは制限されない。提案は、遅くとも差止手続の間になされる必要がある。

また、例えば、実施許諾拒絶やそれと同視できる条件の提示が、競争制限禁止法第19条(4)に定める不可欠施設理論（essential facility theory）の適用の対象となる可能性がある。同項では、①適切な対価により自己のネットワーク又は不可欠施設を他の事業者が利用することを拒否する場合であって、②当該他の事業者は法的又は事実上の理由から当該ネットワーク等の共同利用が認められなければ競争者として活動できない場合、かつ、③ネットワーク等の保有者が経営等の理由から提供できない等の事情がない場合、支配的地位の濫用に当たり得るとされている[142]。

[142] 柴田潤子「不可欠施設へのアクセス拒否と市場支配地位の濫用行為」
http://www.jftc.go.jp/cprc/koukai/seminar/h22/22_notice.files/110121opseminar_1.pdf［最終アクセス日：2017年3月19日］

（ⅱ） 競争法に基づく強制実施許諾との関係

上記欧州司法裁判所の判断を受けて、ドイツ連邦最高裁判所は、化学産業で使用される保存用ジャーについての事実上の標準に関する特許が問題となった、標準規格ねじ蓋付シリンダー事件[143]で、標準に関する特許技術については、通常とは異なり市場でその技術の優位性を示す必要がなく、実施許諾をしないことにより他の企業の市場参入を制限し得るため、産業標準又は同様の標準により、市場活動を行うために特許発明の実施が必要になる場合に、特許権者が被告に対して実施許諾をしないことは、競争制限禁止法[144]第20条第1項に違反すると判示し、特許法第24条に基づく強制実施許諾の付与から除外されないとした。

続いて、オレンジブック標準事件[145]では、Philips及びSonyが共同で提案したいわゆるCD-Rの規格である「オレンジブック」に該当し、同標準に基づいてCD-Rを製造する者が使用せざるを得ない特許技術が問題となった。ドイツ連邦最高裁判所は、欧州委員会又はドイツ連邦カルテル庁（Bundeskartellamt）での請求を待たず、被告が、差止請求に対する抗弁として、原則として競争制限禁止法に基づき設定される実施許諾請求権を主張できるとした。しかし、被告が抗弁としてこれを主張するためには、裁判所が定めた以下の二つの要件を満たさねばならない。

(a) 被告は、実施許諾契約の申込みを「無条件で」しなければならず、かつ、これは特許権者が拒否することが許されないような内容のものでなければならない。

(b) 被告は、特許権者が前述の申込みを承諾する前に特許発明を既に実施していた場合、実施許諾契約が締結される「以前」に、当該実施許諾契約による義務（決済報告や妥当な実施料の支払）を履行しなければならない。

以上のようなオレンジブック標準事件判決の示した二つの要件は、被告にとって負担が大きいといわれている。その一方で、上記した最近の欧州委員会の決定によれば、FRAND宣言のある場合についてではあるが、被告は単に交渉する意思がある（willing to negotiate）ことを示せば足りるとされており、オレンジブック標準事件判決の示した要件よりも非常に簡易なものとなっている。

その後、出された判決には以下のようなものがある。

① LG Düsseldorf, 21.3.2013, 4b O 104/12 (Huawei v ZTE) (2013)

2010年から2011年にかけて、Huawei Technologies社とZTE Corpとの間で、欧州特許

[143] BGH KZR 40/02, 13.07.2004, GRUR 2004, 966 - Standard-Spundfass.
[144] GWB Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
[145] BGH KZR 39/06, 06.05.2009, GRUR 2009, 694: IIC 2010, 369 - Orange-Book-Standard

2090050の侵害及びFRAND条件に基づく実施許諾に関する協議が行われたが、合意に失敗し、Huaweiはデュッセルドルフ地裁にZTEによる特許侵害訴訟で差止めを求めた。デュッセルドルフ地裁は、「標準化機関に、第三者にFRAND条件で実施許諾する意思があると告げているSEPの所有者は、侵害者がそのような実施許諾に関して交渉する意思があると宣言しても、特許侵害者に対する差止訴訟を提起する場合、その支配的市場地位を濫用しているか」という点について、CJEUに判断を付託するために、訴訟を中断した。付託がCJEUによって決定された後もまだ本案については決定していない。

② LG Düsseldorf, 25.3.2015, 4b O 140/13 (France Brevet v. HTC) (2015)

この訴訟は、近距離通信（NFC）チップセットへのデータの読み書きに関する特許が対象であり、裁判所によって、原告は市場支配的な地位を持っていないと判断され、よって、TFEU第102条は適用されなかった。裁判所は、その見解を以下の点を根拠とした。

(a) TFEU第102条の下、特許所有者が市場支配的な立場にある場合にのみ特許保護は拒否され得る。
(b) 特許所有者が標準に関係する技術の利用を制御できるとしても、標準必須特許を単に所有するだけでは、市場支配的な立場を確立するには不十分である。
(c) SEP所有者が市場支配的であるかどうかの決定は、国内裁判所によって個々の場合に応じて判断されなければならない。
(d) 一般的に「市場支配的地位」とは、その競争相手、顧客、そして最終的には消費者から相当程度に独立して行動する能力を与えることによって、関連する市場で効果的な競争が維持されることを妨げることができる企業によって保有される経済力の地位である。一般的に、支配的地位の存在は、様々な要素の組合せから生じる。
(e) この事件では、裁判所は、このSEPの技術的解決を達成するために与えられる幾つかの技術的代替案があるという意見を持っている。（このことは、SEPがもはや必須ではないという意味ではない。しかし、標準にとって必須である一方、特定の技術的課題の均等な解決方法を提供することは必須ではない可能性がある。）
(f) したがって、SEP所有者の市場支配的地位は与えられておらず、SEP所有者が差止めを求める権利は、TFEU第102条に基づいて制限されない。

③ LG Mannheim, 27.11.2015, 2 O 106/14
(Saint Lawrence Communications v. Deutsche Telekom) (2015)

オーバーサンプリングされた合成広帯域信号の高周波成分を復元する技術に関する特許が対象である。この訴訟は以下の理由から認容された。

(a) SEP所有者は、被告が交渉において侵害について知らされる前であっても、特許侵害訴訟を提起することができる。
(b) 既に係属中の侵害手続中に、SEPの被疑侵害者に将来的侵害について後れて通知することは、将来的侵害者が適切な期間内にそのような侵害の通知に応えない場合、SEP保有者にとって否定的な結果をもたらさない。
(c) そのような通知が受領された後3か月以上たって、SEP所有者の侵害の通知に対して応答することは「適切な期間内」とみなされ得ない。
(d) 具体的な実施許諾申出を計算し、計算の基礎となった要素を示すことによって、将来的侵害者に具体的な実施許諾申出を行うことは十分である。この申出がFRAND基準を既に遵守しているかどうかは決定的ではない。
(e) したがって、最初の申出がFRANDであったかどうかにかかわらず、反対申込みを行うのは侵害者の義務である。
(f) 侵害者の反対申込みは、具体的な実施許諾の反対申込みと反対申込みが根拠としている要素を含んでいなければならない。
(g) SEP所有者が反対申込みを拒否した場合、侵害者は、SEPの過去及び将来の使用行為に対して、少なくとも反対申込みの額で、保証金を提供しなければならない。

④ OLG Düsseldorf, 13.1.2016, I-15 U 65/15 and I-15 U 66/15 (Sisvel v Haier) (2016)

データレートを調整する移動体通信技術に関する特許が対象である。デュッセルドルフ高等裁判所は、被告の請求によって、第一審判決の執行の予備的停止を認めた。高等裁判所は、以下の根拠に基づいて決定を下した。

(a) 第一審の判決は、原告の実施許諾契約の最初の申出が実際にFRANDであったかどうかの具体的な決定は含んでいなかった。
(b) しかし、高等裁判所は、SEP所有者の最初の申出がFRANDであった場合にのみ、SEPの被疑侵害者が反対申込み（対案）を提供する義務が与えられると判断した。
(c) したがって、第一審の判決は、SEP所有者の最初の申出がFRANDであるかどうかを議論していない点で明らかに誤りであった。

本案についての判決はまだ下されていない。したがって、高等裁判所がどのように決定するかは未決のままである。

（6）　ライセンス・オブ・ライト

ドイツにおけるライセンス・オブ・ライト（Lizenzbereitschaft：実施許諾用意）は、ドイツ特許法第23条に規定されている。

(a) 特許出願人又は特許権者（特許が共有に係る場合は、共有者全員）が申請し（同法第23条第1項)、排他的実施権の付与の登録又はその登録の請求がなされていないことが条件であり（同法第23条第2項)、ライセンス・オブ・ライトの登録後は、排他的実施許諾の登録簿への登録は認められない（同法第30条第4項)。

(b) ライセンス・オブ・ライトの登録後に、当該発明を実施しようとする者は、特許権者に実施をする旨の通知することにより、希望者には通常実施権が自動的に発生する。したがって、特許権者の同意を必要とせず、特許権者がライセンス・オブ・ライトを宣言したにもかかわらず実施許諾を拒否するという状態は生じない。

(c) 被実施許諾者は、通知した条件で実施する権利を有し、4半期ごとに実施について報告し、補償を支払う義務を負う（同法第30条第3項)。

(d) 実施料については、当事者の合意が形成されないときは、関係人の申請によりドイツ特許商標庁が決定する（同法第23条第4項)。

(e) 被実施許諾者が補償の支払を怠る場合には、相当の期間を定め、その期間内に支払がなされない場合は実施を差し止めることができる（同法第23条第3項)。

(f) 第三者による発明を実施する意思の通知を受けていない場合に限り、ライセンス・オブ・ライトの登録取消しが可能である。ただし、免除されていた維持料を1月以内に納付しなければならない（同法第23条第7項)。

なお、ドイツには、第23条で規定されているライセンス・オブ・ライト制度の他に、法的拘束力を伴わずに、特許出願人が実施許諾に興味があるという宣言を登録できる制度（Erklärungen an Lizenzvergabe interessiert (unverbindlich)）が存在するが、この制度は出願人又は特許権者に実施許諾を義務付けるものではない。

６．　フランス

フランスにおける特許権の効力の制限に関する制度は、強制実施権、政府による使用、権利の濫用、競争法による制限に関するものがあり、それらについて以下で述べる。なお、ライセンス・オブ・ライト制度は実施されていたが、2005年7月28日に廃止された[146]。

（１）　強制実施権[147]

（ｉ）　概要

フランス知的財産法典では、“特許権者の許諾を得ない他の利用”として、司法機関が付与する強制実施許諾及び政府省庁等行政機関の職権による実施許諾（*ex officio* licences）が知られている。

前者はフランスで特許に関する法律が制定されて以降制度化され、また関連裁判例が豊富である一方、後者は1968年改正により導入された比較的新しい制度であり、かつ、実施許諾が付与された事例は存在しない。

また、2004年には、バイオ関連発明に係る知的財産法典の改正を含む二つの改正法が、8月及び12月に相次いで成立している。これら二つの改正法、特に、2004年12月の改正法は、2001年11月の議会提出当初から、フランスによるECバイオ指令の履行と並んで、バイオ関連発明における、利用関係や、公衆衛生上の公共の利益の保護、権利の濫用是正に係る場合に対応し得るように、強制実施許諾及び職権による実施許諾を強化するという目的を明確に表していた改正である[148]。

---

[146] Law no2005-842 of 26 July 2005 in its art.222005年7月26日公布、2005年7月28日施行。廃止の理由は、この制度は極めてまれにしか用いられなかったためであるとの指摘がある。

[147] この項は、平成16年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」127-136頁（財団法人知的財産研究所、平成17年3月）を参考にしている。

[148] 例えば、Loi 2004-1338の2001年11月6日の貴族院（Senat）提出時法案（“N° 55, SÉNAT, SESSION ORDINAIRE DE 2001-2002, Annexe au procès-verbal de la séance du 6 novembre 2001, PROJET DE LOI *relatif à la* protection *des* inventions biotechnologiques” available at http://www.senat.fr/leg/pjl01-055.html）における趣旨説明部分（Expose des motifs）を参照。本法案の趣旨は、その後、2004年8月の生命倫理法を通じて一部実現し、特に強制実施権及び職権による実施権に係る改正は、同年12月の改正法により行われた。

（ⅱ）　司法機関が付与する強制実施許諾

①　根拠

（ａ）　不実施の場合（第L613条11～第L613条14及び第L613条19-1）

フランス初の特許法である1844年7月5日法では、特許権の付与から2年間又は連続して2年間、正当な理由なくして特許発明を実施しない場合に、制裁として、特許権の失効（すなわち特許発明の収用）を規定していた。しかし、パリ条約において不実施の場合の制裁が緩和されるのに伴い、フランス法上の制裁規定も緩和されて、1953年9月30日の布告（decree）は、特許権の失効を強制実施許諾に置き換えた[149]。この仕組みが、1968年1月2日法以降の改正を経て現在まで維持されている。

また、1968年法までは、フランス国内への特許製品の輸入は実施に当たらないとされており、これにつき確認した裁判例もあったが、1993年改正により、WTO加盟国において製造された特許製品の輸入を実施とみなすと明文で規定された。このように、不実施の場合の強制実施許諾に関する規定は、度々修正されている。

現行知的財産法典では、第L613条11～第L613条14及び第L613条19-1が、不実施の場合の強制実施許諾を規定しており、パリ条約第5条A第4項を踏襲して、特許の出願及び付与から一定期間経過後であれば、何人も、特許権の不実施を根拠として、強制実施権を請求することができる。

ここで、特許権の不実施の意味として、(a) 欧州共同体加盟国又は他の欧州経済地域協定締約国の領域において、特許権者が特許発明の実施を開始していない場合、又は、実施のための効果的かつ真剣な準備を開始していない場合、(b)特許製品について、フランス市場の需要を満たすに足りる量の特許製品の販売を行っていない場合が条文上で規定されている（第L613条11)。

加えて、裁判例において、特許権者は、強制実施許諾の申請に対して自らの不実施を正当化する抗弁をする必要があるが、例えば、現在の市況が実施にとって好ましくないという抗弁[150]、又は、市場販売において、学位の取得や当局の許可取得等、行政上の条件克服が困難であるという抗弁[151]を行うことは認められていない[152]。他方、特許権者が、強制実施許諾の申請者との間で自発的な実施許諾交渉を進めていた事実は、抗弁として認められている[153]。また、実施の主体が、特許権者本人によらず、特許権の相続人であった場合も、

[149] Article 50 of decree no.53-970 dated September 30, 1953.
[150] Decision rendered by the Rennes First Instance Court on November 16, 1970, in *J.C.P.71 éd.* G, II, 16852.
[151] Decision rendered by the Paris First Instance Court on June 21, 1976, in *J.C.P.76 éd.* C.I. 12295.
[152] Decision rendered by the Nancy First Instance Court on May 29, 1998
[153] Decision rendered by the Paris First Instance Court on June 21, 1976, in *J.C.P.76 éd.* C.I. 12295.

強制実施許諾の申請以前に特許権者とその相続人の間で実施に関する合意が締結されていた事実をもって、実施とみなされている。

（ｂ）　利用関係の場合（第L613条15及び第L613条15-1、第L623条22-1及び第L623条22-2）

利用関係に係る強制実施許諾は、1968年改正により導入された。利用関係にある先発、後発技術に係るそれぞれの特許権者は、お互いの許諾なくお互いの特許発明を実施してはならない。しかし、パリ条約第5条A第4項に定める特許出願及び特許付与から一定期間の経過後に、利用関係にある後発の改良発明に係る特許権者は、自らの特許発明の実施に必要な範囲につき、先発の特許発明に係る強制実施権を裁判所に請求することができる。その際、後発の特許発明が、先発の特許発明と比較して、「重要な技術的進歩及び確かな経済的利点を有している」ことが求められている。なお、この要件について解釈した事例は現在のところ見当たらない。

第L613条15は、2004年8月の生命倫理法発効前には、利用関係が存在し、後発発明は先発発明の改良発明であること、かつ、後発特許権者による先発特許の使用が「公共の利益」に当たることという要件を含んでいたが、改正を通じて、改良発明であることという要件及び「公共の利益」の要件が削除されて、単なる利用関係の存在のみを求めている（生命倫理法第18条による）。

「公共の利益」の要件は、TRIPS協定第31条第1項と整合させるために削除された[154]。2004年12月の改正では、さらに、第L613条15における、後発特許発明が先発特許発明に比して「重要な技術的進歩及び一定の経済的利点を有している」という要件が、「…及び確かな経済的利点を有している」へと改正された。このように、利用関係における強制実施許諾の要件は緩和されている。

また、特許権と植物品種保護権との間に生じ得る利用関係についても、強制実施許諾を設ける第L613条15-1、第L623条22-1及び第L623条22-2が追加されている。

②　手続

以上のいずれの根拠に基づく場合にも、強制実施許諾の申請者は、事前に特許権者と実

[154] 例えば、生命倫理法の審議過程で、貴族院が修正した法案593に対する国民議会（憲法、及び、共和国法の一般的な立法及び行政に関する委員会）の見解（Avis）を見よ（Assemblée Nationale, Avis présenté au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l’administration générale de la république sur le projet de loi, modifié par le Sénat (no.593), relative à la bioéthique, par Mme Valérie Pecresse, Députée, 19 mars 2003, pp.30-31)。

施許諾交渉を行って実施許諾が取得できなかったこと[155]及び自らは真剣かつ効果的に特許発明を実施する立場にあると証明すること[156]が求められており（第L613条12)、裁判所は申請者の実施能力を査定するために専門家を指名することがある[157]。なお、特許権者が実施許諾の条件として容認しがたい法外な条件を提示した場合には、実施許諾を拒絶したものとみなされる[158]。

強制実施許諾の請求は第一審裁判所に対して、第一審裁判所の判決に対する上訴は控訴裁判所に対して行われる。

強制実施許諾を付与する場合には、判決では同時に実施許諾の期間、分野及び実施料を定める。産業財産権を所管する大臣は、裁判所に対して自身の見解を述べる権限を有する。また、判例上、強制実施許諾は遡及効を持たないから、当該実施許諾が裁判所から付与される以前に行われた特許発明の使用は、特許権侵害に当たるとされている[159]。

（iii）　行政機関の職権による実施許諾

本制度は、市場の失敗の是正及び公的な目的の達成のために政府が採り得る手段の提供を目指して導入され、社会の利益と特許権者の利益とを均衡させるよう試みるものである[160]。法的には、他の国における「政府による使用」と同様、政府自身が特許発明を使用する場合（例えば「防衛上必要な場合」）と、政府が、職権により特許権者に実施を命じ、実施されない場合に第三者に実施許諾を付与する場合（例えば「経済上必要な場合」）の双方を含んでいる。さらに、公衆衛生上必要な場合においては、政府以外の何人も、職権による実施許諾の付与を、産業財産権を所管する大臣に申請することができるとされており、強制実施許諾制度の要素を併せ持っている。

本制度の下で与えられる実施許諾は、専用実施権又は通常実施権のいずれもあり得るため、特許権者が大臣命令以前に自主的に与えた実施許諾と併存し得るとされる[161]。

---

[155] 関連する裁判例として、Decision rendered by the Paris Court of Appeals on May 2, 1963, in *Ann. Propr. Ind. 1963*, p.295; Decision rendered by the Toulouse First Instance Court on October 15, 1979, in *J.C.P. ed.* C.I. 1980, 19330; Decision rendered by the Paris First Instance Court on June 21, 1976, in *J.C.P. 1976*, ed. C.I. II 12295.

[156] 関連する裁判例として、Decision rendered by the Lyon Court of Appeals on September 11, 1997, in *PIBD 1998*, no.650, III, 167.

[157] Decision rendered by the Toulouse First Instance Court on October 15, 1979, in *J.P.C. 1980*, ed. G. II, 19330.

[158] Decisions rendered by the Paris Court of Appeals on May 2, 1963, in *Ann. Propr. Ind. 1963, p. 295*, by the Toulouse First Instance Court on October 15, 1979, in *JCP ed. CI 1980, II n° 19330*, by the Paris First Instance Court on June 21, 1976, in *JCP 1976, Ed. CI, II, n° 12295.*

[159] 不実施の場合について、Decision rendered by the Supreme Court on January 11, 2000, in *PIBD no.697*, III, 217; Decision rendered by the Paris First Instance Court on March 9, 200, not published。

[160] 平成16年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」（財団法人知的財産研究所、平成17年3月）におけるフランス法律事務所に対する海外調査により、得られた情報である。

[161] *Jurisclasseur Brevets*, M. Sabatier, Fasc.520, p.21, no.116.

① 根拠

産業財産権担当大臣が与える命令における実施権付与の根拠は、以下のうち複数にわたってよいとされており、この立場は、2004年法改正により導入された、植物新品種保護権に係る根拠の類型において、条文上も採用されている。

（ａ） 公衆衛生上必要な場合（第L613条16～第L613条17）

「公衆衛生上必要な場合」とは、医薬品、医薬品を取得する方法、当該医薬品を取得するのに必要な製品、又は当該製品の製造方法に対して付与されている特許に関して、公衆が、これらの医薬を、量的又は質的な意味で十分に入手できない又は異常に高い価格においてしか入手できない場合を指しているとされてきた。これらの場合に、公衆衛生担当大臣の要求に応じて、産業財産権担当大臣は、こうした場合に招集される委員会の勧告及び当事者の見解を踏まえて、職権により実施許諾を付与する命令を発する権限を有する。

しかし、特に、異常な高薬価の問題は、医薬品産業はフランスにおいても規制産業であることから、めったに生じない事態であると理解されるところである。ところが、数回の法改正により、現行法の第L613条16では、上記に列挙した特許対象が、(a)医薬品、医療機器、体外診断用の医療機器、付加治療製品、(b)増殖のための方法、増殖に必要な製品又は当該製品を製造するための方法、(c)生体外診断方法に置き換えられた。

また、質的又は量的な意味での入手困難性又は異常な高価格という要件に加えて、当該特許が公衆衛生上の利益に反する場合又は行政、司法上の最終的決定によって反競争的であると認定された条件で実施されている場合についても、職権による実施許諾の対象になり得ることになった。なお、TRIPS協定第31条第(b)号及び第(k)号に則して、反競争的慣行の是正を目的とする場合又は緊急事態においては、事前に特許権者との間で産業財産権担当大臣が交渉を持つ義務はない。さらに、先述のように、この範疇においては第三者が産業財産権を所管する大臣に強制実施許諾を申請することも、引き続き認められている（第L613条17は改正されていない)。

この改正の狙いは、ECバイオ指令との整合性を持たせながら、特許対象を、バイオ関連

発明を考慮した詳細な規定に改めて、かつ、Myriad社の乳癌遺伝子BRCA1/2診断問題[162]で議論を呼んだ公衆衛生上の重要な利益が係る遺伝子診断方法等につき、フランスにおいて明確に、職権による実施許諾の付与対象とすることにある[163]。

（ｂ）　経済上必要な場合（第L613条18）

産業財産権担当大臣は、第L613条16に記載する特許以外の特許の特許権者に対して、国家経済の必要を満足させるために、当該特許発明を実施するよう命じることができる（第L613条18)。しかし、命令から1年を経てなお特許発明が実施されない場合又は実施されたが量的、質的に不十分であり、経済発展及び公益を顕著に阻害する場合において、当該特許権は、さらに、国家評議会（Conseil d'Etat）の命令を経て、職権による実施許諾が認められる場合がある。これについては、当該発明を実施する能力を有する者は誰でも、実施許諾を受けるために産業財産権担当大臣に願い出ることが可能である。

（ｃ）　植物新品種保護権に係る実施許諾（第L623条17～第L623条20）

1996年改正を経た知的財産法典の第L623条17～第L623条20では、人間又は動物の生活にとって重要な植物品種は、国家評議会の権限に基づく命令により又は公衆衛生に関連する場合であれば、農業担当大臣及び公衆衛生担当大臣の共同の命令により、職権による実施許諾が付されると規定されている。

---

[162] フランス政府の強制実施許諾付与の検討を含むMyriad社の遺伝子特許問題につき、平成15年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「知的財産の円滑な利用に係る諸問題に関する調査研究報告書―「試験又は研究」の例外等について―」24-26頁（財団法人知的財産研究所、平成16年3月）を参照。2005年1月には、EPOが、2001年11月に取得されたBRCA1遺伝子に係る欧州特許EP705 902及びEP705 903に関して仏・キュリー研究所他が行った特許無効の申立てに対し、聴聞の上、同特許の一部クレームを拒絶し、修正後のクレームを維持すると決定した。キュリー研究所は、決定によって、研究及び公衆衛生に係る施設における診断テストの実施に支障はなくなったと述べている。Myriad社が有していた他の欧州特許に関しても、無効の申立てが行われている最中である。2005年1月31日付の同研究所のプレスリリース及びEPOの2005年1月17、21、25日付けプレスリリースを参照。

[163] 2004年8月の生命倫理法及び2004年12月改正法の審議が並行して進む中で、生物及び遺伝子、特にMyriad社の遺伝子特許が議論となり、（不）特許事由、特許権の排他的権利に対する例外をECバイオ指令に則して改正しつつ、強制実施権、職権による実施許諾における解決が図られたものである。例えば、2004年12月改正法の経過を見ると、2001年11月6日の貴族院（Senat）提出時法案における趣旨説明で、Myriad社の遺伝子特許への懸念が述べられている。
また、その後、2003年1月30日に貴族院を通過した時点で、法案は、ほぼ最終採択法の第18条の趣旨と同一の条文を含んでいた。この法案593に対する国民議会の第二読を経た、憲法及び共和国法の一般的な立法及び行政に関する委員会の見解は、「これらの改正により、乳癌の素因に関する遺伝子BRCA1/2に係るMyriad社の特許権のような、非常に広範なクレームを有する遺伝子特許を認めないことから生じる困難を解決することが可能にならなければならない。」と述べている（No. 709, 2003年3月19日付、pp.31-33)。
法案は、同じ国民議会における文化、家族及び社会に係る法案に関する委員会の報告（2003年4月1日付）を経て、反競争的慣行の是正の場合には、司法又は行政上の最終決定を経なければ実施権は設定されない等の若干の修正が付されて、2004年6月3日の貴族院の社会問題に係る委員会の報告では、修正なしで採択されている（No. 333, p.36)。

② 手続

以上の職権による実施許諾に係る存続期間及び適用範囲等の特定の条件は、産業財産権担当大臣の命令において、定められる。実施料のみは当事者間交渉により決定されるが、合意が成立しない場合には第一審裁判所が決定する。

（iv） 裁判例及び事例

① 強制実施許諾に関連した事例

判明した範囲では、(ア) 不実施の場合における強制実施権が申請されたのは12件で、そのうち付与が認められた事例は6件 である[164]。不実施の場合における強制実施許諾が申請されたうち、付与が認められた事例及び認められなかった事例について、下記に例示する。

＜申請が認められた事例＞[165]

・SA Nijal v. SARL EMSENS and Antoine EMSEMS (in PIBD 1998, No. 650, III, 167)

事件概要：Nijal社は、特許権で保護されている装置の製造を行っていたEMSENS社にライセンスを要請したが、拒絶されたため、強制実施権の設定を申請した。争点は、EMSENS社が特許権の不実施につき正当な理由を有しているかであった。なお、特許権者が製造している装置で用いられている技術は、特許権により保護されている技術よりも優れていると考えられた。リヨン控訴裁判所は1997年9月11日に、上記のように特許発明の範囲を解釈する判断を下した。なお、本件の手続開始前に、EMSENS社は、Nijal社に対して特許侵害訴訟を提起していた。本件判決を受けてNijal社は、強制実施権が付与される前に行われた侵害行為は、強制実施権の設定をもって免責されると主張したが、パリ第一審 裁判所は強制実施権には遡及効はないとして、Nijal社の侵害を認めている[166]。

---

[164] 1968年法以前は、「輸入」は実施に当たらないとされていた。不実施による強制実施権が認められた事例のうち4件は、特許権者の輸入が実施に該当しないと判断され、強制実施権が付与されたものである（*See, e.g.*, SARL Standard Fabricators France v. Firme B. Thies (1963); Baudot-Hardull v. Siemen et Hinsch (1963); Société Erika International v. Sato (1979); Paul Dahl v. Robert Bosch (1983)）。現行法は、WTO加盟国において製造された特許製品の輸入を実施とみなすと明記している。（平成16年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」127-136頁（財団法人知的財産研究所、平成17年3月）及び本調査研究におけるフランス法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。）

[165] 産業構造審議会知的財産政策部会特許制度小委員会第8回特許戦略計画関連問題ワーキンググループ　配布資料7-5「フランスにおける強制実施権制度の概要」
http://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/shingikai/pdf/strategy_wg08/file7_5.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[166] SARL Emsens Antoine v. Nijal - not published, 2001年3月9日の判決。なお、最高裁も、同一当事者間の訴訟における2000年1月11日の判決（PIBD 2000, No.697, III, 217）において、強制実施権に遡及効がないと判示している。さらに、利用関係の場合に係る最高裁判決でも、言及されている。

判事事項：特許権者は、特許発明と比べて優れた技術を用いた装置を製造しているが、これをもって当該発明の不実施につき正当な理由を有しているとはいえないため、申請者に強制実施許諾を付与する。

＜申請が認められなかった事例＞[167]

Société Réunionaise d'irrigation goutte à goutte v. Eckstein and Naan Mechanical Works (in PIBD 1990 No. 484, III, 519)

事件概要：SRIGは、Gershon Ecksteinの特許について強制実施権を申請した。当該特許の専用実施権者であったNaanは、申請者はライセンスを得るために努力したと十分に立証していないこと、当該特許はフランス国内で実施されていること、申請者には当該特許を実施する能力がないことを主張した。

裁判所は、申請者がライセンスを得るために何か月にもわたって権利者と交渉を行ったこと、また、当該特許は外国で製造されておりフランス国内では製造されてないことを認定し、Naanの主張を退けたものの、上記のように述べて強制実施権を設定しなかった。

判事事項：申請者は、自分が当該発明の技術分野における当業者であると立証しておらず、当該特許製品を迅速に製造する技術的手段も示していない。このため、強制実施許諾の付与の要件である「真剣かつ効果的に当該発明を実施する立場にあることの立証」を十分に行っていない。

次に、利用関係の場合は、申請があったが実施許諾は付与されなかった例について以下に示す。申請数が非常に少ない理由について、強制実施許諾の存在自体が自発的な実施許諾付与のインセンティブになっているため、技術的な進歩性という条件が充足困難又は不確かであるためという説がある[168]。ただし、先述のように、付与の根拠等の要件が近時緩和されており、今後の動向が注目される。

[167] 産業構造審議会知的財産政策部会特許制度小委員会第８回特許戦略計画関連問題ワーキンググループ　配布資料 7-5「フランスにおける強制実施権制度の概要」
http://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/shingikai/pdf/strategy_wg08/file7_5.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

[168] 前者の説は Scumitd-Szalewski, Pierre, *Droit de la propriété industrielle*, Litec, 1996, p.280、後者は、F. Pollaud-Dullinan, *Droit de la propriété industrielle*, Ed Montchrestien, 1999, p.591。

＜申請が認められなかった事例＞[169]

SARL Normandie Manutention v. Storck Nijhuis B.V. (in PIBD 1996, No. 608, III, 175)

事件概要：Stork Nijhuisは、Normanを自らの特許侵害で提訴した。これに対し、Normanは利用関係に基づく強制実施権の設定を請求した。1994年2月22日、パリ控訴裁判所は強制実施権の設定を認めない判決を下し、本件は最高裁判所に上告された。1996年1月16日に、最高裁判所は、「先行する特許と比較して相当な技術的進歩と経済的利点を有しているか否か」という要件を厳格に検討した上で、上記のようにパリ控訴裁判所の判断を支持し、強制実施権の設定を認めなかった。

判事事項：以下の2点示された。

(a) 改良に関する特許の特許権者が、利用関係に係る強制実施権の設定の請求より前に当該改良発明を実施した場合は、特許権侵害に当たる。

(b) 先行する特許と比較して相当な技術的進歩と経済的利点を有していることが十分に立証されていない。

② 行政機関の職権による実施許諾に関連した事例

現在まで公衆衛生上の利益に係る事例はあるが、手続上の問題が基で実施許諾は付与されていない[170]。

（２） 政府による使用

（ｉ） 防衛上必要な場合（第L613条19～第L613条20及び第L623条20～第L623条22）

フランス政府は、防衛上必要なときはいつでも、特許出願又は特許発明の実施若しくは植物品種保護権の対象である植物品種の利用実施権について、国防担当大臣の要請に基づく産業財産権担当大臣又は農業担当大臣の命令により、職権による実施許諾を得ることができる。この場合は、フランス国家と特許所有者によって合意されるべき金銭条件を除き、実施許諾条件を決定する。実施料につき当事者間交渉で合意できなかった場合は、パリ第一審裁判所によって決定され、裁判審理は、全て非公開で行われる。

さらに、政府には、国防上の必要がある場合に、自らの命令において、特許出願又は特

[169] 産業構造審議会知的財産政策部会特許制度小委員会第８回特許戦略計画関連問題ワーキンググループ　配布資料 7-5「フランスにおける強制実施権制度の概要」
http://www.jpo.go.jp/shiryou/toushin/shingikai/pdf/strategy_wg08/file7_5.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

[170] CE 25 January 1991, *Recueil Dalloz*, Informations rapides, p.61.

許発明若しくは植物品種保護権の対象である植物品種の利用実施権の、全部又は一部を、収用する権限もある。

（ⅱ）　半導体にかかる特許の場合（第L613条19-1）

特許発明が半導体技術に係る場合は、強制実施許諾と並んで、職権による実施許諾もまた、公共のため非商業的目的においてかつ裁判の結果若しくは行政訴訟において反競争的と宣言された慣行を改善する目的においてのみ、付与することができると定められている。国による使用は現在のところ見当たらない。

（３）　差止請求権の制限

（ⅰ）　差止請求権

フランス知的財産法第第L611条1、第L613条3、第L613条4には、

第L611条1
工業所有権庁長官は、発明に工業所有権を付与し、権利の所有者又はその権原承継人に当該発明を実施する排他権を付与することができる。・・・

第L613条3
次の行為は、特許所有者の同意がない限り、禁止される。
(a) 特許の対象である製品の製造、提供、発売若しくは使用、又はそれらの目的での製品の輸入若しくは貯蔵をすること
(b)・・・

第L613条4
(1) 発明をその本質的要素に関してフランス領域内で実施する手段について、それが発明の実施に適しており、かつ、意図されていることを第三者が知っており、又はそのことが状況から明白である場合は、特許所有者の同意なしに、特許発明を実施する権原を有する者以外の者に、当該手段をフランス領域内で供給すること又は供給の申出をすることも禁止される。
(2) 実施の手段が一般的市販品である場合は、第三者が、他から供給を受けた者に第L613条3 によって禁止されている行為を実行するよう仕向けるときを除き、(1)は適用されない。

(3) 第L613条5(a)、(b)及び(c)にいう行為を実行する者は、(1)の意味において発明を実施する権原を有する者とはみなされない。

と規定されており[171]、この規定に基づいて差止請求が認められる可能性がある。

（ⅱ） 差止請求権の制限

特許法には、差止請求権を制限する規定は、上記の強制実施権及び政府による使用以外にはない。

一方、裁判官は差止めを命じる、いかなる法的義務も有していない。しかし、訴訟の範囲内において、特許案件専属管轄を有する、パリ第一審裁判所の通常の実務では、特許が有効であり、侵害があると裁判所によって認定された場合には、ほとんど機械的に差止めが命じられる。

仮差止請求手続においては、侵害の可能性と被告の可能な抗弁（例えば、主張された特許の表面的な有効性）のみが評価され、裁判官は、被告に対する仮差止めにより想定される結果、又は被疑侵害者が被疑侵害行為を停止した場合の利害のバランス等、他の判定基準を考慮する。

（４） 権利の濫用

フランスにおいて、請求が部分的であっても理由があると判断された場合は、その請求は権利の濫用とみなすことはできない[172]。特許侵害訴訟において、特許が有効であり、そして侵害していると判断された場合、権利の濫用を理由とした反論は却下される。原告の全ての請求項が却下された場合にのみ、濫用手続とみなすことができる。

（５） 競争法による制限

差止請求に対する抗弁となるような規定は、フランス商法典にはない。特許侵害訴訟と並行して、被疑侵害者は支配的地位の濫用を理由として、フランス又は欧州連合の競争当局に対して法的措置をとることはできるが、それのみでは、差止請求に対する抗弁とはならない。

標準必須特許について実施許諾を付与することを拒否することによって、支配的地位の

[171] 条文和訳出典：特許庁外国産業財産権制度情報
http://www.jpo.go.jp/cgi/link.cgi?url=/shiryou/s_sonota/fips/mokuji.htm［最終アクセス日：2017年3月19日］
[172] Cass. Civ. 3, May 5, 1976, D. 1976.IR.221, Cass. Civ. 1、December 3, 1980, Gaz. Pal. 1981. 1. Somm. 113, Cass. Civ. 2、November 10, 1982, Bull. Civ. II, No. 140.

濫用に当たるというフランスの判例法は存在しない[173]。

なお、フランス法の下で、競争法と知的財産又は標準必須特許を規制するガイドラインは存在しない[174]。

[173] 本調査研究におけるフランス法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。
[174] 本調査研究におけるフランス法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

７．　オランダ

オランダにおける特許権の効力の制限に関する制度は、強制実施権、政府による使用、権利の濫用、競争法による制限に関するものがあり、それらについて以下で述べる。なお、ライセンス・オブ・ライト制度は導入されていない。

（１）　強制実施権

（ⅰ）　根拠[175,176]

強制実施許諾は、特許法第57条～第60条に規定されている。

同許諾が認められるのは、第57条により、(a)大臣が公共の利益に資すると判断する場合、(b)特許付与3年経過後、特許所有者等が実施産業施設を運営していない場合、(c)出願日が同日若しくは後日である出願に付与された特許の実施に必要とされる場合、(d)植物育成者が植物品種に関する植物育成者権を取得又は利用することができない場合にである。

（ⅱ）　裁判例及び事例

強制実施許諾の決定は公表されていない。

強制実施許諾の請求が、侵害訴訟において抗弁として提出された事例が１件ある。

① Octrooiraad, 5 September 1995, IEPT19950905. (1995)

強制実施許諾の請求が、侵害訴訟において抗弁として提出された事例であるが、強制実施許諾の発行の判断そのものは、侵害訴訟ではなく、特許庁での行政手続でなされた。「侵害者」の目的は行政訴訟で実施権を獲得し、それをその行政訴訟とは別に提起された侵害訴訟での抗弁として用いることであった。しかし、この事例で、申立人は、特許の強制ライセンスを発行するよう特許庁に要請したが認められなかった[177]。

なお、侵害訴訟継続中にも、強制ライセンスを申し立てることができる。

---

[175] 「標準規格必須特許の権利行使に関する調査研究（Ⅱ）報告書」105 頁（一般財団法人知的財産研究所、平成 25 年 3 月）

[176] 平成 25 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」94 頁（一般財団法人知的財産研究所、平成 26 年 2 月）

[177] 別のケースでは、強制ライセンスが、欧州人権条約により付与された権利を侵害するかについても判断をした（財産についての基本権の侵害はない。しかし、強制実施権設定の要件を満たさず。）see District Court The Hague.

（ⅲ）　将来の損害賠償請求[178]

将来の損害賠償の要求は基本的に可能である。しかし、その損害が確定していなければならない。例えば、特許が侵害による価値の損失を被ったとか、又は特許権者がロイヤルティを失ったような場合である。しかし、差止請求が認められなかったが、将来の損害賠償の支払いを命じた判例はない。それは理論的には可能であるかもしれないが、裁判所は、基本的に原告の主張に拘束され、自ら行動することはできない。そのため、裁判所は、当事者が差止めを求めているのに、その代わりに損害賠償の支払いを命ずることはできない。将来の損害賠償の算定の基礎は、特許製品の売上高と利益である。さらに、ロイヤルティ額は、将来の損害賠償の計算の基礎として利用することができる[179]。

（２）　政府による使用[180]

政府は、特許法第57a条により、政府による非商業的使用、又は司法若しくは行政の手続によって競争阻害的であると決定された行為に対処する場合に限り、半導体技術の分野における強制特許許諾を取得することができる。

また、政府は、特許法第59条により、王国を防衛するために、強制実施許諾を取得することができる。

（３）　差止請求権の制限[181]

（ｉ）　差止請求権

オランダ特許法（Rijksoctrooiwet 1995）第53条（1）及び第70条には、

> 第53条
> (1) 第54条から第60条までの規定に従うことを条件として、特許は、その所有者に次の事項に関する排他権を付与する。・・・
>
> 第70条
> (1) 特許所有者は、権原なしに第53条(1)にいう行為の何れかを行う者に対し、自らの

[178] 「標準規格必須特許の権利行使に関する調査研究（Ⅱ）報告書」106 頁（一般財団法人知的財産研究所、平成 25 年 3 月）

[179] See, District Court Den Haag, 1 April 1998, BIE 2001, nr. 19, p. 119 et seq.

[180] 本調査研究におけるオランダ法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

[181] 平成 25 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」91-97 頁（一般財団法人知的財産研究所、平成 26 年 2 月）を参考にした。

特許権を行使することができる。・・・

と規定されており[182]、この規定に基づいて差止請求が認められる可能性がある。

（ⅱ）　差止請求権の制限

特許法には、差止請求権を制限する規定は、上記の強制実施権及び政府による使用以外にはない。

一方で、裁判所は、差止請求についての要件を満たしていても、裁量により差止命令を発しないことができる。オランダ民事訴訟法第254条により、裁判所に提起される問題は緊急かつ仮処分手続き（kort-geding procedure）に適するものでなければならない。裁判所はこれらの点を検討する上で裁量権を有する。そのため、差止請求についての要件を満たしていても、緊急ではない又は仮処分手続（kort-geding procedure）に適さないと裁判官が判断すれば、差止命令を発しないこともあり得る。

（４）　権利の濫用[183]

特許権者による差止請求が権利の濫用に当たるという、被疑侵害者の主張は、裁判所において考慮され得る（オランダ民法典第3編第13条[184]）。

被疑侵害者がこの主張を行った裁判例[185]はあるが、この裁判例においては、特許権者の差止請求が権利の濫用に当たるという判断はなされなかった。

（ⅰ）　FRAND宣言に基づく抗弁[186]

特許権侵害について、当該特許権についてFRAND宣言している特許権者から差止請求がさ

---

[182] 条文和訳出典：特許庁外国産業財産権制度情報
http://www.jpo.go.jp/cgi/link.cgi?url=/shiryou/s_sonota/fips/mokuji.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］

[183] 平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」93頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）

[184] オランダ民法典第3編：第13条「権利の濫用」
1. 権利が属する個人は、付与された権限の行使がこれらの権限の濫用を意味する限り、その権限の行使をすることができない。
2. 別の個人に損害を与える以外の目的がないとき、若しくは付与されたものと別の目的で行使されるとき、又はその権限の行使により得られる利益とその結果として受ける損害差を考慮すると、権利の行使が全ての理由において停止若しくは延期される必要があるとき、その権利＜の行使＞は濫用とされうる。
3. 権利は本質的に、濫用することができないことを含んでいる。

[185] Pharmachemie versus Glaxo Group ltd.　ECLI:NL:HR:2012:BW4006
http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:HR:2012:BW4006［最終アクセス日：2017年3月16日］

[186] 「標準規格必須特許の権利行使に関する調査研究（Ⅱ）報告書」104-105頁（一般財団法人知的財産研究所、平成25年3月）

れた場合に、被疑侵害者は差止めを免れるために、権利者がFRAND宣言により生じる義務を履行していないことを抗弁として主張できる。まず、原則として被疑侵害者が差止めを免れるためには、FRAND宣言そのものに基づく主張では十分ではなく、FRAND宣言から得られる契約上のFRANDコミットメントが必要である[187]。FRAND宣言は、ライセンス（FRANDコミットメント）の申出ではないため、被疑侵害者がライセンス求めるのみでは、契約は未だ締結されていない。したがって、契約はFRANDライセンスに言及する両当事者によって締結される必要がある[188]。ただし、特許権者がその地位と権利を濫用する場合や、特許権者がFRAND条件について誠実交渉に消極的であり、それが合理的でない場合には、被疑侵害者によるFRAND宣言に基づく抗弁が認められる場合がある[189]。

例えば、2011年10月14日ハーグ地方裁判所の判決[190]において、裁判所は、FRAND宣言の性質を詳細に検討し、FRAND宣言をライセンス交渉義務とした上で、FRANDな交渉がなされていない場合には、差止請求権の行使が権利の濫用となり得ることを示した。

幾つかの事例では、自身の特許についてFRAND宣言をしている特許権者は、以下の場合にも侵害者に対する差止命令を求めることができないとされている。FRAND宣言を行うことが実際にFRAND条件の交渉に入るための意欲を示していると解されること、つまり、FRAND宣言は真にライセンスを求めて、その最初の一歩を踏み出した当事者と交渉する特許権者の義務を生じさせる。そのため、侵害者がライセンスを交渉することを望んでいないことが明らかでない限り、交渉中に特許権を行使する場合には、被疑侵害者は、特許権者がその権利を濫用したとか、誠実に交渉していないことを抗弁として主張し得る[191]。

特許権者は、誠実に交渉し、その義務に関して権利を濫用してはならない義務を負っている。これら二つの義務に加えて、特許権者は、自身と交渉している者に対する特許権の行使を制限される。また、特許権者は、交渉中に有利な立場に立つために訴訟手続を使って脅すことも禁止される[192]。

（ⅱ）　FRAND宣言の法的位置付けについて言及した裁判例[193]

FRAND宣言の法的位置付けについて言及した裁判例として、次のようなものがある。

---

[187] Rb ’s-Gravenhage, 17-03-2010, Philips/SK, paragraph 6.19, 6.21, 6.22
[188] Rb ’s-Gravenhage, 14-03-2012, Samsung/Apple, paragraph 4.4 - 4.7
[189] Rb ’s-Gravenhage, 14-03-2012, Samsung/Apple, paragraph 4.31
[190] Rb ’s-Gravenhage, 14-10-2011, Samsung/Apple.
[191] District Court The Hague, 14 March 2012, IEPT20120314.
[192] District Court Breda in this case, IEPT20110228.この事例でLGは、当事者が交渉している間に、ソニーに逆らって行動すると脅した。
[193] 平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」95-96頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）

① Samsung v. Apple（ECLI：NL：RBSGR：2011：BT7610）[194]

Apple（被告）は、Samsung（原告）の所有する特許に関する実施権を得ることを希望したが、両者は、Appleが支払わなければならない対価に関して合意に至らなかった。Samsungは、FRAND宣言は、使用する実施権についての交渉を奨励するに過ぎないものであると述べたが、裁判所は、これに同意しなかった。裁判所は、フランス法（FRAND宣言は、フランス法により規定されているため）に従えば、FRAND宣言はSamsungに対してFRAND条件による実施許諾契約書について交渉することを義務づけるものであると述べた。Samsungは、また、FRANDライセンスは、当事者間の交渉の結果に応じて変わり得るものであり、事案により異なり得ると主張した。しかし、裁判所は、Samsungは不当にAppleの申出を拒否したのであるから、こうした状況に鑑みれば、Samsungによる法廷での特許権に基づく差止請求は、権利の濫用と判断し得ると述べた。

本件において、Appleは、「FRAND宣言によってSamsungはその特許権を喪失した」と主張したが、裁判所は、Appleのこの主張を認めなかった。裁判所によれば、FRAND宣言（Samsungは、ここで、UMTS規格に必須である自社の特許権をFRAND条件に基づき許諾する用意があると宣言している）は、特許権の喪失（forfeiture）の根拠にはならず、第三者は、FRANDライセンスが付与されるであろうと期待し得るが、実施権の許諾を得ずに、Samsungの特許権を侵害することなく、当該標準を使用できると考えるべきではないとした。

（５） 競争法による制限[195]

特許の使用が反競争的であるとみなされる場合、このことは、特許所有者が排他的権利を行使することができないことを意味し得、したがって、強制実施許諾と同様の状況が存在する。TRIPS第31条第(k)号に従い、そのような状況では、司法又は行政手続の後、反競争的と決定された実務を救済するために強制実施許諾が可能である。

[194] http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBSGR:2011:BT7610［最終アクセス日：2017年3月16日］

[195] 本調査研究におけるオランダ法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

８．　韓国

韓国における特許権の効力の制限に関する制度は、強制実施権、政府による使用、権利の濫用、競争法による制限に関するものがあり、それらについて以下で述べる。なお、ライセンス・オブ・ライト制度は導入されていない。

（１）　強制実施権

（ⅰ）　根拠

韓国特許法では、特許権の実施が公益上必要な場合に特許権の収用を認めていたが、1990年1月13日の特許法改正により、強制実施権制度及び政府による使用へと切り替えている。

韓国特許法第107条は「裁定による通常実施権」について規定しているが、特許発明が正当な理由なく、(a)不実施若しくは実施が不十分である場合、(b)公共の利益のために特に必要な場合、(c)不公正取引行為を是正する場合、又は(d)輸入国[196]に医薬品を輸出できるように特許発明を実施する必要がある場合に限って、特許庁長に通常実施権設定に関する裁定を請求することができる。

（ⅱ）　裁判例及び事例

このような強制実施権の成立の抗弁をすることができるかについて特に確認された事例はない[197]。

（ⅲ）　学説等

韓国貿易委員会の研究論文[198]では、特許法第107条で規定する強制実施権について、「その理由が、不可抗力、営業価値の消失、公共の利益、不公正取引行為、国民の保健という事由で、貿易委員会の知的財産権の侵害調査事件で、相手方（被疑侵害者）が十分に抗弁事由として主張できるものである。また、強制実施権という特性上、法令で比較的詳細にその理由を摘示しており、貿易委員会でも上記事由を排斥することは正しくないと判断される。相手方が上記事由に基づいて既に強制実施権の設定を受けた場合には、当然正当な

[196] この「輸入国」は、「自国民多数の保健を脅威する疾病を治療するために医薬品（医薬品生産に必要な有効成分、医薬品使用に必要な診断キットを含む。）を輸入しようとする国家」（韓国特許法第 107 条第 1 項第 5 号）を指す。
[197] 本調査研究における韓国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。
[198] チョン・ヨンバク他「知的財産権侵害物品等の確認制度の導入及び運用に関する検討」貿易救済季刊誌 29 号（2009年）

権利者と認めなければならず、たとえまだ付与を受けていなかったとしても、上記のような事由を理由に強制実施権成立の可能性の抗弁をしていれば、独自に貿易委員会が上記事由に該当するか詳察し、一応妥当であると判断されれば、相手方を正当な権利者と認めることも考えてみることができる。もちろん、最も理想的なのは、貿易委員会が定めた知識財産物品侵害確認制度の審査期間内に特許庁長が強制実施権に関する判断をすることであるが、その期間内にそのような判断が出なくても、一旦は貿易委員会も最終決定をするのに慎重を期し、その結果を待つことが妥当であると思われる」と言及している。

このように、強制実施権の申請による抗弁の可否については、現在学界で論議されている[199]。

（２）　政府による使用

（ｉ）　根拠

政府が特許権を収用したり（特許法第106条）、政府により政府又は政府以外の者に実施権が許容される場合（特許法第106条の2）も差止請求権の制限に関する制度に該当する。各法条項の内容は下記のとおりである。このような法規定は、特許権が私権であると同時に公権であるため、「公共の利益」のために制定されたものである。

特許法第106条（特許権の収用）

①政府は、特許発明が戦時・事変又はこれに準ずる非常時に国防上必要な場合には、特許権を収用することができる。

②特許権が収用される場合には、その特許発明に関する特許権以外の権利は消滅する。

③政府は、①により特許権を収用する場合には、特許権者、専用実施権者又は通常実施権者に対して正当な補償金を支払わなければならない。

④特許権の収用及び補償金の支払に必要な事項は、大統領令で定める。

同法第106条の2（政府等による特許発明の実施）

①政府は、特許発明が国家非常事態、極度の緊急状況又は公共の利益のために非商業的に実施する必要があると認める場合には、その特許発明を実施し、又は政府以外の者に実施させることができる。

②政府又は①による政府以外の者は、他人の特許権が存在するという事実を知り、又は知ることができるときは、第1項による実施事実を特許権者、専用実施権者又は通常実施権者に速やかに知らせなければならない。

③政府又は①による政府以外の者は、①により特許発明を実施する場合には、特許権者、

[199] 本調査研究における韓国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

専用実施権者又は通常実施権者に正当な補償金を支払わなければならない。
④特許発明の実施及び補償金の支払に必要な事項は、大統領令で定める。

（ⅱ） 裁判例及び事例

韓国で上述した特許権の収用や、政府等による特許発明の実施権許与（強制実施権）が実際に行われた事例は確認されていない[200]。

（ⅲ） 学説等

2009年に韓国で新型インフルエンザが発生して問題となった際、その治療剤であるタミフル（抗ウィルス剤）について本法律規定を根拠として強制実施権を許与しなければならないという主張が提起されたが、当時「強制実施権が施行された国に対して当該製薬会社が医薬品供給中断を宣言したり医薬品産業に対する貿易報復措置、さらに政治争点としても発展し得る」という反対意見も提起され、結果的に強制実施権が許与されなかった[201]。

（３） 差止請求権の制限[202]

（ⅰ） 差止請求権

韓国特許法第126条において、

韓国特許法第126条（権利侵害に対する禁止請求権等） ①特許権者又は専用実施権者は、自己の権利を侵害した者又は侵害するおそれがある者に対してその侵害の禁止又は予防を請求することができる。 ②特許権者又は専用実施権者が第1項の規定による請求をするときには、侵害行為を造成した物（物を生産する方法の発明である場合には、侵害行為により生じた物を含む。）の廃棄、侵害行為に提供された設備の除去その他侵害の予防に必要な行為を請求することができる。

と規定され[203]、これに基づき差止請求が認められる可能性がある。

[200] 本調査研究における韓国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。
[201] 「新型インフルエンザ特許、強制実施権の可能性は?」イーデイリー記事（2009年8月25日）
[202] 平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」103-109頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）を参考にした。
[203] 条文和訳出典：崔達龍国際特許法律事務所
http://www.jetro-ipr.or.kr/lawIndustry_list.asp［最終アクセス日：2017年3月16日］

（ⅱ）　差止請求権の制限

特許法には、差止請求権を制限する規定は、上記の強制実施権及び政府による使用以外にはない。

韓国特許法は、「差止命令が下され得る」という趣旨の規定は備えておらず、単に「侵害の停止又は予防を請求できる」とのみ規定しているので、特許権者又は専用実施権者が相手方の実施が特許発明の全ての構成要素を含んでいることを証明すれば、法院は当然に差止命令を下すべきであると解釈するのが妥当であるとみている[204]。

（４）　権利の濫用

特許権も私権の一種である以上、その権利の行使は信義誠実の原則に従わなければならず（民法第2条第1項[205]）、また、権利の濫用は許されてはならない（同条第2項）と規定されている。

しかし、民法の信義誠実の原則に従った法理が適用され、権利の濫用の抗弁が受け入れられる場合はほとんどないのが実情であり、特許侵害訴訟においては、特許無効事由が存在することが明白な場合に、これに基づいた権利の濫用の抗弁を認めているのが実情である[206]。

韓国大法院は、「登録考案が登録されてから6年程が過ぎて、実用新案権を行使したとして、権利者が故意にその権利行使を怠ったと断定することは難しく、仮に権利者が権利行使を怠ることによって、実用新案権の侵害行為がその期間だけ可能になったとしても、上記侵害行為が、権利者が権利行使を怠ることによって誘発されたものではないため、その権利行使を怠ったことが侵害行為による損害の発生又はその拡大の一原因になったと見ることはできず、権利者が権利行使を怠ったという事由を挙げて侵害行為による損害賠償責任を制限することが公平又は信義則の見地から妥当であるともいえない。」と判示した[207]。

[204] 平成 22 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」120 頁（財団法人知的財産研究所、平成 23 年 2 月）
[205] 韓国民法第 2 条（信義誠実）権利の行使と義務の履行は、信義に沿って誠実にしなければならない。
[206] 本調査研究における韓国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。
[207] 大法院 2003. 3. 11 言渡 2000 ダ 48272 判決

（５）　競争法による制限

（ｉ）　公正取引法[208]

事案によって、特許侵害差止請求権の行使は、韓国の独占規制及び公正取引に関する法律（以下「公正取引法」という。）によって制限され得る。

特許侵害差止請求が公正取引法違反に該当するか否かに関する規定として、(a)公正取引法第3条の2（市場支配的地位の濫用禁止）と、(b)同法第23条（不公正取引行為の禁止）があり得る。審査指針でも、特許訴訟の濫用と関連して「ただし、一定の行為が同法第3条の2、第23条等に違反するかは、各条項に規定された別途の違法性の成立要件を総合的に考慮して決定する。」と規定されている。

2016.3.30.公取委が配布した報道参考資料によると、次の形態のような特許侵害訴訟は濫用行為と判断されるおそれが高いと記載されている。

(a) 特許が欺瞞的に取得されたものであることを知りながらも、欺瞞的に取得した特許に基づいて特許侵害訴訟を提起する行為
(b) 特許侵害が成立しないという事実（当該特許が無効であるという事実等）を特許権者が知りながらも、特許侵害訴訟を提起する行為
(c) 特許侵害が成立しないという事実が社会通念上、客観的に明白であるにもかかわらず、特許侵害訴訟を提起する行為

一方、特許侵害訴訟を提起した場合には、濫用行為と判断する可能性が高いとしながらも、訴訟に対する特許権者の期待が合理的かつ正当なものと認められる場合、事後的に特許権者が敗訴したという事実だけで特許侵害訴訟の濫用行為と推定されるわけではないと記載されている。

結局、特許侵害差止請求権の行使が公正取引法違反に該当するか否かは、個別の事案及び事実関係に応じて合理性の原則に基づいて総合的に判断され得る[209]。

韓国内で特許権者の特許侵害差止請求権の行使について公正取引法違反を問題としたケースはまだ多くないが、手続的には特許侵害訴訟と別途に公取委に申告をしたり、特許侵害訴訟の手続内で公正取引法違反の抗弁をすることができると見られる。

公正取引委員会の通常の事件処理手続を簡略に述べる。法の規定に違反する疑いがあると認められる場合、職権又は申告により調査が可能であり、調査段階を経て担当部署で審査報告書を作成し、委員全員をもって構成する会議（全員会議）又は委員長、副委員長又は常任委員のうちの1名を含む委員3名をもって構成する会議（小会議）に上程する。委員

[208] 平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」105頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）
[209] 本調査研究における韓国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

会は審議、議決段階を経て合議結果に関する議決書を作成し、被審人に送達する。これにより被審人に、義務が発生したり、権利行使が制限され得る。不服がある場合、公取委の処分通知を受けた日から30日以内に異議申立が可能であり、これについて公取委は60日以内に裁決する。また、公取委の処分又は異議申立に関する裁決書の送達を受けた日から30日以内にソウル高等法院に行政訴訟を提起することができる（即ち、異議申立をせず、直ぐに行政訴訟を提起することも可能である）[210]。

（ⅱ）　標準必須特許と競争法に関するガイドライン[211]

標準必須特許と関連しては、2016.3.23.付で改正された審査指針に下記の内容が新たに反映された。公取委は、審査指針改正を通じて標準技術、標準必須特許定義規定などを補完し、標準必須特許（SEP）関連規制を合理化することによって、革新的な企業の正当な特許権行使を促進する一方、知識財産権の不当な行使に対する公正取引法執行の予測の可能性も高くなるものと期待している。

①　標準必須特許（SEP）の定義を改正

「標準技術」が、「政府、標準化機構、事業者団体、同種技術保有企業群等が標準として選定した技術」に限定され、「関連分野において事実上標準技術として広く利用される場合」という条項が削除された。標準必須特許（SEP）の定義も、「標準技術を実現する商品を生産したりサービスを供給するために実施許諾を受けることが必須である特許で、実施者に公正で合理的かつ非差別的な（FRAND）条件で実施許諾するという特許保有者の自発的な確約が必要な特許」と改正された。

②　事実上の標準特許という用語を削除

標準必須特許（SEP）の定義改正に伴い、事実上の標準特許（de facto SEP）という用語が指針全般から削除された。公取委の報道資料によれば、公取委は、事実上の標準特許（de facto SEP）に対しては、標準必須特許（SEP）ではなく非標準必須特許の判断基準に基づいて不当性を判断するとされている。

これらの改正は、過去の審査指針上、「事実上の標準特許（de facto SEP)」に対する規

[210] 平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」510頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）
[211] 本調査研究における韓国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

制が正当な特許権行使を過度に制約し得るという意見が提起され、このような事実上の標準特許（de facto SEP）を標準必須特許（SEP）と同一に規制することは適切でないと判断し、この2つを明確に区分するためであると解釈される。

一方、標準必須特許権者は、自身の特許権侵害を防止し、これによる損害の回復のために侵害差止請求権と損害賠償請求権などを行使することができる。このうち侵害差止請求は、単純な金銭的賠償ではなく侵害行為による商品の生産、使用、販売又は輸入の差止を求めるものであって、損害賠償請求より強力な権利保障の手段となる。

しかし、侵害差止請求が何ら制限なくなされるならば、標準必須特許権者が競合事業者を市場から排除したり事業活動を妨害するために、又は潜在的実施権者に過度な実施料を賦課したり、実施許諾時に不当な条件を賦課するために侵害差止請求をする特許抑留（patent hold-up）が発生する可能性がある。従って、FRAND条件で実施許諾することを確約した標準必須特許権者が実施許諾を受ける意思がある潜在的実施権者（willing licensee）に対して侵害差止請求をする行為は、特許権の正当な権利範囲を外れたものであって、関連市場の競争を制限するおそれがある行為と判断され得る（2016.3.30配布公正取引委員会報道参考資料）。

９．　中国

中国における特許権の効力の制限に関する制度は、強制実施権、政府による使用、権利の濫用、競争法による制限、ライセンス・オブ・ライト等に関するものがあり、それらについて以下で述べる。

（１）　強制実施権

（ｉ）　根拠

強制実施許諾について、主に中国専利法六章の第48条～第58条において規定されている。うち、強制実施権の設定は、第48条～第55条の内容より規定され、強制実施許諾の授与条件等に関わっている。料率の設定は、第57条により規定され、当事者協議を原則とし、当局の裁定を例外としている。

強制実施権は国家知識産権局に申立てを行って、法的手続を経てその許諾を受けることになり、裁判所は強制実施権について判断する権限がないので、通常、侵害訴訟において差止請求に対する抗弁とすることができない。ただ、被疑侵害者は、民事訴訟法第150条における「(5)本件は必ず他の審理結果を根拠とし、かつ、他の件がいまだ審理が終わっていない場合、(6)その他訴訟中止すべき状況」に基づき、強制実施権の申立てを理由として、訴訟中止を請求することができる。しかし、強制実施権の認可手続には相当な時間がかかり、かつ、中国では、今まで強制実施権の事例がなかったので、裁判所は、そのような訴訟中止請求を認める可能性は低いと考えられている[212]。

実務において、強制実施権の設定は差止請求権の制限というより、むしろ有効に専利技術を活用するための手段である。しかし、当局に強制実施権の申立手続を提出しても審査期間がかかり、また、必ず強制実施権が設定されるとは限らないので、直接、専利権者と相談するほうがより効率的であるとされている[213]。

（ⅱ）　裁判例及び事例

強制実施許諾の申請がされた事例は見当たらなかった。

被疑侵害者への差止請求が、専利法第49条、第50条における「公共利益」に関わる場合、被疑侵害者は、これを理由として、差止請求に対する抗弁とすることができるが、「公共利

[212] 平成 25 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」113 頁（一般財団法人知的財産研究所、平成 26 年 2 月）
[213] 本調査研究における中国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

益」を理由とした差止請求制限は、中国の裁判例で認められている。

①「排ガス脱硫方法」特許侵害事件判決（2008）民三終字第8号

最終の判決において、主に「公共利益」が考慮され、実際の状況に合わせて、侵害差止めの代わりに実施料を支払うよう言渡された。この結果から、ある程度、差止請求権が制限された見ることができると考えられる。一方で、同事件における実施料の料率も裁判所より専利の種類などの情報を考慮した上、直接定められたが、特に明確的な基準を示されなかった[214]。

（２）　政府による使用

政府は、国家の利益又は公共の利益に重大な意義を有するある専利技術を普及応用させるため、指定する機関又は組織に実施を許諾することを決定できる。中国では、国有企業の事業機関又は組織と政府との関連が密接している。そのため、専利技術の所有者が国有企業の事業機関又は組織のみの場合、同技術を普及応用させることが可能である。しかし、政府を実施主体とする行為は侵害しない事由ではないため、専利権者による差止請求権は制限されない。

ただし、実務において、政府はこのような法的リスクを回避するため、専利権者と協議して許諾を合意しているため、実際の被疑侵害事例は見当たらない[215]。

（３）　差止請求権の制限

（ｉ）　差止請求権

中国法上、日本特許法第100条のように特許権侵害に基づく、差止請求権を明確に規定した条文はなく、また裁判所も複数の条文に基づき、差止請求を認めている。具体的には、中国専利法第11条、第60条、中国民法通則第118条又は第134条を、差止請求を求める法律根拠とするのが一般的である。また、これらに加えて、中国権利侵害責任法第15条、「最高人民法院による専利紛争事件の審理における法律適用問題に関する若干の規定」（法釈[2001]21号）第23条も侵害行為の差止めの根拠となり得る条文と解されている。

[214] 本調査研究における中国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。
[215] 本調査研究における中国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

（ⅱ）　差止請求が認められる要件

裁判所において、特許が有効で、かつ侵害が認められる場合に、さらに差止めが認められるための必要な要件などはない。

ただし、侵害行為が認められても、最高裁判所の指導意見[216]により、次のような観点から、侵害停止が命じられない場合や侵害停止の代わりに実施料の支払が命じられる場合が存在する。

(a)「公共の利益又は、公共の利益と特許権者の利益の均衡」[217]

(b)「特許権濫用の防止」[218]

(c)「侵害停止が事実上実行不可能」[219]

(d)「権利侵害を放任し、実施者に対して権利行使をしないと信じさせる理由がある（懈怠）」[220]

（ⅲ）　差止請求権の制限

特許法には、差止請求権を制限する規定は、上記の強制実施権及び政府による使用以外にはない。

そして、通常、裁判所は、特許権が有効で、特許侵害行為を認めた場合、特許権者の差止請求を認める。ただし、以下に説明する権利の濫用を理由に制限をかけることがある。

（4）　権利の濫用

被疑侵害者が、差止めを免れるために、特許権者による差止請求が権利の濫用であることを主張することは可能である。これについて、明確な法的根拠はないが、最高人民法院の指導意見や政府方針においては「権利の濫用」を防止する旨を記載しており、かつ、実

---

[216] 法源として法律効力を有する「司法解釈」よりも効力が低い書類として、司法解釈とは異なり、判決で直接法的根拠として引用できないが、裁判に指導的な影響を与える。

[217] 最高人民法院の国家知的財産戦略の徹底実施における若干問題に関する意見（法発[2009]16 号）
「知的財産権裁判機能を十分に発揮し社会主義文化大発展大繁栄と経済自主協調発展の推進に関する若干問題の意見」（法発[2011]18 号）第 8 条、第 9 条
「現在の経済情勢下における知的財産裁判の大局支持に係わる若干の問題に関する意見」（法発〔2009〕23 号）第 15 条

[218] 「最高人民法院の国家知的財産戦略の徹底実施における若干問題に関する意見」（法発[2009]16 号）第 8 条
「知的財産権裁判機能を十分に発揮し社会主義文化大発展大繁栄と経済自主協調発展の推進に関する若干問題の意見」（法発[2011]18 号）第 16 条

[219] 「現在の経済情勢下における知的財産裁判の大局支持に係わる若干の問題に関する意見」（法発〔2009〕23 号）第 15 条

[220] 「現在の経済情勢下における知的財産裁判の大局支持に係わる若干の問題に関する意見」（法発〔2009〕23 号）第 15 条

務の判例においても、権利者の権利行使が「権利の濫用」に該当することにより、その差止請求が認められなかった判例がある。

（ｉ）　最高人民法院の指導意見

①　最高人民法院の国家知的財産戦略の徹底実施における若干問題に関する意見（法発[2009]16号）第8条[221]

権利保護と濫用防止の関係をしっかりと処理し、知的財産の保護力を強め、偽ブランド品や海賊版などの重大な権利侵害行為を厳格に取り締まり、全力を上げ権利と利益の保全コストを下げ、権利を侵すことによる代価を大幅に上げ、権利侵害行為を有効的に抑止し、権利者と消費者の合法権益を確実に保護し、公平競争の市場秩序を守らなければならない。また、知的財産の濫用を防止し、法律に照らして先使用権、現有技術、翻意禁止、合理的使用などの抗弁自由を審査し、独占行為を制止し、法律に基づき権利不侵害と訴訟濫用、賠償不払いの訴えを受理、審査し、知的財産を濫用し訴訟プロセスを乱す競争相手、競争の排除と制限、イノベーションを阻害する行為を規制し、社会公衆の合法権益を守らなければならない。

②　最高人民法院「知的財産権裁判機能を十分に発揮し社会主義文化大発展大繁栄と経済自主協調発展の推進に関する若干問題の意見」（法発[2011]18号）第16条[222]

専利権保護と権利の濫用防止との関係を適切に扱い、法に照らして専利権の濫用及び予備的差止め命令制度の濫用を規制すること。法により専利権を保護し、当事者の訴権を保障すると同時に、専利権者が法律の目的に明らかに反して権利を行使したり、競争相手に不当に損失を与えたりするような公正競争の妨害及び市場秩序のかく乱を防ぐよう注意を払う。専利権が従来技術又は従来設計に該当することを明らかに知りながら、正当な実施者及びその取引先に悪意の侵害警告を濫発したり、訴権を濫用して権利侵害となる場合は、事情に応じて被害者の損害賠償請求を支持してもよい。法的条件を適切かつ厳格に理解し、手続的保障を強化し、法に照らして慎重に訴訟前の専利権侵害行為差止め措置を講じる。

[221] https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/cn/ip/law/pdf/interpret/20090330.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
[222] https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/cn/ip/law/pdf/interpret/20111216.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

（ⅱ）　政府方針

国家知的財産権戦略綱要第14条

関連法律法規を制定し、知的財産権の限界を合理的に確定し、知的財産権の濫用を防止し、公平競争の市場秩序と公衆の合法権益を維持すべきである。

（ⅲ）　裁判例及び事例

①　邱則有が湖北大成空間建築科技有限公司を訴えた発明特許権紛争事件[223, 224]

裁判所及び事件番号：

一審；湖北省高等裁判所（2010）鄂民三終字第69号

二審；湖北省武漢市中等裁判所（2008）武知初字第266号

要旨：本件において、同じ被疑侵害製品の同じ技術的特徴について、権利者は前後に異なる請求項で権利行使した。裁判官は信義誠実原則を適用して、権利者の権利行使における主観意思と権利行使行為の性質について正確に判断することを通じて、権利の濫用を有効的に規制した。

事件経緯：原告は、ZL200310100969.8号発明特許の権利者であり、その権利範囲には技術的特徴Aを含んでいる。原告は、被告の製造した被疑侵害製品が原告の特許権を侵害したと判断し、裁判所に訴訟を提起した。

裁判所は、審理を経て、被告の行為は権利侵害行為に該当すると判断した。

また、裁判所は、調査を経て、原告がかつて被告の製造した被疑侵害製品が原告のZL03143757.5号特許権を侵害したことを理由に、深セン市中等裁判所に訴訟を提起していたことを明らかにした。そして、当該事件における被疑侵害製品について、原告は、技術的特徴Bを含んでいると主張したものの、本事件においては、それを技術的特徴Aと主張していると判断した。また、原告は、本事件において、2つの事件における被疑侵害製品は同一製品であると主張している。

裁判所は、技術的特徴Bは、伝統的な製造方法における不可欠なプロセスであり、技術的特徴Bをもって本事件の係争特許が保護している技術的特徴Aを判定してはならないと判断した。さらに、原告が2件の相異する発明特許を出願し、かつ、国家知的財産権局にそれぞれ相異する特許権が付与された状況に鑑みると、技術的特徴Aと技術的特徴Bは、2つの相異する技術的特徴である。原告は、深セン市中等裁判所での事件において、被疑侵害

[223] http://rmfyb.chinacourt.org/paper/html/2011-08/25/content_32329.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］
[224] 平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」531頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）

製品のパネルの内側に技術的特徴Bを有し、本事件ではそれが技術的特徴Aであると明確に主張したが、当該主張は信義誠実の原則に違反する。技術的特徴Aに対する一審裁判所の解釈が広すぎるので、その解釈は是正されるべきである。被告が製造した被疑侵害製品は、係争特許の技術的特徴Aを有しないため、係争特許の権利範囲に入らず、原告の訴訟請求は棄却されるべきであるとされた。

② 袁利中が通発社、通発工場を訴えた実用新案侵害事件[225, 226]

裁判所及び事件番号：江蘇省南京市中等裁判所（2003）寧民三初字第188号

要旨：本件は、「悪意訴訟の防止」の観点から原告の差止請求を棄却し、さらに被告へ損害賠償の支払いを命じた。

事件経緯：原告は、2001年2月8日に国家知識産権局に実用新案を出願し、その実用新案は、2001年12月12日に権利化された。登録番号はZL01204954.9である。

原告は、両被告の行為が実用新案侵害に該当するとの理由で、訴訟を提起した。

両被告は、答弁期間に、特許審判委員会に無効審判を提出し、裁判所は、訴訟の審理を中止した。そして、特許審判委員会は、原告の実用新案権を無効とする決定を行った。この決定を不服として、原告は北京市第一中等裁判所に行政訴訟を提起したが、北京市第一中等裁判所は特許審判委員会の決定を維持する判決を行った。

この侵害訴訟中に、瑕疵ある権利に基づく特許権侵害訴訟の提起により、損害を被ったとして、両被告は、原告に損害賠償金請求の反訴を提起した。

裁判所は、両被告の損害賠償金の反訴と本侵害訴訟は関連性を有するため、両事件を合併して審理した。

南京市中等裁判所は、原告が、新規性の規定及び国家標準を顧みることなく、実用新型特許に対し実質審査が行われないことを利用して、既に国家標準に公開されている技術を実用新型特許として申請したとし、被告の主観状態は誠実・信用を欠き、申請及び特許を取得した行為そのものに悪意があったと認定した。そして、特許制度の設立趣旨に反し、他人の合法的権益を侵害し、客観上被告に損害を与えため、相応の法律責任を負うと判示した。

[225] http://www.iprcn.com/IL_Zxjs_Show.aspx?News_PI=2156［最終アクセス日：2017年3月16日］
[226] http://knpt.com/contents/china/2012.09.28.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

（５）　競争法による制限[227]

中華人民共和国独占禁止法第55条において、「経営者は知的財産権に関する法律、行政法規規定に基づき知的財産権行使の行為は、本法を適用しない。しかし、経営者が知的財産権を濫用し、競争を排除、制限する行為は本法を適用する。」と規定されている。

つまり、通常、特許権者が特許法に基づき権利行使を行うことは、独占禁止法の制限を受けないが、その権利行使が競争を排除、制限する行為に該当する場合、その権利行使、特許権による差止請求が制限される可能性はあり得る。しかし、どのような行為が知的財産権の「競争を排除、制限する行為」に該当するか等独占行為の認定などについて、法律上明確に規定していない。現時点で、知的財産権に関する独占行為やその認定方法などについて、国家工商行政管理総局が「知的財産権領域に関する独占禁止執法ガイドライン」第五稿を制定したが、まだ審議中であり、正式に施行されていない。下記に一般の独占行為の状況について説明する。

（ｉ）　申立て又は職権など審理開始の契機

独占禁止法執行機関は、独占嫌疑がある行為について、自ら職権により調査することもでき、第三者による告発による調査することもできる。独占的行為には、(a)事業者間でカルテル等の独占的協定を行うこと、(b)事業者が市場で支配的地位を濫用すること、及び(c)事業者が競争を排除若しくは制限する効果を有し、又はそのおそれのある企業結合を行うことが含まれる。法的根拠は、以下のとおりである。

中国独占禁止法第38条

独占禁止法執行機関は、法に基づき独占行為の嫌疑について調査を行う。独占行為の嫌疑について、如何なる団体と個人も独占禁止法執行機関へ告発する権利を有する。独占禁止法執行機関は、告発者の秘密を守らなければならない。告発が書面による形式で、且つ関係する事実と証拠を提供した場合、独占禁止法執行機関は必要な調査を行わなければならない。

（ⅱ）　差止請求訴訟との関係[228]

通常、権利者の権利行使が独占行為に該当するかについては、国務院独占禁止執行機関

[227] 平成 25 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」529-530 頁（一般財団法人知的財産研究所、平成 26 年 2 月）
[228] 平成 25 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」529 頁（一般財団法人知的財産研究所、平成 26 年 2 月）

に申立て、当該機関が法的手続により認定することになる。知財権差止請求訴訟において、上記手続による決定がない限り、知財権差止請求裁判所は、独占禁止法により抗弁主張を認められない。

また、当事者がそれを理由として、訴訟の中止を申立てた場合、裁判所はどのように決定するかについて、現時点、法律上明確にされていない。ただ、民事訴訟法第150条における「(5)本件は必ず他の審理結果を根拠とし、かつ、他の件がいまだ審理が終わっていない場合、(6)その他訴訟中止すべき状況」に基づき、訴訟を中止する可能性はあり得るが、中国では今まで知的財産権に関する独占行為の認定事例がないので、裁判所に中止すべき理由と判断されず、中止の可能性も高くないと考えられる。

なお、上記のとおり、知的財産権に関する独占行為やその認定方法などについて、「知的財産権領域に関する独占禁止執法ガイドライン」が制定されているので、今後、差止請求訴訟との関係問題などについても明確にされることが期待されている。

法的根拠は、以下のとおりである。

中国独占禁止法第50条

事業者が独占行為を実施し、他人に損失をもたらした場合、法に基づき民事責任を負う。

中国民事訴訟法[229]第150条

次に掲げる事由のいずれかに該当する場合には、訴訟を中止する。

一 当事者の一方が死亡し、相続人が訴訟に参加するか否かを表明するのを待つ必要があるとき。

二 当事者の一方が訴訟行為能力を喪失し、法定代理人が確定されていないとき。

三 当事者の一方である法人その他の組織が終了し、権利・義務の継承者が確定されていないとき。

四 当事者の一方が不可抗力事由により、訴訟に参加することができなくなったとき。

五 当該事件が別の事件の審理結果に依拠しなければならないものであって、当該別の事件の審理がなお終結していないとき。

六 訴訟を中止すべきその他の事由があるとき。

[229] 「中華人民共和国民事訴訟法（改正）」（独立行政法人日本貿易振興機構（ジェトロ））https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/cn/ip/law/pdf/regulation/20130101.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

（iii）　不服申立て手段

国務院が行った企業結合を禁止する決定及び企業結合に対して制限的な条件を付加する決定に不服がある場合、事業者は、法に基づき行政不服審査を申し立てることができる。行政服審査の決定に不服がある場合、法に基づき行政訴訟を提起することができる。

国務院独占禁止法執行機関が行ったその他の決定に不服がある場合、法に基づき行政不服審査を申し立て、又は行政訴訟を提起することができる。

法的根拠は以下のとおりである。

中国独占禁止法第53条

独占禁止法執行機関が本法第28条、第29条に基づき下した決定に対して不服の場合、法に基づき先に行政再議を申請することができる。行政再議の決定に不服の場合、法に基づき行政訴訟を起すことができる。

独占禁止法執行機関が下した前項の規定以外の決定について不服の場合、法に基づき行政再議を申請する、又は行政訴訟を起すことができる。

（iv）　競争法当局の組織、当該機関に対する評価

国務院は、独占禁止法の執行等同法に関する業務の組織、調整及び指導について責任を負う機関として「独占禁止委員会」を設置する。

そして独占禁止法の執行機関（以下「国務院独占禁止法執行機関」という。）として、商務部、国家発展改革委員会及び国家工商行政管理総局の3機関が認定されており、商務部が企業結合に係る規制、国家発展改革委員会が価格に係る独占的協定・支配的地位の濫用行為に係る規制、国家工商行政管理総局が価格以外に関する独占的協定・支配的地位の濫用行為に係る規制を行うこととされている。また、国務院独占禁止法執行機関は、必要に応じて、省、自治区及び直轄市の人民政府における関係機関に対して権限を授与し、法執行業務を行わせることができる。

上記のとおり、三つの独占禁止法の執行機関が各々各分野における独占行為を規制しているが、当該三つの機関間に争いがあった場合、統一的に決定できる機関が設定されていないことも実務においてよく議論されている。国務院は、「独占禁止委員会」という機関を設置しているが、当該機関は、三つの独占禁止法の執行機関間及びその業務の協調、調整のみ行うことができ、実質的な決定権などがないので、当該三つの独占禁止法の執行機関を規制できる統一的な機関の設置が必要であるとの意見も多い。

① 根拠

中国独占禁止法第9条

国務院は独占禁止委員会を設立し、独占禁止業務の組織、協調、指導に責任を負わせ、次の職責を履行させる。

（一）競争に関連する政策の立案を検討する。

（二）市場の総体的な競争状況を組織して調査、評価し、評価報告を公表する。

（三）独占禁止の指針を制定、公布する。

（四）独占禁止の行政の法律執行業務の調整をとる。

（五）国務院が定めるその他の職責。

国務院独占禁止委員会の構成と業務規則は国務院が定める。

同法第10条

国務院の定める独占禁止法執行業務を担当する機関（以下、国務院独占禁止法執行機関と総称する）は、本法の規定に基づき、独占禁止法の執行業務に責任を負う。

国務院の独占禁止法執行機関は、業務の必要に基づき、省、自治区、直轄市の人民政府の相応の機関に授権することができ、本法の規定に基づき、関連の独占禁止法の執行業務に責任を負う。

工商行政管理機関の知的財産権濫用による競争排除・制限行為の禁止に関する規定（国家工商行政関管理総局令第74号）

2015年8月1日に施行した「工商行政管理機関の知的財産権濫用による競争排除・制限行為の禁止に関する規定」（国家工商行政関管理総局令第74号）において、事業者が知的財産権を濫用して競争を排除･制限する行為には､「独占禁止法」を適用すると規定されている。

同規定第2条

独占禁止と知的財産権保護は、競争とイノベーションの促進、効率の向上、消費者利益及び社会公共利益の擁護という共通の目標を有する。

事業者が知的財産権に関する法律、行政法規の規定により知的財産権を行使する行為には「独占禁止法」を適用しないが、知的財産権を濫用して競争を排除・制限する行為には、「独占禁止法」を適用する。

② 裁判例及び事例

（ａ） 華為とIDC社の標準必須特許の実施料紛争[230]

裁判所及び事件番号：

一審；深セン市中等裁判所（2011）深中法知民初字第857号

二審；広東省高等裁判所（2013）粤高法民三終字第305号

事件経緯：本事件の4被告（併せて「IDC社」という）は、米国IDCグループに属する関連会社で、そのうち、インターデジタルコミュニケーションズ社（IDC Inc.：Inter Digital Communications Inc.）は、IDC社の代表として、ETSI、米国電気通信工業協会（TIA：Telecommunications Industry Association）等の複数の電気通信標準化機関に加入し、各種の無線通信国際標準の制定に参画し、対外的に特許実施許諾交渉に対して統一して責任を負っている。IDC Inc.は、全額出資子会社を通じて無線通信基本技術に関する特許を保有し、その他の3社（インターデジタルテクノロジーコーポレーション（Inter Digital Technology Corporation)、インターデジタルパテントホールディングス社(Inter Digital Patent Holdings Inc.)、IPRライセンシング社（IPR Licensing Inc.））は、既に登録された知的財産権所有者の名義をもって中国における特許及び特許出願を有している。

華為社とIDC社は、かつて上述の通信分野における標準必須特許の実施料及びその実施料率の問題について数回交渉を行っていたが、IDC社はその交渉期間に米国裁判所に訴訟を提起し、しかも、米国国際貿易委員会に華為社等の関連製品に対する関税法第337条の調査を始動し、かつ、全面的な輸入禁止令、販売の暫定的な停止及び中止令を公布するよう請求した。このような状況下で、華為社は、その後、広東省深セン市中等裁判所（以下「一審裁判所」という）に訴訟を提起し、救済を求めると同時に、裁判所にIDC社に対して「公平、合理的、非差別的な」というFRAND原則に基づいて、標準特許の実施料率を確定することを命じるよう請求した。

一審裁判所は、審理を経て、FRAND原則に基づき、IDC社に中国における標準必須特許及び標準必須特許出願について、華為社に対して許可するように命じるとともに実施料率は製品の実際販売価格により計算し、0.019パーセントを超えてはならないという判決を下した。IDC社は、一審判決を不服として、広東省高等裁判所（以下「二審裁判所」という）に上訴を提起した。

二審裁判所は、字句の表面上の理解にしても、ETSIとTIAの知的財産権政策や中国法律の関連規定にしても、FRAND義務の意味は、いずれも「公平、合理的、非差別的な」条件で許諾する義務として理解すべきであり、合理的な実施料を支払うことに同意している善意の

[230] 本調査研究における中国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

標準使用者に対して、標準必須特許権者は、それに対する許諾を断ってはならず、特許権者が技術イノベーションの中から十分な利益を取得することを保証すると同時に、標準必須特許権者が標準により形成された優位的な地位を利用して高い実施料率を求めたり又は不合理的な要件を加えたりすることを回避すべきであると認定した。華為社とIDC社は、いずれもETSIの会員で、IDC社は、華為社が自社の標準必須特許を実施することを許諾する義務を負うべきである。実施料又は実施料率の問題について、双方当事者は、FRAND原則に基づいて協議をすべきであり、協議において合意を得られない場合、裁判所にその裁決を求めることができる。本事件において、標準必須特許の特徴に基づき、当該特許又は類似特許を実施することにより得られる利潤及び被許諾者が関連製品を販売して得る利潤又は販売収入の中に占めている比率、特許実施料が製品利潤の一定の比率を超えてはならないことなどの幾つかの要素を考慮し、各企業間における実施許諾の実際状況の違い、及び華為社が中国以外におけるIDC社の標準必須特許を使用した場合、別途実施料を支払う必要がある状況を総合的に考慮した上、一審裁判所が確定した標準必須特許の実施料率は適切で適度であると認定し、二審裁判所は、最終的に上訴を棄却し、一審判決を維持する判決を言い渡した。

華為社とIDC社との間において、本事件だけでなく後述する独占紛争事件も起こっていた。華為社は、独占紛争事件において、IDC社が、不公平に高い価格を定め、華為社に対して華為社の特許についてIDC社への無償許諾、及びIDCの非標準必須特許の一括したグローバル的な華為社への許諾を求めたが、当該行為は市場における支配的地位の濫用に該当し、市場競争を排除・制限する影響をもたらしたと主張した。当該独占紛争事件と本事件の間には一定の関連性があったので、当該独占紛争事件の審理において裁判所は、華為社の主張を認めると同時に、IDC社が独占禁止法違反行為を実施したと認定し、後者に対してその独占行為を差止め、華為社に2000万元を賠償することを命じる判決を言い渡した。

特許権者が優位な地位を濫用して、ロイヤルティ又はその他の条件を求める場合、不合理で、「FRAND」原則に符合しないと認められ、最終的に、裁判所に認められなくなるので、当該行為が市場における支配的な地位の濫用、競争の効果を制限する等の結果をもたらした場合、「独占禁止法」に違反するとのことで、莫大な処罰を課されることになる。

（ｂ）　華為技術有限公司が交互数字技術公司、交互数字通信有限公司、交互数字技術公司（以下、三被告を「アメリカIDC社」という）を訴えた独占紛争事件[231]

裁判所及び事件番号：

一審；深セン市中等裁判所（2011）深中法知民初字第858号

[231] 平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」535-536頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）

二審；広東省高等裁判所（2013）粤高法民三終字第306号

事件経緯：2009年9月14日、被告（アメリカIDC社）は欧州電気通信標準化機構（ETSI）に加入する際、自社が無線通信分野で、2G、3G、4Gに関する必要特許を有し、当該必要特許について、FRAND原則による許諾を行う旨を声明した。

2008年から、原告（華為技術）と被告は係争特許のライセンス料について何回も交渉を行ったが、被告が原告に要求するライセンス料が、被告のSamsung社、Apple社へのライセンス料より遥かに高かったので、両社は合意を達成できなかった。

2011年、被告は、アメリカのデラウェア州裁判所に提訴し、原告の3G製品が被告の標準必須特許7件を侵害したので、侵害行為を差し止めるよう請求した。また、アメリカの国際貿易委員会（ITC）に原告の3G、4G無線設備について、被告の特許権を侵害しているかを確認するため、関税法第337条の調査を請求した。

2011年、原告は、深セン市中等裁判所へ提訴（本件訴訟）して、被告が3G無線通信標準にかかる必須特許市場における支配的地位を濫用し、原告とのライセンス交渉において、差別的で不合理な取引条件を設定したことにより、正常な経営秩序を破壊し、原告に損害をもたらしたと主張し、損害賠償金2000万元を請求した。

一審、二審裁判所は審理を経て、被告の行為が市場の支配的地位を濫用した独占行為に該当し、原告に経済損失2000万元を賠償するよう判定した。

裁判所の認定：被告は、3G無線通信技術標準における必須特許の許諾市場において、支配的な地位を有する。3G無線通信技術標準における必須特許について、被告がサムスン社、Apple社へのライセンス料と比べてみると、被告が原告に要求するライセンス料は遥かに高くて、正当性と合理性がない。また、被告は、アメリカで関税法第337条の調査及び訴訟を提出することを通じて、原告の享有している特許を無料に許諾するよう強迫している。関連の事実から被告は遥かに高くて差別的に価格を設定することを証明できるが、これは、独占侵害行為に該当し、原告にもたらした損失を賠償すべきである。

また、被告の管轄権異議に対する一審、二審裁判所の判断は下記のとおりである。

一審：本件は独占紛争事件として、その性質は民事侵害事件である。原告の提出した初歩的証拠によれば、被告は、各種類の無線に関する通信国際標準の制定に参加しており、かつ、自社の有している特許権を無線通信分野の国際標準に入れており、その中には、中国特許も含まれると称している。中国の関連部門は、国際標準組織が制定した3G無線通信標準を必要技術標準と認定した。原告と被告は特許ライセンスについてメール又は深センで長い間交渉してきたが、まだ合意を達成していない。原告は被告の市場支配的地位の濫用行為が独占侵害と主張し、かつ、原告の本社が深セン市にあるので、深セン中等裁判所は、本件の侵害行為結果地の裁判所として、管轄権を有する。

二審：原告は、被告が独占侵害行為に該当することを理由として、本件訴訟を提起したので、本件は市場支配地位を濫用した紛争に該当する。民事訴訟法の規定によれば、当事

者は自分の主張を証明できる証拠を提出する責任があるが、原告は提訴の際、被告が市場の支配地位を濫用した行為を実施したことに関する証拠を提出し、立証責任を負担した。また、原告の住所地が深セン市にあるが、深セン中等裁判所は、本件の侵害行為結果地の裁判所として、管轄権を有する。

なお、被告適格の判断は、実体審理の範囲に該当するので、本件の実体審理の段階で解決することができる。

本事件は、FRAND宣言がなされている標準必須特許に基づく差止請求が独占行為として認められ、かつ、特許権者が損害賠償責任を負担するよう判定した裁判例として、中国裁判所が始めてFRAND原則を適用して判定した標準必須特許に関する独占紛争事例である。

（ｖ）　標準必須特許と競争法に関するガイドライン

標準必須特許（又は知的財産制度全般）と競争法に関するガイドラインについて、前記のとおり、「工商行政管理機関の知的財産権濫用による競争排除・制限行為の禁止に関する規定」（国家工商行政関管理総局令第74号）において言及されている[232]。

また、以下の幾つかの検討中の法令草案もあるが、正式に施行されていない。

(a) 中華人民共和国反不正当競争法（改正草案送審稿）2016年2月25日発表
(b) 知的財産権の濫用に関する独占禁止法執行ガイドライン（意見募集稿）2016年2月4日発表
(c) 知的財産権濫用に関する独占禁止指南（意見募集稿）2015年12月31日発表
(d) 中華人民共和国専利法改正草案（送審稿及び新旧対照表）及びその説明　2015年12月2日発表

（６）　ライセンス・オブ・ライト

現在、ライセンス・オブ・ライト制度はないが、専利法第四次改正草案第82条～第84条において言及されており[233]、検討されている。

---

[232] 関連法令の和訳について、下記リンクにおける JETRO より作成したものをご参照。
https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/cn/ip/law/pdf/admin/20150801.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

[233] http://www.ngb.co.jp/ip_articles/detail/1252.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

（７）　その他

（ⅰ）　国家標準に関わる専利法第四次改正草案（送審稿）[234]

2015年12月2日に、専利法第四次改正草案（送審稿）が公表された。その第85条において、国家標準制定に参加した者が、自己が有する当該標準に必要な専利を制定過程において開示しなかった場合、その者が当該標準の実施者に当該専利技術の使用を許諾したものとみなす旨が規定されている。本規定は新設される方向で検討されているが、新設する理由は、標準必須特許権者によるホールドアップ問題の回避であると考えられている。

（ⅱ）　特許に関わる国家標準管理規定（暫時施行）

特許技術が国家標準に関わる技術の場合、「特許に関わる国家標準管理規定（暫時施行）」（2014年1月1日より施行）には、特許権者はライセンス・オブ・ライトと類似する宣言を行う必要があり、これにより、被疑侵害者は差止めを免れることができる旨を規定している。法的根拠は以下のとおりである。

「特許に関わる国家標準 管理規定（暫時施行）」（2014年1月1日より施行）

第九条 国家標準の制定及び改訂過程において特許に係る場合、全国専業標準化技術委員会又は標準の管理を担当する団体は、直ちに特許権者あるいは特許出願者に対し、特許実施許諾声明を出すよう要求しなければならない。この声明について、特許権者又は特許出願者は、以下の三つの内容のうち一つを選択しなければならない。

（一）特許権者又は特許出願者は、公平、合理的、かつ非差別な条件に基づいて、当該国家標準を実施する全ての組織及び個人が無料でその特許を実施することを許諾することに同意する。

（二）特許権者又は特許出願者は、公平、合理的かつ非差別な条件に基づいて、当該国家標準を実施する全ての組織及び個人が有料でその特許を実施することを許諾することに同意する。

（三）特許権者又は特許出願者は、上記二種類の方法に基づいて特許許諾を行うことに同意しない。

（ⅲ）　最高人民法院の見解

標準技術に関わる特許権の権利行使において、その差止請求が制限される場合がある。

[234] 同上

その根拠としては、最高人民法院による[2008]民三他字第4号回答書簡において、「現在、我が国の標準制定機関が、標準中の特許情報の公開及び使用の制度を未だ確立していないという実情に鑑みて、特許権者が標準の制定に参加し、又は特許権者の同意を得て、特許が国、業界、又は地方の標準に採用されたときは、特許権者は、他人に、標準を実施するのと同時に特許を実施することを許可したものとみなし、他人の実施行為は特許法第11条に規定する特許権侵害行為には該当しない。特許権者は実施者に対して一定の使用料を請求することができる。ただし、支払額は通常の使用許諾料よりも明らかに低いものでなければならず、特許権者が使用料の権利放棄を承諾する場合はそれに従って処理する。」と規定されている。

当該回答書簡は、特定の事件について下級法院からなされた質問・照会に対して最高人民法院が回答したものであるが、これは、当該事件及び当該事件と類似事件において、法的根拠として適用されることができる。実務において、当該回答書簡に基づき、権利者の権利行使を制限した裁判例もある[235]。具体的には、下記のとおりである。

（ⅳ）　裁判例及び事例

① 張晶廷　対　衡水子牙河建築工程有限公司、衡水華澤工程勘測設計咨尋有限公司　発明特許紛争事件[236]及び再審事件

裁判所及び事件番号：

一審；河北省石家荘市中等裁判所（2009）石民五初字第163号。

二審；河北省高等裁判所（2011）冀民三終字第15号

再審；最高裁判所（2012）民提字第125号

事案の概要：原告は、建設技術に関する本件特許の権利者である。被告は、下請業者丙との間で契約を締結し、建設工事を行わせた。当該契約における被告の丙に対する施行要求は、CL工法（壁建築工法の一種）に関し湖北省建設庁が発布した「図面集」及び「設計規程」（地方標準）に沿うものであった。そして、これら「図面集」及び「設計規程」には、CL工法は原告が研究開発し、原告が知的財産権を有する旨及び、本規程の内容は他者の特許に関わる可能性がある旨等が記載されていた。原告は両被告の施工方法が本件特許に対する侵害になると認定し、裁判所へ提訴した。

裁判所の認定：

一審は、上記の最高人民法院の書簡に基づいて判断した。

---

[235] 平成25年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「権利行使態様の多様化を踏まえた特許権の効力の在り方に関する調査研究報告書」116、532-533頁（一般財団法人知的財産研究所、平成26年2月）

[236] http://www.lawyerwq.com/Item/41530.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］

二審は、河北省建設庁が批准した前記「図面集」の編集に原告が参加していたこと、及び当該「図面集」は建設工程についての湖北省における地方標準であることを認定した（原告は、これらの点について争っていない）。その上で、二審は、上記「書簡」では、特許権者が標準の制定に参加し、（地方の）標準に採用されたときは、特許権者は、他人に、特許を実施することを許可したものとみなすとされているところ、特許権者は地方標準の制定に参加していたのであるから、他人の実施を許諾していたものであり、被告の行為は特許権侵害行為には該当しないとした。そして、一審が約80万元の損害賠償額を算定したのに対し、同「書簡」によれば、特許権者は実施者に対して使用料を請求することができるが、通常の使用許諾料よりも明らかに低いものでなければならないとした上で、使用料を10万人民元とした。

最高裁判所は、「特許権者が推薦性標準に含まれる特許技術に対し披露する義務を履行し、他人が同標準を実施する際に、特許権者に許諾され、実施料を支払わなければならない。許諾せずに推薦性標準に含まれる特許技術を実施し、又は実施料の支払を断る場合、標準に含まれる特許侵害行為に構成する」と示した。つまり、最高裁は最終的に侵害が成立した逆転判決を言渡し、二審判決を取消し、一審判決における賠償金額を40万元まで低減した。ただし、係争侵害工程が完成したことに鑑み、侵害差止めの請求は認めなかった。

② その他の裁判例

（2004）深中法民三初字第587号カーテンウォール移動連結装置実用新案事件、（2006）滬二中民五（知）初字第12号ビル壁事件、及び逆転された（2012）民提字第125号CL工法特許侵害事件において、共通点として、既に完成された工程、施設等について、侵害差止めを要求すれば、現有の施設を破壊する必要があるので、より高いコストを支出してしまうことになる。したがって、このような状況下、裁判所は公衆の利益等をいろいろ考慮した上、軽率に差止めという請求を支持するわけではない。

2016年4月1日施行された法釈〔2016〕1号最高人民法院による特許権侵害をめぐる紛争案件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈（二）第26条により、被告が特許権を侵害し、権利者が当該被告による侵害行為の差止めを命じる判決を下すよう求めた場合、人民法院はこれを支持しなければならない。ただし、国の利益、公共の利益の見地から、人民法院は、被告に対し、被疑侵害行為の差止めを命じる判決を下さず、相応の合理的な範囲における費用を支払うよう命じる判決を下すことができる。

１０．　香港[237]

香港における特許権の効力の制限に関する制度は、強制実施権、政府による使用、競争法による制限に関するものがあり、それらについて以下で述べる。なお、香港にはライセンス・オブ・ライト制度は導入されていない。

（１）　強制実施権

強制実施許諾は、通常、香港特許条例に定められた特定の事情を除き、香港では奨励されない。一般に、強制実施許諾の付与は、出願人が、それが公共の利益であることを示すことができる場合に基づく。

香港特許条例[238]に基づく強制実施許諾に関する関連規定は以下のとおりである。

(a) 特許の強制実施許諾（香港特許条例第 64 条～第 67 条）

(b) 特許医薬品の輸入強制実施許諾（香港特許条例第 72A 条～第 72J 条）

(c) 特許医薬品の輸出強制実施許諾（香港特許条例第 72K 条～第 72R 条）

香港特許条例第 64 条第 1 項に従い、標準特許の付与日から 3 年が経過した後は、何人も、いつでも、以下に挙げる一つ以上の場合に基づいて、裁判所に申請することができる。

(a) 特許発明が合理的に実行可能な最大限の範囲で行われていない場合。

(b) 特許製品が香港で合理的な条件で満たされていない場合。

(c) 特許発明が香港で製造によって商業的に実施されることを防止又は妨げられている場合。

(d) 特許所有者による合理的な条件での実施許諾を付与することの拒否によって、技術又は経済の発展を阻害する場合。

(e) 特許所有者によって課された条件が、特許によって保護されていない商業的又は工業的活動への不公平を生じた場合。

裁判所は、申請人が、合理的な商業上の条件において所有者からの許可を得るための合理的な努力をした、及び、それが合理的な期間内に成功しなかった場合にのみ命令を下す。

申請人が既に特許に基づく実施許諾を所有していても、特許に関して第 64 条に基づく強制実施許諾の申請を行うことができる。裁判所は、申請人への実施許諾の付与を命じる場合は、既存の実施許諾が取り消されるよう命じるか、既存の実施許諾が補正されるよう命ずることができる。

---

[237] 本調査研究における香港法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

[238] https://www.jpo.go.jp/shiryou/s_sonota/fips/pdf/hong_kong/tokkyo_jourei.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

強制実施権の設定について情報は公開されていないが、WIPO の「Questionnaire on Exceptions and Limitations to Patent Rights」において強制実施権が設定された例はないと報告されている[239]。

（２）　政府による使用

香港特許条例第 68 条～第 72 条は、香港における特許発明の政府使用を規定している。香港特許条例第 69 条第 1 項によれば、極めて緊急性が宣言されている期間中、行政長官による書面による許可を受けた公務員又はその公務員によって書面で許可された者は、特許発明又は所有者の同意なしに出願の過程にある発明に関して香港においていかなる行為も行うことができる。行政長官は、公共の利益のために必要と判断したときは、極めて緊急性の期間を宣言することができる（香港特許条例第 68 条)。

政府は、香港特許条例第 72 条に従って、使用前又は後に、政府及び特許所有者によって合意された又は裁判所によって決定された条件で発明を使用することができる。政府使用が行われる場合、政府は特許の所有者に可及的速やかに通知し、使用の範囲などの情報を提供しなければならない。特許所有者と第三者との間でなされた実施許諾、譲渡又は契約は、香港特許条例第 69 条に基づく特許の政府使用に関連して何の効果も持たない。ただし、被実施許諾者は、発明の展開において被実施許諾者が負担した支出に関して、第 69 条第 4 項又は第 72 条に基づく裁判所によって決定されるべき政府支払の特許所有者の一部から、権利を有するものとする。政府は、特許所有者又はその独占的被実施許諾者に政府の使用のために特許製品を供給する又は特許方法により製造されたものを供給する契約の喪失に起因する損失を補償しなければならない。

（３）　差止請求権の制限

（ｉ）　差止請求権

香港特許条例第 80 条において、

第80条　特許侵害訴訟手続 (1)　この部に従うことを条件として、特許所有者が第73条から第75条までに基づき禁じる権利を有すると主張する侵害行為に関しては、当該特許所有者は、民事訴訟を裁判所に提起することができる。また、(裁判所の他の権限を害することなく）当該訴訟において、次の事項を請求することができる。

[239] http://www.wipo.int/export/sites/www/scp/en/exceptions/replies/hong_kong_2.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 19 日］

(a) 懸念される当該侵害行為を被告に控えさせる差止命令
(b) 特許侵害に係る特許製品又は製品が不可分に組込まれている物品を引き渡し又は廃棄するよう被告に要求する命令
(c) 侵害に係る損害賠償
(d) 被告により当該侵害から獲得された利益計算
(e) 特許が有効であり、かつ、被告により侵害された旨の宣言
(2) 裁判所は、同一侵害行為に関して、特許所有者に対し、損害賠償の裁定及び当該利益計算の付与命令の、両方共を行うことはできない。
(3) この部に従うことを条件として、本条に基づき請求される何らかの救済を認めるか否か及び当該救済の程度を決定するに際し、裁判所は、この部の施行直前の同種救済について裁判所が適用した原則を適用する。

と規定され[240]、これに基づき差止請求が認められる可能性がある。

（ⅱ） 差止請求権の制限

特許法には、差止請求権を制限する規定は、上記の強制実施権及び政府による使用以外にはない。

裁判所は、基本法によりコモンローや衡平法に従うため[241、242]、英国と同じく裁量権を有する。

（４） 競争法による制限

香港競争条例[243]は、広範において欧州における競争法に従い、2015 年 12 月 14 日に発効した。香港競争条例は比較的新しいので、特許権に何らかの制限が課されているかどうかを明らかにする先例及び又は裁判例はまだない。

香港競争条例の目的は、香港における競争を阻害、制限、又はゆがめる目的又は効果を有する行為を禁止することである。香港競争条例に基づく規則は、(a)反競争的取決め（「第

[240] 特許庁のウェブサイトより https://www.jpo.go.jp/shiryou/s_sonota/fips/pdf/hong_kong/tokkyo_jourei.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 18 日］
[241] http://www.doj.gov.hk/eng/legal/［最終アクセス日：2017 年 3 月 18 日］
[242] http://www.npc.gov.cn/npc/xinwen/rdlt/fzjs/2007-06/07/content_366691.htm［最終アクセス日：2017 年 3 月 20 日］
[243] https://www.elegislation.gov.hk/hk/cap619!en@2016-10-20T00:00:00?p0=1&p1=1［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

一行動規範」として知られる[244]）及び(b)実質的な市場力の濫用（「第二行動規範」として知られる[245]）及び(c)競争を実質的に軽減する合併（「合併規範」として知られる[246]）を禁止する。

一般に、香港の競争法及び標準特許に関しては、第二行動規範のガイドラインに述べられているような、濫用を構成する可能性のある行動の以下の例を除いて、実質的なガイドラインはない。

香港競争条例の第二行動規範のガイドラインは、知的財産権（IPR）に関する実施許諾を付与することを拒絶することは、例外的な事情においてのみ第二行動規則に違反する可能性があると述べている。しかし、実質的な市場力を伴う事業は、それが、産業標準に必須な知的財産権を所有し、公正、合理的かつ非差別的条件（「FRAND」）で知的財産権を実施許諾する約束を守ることを拒絶する場合、濫用を構成する可能性がある。ガイドラインは、また、一定の事情の下で、FRAND 約束を伴う標準特許の所有者が意思のある被実施許諾者に対して差止的救済を求めることも濫用を構成する可能性と示唆している。

244 https://www.compcomm.hk/en/legislation_guidance/guidance/first_conduct_rule/files/Guideline_The_First_Conduct_Rule_Eng.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

245 https://www.compcomm.hk/en/legislation_guidance/guidance/second_conduct_rule/files/Guideline_The_Second_Conduct_Rule_Eng.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

246 https://www.compcomm.hk/en/legislation_guidance/guidance/merger_rule/merger_rule.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

１１．　インド[247]

インドにおける特許権の効力の制限に関する制度は、強制実施権、政府による使用、権利の濫用、競争法による制限があり、ラインセンス・オブ・ライトは廃止され現在は存在しない。

インドは、英国法を継受しつつ、1911年特許意匠法において初めて特許庁長官（Controller of Patents）の管理下に独自の特許制度を確立した。1911年特許意匠法の第22条は、不実施／不十分実施及び特許権の合理的な条件でのライセンスの拒絶等の濫用の場合における強制実施権制度を規定していた。しかし、同法の改正に当たり実態調査を行った特許調査委員会（Tek Chand委員会）の1950年報告は、第22条は、特に外国人による特許権の濫用防止について全く不適切であると断じて、強制実施権の根拠を拡大するよう提言を行った[248]。この結果、1952年の改正で、医薬食品に関する特許発明につき一定期間の経過後に自動的にライセンス・オブ・ライトに登録するという、実質的な強制実施権制度を、第23CC条として追加した。

Tek Chand委員会並びに1959年のAyyanger委員会の報告を受けて起草され1911年法に置き換わった1970年特許法は、医薬及び農業用化学、食品の分野に係る発明につき、物質特許を認めていない。また、第84条以降では、不実施／不十分実施（インド国内で特許発明が実施されていても、合理的な価格で特許製品を公衆が入手可能でない場合を含む)、利用関係の場合の強制実施権、ライセンス・オブ・ライト（1952年改正による、医薬食品の製造方法に係る特許に対する一定期間経過後の自動的なライセンス・オブ・ライトへの登録条項を含む。)、さらに、政府による使用について規定していた[249]。

その後インドは、パリ条約改正交渉、及びGATTウルグアイ・ラウンドのTRIPS交渉において、開発途上国のオピニオンリーダーとして論陣を張りながら、1995年にWTOに加盟した。インドには、TRIPS協定に係る2つの経過措置が適用されてきている。まず、開発途上加盟国としての地位により、同協定の義務の全体が2000年1月1日以降に適用された[250]。この間インドは、TRIPS協定の義務と相容れない側面を多く持つインド独自の規定について、1999年及び2002年に改正を行い、“他の使用”に係る規定を大きく改正し、ライセンス・オブ・ライトの関連規定を廃止したが、なお他国に見られない特徴的な規定もある。

---

[247] この項は、平成16年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」156-167頁（財団法人知的財産研究所、平成17年3月）を参考にしている。

[248] 特許権の付与から3年経過後に、(ア）インドの商業、産業が実質的に影響を受けている、(イ）特許製品が輸出されていない、(ウ）他の特許発明を実施した製品の製造やその市場が悪影響を受けている、場合に、特許庁長官に実施権の付与を申請できる、という案を示していた。

[249] インドにおける1970年法までの強制実施権制度につき、山名美加『インド特許法の変遷と多国籍企業：発展途上国への技術移転における「特許制度」の役割』(富士ゼロックス小林節太郎記念基金、1998年）；同「発展途上国における特許の強制実施制度―インドを事例の１つとして―」日本工業所有権法学会年報24号63-76頁（2000年）を参照。

[250] TRIPS協定第65条第2項の規定により、開発途上加盟国は、WTO加盟国に対してTRIPS協定を適用する日（1996年1月1日）から更に4年間、TRIPS協定の適用を延期することができる（第3条、第4条及び第5条の規定を除く。)。

さらにインドは、WTO加盟に伴い、従来物質特許を与えてこなかった分野に保護を拡大させる義務を負う加盟国に対する経過措置の適用が、2004年一杯で終了する（TRIPS協定第65条第4項）のに応じて、暫定的な法改正にあたる大統領令を2004年12月28日に発布した。その後、同大統領令の内容を法的に確定させる目的の特許法改正案を2005年3月1日に下院に提出して、2005年3月23日には上院で可決、成立した。同改正は、医薬食品分野における発明にも物質特許の付与を可能にする条項をはじめ、1970年法を大きく修正する内容を有している。

（１）　強制実施権

（ｉ）　根拠

2002年の特許法改正（Patents（Amendment）Act 2002）により、強制実施権に係る第16章は、その全体が置換された。2005年改正法（Patents（Amendment）Act 2005）により、強制実施権の設定の根拠が追加される等している。

①　特許権を付与する目的及び特許発明の実施の意味に係る原則

インド特許法では、第16章に規定する強制実施権の設定の一般的な目的を第89条で、また、強制実施権の設定に当たり考慮されるべき、特許権の実施の意味に係る一般的な原則を第83条で、明記しているのが特徴的である。これらは、特許権者に対して特許発明の実施の義務を課すものではないが、例えば、特許発明の「商業的な規模において、不当な遅延なしに、かつ、合理的に実行可能な極限までの実施」、「特許発明を公衆にとって有用かつ合理的に購入可能な状態に置くこと」（第83条(a)及び(g)）、「インド国内における発明の実施又は改良に必要な時間に係る何人の利益も、不公正に阻害されないこと」（第89条(b)）等の目的及び原則を置くことにより、特許権者に実施を促すインセンティブの創出を意図している。

②　強制実施権の設定の根拠

第一に、第84条第1項及び第4項は、特許証捺印（sealing）[251]の日から3年経過後に、利害関係人は、以下の根拠に基づいて、特許庁長官に対して強制実施権の設定を申請する権利があり、特許庁長官は適当と認める条件において強制実施権を設定すると定めている。

[251] インドでは、特許庁長官が、特許付与の直後に特許証に特許庁の印及び当日の日付を捺印し、これをもって特許が登録される。

(a) 特許発明に関する公衆の合理的な需要が充足されていない場合（特許権者によるライセンスの拒絶や反競争的慣行、インド国内産業の振興発展の阻害に係る場合を含む、広範な意味を有する。）[252]、

(b) 特許発明が合理的な価格で公衆にとって利用可能ではない場合、

(c) 特許発明がインドの領域内で実施されていない場合。

なお、これらの規定における発明の「商業的な」「実施」に関する定義は明確でない[253]。

第二に、第88条第3項、及び、第91条では、

(d) 利用関係の場合[254]につき、特許証捺印後のいつの時点でも申請可能な強制実施権

を規定している。

第三に、第90条第3項には、特許製品等の輸入が特許侵害にあたる場合には強制実施権を設定してはならないとする第90条第2項の例外である、

(e) 政府が認めた特許製品等の輸入に係る場合

が規定されている。中央政府のみは、公益において、それら製品の輸入を認めるよう特許庁長官に命じる権限を有する。

第四に、第92条において、中央政府が、特許証捺印以降のいつでも、

(f) 国家緊急事態その他の緊急事態若しくは公的な非商業的な使用の場合

に、強制実施権の設定が必要と認めるならば、官報にその旨を告示し、当該告示を基に特許庁長官が申請者に実施権を付与する仕組みがある。1970年法制定当時の第97条は、漠然と「公益」という文言を用いていたが、よりTRIPS協定第31条第(b)号に整合させるために改正された。

最後に、2005年3月の改正により、

(g) TRIPS協定と公衆衛生に係る議論を受けたWTO決定に対応する目的での、医薬品関連発明の実施が他国における需要を満たすことが必要とされる場合

---

[252] その具体的な場合を、第 85 条第 7 項で詳細に規定している。すなわち、第一に、特許権者によるライセンスの拒絶により、インド国内の産業の新興や発展の阻害、国内での特許製品の製造による国内需要の充足の阻害又はインド製品の輸入国の市場への供給又は市場の開拓の阻害が生じている場合。第二に、特許権者が課したライセンス契約の条件により、特許により保護されていない物品の製造等や産業の創設発展が阻害される場合。第三に、特許権者がライセンス契約において、TRIPS 協定第 40 条第 2 項でライセンス契約中の反競争的行為として例示している、排他的グラントバックの提供、特許の不争条項、強制的包括ライセンスを課した場合。第四に、特許発明がインドにおいて商業規模で十分な程度まで実施されていない場合又は合理的に実行可能な極限まで実施されていない場合。第五に、インド国内での商業的な規模における特許発明の実施が、特許権者等が行う外国からの輸入によって防止又は妨害されている場合。
特に、「第一」で、インド製品の輸入国の市場への供給や市場の開拓が阻害されている場合までも含んでいる点は、注目される。

[253] 他方、第 146 条第 2 項では、全ての特許権者又はライセンシーに対して、特許発明がインド国内で商業的規模において実施されている程度に係る宣言（定期報告）を特許庁長官に提出するよう義務づけている（詳細につき、2003 年特許規則第 131 条を参照）。宣言の未提出又は事実に反する宣言の提出は、懲役又は罰金、若しくはその双方により罰せられる。特許庁長官は、いつでもこうした宣言を提出するよう求める権限がある。不実施／不十分実施に係る申請に際して、特許庁長官が宣言を活用することがあり得る。

[254] この類型には、他国に見られる利用関係のそれに加えて、複数の特許を同一の特許権者が保有しており、その一部の特許発明が、これと比べて重要な技術的進歩又は相当の経済的重要性を有する他者の特許発明との間で利用関係にあるが、公の合理的な需要が満たされていない場合（第 88 条第 3 項）も含まれており、裁判例もある。

が追加されている。

（ⅱ）　手続

TRIPS協定第31条に含まれる要件以外に、インド法で特徴的な点を挙げる。

第90条によれば、特許庁長官は、強制実施権の設定を決定する際に、当該発明の性質や発明に係る環境、請求者の技術的資金的な能力を考慮するよう求められている。ロイヤルティは、発明の性質並びに発明の創作又は開発、特許権の取得及び権利の維持に支出した費用及びその他の関連要因に鑑みて、合理的でなければならない。なお、これら考慮要素の一部（第1項第(vii)号～第(ix)号）は、2005年改正法によって、TRIPS協定第31条第(c)号、第(f)号及び第(k)号の遵守、並びに、TRIPS協定と公衆衛生に係るWTO決定に対応するよう、追加された規定である。なお、第84条第6項第(iv)号は、TRIPS協定に準じて、特許庁長官が考慮すべき点の一つに、強制実施権の申請者が特許権者に対して合理的な期間にわたり合理的な条件を提示してライセンスの付与を求めたがこれを得られなかったことを挙げている。こののの改正により、「合理的な期間」とは通常6か月を超えてはならない、という説明が同号に加えられた。

また、第90条第2項によれば、特許製品又は特許製法に基づく製品の輸入が当該特許の侵害にあたる場合には、特許庁長官は、それら製品の輸入を認めるような強制実施権を設定しない。なお、申請に異議を唱える者は、特許庁長官に異議申立てが可能である（第87条）。

実施権が付与された場合、実施権者には、その者に可能な限り、かつ、公衆が合理的な価格で公衆が購入可能になるような、また自らは合理的な水準において利潤を得るような形での、実施が義務づけられる。

さらに、中央政府又は利害関係を有する者は、最初の強制実施権の設定日から2年の経過後に、特許庁長官に対して当該特許権の取消しを申請できる（第85条）。

以上の特許庁長官による決定に不服がある場合には、第117A条第2項に基づいて、決定から3か月以内に知的財産上訴部門へ、さらに高等裁判所へ上訴することができる。

また、第92条の下で、中央政府は、国家緊急事態その他の緊急事態への対処又は公的で非商業的な使用の必要に際して、現に効力を有する全ての特許権につき、強制実施権の設定が必要と認める場合にその旨を官報に告示する。当該告示がなされた場合に、特許庁長官は、利害関係人によって前記告示後に行われた請求に基づいて、特許庁長官が適当と認める条件で、当該請求人に対して当該特許権に基づく実施権を許諾する。また、当該実施権の条件設定に当たっては、特許庁長官は、当該特許権に基づいて製造された物品について、保有する特許権から合理的な利益を得ようとする特許権者一般に適合する最低価格で、これが公衆にとって入手可能になることを確保するように努めなければならない。

（iii）　裁判例及び事例

以下、同一当事者による関連特許をめぐる事案が多数含まれているが、1911年特許法の下では、55件の申請中、強制実施権が設定された事例は16件で、棄却が3件、申請の放棄7件、取下25件、その他申請対象の特許権が消尽した等の場合が4件あったとされる。

1970年特許法の下では、申請が5件あり、うち、実施権が付与されたのは4件、特許権が消尽したものが1件である。

しかし、1999年の改正以降2002年改正以前に、申請が認められたのは１件である。

＜2002年改正以前に強制実施権の設定が認められた事例＞

①Sugan Engineering (P) Ltd. v James Mackie Holdings Ltd., Application under Section 84 of the Patents Act, 1970, Order dated 10 October 1975.

James Mackie Holdings社は、ジュート産業で使用される紡績機のフライヤーに関する特許を取得していた。Sugan社は、当該特許はインドのジュート産業にとって必要不可欠であるが、特許権者は単に当該フライヤーの輸入を行っているだけであるために、価格が非常に高額になっているが、自らははるかに廉価で製造販売ができること及び特許権者は、当該フライヤーは特許権者から紡績フレームを購入した者のみが購入できるという条件を付けており、これは抱き合わせ販売にあたる等の主張に基づき、1970年特許法第84条を根拠に強制実施権の設定を申請した。

James Mackie Holdings社は、輸入により公衆の合理的な需要は満たされていること、インド市場に供給されているフライヤーは、海外の製造工場における高度な品質試験のために高額になっているのであり、その品質の高さに鑑みれば、むしろ価格は低く、合理的な水準に抑えられていること、さらに、インド国内には特許権者が課す品質水準を満たし得る企業はなく、安全性の観点から強制実施権の設定は公益に反すること等を挙げて反論した。

本件に係る上記の特許庁長官の決定後に、問題のフライヤーの製造にはさらにJames Mackie Holdings社が保有する別の二つの特許発明の使用が必須であると判明した。このためSusan社は、二つの特許権につき、1970年特許法（制定時）の第93条第4項（2002年改正後の第88条第3項）に基づく強制実施権の設定を改めて申請して、三つの特許権は利用関係にあり、まとめて単一発明とみなされるべきであると主張した。特許庁長官はこの申請を本件と同じ実施条件の下に認めている[255]。

[255] Susan Engineering (P) Ltd. V. James Mackie Holdings Ltd. Application under Section 93(4) of the Patents Act, 1970, Order dated 31 December 1975.

＜2002年改正後に強制実施権の設定が認められた事例＞

・Bayer Corporation v. Union of India & ORS、最高裁（2014）

Bayerのソラフェニブ物質特許（肝細胞がん・腎細胞がんに対する苦痛緩和薬の特許）に対して、インドのジェネリックメーカーであるNATCOに許諾された強制実施権について、最高裁まで争われたが、強制実施権は取り消されなかった。経緯は、以下のとおりである。

2008年3月に成立したBayerのソラフェニブ物質特許について、2010年12月にNATCOがライセンスをBayerに求めたが、Bayerが拒否した。2011年4月にNATCOがソラフェニブ後発品の製造販売を開始したのに対し、2011年5月にBayerは、NATCOに対して特許侵害訴訟を提起した。2011年7月にNATCOは強制実施権の設定を特許庁に申請し、2012年3月に特許庁は特許法第84条の3つの条件を全て満たすとして強制実施権設定の決定を下した。2012年5月にBayerが知的財産上訴委員会（IPAB）に上訴したが、2012年9月にBayerの強制実施権暫定停止請求に対しIPABは却下の命令を下した。2013年5月にBayerがムンバイ高裁に提訴したが、2014年7月にムンバイ高裁がBayerの請求を棄却した。2014年12月にインド最高裁が特許庁とIPABの判断を支持しBayerの特別許可申請を却下した。

なお、最高裁は、法律問題については検討していないとしており、見解を示していない。

（２）　政府による使用

（ｉ）　根拠

第99条第1項は、中央及び州政府又は政府事業の目的において、それら政府が特許発明を使用等するという趣旨の一般規定である。さらに、2002年改正以前の第99条第2項は、一般的に政府が自ら使用する目的における使用と並んで、特に病院その他医療機関における配布を目的とした使用における、特許製品の輸入も、政府による使用にあたると特定する規定が置かれていたが、改正後は、輸入行為は政府による使用として免責されないとなっている。

さらに、特許出願又は特許権の対象になっている発明につき、公的な目的において中央政府が保有することが必要であると見なす場合に、中央政府は官報に告示を行い、これを持って当該発明及び特許発明に係る一切の権利は中央政府に委譲、付与される（すなわち収用される：第102条）[256]。

[256] さらに、国防に係る発明を秘密特許扱いにして出願公開を認めないで政府らによる使用を認める第35条以下第7章の規定も、現行法まで存続している。

（ⅱ） 手続

中央政府以外の者、例えば州政府やその他の政府関連組織は、政府による使用に係る規定を援用する場合に、中央政府の許諾を受ける必要があるとされる[257]。

政府による使用は、特許出願以降のどの段階の発明に対しても可能で、政府は自ら又は何人への許諾を通じてでも、発明を使用できる（第100条）。政府がいずれかの者に発明の使用を許諾した場合に、当該の者が当該特許発明について特許権者を含め政府以外の者と交わしている契約は、全て無効とされる（第101条）。

また、特許発明の収用の場合に、中央政府は特許権者らに対して、両者の間で合意し得るだろうと考えられる補償金を支払う義務がある（第102条）。

中央政府による使用又は収用に係る全ての紛争につき、特許権者及び政府又はその許諾を得た第三者のいずれも、高等裁判所に付託することができる。当該訴訟において、政府は、特許権の取消しの抗弁、あるいは、特許権の有効性を争うことができる（第103条）。

（ⅲ） 裁判例及び事例

① Garware Wall Ropes Ltd. v. A.I. Chopra and Konkan Railway Corp. Ltd. - 2009 (111) Bom LR 479 (2009)

Garwareが保有する特許をChopraが侵害しているとして、侵害訴訟を提起し、差止命令も求めた事件である。

被告は、契約に基づいて特許発明を鉄道（政府）に販売していた。裁判において、被告は、特許発明を政府に売却しており、契約のもとでこれを行うことが認められているため、そのような特許の使用は侵害にはならないと主張した。したがって、被告は第47条及び第100条の両方の下で防衛を行った。

高等裁判所は以下のように判示した。

第47条は、政府が自身のためだけに利用する場合に限定されるものであり、被告が特許発明を政府に供給していたという単なる事実は、特許を使用する政府の許可にはあたらない。そして、第100条（3）に基づき利用するのであれば、特許権者と契約を締結し、特許所有者へのロイヤルティの支払いは保証されなければならない。

[257] P. Narayanan, *Patent Law*, 3rd ed. Eastern Law House, 1998, p.252.

（３）　差止請求権の制限

（ｉ）　差止請求権

特許法第 48 条において、

第48条　特許権者の権利 本法の他の規定及び第47条に規定された条件に従うことを条件として、本法に基づいて付与された特許は、特許権者に、次に掲げる権利を与える。 (a)　特許の主題が製品である場合は、その者の承認を有していない第三者がインドにおいて当該製品を製造し、使用し、販売の申出をし、販売し又はこれらの目的で輸入する行為を防止する排他権 (b)　特許の主題が方法である場合は、その者の承認を有していない第三者が同方法を使用する行為、及びインドにおいて同方法により直接得られた製品を使用し、販売の申出をし、販売し又はこれらの目的で輸入する行為を防止する排他権

と規定され[258]、これに基づき差止請求が認められる可能性がある。

（ⅱ）　差止請求権の制限

特許法第156条は、政府を第三者団体と同様に拘束し、特許権者の権利が、民間団体と同様に、政府に対して同等に強制可能であることを保証することを規定している。しかし、上記強制実施権及び政府の仕様の他、第47条に規定される制限条件により、第156条の特許権者の権限は制限されている。

第47条には、特許法に基づく特許付与は、政府又はその代理人による使用について、次に掲げる条件に従うものと規定している。

(a) 特許付与の対象である機械、器具若しくはその他の物品、又は特許付与の対象である方法の使用によって製造された物品は、政府により若しくはその代理として専ら自己使用の目的で輸入又は製造することができる。

(b) 特許付与の対象である方法は、政府又はその代理として専ら自己使用の目的で使用することができる。

(c) 医薬品に係る特許の場合は、当該医薬品については、政府が専ら自己使用の目的で、又は政府によって若しくはその代理として維持されている薬局、病院若しくはその他の医療機関に、又は他の薬局、病院若しくは医療機関であって中央政府がそれら

[258] 特許庁のウェブサイトより
https://www.jpo.go.jp/shiryou/s_sonota/fips/pdf/hong_kong/tokkyo_jourei.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 18 日］

の提供する公共サービスを顧慮して本件につき官報告示で指定することができるものに対して頒布する目的で、政府によって輸入することができる。

（iii） 裁判例及び事例

① Chemtura Corporation v. Union of India - CS (OS) 930 of 2009、デリー高裁 (2009)

鉄道省の仕様に従って被告が納品した装置が原告の特許権を侵害していることにつき、原告が差止請求をした事件である。それに対して、被告は、政府に納品する装置であることから、自身は政府の代理人であり特許法第47条から、差止請求は却下されるべきと主張した。

高等裁判所は、鉄道省の仕様に従って製品を納品する被告は政府の代理人であり、原告の特許使わずに鉄道省の仕様を満たすことはできないことから、特許法第47条が適用され、政府の代理人に権利を行使できないと判示した。

（4） 権利の濫用

特許の権利行使に関する権利の濫用と裁判所が判断する基礎とするのは、特許法上の権利の濫用、競争法上の支配的地位の濫用に関する規定である。ここでは、特許法上の権利の濫用について示す。

特許法第83条は、インドにおける特許の働きに関する一般原則を定めている。なぜ特許が付与されたのか、また特許が付与された後にはどのような状況が防止されなければならないのかという背後にある目的を以下のように定めている。

(a) 特許は、発明を奨励するため、及び当該発明がインドにおいて商業規模で、かつ、不当な遅延なしに適切に実行可能な極限まで実施されることを保証するために、付与されるものであること
(b) 特許は、特許権者に対して特許物品の輸入を独占することを可能にするためにのみ付与されるものではないこと
(c) 特許権の保護及び執行は、技術革新の推進、技術の移転及び普及、技術的知識についての、かつ、社会的及び経済的福祉に資する方法による生産者及び使用者の相互利得、並びに権利義務の均衡に貢献すること
(d) 付与された特許は、公衆の衛生及び栄養物摂取の保護を阻害せず、かつ、特にインドの社会・経済的及び技術的発展にとり極めて重要な分野における公共の利益を増進する手段としての役割を果たすべきであること
(e) 付与された特許は、中央政府が公衆衛生を保護する措置を講ずることを一切禁止し

ないこと

(f) 特許権は、特許権者又はその者から特許の権原又は利害を得た者がこれを濫用せず、かつ、特許権者又はその者から特許の権原又は利害を得た者は、不当に取引を制限し又は技術の国際的移転に不利な影響を及ぼす慣行にたよらないこと、及び

(g) 特許は、特許発明の恩典を適正に手頃な価格で公衆に利用可能にするため付与されるものであること

これらの目的に反するものは、権利の濫用と判断される。

（5） 競争法による制限

（i） 根拠

競争法第4条は、企業が市場で支配的地位の濫用を禁じている。支配的な地位を享受するだけでなく、禁止されているのが支配権の濫用であることに注意することが重要である。

競争法第4条第2項では、支配的地位を有する事業者又は事業者集団による次の行為は、支配的地位の濫用と定めている。

(a) 直接又は間接に不公正又は差別的な取引条件又は価格（略奪的価格を含む）を課すこと

(b) 商品の生産若しくは役務の提供又は消費者利益を損なうように商品若しくは役務に係る技術的若しくは科学的な開発を制限すること

(c) 市場への参入の拒絶につながるような取引方法を採ること

(d) 契約内容と無関係の付随的義務を相手方に負わせること

(e) 他の市場に参入するために支配的地位を行使すること

一方、参考として、競争法第3条第3項には、反競争的行為として、競争関係にある事業者間による次に掲げる内容の協定は、競争に相当な悪影響を及ぼすと推定されるとされている。しかし、同条第5項は、特許法を含む知的財産法に基づき認められる権利の保護を目的として行う侵害防止又は合理的な条件の賦課に対しては、同条は適用されないと規定する。ただし、これら目的から外れる場合には、同条が適用される余地があると考えられる。

第4章によれば、競争法の目的達成のために権限を行使するインド競争委員会（CCI）は、個人又は団体、中央、州政府や、特許庁を含め、法により設置された機関からの申立て又は職権に基づいて調査を行う。その結果、インド競争委員会には、第3条又は第4条の違反を認めた場合に、違反行為の差止め、制裁金及び／又は補償金の賦課、契約内容の修正、中央政府への企業分割の勧告、その他適当と認める命令を下す権限を与えられている[259]。

[259] 第 32 条によれば、これら委員会の権限は、契約がインド国外で締結された場合や当事者がインド国外に居住する等の場合にも、インド国内の関連市場における競争に対して相応の否定的な影響を与えるならば発動される。

競争法による制限と特許法による権利の濫用の禁止を比較すると、特許法第83条では具体的な状況が列記されているのに対して、競争法の上記規定は、解釈の余地が大きい。そのため、裁判所での解釈の余地があり、今後の裁判例の蓄積が注目される。

（ⅱ） 裁判例及び事例

① Ericsson v. Mercury Electronics (Micromax) - CS (OS) 442 of 2013、デリー高裁 (2013)

欧州電気通信標準化機構（ETSI）が発行し、インド通信省（DoT）が認定した標準に準拠したモバイル機器をMicromaxが販売することにより、AMR、3G、EDGE技術に関する8つの標準必須特許を侵害しているとして、Ericssonが差止請求を行った。デリー高等裁判所は、Micromaxに暫定的な実施料の支払いを命じ、Ericssonに税関に到着したMicromaxの全ての貨物を検査することを許可した。

Micromaxは、Ericssonがモバイル機器全体の販売価格に基づいて過剰な実施料を課すことは市場での支配的地位の濫用であるとして、インド競争委員会に訴状を提出した。この結果、インド調査委員会は調査を命じた。これに対し、Ericssonは、インド競争委員会に対し、特許法の下で特許権の濫用は解決されなければならず、したがって、インド競争委員会に管轄権がないと主張し、命令の撤回を求めた。インド競争委員会は、FRANDの重要性に鑑み、Ericssonの異議を却下した。

Ericssonは、デリー高等裁判所に、特許法には強制実施権の救済処置が用意されていることで、競争法は対象外となっていると主張する嘆願書を提出した。デリー高等裁判所は、両方の法律で提供された権利の濫用の救済処置は全く異なるものとして、インド競争委員会が裁判管轄権を行使できると結論づけ、インド競争委員会の命令を支持した（2016年3月30日）。

この事件の判決は、まだ出されていない。

② Ericsson v. Xiaomi, CS (OS) 3775 of 2014、デリー高裁 (2016)

デリー高等裁判所は、Xiomiに暫定的な差止命令を下した。それに対し、XiomiはQualcommに特許ライセンス料を支払っており、それがEricssonにも渡っていることをEricssonが隠蔽していたことを理由に、差止命令の撤回を求めた。デリー高等裁判所はこれを認め、差止命令を撤回した。

（6）　ライセンス・オブ・ライト

ライセンス・オブ・ライトは改正前の特許法（1970）に存在していた。このシステムは特許発明を以下の代表に分類した。

(a) 食品、医薬品又は薬物として使用される、又は使用され得る物質

(b) 食品、医薬品又は医薬品として使用される物質の製造方法

(c) 化学物質の製造のための方法又はプロセス

この制度は、特許付与日から3年が経過した後、上記3つのカテゴリーに属する特許発明は、「ライセンス・オブ・ライト」という表現で承認されることを義務づけられた。その後、利害関係者は、特許庁長官に申し入れて、その特許発明に関するライセンスを求めることができ、特許庁長官は、改正前の特許法第88条に基づいて適切なロイヤルティレートを決定する。

修正前の特許法（1970）第112条では、侵害している被告が、特許庁が定めるライセンス条件の下、「ライセンス・オブ・ライト」として承認された特許発明のライセンスを得ようとしていた場合、そのような被告に対して差止命令を与えることはできないことを、さらに規定していた。さらに、被告が支払う損害賠償額は、侵害行為の前にライセンスを取得した場合に支払った額の2倍に相当する額を超えることはできないとしていた。

しかし、この「ライセンス・オブ・ライト」制度は、特許法（改正）法（2002）によって特許法に改正が導入された後に完全に廃止された。

１２．　シンガポール

シンガポールでは、強制実施権は同国特許法第 55 条において規定されている。また、ライセンス・オブ・ライト（特許法第 53 条～第 54 条）及び政府による使用（同法第 56 条～第 62 条）についても、同国特許法において規定されている。

（１）　強制実施権[260]

（ｉ）　概要

強制実施権について定めるシンガポール特許法第 55 条は、TRIPS 協定と整合させるための 1995 年改正（Act No.40 of 1995）によって、導入された。同規定は、パリ条約第 5 条 A 第 4 項と同様に、一定期間の経過後に、特許権者との事前のライセンス交渉が成功しておらず、かつ、(a)特許発明が、国内の市場へ供給されていないか又は合理的な条件で供給されていない場合、若しくは、(b)利用関係がある場合に、何人についても、特許製品の国内市場への供給を目的として裁判所へ強制実施権を請求できると規定していた。

これに対して、2003 年 5 月に署名された米星 FTA において、両国は、強制実施権を、反競争的慣行、公的で非商業的な使用、国家緊急事態その他の緊急事態に対するセーフガードとしてのみ使用する、すなわち、TRIPS 協定が義務付ける以上にその適用範囲を制限することを合意した。同 FTA を受けて改正されたシンガポールの新特許法（Act No. 19 of 2004、2004 年 7 月 1 日発効）で、従来の規定を修正している。

（ⅱ）　根拠

現行の特許法第 55 条により、何人も、反競争的な行為の是正に必要な場合に、請求を行うことが認められている。ここで、反競争的な行為の是正に必要な場合とは、裁判所が、以下の事項を認定した場合を指している[261]。

(a) 国内に当該特許発明の市場が存在すること、

(b) 特許発明が国内の市場へ供給されていないこと又は合理的な条件で供給されていないこと、

---

[260] この項は、平成 16 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」167-169 頁（財団法人知的財産研究所、平成 17 年 3 月）を参考にしている。

[261] すなわち、利用関係の場合の根拠は削除されたが、特許発明の不実施／不十分実施の場合の根拠は認められている。このように、(a)～(c)の事由を「反競争的慣行の是正の場合」として括った結果、TRIPS 協定第第 31 条(b)及び(k)に基づき、従来規定では存在した、強制実施権の付与に基づく特許製品が主として国内市場に供給されること、及び、事前に特許権者とライセンス交渉を行いこれに成功していないこと、という要件が削除されている。

(c) 特許権者が、正当な理由もなく特許発明を直接又はライセンシーを介して合理的な条件で市場に供給していないこと

付与される実施許諾は、(a)排他的なものでないこと、(b)当該特許発明を実施する事業の営業権と共になされる場合以外は、移転することができないこと、という条件があり、裁判所がそのライセンスの許諾に至った理由が消滅し、再び生じる可能性が低いと認めた場合は、利害関係人の申請により、終了させることができる。

対価については、被実施許諾者と特許権者との間で合意した対価か、合意した方法により決定した対価、又は合意のないときはいずれかの側の申請に基づいて裁判所が決定した対価を支払うことになる。

なお、シンガポールが締約国となっている特許に関する条約に矛盾するような命令を発してはならないとされている。

（iii） 手続

TRIPS 協定第 31 条に定める手続面の要件に加えて、裁判所は、強制実施権に係るロイヤルティを含む条件を定めるが、この決定に不服な者は、高等裁判所に上訴可能である。

（iv） 裁判例及び事例

シンガポールでは、強制実施権及び政府による使用に係る裁判例や事例、さらに学説は、見当たらなかった。

（２） 政府による使用

特許法第 56 条～第 62 条において規定されている。この規定も、2004 年改正に伴い、米星 FTA に応じ修正が加えられている。

（ｉ） 根拠

シンガポールにおける政府使用は、特許法第 56 条において、以下を目的とする場合のみに限定されている。

(a) 公的で非商業的な使用、

(b) 国家緊急事態その他の緊急事態への対処、

(c) シンガポールと合意を結ぶ他国政府が防衛上必要とする物資の、シンガポール国内

での政府による公的で非商業的な使用を通じての供給

例えば、関係保健製品を輸入することができ、かつ、国家の非常事態又はその他極度の緊急事態のため又はその期間中、輸入した関係保健製品に関して何らかの行為をすることができる。ただし、関係保健製品に関して、政府が関連する通知をTRIPS理事会に提出していることを条件としている。

また、シンガポール政府と他国政府との協定又は取決めの履行において、当該他国の防衛のために要求される物品を当該他国政府へ供給するための発明の使用は、公共の非営利目的での発明の使用とみなされる。ただし、政府又は授権された者の権原は、集積回路に関する特許の場合は、当該発明品の公衆への販売に及ばない。ここで「集積回路」とは、その最終形態又は中間形態での製品であって、その要素の少なくとも一が能動素子であって、相互接続の一部又は全部が一の材料の内部及び表面又は内部若しくは表面に一体的に形成されるものであって、電子的機能を実行することを目的としているものをいう。
また、付与された権限を行使して販売された物品の購入者及びこの購入者を通じて主張する者は、当該特許を政府に代わって所有しているものとして、これらを取り扱う権限を有する。

上記「関連する通知」とは、(a)ドーハ宣言実施決定の第2項(a)、(b)TRIPS協定付属書の第2項(a)を満たすものをいう。

なお、政府若しくは政府から書面により授権された者が行ったこと、又は政府の命令に従って、公共の非営利目的で、若しくは、国家の非常事態若しくは他の緊急事態に際し、特許所有者又は特許出願の所有者が行ったことについて、ライセンス、譲渡又は契約の規定は、同法第60条、第61条及び第62条に従うことを条件として、当該発明の実施等の制限、又は当該実施等に関する若しくはこれを参照して計算した支払を行うことを規定している限り、特許権の効力はない。

また、同法第 61 条では、特許権者への通知義務が、同法第 62 条では、特許権者の対価を受ける権原が、同法第 56 条の使用の場合に定められている。

（ⅱ） 政府使用の条件に対する不服申立て

特許法第 58 条において規定されている。政府による使用の条件につき不服がある場合、当事者は誰でも裁判所への提訴を行い得る。

（ⅲ） 政府使用における権利の性質

シンガポール特許法第 60 条において、以下のように規定されている。

(a) 排他的でないこと、
(b) 特許発明が使用される事業の営業権と共に移転する以外は、移転できないこと、
(c) 他国の防衛のために要求される物品は、当該特許発明品の政府又は同条に基づいて政府から授権された者による、主としてシンガポール国内への供給の場合に限定されること

（３） 差止請求権の制限

（ｉ） 差止請求権の制限

特許法第 67 条において、

第67条　特許の侵害手続 (1) この部に従うことを条件として、特許の所有者は、当該特許の侵害であるとする如何なる行為に関しても民事訴訟を裁判所に提起することができ、かつ、(裁判所の他の如何なる管轄権も害することなく）当該手続において、次の事項について請求することができる。 (a) 侵害の虞がある被告の行為を制限する差止命令 (b) 当該特許が侵害されている特許製品又はその製品が構成上切り離すことができない物品又は主たる用途が侵害製品の創出であった素材若しくは器具を引き渡すか又は破毀するべき旨の被告への命令 (c) 当該侵害に関する損害賠償 ・・・

と規定され[262]、これに基づき差止請求が認められる可能性がある。

（ⅱ） 差止請求権の制限

特許法第 69 条において、

第69条　侵害に関する救済の制限 ・・・ (3) 特許侵害に係る手続において、裁判所又は登録官は、次の事項の何れに関しても、適切と考える場合は、損害賠償を裁定すること、利益の返還を命令すること又は他の何れかの救済（裁判所での手続の場合は、差止命令を含む）を認めることを拒絶することができる。

[262] 特許庁のウェブサイトより
https://www.jpo.go.jp/shiryou/s_sonota/fips/pdf/hong_kong/tokkyo_jourei.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 18 日］

(a) 第36条(3)に基づいて指定された追加期間中であって更新手数料又は第36条(3)適用上の指定された追加手数料の納付前にされた侵害
(b) 当該特許が、第29条(5)にいう審査報告、第29条(6)にいう調査及び審査報告又は第30条(2)(b)(vi)にいう特許性に関する国際予備報告を根拠として付与されていた場合は、何れかの時点で犯されたと申し立てられている侵害。ただし、侵害したと申し立てられているクレーム（当該特許明細書中のもの）が、当該報告が交付された時点において、当該特許出願中の明細書中のクレームであって、
(i) 審査され、かつ
(ii) 当該報告で引用されているもの、
の何れにも関係していない場合に限る。
(c) 当該特許が、第29条(2)(c)(ii)にいう対応する出願に関する所定の情報又は第29条(2)(d)(ii)にいう対応する国際出願に関する所定の情報を根拠として付与されていた場合は、何れかの時点で犯されたと申し立てられている侵害。ただし、侵害されたと申し立てられているクレーム（当該特許明細書中のもの）が、
(i) 当該対応する出願又は場合により対応する国際出願に関する所定の情報に記載されているクレームであって、
(ii) 新規性、進歩性（非自明性）及び産業上の利用性（有用性）の規準を満たすと認められるか否かを決定するために審査されたもの、
の何れにも関係していない場合に限る。
・・・

と規定され[263]、これに基づき差止請求権が制限される可能性がある。

（4） 競争法による制限[264]

現在、シンガポールで、技術標準の形成や、それに係るアウトサイダー問題等の動向は見られない。

法令面では、シンガポールは、米星 FTA に応じて 2004 年 10 月 19 日に競争法を改正した（Act No. 46 of 2004）。競争法の改正作業では、EU 競争法及び英国 1998 年競争法から示唆を得たとされる。同法では、反競争的慣行（同法第 34 条）及び支配的地位の濫用（同法第 47 条）、さらに競争に悪影響をもたらす企業結合（同法第 54 条）を禁止している。同法の適用対象となる一定のカテゴリーを規定する一方（同法第 35 条、第 48 条及び第 55 条）、

[263] 特許庁のウェブサイトより
https://www.jpo.go.jp/shiryou/s_sonota/fips/pdf/hong_kong/tokkyo_jourei.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 18 日］
[264] この項は、平成 16 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「特許権の効力の例外及び制限に関する調査研究報告書」167-169 頁（財団法人知的財産研究所、平成 17 年 3 月）を参考にしている。

我が国独禁法と異なり、知的財産法により保護される権利の正当な行使を適用除外とする等の明示的な言及は見られない。

（5） ライセンス・オブ・ライト

シンガポール特許法第 53 条において、特許付与後はいつでも、その所有者は、当該特許に基づくライセンスが当然の権利として取得可能である旨の記入を登録簿に行うよう登録官に申請することができることが規定されている。また、同法第 54 条において、当該特許の所有者は、登録官に当該記入の取消を申請することができることも規定されている。

ライセンス・オブ・ライト制度は、英国の 1977 年特許法を取り入れており、英国特許法の第 46 条、第 47 条とほぼ同じ規定ぶりとなっている[265]。

[265] この項は、平成 20 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究「産業財産権に係る料金施策の在り方に関する調査研究報告書」74 頁（財団法人知的財産研究所、平成 21 年 3 月）を参考にしている。

Ⅴ．　ADR 手続（仲裁、調停、あっせん等）に関する制度

Alternative Dispute Resolution（ADR）は、「裁判外紛争解決手段」と訳されることが多い。

裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律（ADR 法）の第 1 条かっこ書において、裁判外紛争解決手続は「訴訟手続によらずに民事上の紛争の解決をしようとする紛争の当事者のため、公正な第三者が関与して、その解決を図る手続をいう。」と定義されており、一般に ADR という場合は、この定義が用いられる。

ADR 法の第 1 条から、裁判外紛争解決手続の目的として「第三者の専門的な知見を反映して紛争の実情に即した迅速な解決を図る」ことが期待されていると読み取ることができる。また、他の目的として、(a)司法資源の節約、裁判手続の効率化、(b)裁判による救済の限界を超えた解決の提供、(c)当事者の自律的紛争解決が挙げられている[1]。

主な ADR を手続構造に着目して分類すると、紛争の解決を図るため、当事者間の合意を調達しようとする「調整型」手続及びあらかじめ第三者の審理・判断に従うという一般的合意の下に手続を開始させる「裁断型」手続があり、調整型手続にはあっせんと調停が含まれ、裁断型手続には裁定や仲裁などが含まれる[2]。本調査研究では、あっせん、調停、仲裁、裁定を ADR として調査対象とした。その他、設営機関に着目して分類すると、裁判所内で行われる「司法型」、独立の行政委員会や行政機関等が行う「行政型」及び民間組織や弁護士会、業界団体等が運営する「民間型」がある[3]。

いずれも、第三者が介入することで紛争の解決を図るものであるが、あっせんは当事者相互の歩み寄りを促すことにより、問題の迅速な解決を図るものであり、両当事者の合意により進められる手続のため、強制されることがない[4]。

あっせんと調停を比べた場合、調停では、調停人（調停委員会などの仲介者）が積極的に当事者間に介入し、紛争解決の実質的内容についてもイニシアティブをとってリードしていく点に差異があり、公権的解決の色彩が強い制度と解説されている[5]。そのため、制度によっては強制権限の裏付けのある証拠資料の収集等が認められる。

また、あっせんと仲裁を比べた場合、仲裁判断には確定判決と同一の効力が発生し、当事者は、仲裁判断に不満があったとしても、手続上瑕疵のある場合を除いて訴訟で争うことはできない[6]。

---

[1]「ＡＤＲ（裁判外紛争解決手続）の現状と課題」2008 年 11 月 5 日大阪地方裁判所委員会、山田文
[2] 司法制度改革推進本部「ＡＤＲ検討会」第 1 回配布資料
[3] 司法制度改革推進本部「ＡＤＲ検討会」第 1 回配布資料
[4] http://www.soumu.go.jp/main_sosiki/hunso/guidance/arbitration_a1.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 6 日］
[5]「公害紛争処理制度のご案内」公害等調整委員会事務局、6 頁
[6] 仲裁地が日本国内にある仲裁手続及び仲裁手続に関して裁判所が行う手続については、他の法令に定めるもののほか、仲裁法の定めるところによるとされ（仲裁法第 1 条）、仲裁手続を定める多くの法においても、仲裁法の準用規定が置かれている。

裁定は、あっせん、調停及び仲裁のように合意を基礎とする解決が難しい場合に備えて設けられている。例えば、公害紛争処理に関する裁定は、ある程度弾力的かつ能率的に手続の運用を図り、専門的・技術的な知識等を活用するとともに、因果関係の立証困難性、当事者の立証能力等に鑑みて、職権主義の要素を加味したものとして、裁判所による民事訴訟とは別に設けられたとされている[7]。

ADR では、主に紛争の両当事者及びその代理人と手続実施者（ADR 法第 2 条第 2 号）により紛争の解決を目指し手続が進行される。また、ADR 法は、民間紛争解決手続の業務の認証に関して、個々の民間紛争解決手続において「和解の仲介を行うのにふさわしい者」を手続実施者として選任することができることを求めている（ADR 法第 6 条第 2 号)。この点について、法務省の「裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律の実施に関するガイドライン」（２（２）ア）は、以下のように説明している。

「和解の仲介を行うのにふさわしい者」とは、和解の仲介を行うために必要な能力及び経験を有し、かつ公正性を疑わせる事情のない者をいう。ここで、「能力」とは、①法律に関する専門的能力、②和解の仲介を行う紛争の分野（例えば、医療、建築等）に関する専門的能力、又は③紛争解決の技術（コミュニケーションカウンセリング等の技術）に関する専門的能力をいう。したがって、この「必要な能力及び経験」の内容及び程度は、和解の仲介を行う紛争の分野・種類・規模によって異なり得る。

このように、ADR では、手続実施者の役割が重要であるが、手続の利用について法的な強制力は原則的にはなく、手続の選択及び最終的な解決結果の効力は両当事者の合意に基づくことから、当事者の主体性が紛争解決の重要な要素となる。

以下、日本を含む各国の ADR の状況についてまとめた。

１．　日本

（１）　ADRの種類と定義

（ｉ）　手続による分類

手続により分類すると、ADRの種類は、あっせん、調停、仲裁、その他に分けられる。それぞれの一般的な意義については以下のとおりである。

[7] 公害等調整委員会事務局「公害紛争処理制度のご案内」8 頁

① あっせん[8]。

あっせんとは、第三者にあっせん人となってもらい、あっせん人が紛争当事者の間に入って両者の言い分を聞き、交渉が円滑に行われるよう仲介することにより、当事者間の自主的解決を援助・促進するという紛争解決方法をいう。あっせん人が解決案を提示することもあるが、あくまで当事者同士の自主的な解決を目指すための手続であるため、当事者はこれに拘束されることはなく、拒否することもできる[9]。あっせんの結果、当事者間に合意が成立すると、民法上の和解契約の効力を有することとなる。

② 調停[10]

調停とは、第三者に調停人となってもらい、調停人が紛争当事者の間に入って両者の言い分を聞いた上で調停案を示し、両当事者がこれに合意するという紛争解決方法をいう。

両当事者が合意した場合には民法上の和解契約の効力を有する一方、両当事者が合意できない場合には調停不成立となる[11]。

調停には、私的な機関が行うもの、公的な機関が行うもののほか、裁判所が行うものがある。裁判所が行う調停が成立したときは、調停調書の記載は訴訟における確定判決と同じ法的効力を有する[12]。

③ 仲裁[13]

仲裁とは、第三者に仲裁人となってもらい、仲裁人が間に入って両者の言い分を聞き、仲裁判断を下す紛争解決方法をいう。仲裁手続を利用することを両当事者が合意した場合には（仲裁合意）、仲裁人が下した仲裁判断は確定判決と同じ法的効力を有する（仲裁法第45条第1項本文）。

仲裁には控訴や上告等の不服申立ての制度はなく、仲裁判断がなされた事件について裁判を起こすことはできない（仲裁法第14条第1項）[14]。

---

[8] 総務省「わかりやすい公害紛争処理制度（第７回）」
http://www.soumu.go.jp/kouchoi/substance/chosei/pdf/simpl_k/simply_k_07.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[9] 公益社団法人民間総合調停センター「ADRとは？」
http://minkanchotei.or.jp/about_adr.html［最終アクセス日：2017年3月16日］

[10] 経済産業省「裁判所以外による紛争解決を図る」
http://www.meti.go.jp/policy/ipr/infringe/remedy/remedy02.html［最終アクセス日：2017年3月16日］

[11] 山本和彦・山田文『ADR仲裁法〔第2版〕』176頁（日本評論社、2015年）

[12] 民事調停法第16条、民事訴訟法第267条

[13] 経済産業省「裁判所以外による紛争解決を図る」

[14] 前掲「ADRとは？」
http://minkanchotei.or.jp/about_adr.html［最終アクセス日：2017年3月16日］

④　その他

上記①～③以外のADRの手続としては、民間の機関による裁定（一般社団法人生命保険協会の裁定審査会による裁定手続等）や、行政機関による裁定（公害等調整委員会による裁定手続等）がある。また、特許庁による判定（特許法第71条、実用新案法第26条、意匠法第25条、商標法第28条）や、日本知的財産仲裁センターによる判定を、ADRの一種ととらえる見解もある[15]。

（ⅱ）　運営主体による分類[16]

運営主体により分類すると、ADRの種類は、民間型、司法型、行政型がある。それぞれの内容と特徴については以下のとおりである。

①　民間型ADR

民間型ADRは、司法型ADR、行政型ADR以外のADRを全て包含する[17]。法務大臣が認証を与えた民間型のADR機関の数は、平成29年3月時点で147機関である[18]。

主な機関としては、公益財団法人日本スポーツ仲裁機構（スポーツに関する紛争）、一般財団法人家電製品協会（商品の欠陥に関する紛争）、公益財団法人自動車製造物責任相談センター（商品の欠陥に関する紛争）、公益社団法人日本消費生活アドバイザー・コンサルタント・相談員協会（特定商取引に関する紛争）、各都道府県の弁護士会、社労士会、行政書士会等の士業団体等がある。

知的財産に関する民間型ADR機関の詳細については（５）で後述する。

②　司法型ADR

裁判所が設置・運営するADRであり、典型的には、民事調停法上の民事調停、家事事件手続法上の家事調停、労働審判法上の調停などが挙げられる[19]。

このうち、民事調停では、裁判官に加えて、一般市民から選ばれた2名以上の調停委員に

---

[15] 中野俊一郎「知的財産権紛争と ADR－仲裁を中心として－」企業と法創造 2005 年 5 月号「特集・研究成果の中間報告」391-397 頁（2005）

[16] 本分類は、特許庁・（社）発明協会アジア太平洋工業所有権センター「特許紛争と対策」21-22 頁（2011）の記載に基づく。

[17] 山本和彦・山田文『ADR 仲裁法〔第 2 版〕』21 頁（日本評論社、2015 年）

[18] 「かいけつサポート一覧」
http://www.moj.go.jp/KANBOU/ADR/jigyousya/ninsyou-index.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

[19] 山本和彦・山田文『ADR 仲裁法〔第 2 版〕』19 頁（日本評論社、2015 年）

より組織された調停委員会が調停を行う。医事関係、建築関係、賃料の増減、騒音・悪臭等の近隣公害などの解決のために専門的な知識経験を要する事件については、医師、建築士、不動産鑑定士等の専門家の調停委員が関与する[20]。

また、裁判所における調停は、合意した内容を調停調書に記載すると確定判決と同じ効力を有する（民事調停法第16条、家事事件手続法第268条第1項）。調停で合意し調書に記載された約束（金銭や養育費の支払い）が後日守られない場合は、調停調書に基づき強制執行が可能である（民事訴訟法第267条）。

③　行政型ADR

行政機関によって運営されるADRであり、公害等調整委員会、建設工事紛争審査会、住宅紛争審査会、労働委員会等によるものがある。これらは、特別法で特定の分野に限り、紛争解決のためにあっせん、調停、仲裁等の制度を設けている。

（２）　ADRを規律する法令

（ｉ）　ADR法

日本において、ADRを規律する基本的な法律としては、平成19年4月1日に施行された「裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律」（ADR法）がある。

司法制度改革審議会意見書（平成13年6月）においては、「司法制度改革の三つの柱」として「国民の期待に応える司法制度」・「司法制度を支える法曹の在り方」・「国民的基盤の確立」が挙げられた。ADR 法は、このうち、「国民の期待に応える司法制度」の中の民事司法制度改革に関連するものであり、意見書の項目として挙げられた「ADR に関する関係機関等の連携強化」「ADR に関する共通的な制度基盤の整備」を受け、司法制度改革推進本部ADR検討会における議論を経て立法されたものである[21]。

ADR法は、総則規定の部分と、認証関係規定の部分に分かれている。このうち、総則規定は、調停、あっせん、仲裁の全てのADRを対象としているのに対し、認証関係規定は和解の仲介業務（調停、あっせん）を行う民間事業者のみを対象としている[22]。そのため、仲裁業務を行う事業者は認証の対象とされていない。

同法に基づき、調停・あっせん等の和解の仲介の業務を行う民間事業者は、法律で定められた一定の基準・要件に適合する場合には、申請により、法務大臣の認証を受けること

[20] 特許庁・(社) 発明協会アジア太平洋工業所有権センター「特許紛争と対策」22 頁（2011 年）
[21] 落美都里「裁判外紛争解決手続（ADR）制度」国立国会図書館 ISSUE BRIEF No.493（2005）1 頁
[22] 山本和彦・山田文『ADR 仲裁法〔第 2 版〕』101-102 頁（日本評論社、2015 年）

ができる（ADR法第5条）。また、認証を受けた民間事業者の和解の仲介業務には、時効の中断・訴訟手続の中止といった法的効果が与えられる（ADR法第25条、第26条）。

（ⅱ）　仲裁法[23]

日本における仲裁には、仲裁法が適用される。仲裁法は司法制度改革の一環として、国連国際商取引法委員会（UNCITRAL）が1985年に作成した国際商事仲裁モデル法（UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration）を採用して作成され、平成16年3月1日から施行されている。

仲裁手続を行い、仲裁判断を下すには、必ず前提として当事者間に仲裁合意がなければならない（仲裁法第13条）[24]。仲裁合意とは、現在又は将来の民事上の紛争の解決を一人又は二人以上の仲裁人にゆだね、かつ、その判断（仲裁判断）に服する旨の合意をいう（仲裁法第2条第1項）。

また、仲裁判断は確定判決と同一の効力を有し（仲裁法第45条第1項本文）、当事者間に特別の定めがない限り、上訴は認められない[25]。そのため、仲裁は一審限りの裁判と同じ意味を有するといえる[26]。

なお、当事者は、仲裁判断に取消事由があるときは、裁判所に取消しを申し立てることができる（仲裁法第44条第1項及び第2項）。

（ⅲ）　裁判所が行う調停に関する法律

裁判所が行う調停に関する法律として、民事調停法及び同規則並びに家事事件手続法及び同規則がある。前者は簡易裁判所又は地方裁判所が行う民事調停手続について規定するものであり、後者は家庭裁判所が行う家事調停手続について定めるものである。また、民事調停の特別手続として位置づけられるものとして特定調停があり、これについては「特定債務等の調整の促進のための特定調停に関する法律」及び特定調停手続規則がある[27]。

（ⅳ）　その他の調停に関する法律[28]

行政型の調停については、個別の行政法規の中に規定が設けられている。調停について

[23] 一般社団法人日本商事仲裁協会「仲裁のご案内」
http://www.jcaa.or.jp/arbitration/docs/pamph-j-2015.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
[24] 山本和彦・山田文『ADR仲裁法〔第2版〕』307頁（日本評論社、2015年）
[25] 同上、359頁
[26] 特許庁・（社）発明協会アジア太平洋工業所有権センター「特許紛争と対策」23頁（2011年）
[27] 山本和彦・山田文『ADR仲裁法〔第2版〕』110頁（日本評論社、2015年）
[28] 同上、114-115頁

定める重要な法律としては、建設業法（中央建設工事紛争審査会・都道府県建設工事紛争審査会)、労働関係調整法（中央労働委員会・都道府県労働委員会）等、公害紛争処理法（公害等調整委員会・都道府県公害審査会）等がある。

また、民間型の調停については根拠法を有するものは例外的であるが、根拠法が存在する例として金融ADR（金融商品取引法等）が挙げられる。

（３） 行政型ADR[29]

日本では、行政型ADRの発展が顕著である。行政機関がADRを設置・運営することの目的は、その管轄事項についてより効率的・実効的な管理を目指し、さらには予防的措置をとることによって、行政機関が紛争状況における規範を設定し、最終的には政策の実施のレベルを上げるという点にある。

行政型ADRの種類は多岐にわたっており、以下にその例を示す。

(a) 国民生活センター紛争解決委員会（消費者紛争）
(b) 消費生活センター（消費者紛争）
(c) 都道府県社会福祉協議会運営適正化委員会（福祉・介護サービスに関する利用者等からの苦情）
(d) 都道府県労働局紛争調整委員会（個別労働紛争）
(e) 中央労働委員会都道府県労働委員会（労働争議）
(f) 中央建設工事紛争審査会・都道府県建設工事紛争審査会（建設工事の請負に関する紛争）
(g) 公害等調整委員会・都道府県公害審査会（公害・環境に関する紛争）

（４） 行政によるADR業務の民間委託[30]

行政がADR業務を民間に委託している例としては、中小企業庁の委嘱を受けて、公益財団法人全国中小企業取引振興協会が下請かけこみ寺を各地の中小企業支援センターに設置している例などがある。

（５） 民間型のADR機関

知的財産権を取り扱う主な民間型のADR機関としては、日本知的財産仲裁センター（JIPAC：Japan Intellectual Property Arbitration Center)、日本商事仲裁協会（JCAA：

[29] 山本和彦・山田文『ADR 仲裁法〔第 2 版〕』19-20 頁（日本評論社、2015 年）
[30] 同上、249 頁

Japan Commercial Arbitration Association）がある。

（ⅰ）　日本知的財産仲裁センター（JIPAC）[31]

JIPACは、1998年3月、日本における唯一の知的財産分野を専門とする民間ADRとして、日本弁護士連合会と日本弁理士会の共同で設立された。

弁護士、弁理士、学識経験者がそれぞれの知識と経験を活かして、相談、調停、仲裁、センター判定、ドメイン名紛争裁定、必須判定等を行い、知的財産権に関する様々な問題を解決している。

高等裁判所の管轄と同様、JIPACも、東京本部、関西支部、名古屋支部及び北海道支所、東北支所、中国支所、四国支所及び九州支所の8つの拠点を持っており、調停・仲裁は、これらの各地の弁護士会館、弁理士会館その他センターが指定する場所で行われる。

JIPACの調停は、3回の期日、第1回期日から6か月以内で終了することを目標としており、解決までの平均期日回数は4回である。

（ⅱ）　一般社団法人日本商事仲裁協会（JCAA）[32]

1950年（昭和25年）、戦後のわが国の産業経済の再生に不可欠であった外国貿易の促進のため、主に国際商事紛争の解決に資するための機関として、国際商事仲裁委員会が日本商工会議所内に設置された。その後、国際取引の発展に伴う事業の拡大と業務の充実のため、1953年（昭和28年）に同商工会議所から独立し、民法に基づく社団法人国際商事仲裁協会として発展改組された。

2003年（平成15年）1月1日より、名称を社団法人日本商事仲裁協会に変更し、2009年（平成21年）4月1日には一般社団法人に移行した。近年は、従来の国際商事紛争の解決に加え、調停をはじめとした国内商事紛争の解決にも取り組んでいる。

ADRに関連する主な事業内容は、商事紛争に関する仲裁・調停・あっせん（弁理士法施行規則第1条第1項による経済産業大臣の指定）である。

（６）　仲裁人等の要件

（ⅰ）　裁判所の調停委員

裁判所の調停委員は、調停に一般市民の良識を反映させるため、社会生活上の豊富な知

[31] 特許庁・(社) 発明協会アジア太平洋工業所有権センター「特許紛争と対策」21 頁（2011 年）
[32] http://www.jcaa.or.jp/jcaa/history.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

識経験や専門的な知識を持つ人の中から選ばれる。具体的には、原則として40歳以上70歳未満の人で、弁護士、医師、大学教授、公認会計士、不動産鑑定士、建築士などの専門家のほか、地域社会に密着して幅広く活動してきた人など、社会の各分野から選ばれる[33]。

（ⅱ）　民間型ADRにおける仲裁人・あっせん人・調停人

民間型ADRにおける仲裁人・あっせん人・調停人は、一般的に、弁護士やその専門的分野に知見を持つ専門家で構成される候補者の中から選ばれる。

例えば、JIPACの仲裁人候補者及び調停人候補者は、弁護士、弁理士及び学識経験者で構成されている[34]。

また、東京弁護士会の紛争解決センターにおけるあっせん人・仲裁人の候補者は、弁護士経験7年以上の実務経験豊富な弁護士と専門的分野に優れた知見を持つ専門家とされている[35]。

（７）　ADRの公開・非公開[36]

憲法上の公開原則のある裁判手続と異なり、ADRでは通常非公開で手続を進められる。特許に関する訴訟の内容には営業秘密を含む情報が含まれることが多いが、裁判において秘密性を維持するためには複雑な手続を必要とする。これに対して、ADR手続は審理を非公開とすることが可能であるため営業秘密や企業の内部情報がからむ問題に適している。

（８）　ADRの実例／訴訟例等

日本においては、仲裁判断の取消しに関する裁判例はいくつか見受けられるものの（例えば、東京地裁平21年7月28日決定・判タ1304号292頁、大阪高裁平成28年6月28日判決等）、ADR制度自体に関わる裁判例は見当たらなかった。

[33] 裁判所「調停委員」
http://www.courts.go.jp/saiban/zinbutu/tyoteiin/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[34] http://www.ip-adr.gr.jp/business/mediation/#691［最終アクセス日：2017年3月16日］及びhttp://www.ip-adr.gr.jp/business/arbitration/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[35] http://www.toben.or.jp/bengoshi/kaiketsu/qa/tetsuzuki.html［最終アクセス日：2017年3月16日］
[36] 特許庁・(社) 発明協会アジア太平洋工業所有権センター「特許紛争と対策」23頁（2011年）

（９）　ADRの長所・短所

（ｉ）　ADRの長所[37]

知財関連紛争において、裁判手続と比較した場合のADRのメリットとしては、(a)非公開性、(b)柔軟性、(c)専門性、(d)迅速性、(e)国際性が挙げられる。

(a) 非公開性：上記（７）で述べたように、営業秘密を取り扱うことの多い知財に関する紛争には非公開であるADRが適している。

(b) 柔軟性：ADRは、当事者の合意や調停人・仲裁人の裁量により、比較的柔軟な手続で進めることができる。なお、この柔軟性は、仲裁よりも調停において顕著である。

(c) 専門性：ADRでは、調停人・仲裁人の専門性、資質等について当事者が合意したり、当事者が仲裁人を指名したりすることができる。特に、知的財産関連の紛争においては、争点となっている技術の専門家を仲裁人等にできることは重要である[38]。

(d) 迅速性：ADRでは、裁判よりも迅速な解決を図り得る。わが国では、訴訟の迅速化が図られてきているところではあるが、控訴審及び上告審を含めると数年以上に長期化するおそれがある。これに対して、ADRでは短期間での解決が目標とされている場合が多く、比較的迅速な解決が望める。

(e) 国際性：特に、仲裁には、国際的な民事紛争において大きなメリットがある。知的財産権は国ごとに登録され、知財紛争の裁判管轄や準拠法について、統一的な解決には至っていないことから、契約交渉において裁判管轄条項や準拠法条項がしばしば争点になる。そのため、国際的な民事紛争においては、両当事者が信頼できる仲裁機関における仲裁合意が行われる場合が多い。また、国を跨いだ裁判においては、外国判決を執行するための承認執行の手続きが必要となるが、仲裁判断の場合には、ニューヨーク条約（外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約。日本は1961年加盟）により、加盟国間での国際的執行力が保証されている点もメリットである。

（ⅱ）　ADRの短所

①　非公開性

ADRにおいては、判決のように内容が公開されないため、予測可能性に乏しく、リスクが

[37] 文中に注釈が無い限り、特許庁・(社) 発明協会アジア太平洋工業所有権センター「特許紛争と対策」23-25 頁（2011 年）の記載に基づく。

[38] 中野俊一郎「知的財産権紛争と ADR－仲裁を中心として－」、企業と法創造 2005 年 5 月号「特集・研究成果の中間報告」393 頁（2005 年）

高いという指摘がある[39]。そのため、紛争の中でも社会一般に影響を与えるものや、多数の潜在的当事者が想定されるものについては、ADRではなく公開の法廷で議論することにより公的な解決がなされるべきという指摘もある[40]。

② 仲裁人・調停人等の問題

民間型ADRにおいては、法律家も専門家も、当事者の合意に基づいて解決を見出していくという調停人や仲裁人としてのトレーニング経験が不足しているため、手続実施者の質の確保が課題であるという指摘がある[41]。

また、特に知的財産分野においては、仲裁人等にふさわしい専門家は必ずしも多くなく、しかも特定の分野に特に精通している専門家となるとさらに限られるため、いずれかの当事者と利害関係が生じていることになりやすいという指摘がある[42]。

③ 手続上の問題

仲裁については、仲裁人は裁判官のように訴訟指揮権を持たないため、当事者が非協力的な対応をした場合に、これを是正することが難しいという指摘がある[43]。また、仲裁合意をした場合のデメリットとして、裁判所に訴えることができなくなることや、仲裁判断について上訴・不服申立てができないこと（一審限りの裁判と同じ）が挙げられる。

（１０） ADRの利用実態と課題

ADRについて詳細な内容は公表されていないが、実施件数は公表されている場合があるので、その例を示す。

まず、裁判所における民事調停の新受件数（地裁簡裁合計）は、平成15年の615,313件をピークに減少を続けている。平成20年以降の件数を以下に示す。

[39] 特許庁・(社) 発明協会アジア太平洋工業所有権センター「特許紛争と対策」23-25 頁（2011 年）
[40] 山本和彦・山田文『ADR 仲裁法〔第 2 版〕』42 頁（日本評論社、2015 年）
[41] 落美都里「裁判外紛争解決手続（ADR）制度」国立国会図書館 ISSUE BRIEF No.493 7 頁（2005 年）
[42] 丹羽一彦「知的財産権紛争と仲裁－特に今後の展望」NBL759 巻 54 頁（2003 年）
[43] 同上、51-53 頁

【図表Ⅴ-1】　民事調停新受件数[44]

年度	件数
平成20年	150,161件
平成21年	108,615件
平成22年	87,808件
平成23年	74,896件
平成24年	55,862件
平成25年	47,596件
平成26年	43,862件

次に、あっせん、調停、仲裁について、一部の機関の利用実績を以下に示す。

[44] 司法統計をもとに作成。

【図表Ⅴ-2】　主な機関の利用実績

機関	実績
電気通信紛争処理委員会[45]	《あっせん》66 件。うち、65%が合意により解決。 《仲裁》3 件。ただし、いずれも他方当事者が申請を行わなかったため、仲裁は不実行。その後、あっせんや大臣命令に移行。 （平成 13 年 11 月から平成 28 年 3 月まで）
公害等調整委員会（中央委員会）[46] 都道府県公害審査会（審査会）	【申請数】 《あっせん》　2 件（平成 28 年 3 月 31 日申請受付まで） 《調停》　約 730 件（平成 28 年 3 月 31 日申請受付まで） 《仲裁》　　1 件（平成 28 年 3 月 31 日申請受付まで）
著作権紛争解決あっせん委員[47]	《あっせん》　34 件の申請のうち 8 件があっせんに付され、6 件が解決し 2 件が打ち切られた。26 件は、相手方が不同意等の理由であっせんに付されなかった。 （昭和 45 年から平成 20 年までの実績）
指定住宅紛争処理機関[48]	【評価住宅の紛争処理】 あっせん申請 8 件、調停申請 370 件、仲裁申請 2 件（平成 12 年度から平成 28 年度まで） 【保険付き住宅の紛争処理】 あっせん申請 22 件、調停申請 694 件、仲裁申請 6 件（平成 20 年度から平成 28 年度まで）
証券・金融商品あっせん相談センター（FINMAC）[49]	あっせん受付件数 140 件（平成 27 年度）
日本知的財産仲裁センター[50]	新受案件 3 件、既決案件 5 件、未済案件 1（平成 27 年 4 月 1 日～平成 28 年 3 月 31 日）
日本商事仲裁協会[51]	申立て件数 21 件（平成 27 年度）

[45] http://www.soumu.go.jp/main_sosiki/hunso/case/type.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 17 日］
[46] 公害等調整委員会に係属した公害紛争事件一覧
http://www.soumu.go.jp/main_content/000425399.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 17 日］
[47] 「あっせん申請の手引き」文化庁長官官房著作権課
http://www.bunka.go.jp/seisaku/chosakuken/seidokaisetsu/gaiyo/pdf/assen_sinsei_tebiki.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 17 日］
[48] http://www.chord.or.jp/trouble/trend.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 17 日］
[49] https://www.finmac.or.jp/tokei-siryo/index_04.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 17 日］
[50] http://www.moj.go.jp/KANBOU/ADR/jigyousya/ninsyou0119.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 17 日］
[51] 平成 27 年度事業報告
http://www.jcaa.or.jp/jcaa/docs/h27_1.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 17 日］

また、裁定（又は裁決）の実績について、一部の法律の実績を以下に示す。

【図表Ⅴ-3】　裁定（又は裁決）の利用実績

法律	実績
電気通信事業法[52]	平成 14 年 1 件、平成 19 年 1 件、平成 25 年 1 件
土地収用法[53]	120 件（うち新規申立ては 49 件）（東京・平成 27 年度）
公害紛争処理法[54]	申請約 250 件（平成 28 年 3 月 31 日申請受付まで）
著作権法[55]	【著作権者不明】　211 件（平成 27 年）

（１１）　ADR制度に対する評価

ADR制度全般に関する日本における評価については、以下のように一部の利用者の声をADR機関が自ら紹介するもの[56]はあるが、他に公表されているものはなかった。

・あっせん委員（弁護士）の言葉遣い、態度について若干悪い評価。（FINMAC）
・満足という結果がかなりの割合を占めている。（総合紛争）
・把握していない。（自動車PL、東京行政書士、札幌司法書士）
・おおむね評価は高いが、成立手数料を負担することがネックとなっている。（愛知弁護士）
・相談案件の整理を行うことで法的な考え方が理解できた、ADRが不調であっても裁判等に移る際の資料整理が簡単にできたとの評価。（東京都中小企業）
・評価は徴していないが、これまで不満の表明はなく、お礼の電話等からすると概ね好評ではないかと考えている。（FPIC）
・費用をかけずに短期間で解決できたとの評価。（医事紛争、福岡社労士、愛知調査士）
・医学上、法律上の問題についてわかり易い説明があったとの評価。（医事紛争）

[52] http://www.soumu.go.jp/main_sosiki/hunso/case/type.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 17 日］
[53] http://www.shuyou.metro.tokyo.jp/TOP/32toukei.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 17 日］
[54] 公害等調整委員会に係属した公害紛争事件一覧
http://www.soumu.go.jp/main_content/000425399.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 17 日］
[55] http://www.bunka.go.jp/seisaku/chosakuken/seidokaisetsu/chosakukensha_fumei/results.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 17 日］
[56] 「ADR 法に関する検討委員会報告書」40-41 頁（平成 26 年 3 月 17 日）

２．　米国

（１）　ADRの種類と定義

米国では、運営主体による分類として、民間型ADR、司法型ADR及び行政型ADRの三種類のADRがあり、民間型ADRは、ADRの最も一般的な形式である。

手続による分類として、和解協議(settlement conferences)、あっせん(conciliation)、調停（mediation)、早期中立評価（ENE：Early Neutral Evaluation)、仲裁（Arbitration）などがあり、仲裁については、拘束型（binding）と非拘束型（non-binding）がある。

仲裁（arbitration）の手続は、当事者間の合意又は連邦法、州法又は裁判所規則に基づいて行うことができる。仲裁は当事者間の私的合意の結果である。仲裁人が両当事者からの議論及び証拠を聴取し、紛争解決の結論を決定する手続である。

調停（mediation）は、調停人が紛争の両当事者を相互に容認できる解決に達するように支援する手続である。

中立評価（neutral evaluation）は、各当事者が評価者と呼ばれる第三者に自分の事案を提示する機会を得る手続である。この評価者は、各当事者の証拠及び議論の強みと弱みについて意見を述べ、紛争解決の道筋を提示する[57]。

①　民間仲裁[58]

契約上の仲裁とも呼ばれる民間仲裁は、当事者間の合意の成果である。民間仲裁契約は、通常、仲裁人として務める者を特定する。仲裁人は、裁判官又は政府職員である必要はなく、両当事者が、妥当な方法で紛争を解決するのに十分な知識、経験を有すると感じる民間人であり得る。州によっては、法律で、仲裁人としての任用適格性を満足するために必要な資格を規定している。民間仲裁人の権限は完全に仲裁契約から生じており、仲裁人が解決する権限を有する紛争の範囲を制限することもある。

民間仲裁は、労働組合と使用者（雇用主）の間の労働争議を解決するための第一の方法である。例えば、労働組合及び使用者は、ほとんどの場合、その契約に仲裁条項を入れており、賃金、時間、労働条件、雇用保障等に対する将来の苦情を仲裁によって解決することに合意している。

多くの不動産契約及び保険契約も、また、仲裁を、当事者間で生じ得る特定の紛争の交渉及び解決の排他的方法としている。特許のライセンスでは、両当事者は、民間仲裁に入ることを合意し得、仲裁人の判断に拘束されることに合意し得る。

---

[57] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[58] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。

② 司法仲裁

民事事件の当事者に連邦地裁でのADRの利用を促す手段となる、1998年代替的紛争解決法（Alternative Dispute Resolution Act of 1998）が制定された。これは、当事者が、ADRの内容を知り、自主的に同意した場合、連邦地裁に仲裁、調停、早期中立的評価、ミニトライアルの利用権限を与えるものである。裁判所が、事実審に代えてADRを積極的に利用すれば、ADRを実践し、その有効性を示してきたADR機関にとって、強力なライバルが出現したことになる[59]。

他方、司法仲裁は、拘束力のない仲裁形態であり、仲裁人の決定に不満がある当事者は、その決定を受け入れずに、裁判に進むことを選択できる。司法仲裁は、通常、法令又は裁判所規則によって義務付けられている。これらの法律の多くは、小額請求の裁判所の管轄権を超えるが、民事裁判所での裁判の要件の金額には満たない金額の紛争を規律するために制定されている。例えば、ニューヨーク州では、3,000ドル超10,000ドル未満の請求は、拘束力のない司法仲裁に提出しなければならない（ニューヨーク州CPLR規則第3405条）。幾つかの連邦地方裁判所は、議会によって資金提供されている拘束力のない司法仲裁のための義務的プログラムも有している。例えば、ミズーリ州西部連邦地方裁判所の地方裁判所規則第30条は、損害賠償額が100,000ドルを超えることが合理的に期待できない事件を、拘束力のない仲裁の対象に指定している[60]。

（ａ） 裁判所内ADR[61]

１） 州裁判所

A) テキサス州では、提訴された訴訟に関して、裁判所が職権で仲裁やミニトライアル（事件の査定を行う手続）に付すことができる（Texas ADR Act of 1987）。
B) オレゴン、ミシガン州では訴訟前に必ず調停が前置される（Oregon Dispute Resolution Act of 1989, Michigan Court Rule 2-403(A)）。
C) ハワイ州では、15万ドル以下の不法行為事件はcourt-annexed arbitrationに回され、裁判所にプールされている弁護士が判断（拘束力なし）を下し、その線で和解を進める。

[59] 平成10年度特許庁工業所有権制度問題調査研究「知的財産分野における裁判外紛争処理のあり方についての調査研究報告書」41-51頁（財団法人知的財産研究所、平成11年3月）
[60] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[61] 平成12年度特許庁工業所有権制度問題調査研究「知的財産紛争の迅速かつ実効性ある解決に向けたADRの整備に関する調査研究報告書」46-49頁（財団法人知的財産研究所、平成13年3月）

２）　連邦裁判所

A) Judicial Improvements Act of 1990、Civil Justice Reform Act of 1990により、連邦裁判所において効率的な訴訟運営による費用削減・遅延防止プログラムが実施されることとなり、ADRの導入が一つの柱になった。
B) 10か所の連邦地裁で改善プランが実行された。

（ｂ）　ENE（Early Neutral Evaluation：ディスカバリー前の早期中立的評価）[62]

知的財産紛争における裁判所内ADRとしてはENEが利用可能である。

１）　ENE（Early Neutral Evaluation）の準備段階

A) 特許訴訟が提起されると、補助裁判官が裁判所に登録されている弁護士（200名程度登録）から査定人を選任する[63]。
B) 準備段階を含めてENEに対する不服は補助裁判官に申し立てることができる（査定人に選任された弁護士の利害関係の有無等)。

２）　ENE（Early Neutral Evaluation）の準備書面

A) ENEのセッションは訴訟提起から150日以内に開始されるものとされ、遅くとも10日前までに双方が準備書面を査定人と相手方に提出する。
B) 特許侵害訴訟の場合には、特許を侵害していると主張する製品と特許との関係を説明する書面、どのような理由でどの程度の損害賠償を求めるのかを証明する書面の提出が同時に求められる。

３）　ENE（Early Neutral Evaluation）セッション

A) 弁護士のほか当事者が出席（法人の場合には決定権者の同席が義務）
B) 査定人は以下を行う。
　ⅰ 各当事者に口頭による説明をさせる。
　ⅱ 当事者が合意できそうなことは合意させる。

[62] 平成12年度特許庁工業所有権制度問題調査研究「知的財産紛争の迅速かつ実効性ある解決に向けたADRの整備に関する調査研究報告書」46-49頁（財団法人知的財産研究所、平成13年3月）
[63] 特に、サンフランシスコ連邦地裁の査定人は経験豊かなエキスパートが多いとの評価がある。

iii 当事者の主張や証拠の強弱を査定し、それを当事者に説明する。
iv この段階で和解できそうであれば和解を試みる。
v 可能であれば責任や損害賠償額の査定を行う。
vi なるべく早く意味ある和解に達するよう、情報交換、主要な証拠収集に関して当事者が計画を立てるのを手助け等する。
vii セッションは原則4時間で行う（その範囲では無料。4時間を超過する場合には、査定人の判断により無料で続行するか、セッションを一旦終了し、事後有料として請求する)。

③ ADRの手法[64]

全米の各裁判所、各種ADR団体において、様々なADR手法が開発されているが[65]、大別すれば以下の二種がある。

（ａ） 裁断型ADR

A) 当事者の主張、立証に基づき、第三者（neutral）が何らかの結論を出す。
B) 結論は拘束力を有し、紛争当事者は結論に従わなくてはならない。
C) 通常の仲裁（arbitration）のみがこの類型に属する。

（ｂ） 勧告型ADR

A) 第三者は当事者の主張、立証、損害賠償額等についての評価（assessment）を実施する。
B) 第三者はその評価に基づいて当事者に和解を勧める。
C) 第三者の評価は和解を勧める上での目安であり、当事者を拘束せず、和解の成否は当事者の判断にかかっている。
D) ″nonbinding arbitration″, ″mini trial[66]″, ″early neutral evaluation″, ″summary jury trial″等がある。

[64] 平成12年度特許庁工業所有権制度問題調査研究「知的財産紛争の迅速かつ実効性ある解決に向けたADRの整備に関する調査研究報告書」46-49頁（財団法人知的財産研究所、平成13年3月）
[65] ADR団体には60種類以上の手法を用意しているものある。
[66] mini trialは77年にTRWとテレクレジットとの間の特許紛争で利用されたのが始まり（民間ADR機関で好んでよく利用されている）

（２）　ADRを規律する法令

（ｉ）　連邦法[67]

ADRに関係し、以下のような基本的連邦法がある。

(a) 交渉による規制設定法（The Negotiated Rulemaking Act of 1996: 5 U.S.C§561～570a: Subchapter III - NEGOTIATED RULEMAKING PROCEDURE）
(b) 行政紛争処理法（The Administrative Dispute Resolution Act of 1996: 5 U.S.C§571～584: Subchapter IV - ALTERNATIVE MEANS OF DISPUTE RESOLUTION IN THE ADMINISTRATIVE PROCESS）
(c) 合衆国仲裁法（US Arbitration Act 1990: 9 U.S.C§1～307: ARBITRATION）
(d) 代替的紛争処理法（Alternative Dispute Resolution Act of 1998: 28 U.S.C§651～658: Chapter 44 - ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION）

合衆国法典第9巻（Title 9 of the U.S. Code）は、連邦仲裁法（FAA:Federal Arbitration Act）と呼ばれることもある。FAAの主な目的は、「民間仲裁合意がその条項に従って実施されることを確保する」ことにあり、仲裁条項の解釈方法に関する指針を提供することである[68]。FAA第2条は、仲裁合意書を「有効で、取消不能、かつ記載のとおり執行可能である」とする。第3条は、仲裁条項に従って、仲裁合意に係る請求の訴訟を停止するよう裁判所に求めている。第4条は、契約のいずれか一方の当事者の申立てに基づいて、契約の条件に従って、仲裁を強制することを裁判所に求めている。

裁判所は、一般的に、仲裁を優先し、他の契約と同等に仲裁合意を位置付けるように裁判所に求める進歩的連邦政策を確立するものとFAAを解釈している。それにもかかわらず、FAAには、仲裁に異議を唱えない契約法の一般的に適用される原則に基づいて仲裁合意が無効とみなされる限り、裁判所は仲裁合意を無効にできるという「救済条項（saving clause: 9 U.S.C.§2)」が含まれている。

他の一般的なADRである調停は、両当事者が、解決に至るために訓練を受けた公平な調停人と協力することに合意する手続である。調停は、裁判官が調停人としての役割を果たす裁判所命令によるか、又は両当事者間の合意に従って民間調停人によって実施され得る。2003年統一調停法（Uniform Mediation Act of 2003）は、調停人及び参加者の秘密保持の特権を確立している。一般に、調停は拘束力がなく、多くの場合、両当事者は解決に至ることができない。したがって、他より良い記録を持つ調停人を慎重に選択することが重要であるとされている。

---

[67] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[68] *Stolt-Nielsen S.A. v. Animal Feeds Int'l Corp.*, 130 S. Ct. 1758, 1763 (2010)

（ⅱ） 仲裁規則[69]

① 国際商事仲裁規則の特徴

(a) 適用規則：仲裁が「国際」とみなされるか、あるいは特別な規則を指定せず米国仲裁協会（AAA）を選択した場合、国際仲裁規則に基づく仲裁となる（第1条）。
(b) 仲裁可能性：仲裁人にあらゆる類型の実質的なあるいは手続上の仲裁可能性の問題を審理・裁定する権限を与える。
(c) 仲裁廷：仲裁廷構成に当事者の幅広い裁量権を認める。仲裁条項作成時あるいは紛争発生後、当事者が合意した手続を採用できる（第5条、第6条）。
(d) 審問前会議（仲裁管理者と当事者）：管理者が請求内容を述べた通知を受領した日を、仲裁開始日とする。管理者による米国仲裁協会（AAA）仲裁の根拠となる仲裁条項の確認行う。仲裁廷構成後、仲裁廷が仲裁可能性を含め審理する旨伝える。
(e) 仲裁管理者と仲裁人：主任仲裁人とその権限の範囲、審問前会議日程、審問争点の手続日程（procedural agenda）、予納金（advance deposits）について定めている。
(f) 仲裁管理者、仲裁人と当事者：証拠の審問日と期間、反対請求の提出期限、証人出席の日程、情報の交換と範囲、付加的予備審問の日程、等を定めている。
(g) 管理の範囲:管理支援の限界は、仲裁を規律する当事者の選択した規則による。仲裁手続の組織作りのため、早い段階で当事者と密接に協議する。仲裁廷構成後、当事者は、直接、仲裁廷と情報伝達できる。
(h) 仲裁地：規定あるいは合意がない場合、米国仲裁協会（AAA）管理者が、当事者の書面の主張、提案される仲裁地での仲裁枠組み、当事者と代理人の利便性を考慮し、仲裁地を決定する（第13条）。
(i) 多数当事者仲裁:米国仲裁協会(AAA)管理者は、当事者が合意に至る手助けをする。当事者が仲裁人を45日以内に選任できない場合、管理者が全ての仲裁人を指名する（第6条第5項）。
(j) 通貨と利息：通貨は、仲裁廷が他の通貨を適切とする場合を除き、契約の通貨とする。仲裁判断前後の利息を含めることができる（第28条第4項）。
(k) 懲罰的損害賠償：本規則の採用により、法が特定の方法による補償的損害賠償額の増額を命じる場合を除いて、当事者は、あらゆる懲罰賠償の権利を放棄する。その利用を望む場合は、明示的にその旨規定しなければならない（第28条第5項）。

[69] 平成 10 年度特許庁工業所有権制度問題調査研究「知的財産分野における裁判外紛争処理のあり方についての調査研究報告書」41-51 頁（財団法人知的財産研究所、平成 11 年 3 月）

② 商事仲裁規則の特徴

(a) 適用規則：当事者が、特定の米国仲裁協会（AAA）規則を指定しない場合、本規則が国内紛争に適用される（第1条）。
(b) 仲裁人の管轄：仲裁契約の存在、範囲、有効性への異議申立て、仲裁人自身の権限について判断する権限を有する。連邦最高裁の「当事者が契約中で明示的に合意している場合を除いて、紛争の仲裁可能性に関する争いを裁定するのは仲裁人ではなく裁判所である。」との判決に基づく規定である（第8条）。
(c) 多数当事者仲裁：当事者が仲裁廷の構成に合意できない場合の手続を定める。仲裁申立て後20日以内に仲裁廷の合意がなされない場合、米国仲裁協会（AAA）が仲裁人を指名する（第13条）。
(d) 情報の交換：当事者は、①書類及び情報の提出、②呼び出し証人の確認、を求めることができ、仲裁人はそれらの命令権限を有する。当事者は、審問の5日前までに、提出予定証拠物の写しを交換する（第23条）。
(e) 仲裁人手続：仲裁人は、紛争を迅速に解決するとの理念に基づき、行動する義務を負う。仲裁人は、証明命令（order of proof）、2段階手続、事件の処理に結び付く争点に焦点を当てた提示、を命じる裁量権を有する（第32条）。
(f) 大型複雑事件：選択規定（Optional Procedures）商事仲裁規則で、小、中、及び大型複雑事件を扱えるようになる。
(g) 保全措置：選択規定（Optional Provisions）仲裁人に保全措置（conservatory and provisional measures）を命じ、その措置を執行可能な中間仲裁判断に挿入する権限を付与する。当事者の合意の下、仲裁廷の構成前に保全措置を求める一方当事者は、必要理由、緊急の救済権限を有する理由を付して、求める救済を書面で通知する。米国仲裁協会（AAA）は、24時間以内に、緊急パネルから単独仲裁人を指名する。

（３） 行政型ADR[70]

1990年行政紛争解決法（Administrative Dispute Resolution Act）及びその1996年改訂法に基づき、連邦行政機関が、内部にADR制度を創設することを命じられてから、連邦政府内でのADR利用が急拡大した。これに対して、米国仲裁協会は、Federal Center for Dispute Resolutionを設立し、連邦機関による独自のADR制度の開発及び管理を支援している。

米国において、行政が運営しているADRは、省庁によるADRと独立機関によるADRがあり、ADRプログラムの開発と実施を行う連邦政府機関を支援するために1998年に設立された省

[70] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。

庁間ADR作業部会のウェブサイトADR.gov[71]に一覧が掲載されている。労働分野では、連邦調停・あっせんサービス（FMCS：Federal Mediation and Conciliation Service）[72]があり、労使間の良好な協力関係を維持し、促進することを目的とし、業界、政府機関及び地域社会に調停（mediation）、仲裁（arbitration）及びその他の紛争解決サービスを提供する独立行政機関である。

（４）　行政によるADR業務の民間委託[73]

民間人と政府機関との間の紛争の状況において、調停又は仲裁の請求は公的機関になされる。例えば、調停制度の下で、健康保険の紛争が合衆国保険福祉サービス庁（HHS）に提起され得る。この紛争は、HHS調停人又は民間調停人のいずれかを使用して調停され得る[74]。

同様に、USPTOは、当事者に対し、ADRを用いて、Inter Partes Review（IPR）又はTrademark Trial and Appeal Board（TTAB）などのPatent Trial and Appeal Board（PTAB）手続を解決するよう奨励するパイロット・プログラムを開始した。USPTOは、紛争の調停にいくつかの特定のADR組織の利用を推奨している。

（５）　民間型のADR機関

米国において、既に上記した機関を含め、以下のような主だった民間型のADR機関がある。

(a) 米国仲裁協会（AAA：American Arbitration Association）[75]
(b) 国際紛争解決センター（ICDR：International Centre for Dispute Resolution）[76]
(c) ジャムス（JAMS）[77]
(d) CPR：International Institute for Conflict Prevention & Resolution[78]

（ｉ）　民間型のADR機関の特徴[79]

(a) 知的財産権に関する問題についてのみADRを行う組織はない。米国の知的財産権侵害事件の数を考えると、民間ADR機関のほとんどは、知的財産権の仲裁に必要なスキルを取得している。

---

[71] ADR.gov　https://www.adr.gov/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[72] https://www.fmcs.gov/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[73] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。
[74] https://www.hhs.gov/about/agencies/dab/adr-services［最終アクセス日：2017年3月16日］
[75] https://www.adr.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[76] https://www.icdr.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[77] https://www.jamsadr.com/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[78] http://www.cpradr.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[79] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

(b) 通常、仲裁合意を含む契約は、今後の仲裁の可能性に関する幾つかの重要な側面について概説している。仲裁で使用される規則と手続は、通常、その契約の一部である。仲裁を扱うために第三者サービスが使用される場合、契約では、通常、そのサービスにおいて既に確立されている規則と手続を使用されるかどうかが特定される。

(c) 様々な仲裁サービス、及び当事者が独自の規則を作成するために提供される柔軟性のために、全ての仲裁に適用される単一の規則又は手続はない。

（ⅱ） 民間型のADR機関の現状[80]

民間ADR機関が取扱件数を増大させている。

裁判所にシステムが既に用意されており、設定要件に該当する限り否応無しに手続に組み込まれる裁判所内ADRと異なり、裁判所外ADRは、当事者の合意がなければ手続はスタートしない。

特許侵害紛争等の当事者が裁判所外ADRの利用を合意する理由としては、国際取引等のように契約中に裁判所外ADRの利用が予め規定されていることに加え、低コスト・迅速といった訴訟にない利点の存在、守秘性、及び取引関係・雇用関係等の継続を望むケースでは決定的対立は避ける必要性があること等がある。特に、手続主催者等が紛争処理の熟達者である場合には、裁判官による処理よりも満足し得る成果が期待できる。

民間型のADR機関には、一般的に以下のような特徴がある。

(a) 仲裁人の数：両当事者は、通常、仲裁人を一人にするか、三人以上の仲裁人合議体とするかを契約に定める。原則として、より複雑で重大な問題であるほど、複数の仲裁人が関与する蓋然性が高くなる。

(b) 仲裁人の選定方法：両当事者は、合意による選定、仲裁人の一覧からの選定、又は消去法などを含む多くの方法から、仲裁人の任命方法を選択することができる。

(c) 仲裁の時間軸：いつ告知が提供されるか、聴聞がどれくらい長く続くか等、紛争を解決するための時間軸を規則で設定することができる。

(d) 証拠：証拠の規則は、通常の訴訟では複雑になることがある。仲裁では、通常、より多くの証拠を考慮に入れるように証拠の規則がより緩和されており、証拠を提示し、発見する時間も少なくて済むことがある。

(e) 決定：多くの場合、決定が採用できる様式、及び決定のための可能な期限が規則で指示されている。

(f) 守秘義務及び記録：両当事者が手続の記録を保持しかつ受領し、及び／又はそのよ

[80] 平成 12 年度特許庁工業所有権制度問題調査研究「知的財産紛争の迅速かつ実効性ある解決に向けた ADR の整備に関する調査研究報告書」46-49 頁（財団法人知的財産研究所、平成 13 年 3 月）

うな記録を完全に秘密に保つことができるよう規則で決められる。

（ⅲ）　民間の調停、仲裁、他のADR利用方法[81]

1998年5月に設置された特別諮問委員会（The Internet and Information Technology Advisory Committee）が、オンライン商取引、知的財産、商標、トレード・シークレット、ドメイン・ネーム、プライバシー保護、2000年に予想される産業界の問題を含めた紛争の公平、迅速、効率的な解決のため、調停、仲裁、他のADR利用方法、それに伴う規則の改訂案を作成した。この案の手続は、迅速調停（fast-track mediation）、調停－仲裁選択（med-arb option）、迅速仲裁（fast track arbitration）からなる。

①　迅速調停手続

手続は、米国仲裁協会（AAA）商事調停規則及び迅速手続に基づく紛争付託で開始され、10日以内に調停が行われる。米国仲裁協会（AAA）は、パネルリスト（National Technology Panel）から調停人を選任し、24時間以内に当事者に通知する。調停人は、予備的な争点と調停期日について電話会議を行い、期日の2日前までに、当事者の立場を説明した簡単な文書（brief memorandum）を受領する。文書は、調停人の裁量で交換されることがある。

②　調停－仲裁選択

調停が行き詰まった場合、未解決の争点の最終的な判断を、仲裁に委ねる調停－仲裁選択に進むことができる。調停人が仲裁人として行動することも可能である。

③　迅速仲裁手続

この手続では、申立から105日以内に仲裁判断が下される。当事者は、提示された５人の仲裁人候補から、2名を削除することができる。仲裁人の選任から5日以内に会議の電話があり、秘匿特権文書を除く関係書類と電子文書の提出が審問期日の5週間前までに行われる。直接尋問は、宣誓供述書の提出のみである。証人（in-person witness）は、交互尋問のみに呼び出すことができる。ビデオ会議も可能である。審問は、申立より60日以内に開始され、30日以内に終結する。各当事者は、審問中、ケースの弁論を最大15時間まで許される。

[81] 平成 10 年度特許庁工業所有権制度問題調査研究「知的財産分野における裁判外紛争処理のあり方についての調査研究報告書」41-51 頁（財団法人知的財産研究所、平成 11 年 3 月）及び本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。

仲裁判断は最終審問後、14日以内に下される。その際、仲裁人は、書面の仲裁判断を提出するが、仲裁人選任前に当事者が書面で要求する場合、あるいは仲裁人が理由を付した仲裁判断が適切であると判断した場合を除いて、理由を付した仲裁判断は交付されない。

（ⅳ）　米国仲裁協会（AAA）の沿革、制度、運用の特徴[82]

米国仲裁協会（AAA）は、1926年に創設されて以来、映画産業の仲裁システムに関与し、その財政基盤を支え、戦後には、一般商事仲裁に加えて、建設業界、保険業界、労働関係、といった国内紛争及び国際商事紛争を、種々の紛争解決技法によって解決する一方で、団体等の選挙に関与し、選挙管理者としての高い評価を得るなど、公共サービスを提供する非営利団体として、常に合衆国の仲裁の最先端にあった。その中で、米国合衆国の現代仲裁法の制定に協力し、国内仲裁制度の確立に向け努力をしてきた。1974年には、サービスの一環として調停を導入した。1980年代後半からは、NASD、NYSEの仲裁廷と共に、証券仲裁も手がけ、業界の組織する仲裁廷に対して、業界から中立的な機関として、投資家にサービスを提供した。1990年代前半には、財政危機からリストラが行われ、多くのスタッフが米国仲裁協会を離れたが、1994年就任のスレート会長のもと、積極的な組織改革が行われた。また、企業、政府機関、法律事務所、裁判所のADR制度の企画・実行の支援と共に、公共的性格を有する紛争類型について、関係機関と協力し、適切なADRを含めて検討する委員会あるいは諮問委員会を組織する等、その活動は多岐にわたっている[83]。

日本でも、IBMと富士通のOSソフトをめぐる争いの仲裁事件を管理したことで米国仲裁協会の名が一般に知られるようになったが、米国仲裁協会は、本質的に国内仲裁機関であり、ICC仲裁裁判所とはその性格を異にしている。従来から労働仲裁を業務の中心とし、かつては全取扱い件数の半数近くを占めていたが、近年は、その地位を保険紛争に奪われている。国際仲裁事件も年々増加しているが、1990年に初めて200件を越えてから1997年度で280件である（全取扱件数の0.35%にすぎない）。

[82] 平成10年度特許庁工業所有権制度問題調査研究「知的財産分野における裁判外紛争処理のあり方についての調査研究報告書」41-51頁（財団法人知的財産研究所、平成11年3月）

[83] 「アメリカ仲裁協会」『主要外国仲裁機関に関する調査報告』国際商事仲裁協会（1995年4月）（1993年11月時点で1993年実績統計を使用しているもよう）がアメリカ仲裁協会の沿革及び1993年11月までの実情を詳しく述べている。本稿では、それ以後、特に最近の動きに重点をおいて記述する。

（６）　仲裁人等の要件[84]

（ｉ）　仲裁人の資格

米国仲裁協会（AAA）は、現在の仲裁人名簿を保持し、仲裁人になるために個人が満たさなければならない幾つかの資格を列挙している。これらの資格には、次のものが含まれる。

(a) 最低10年以上の上級レベルのビジネス又は専門職経験又は法律実務
(b) 専門分野における教育学位又は専門免許
(c) 仲裁及び紛争解決の形態における研修又は経験
(d) 専門家協会の会員資格

（７）　ADRの公開・非公開[85]

私秘（privacy）は仲裁の大きな特徴であり、公開裁判所手続と区別される。米国仲裁協会の規則とJAMSの規則26(c)（2009年）のいずれも、仲裁人に、当事者でない者を聴聞のいかなる部分からも除外するための相当の裁量を与えている。ただし、これは仲裁が秘密情報を常に保護することを意味するものではない。したがって、当事者は、秘密性が最大になるように保護命令を求め、情報に対して適切に印を付し、維持することにより、営業秘密、秘密の財務情報、作業成果物、及び弁護士・依頼人特権通信を仲裁自体の中で保護することに注意を払わなければならない。例えば、35 U.S.C. §294(a)に基づき、特許権の無効及び侵害に関する紛争は仲裁にかけることができる。しかし、§294(d)及び(e)に基づき、仲裁判断は特許商標庁長官に報告されなければならず、また、それは特許出願ファイルの一部となる。そして、仲裁判断は、長官への報告がなされるまで執行することができない。したがって、無効及び侵害の問題が主張された米国の特許訴訟に関しては、完全な秘密保持は不可能である。

（８）　ADRの実例／訴訟例等[86]

ADRの決定は、決定を下した組織のウェブサイトに公表されている。例えば、National Arbitration Forumによって下された決定は、そのウェブサイト[87]で閲覧することができる。しかし、各手続は個別の事案に応じるものであり、独立して扱われるため、「先導的」ADR

[84] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[85] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[86] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。
[87] www.adrforum.com 検索：http://www.adrforum.com/SearchDecisions、検索方法 http://www.adrforum.com/news［最終アクセス日：2017年3月16日］

事例（leading ADR cases）とみなすことはできない。さらに、各ADRは、その仲裁だけに固有の規則によって管理される。

（９）　ADRの選択と長所・短所

（ｉ）　米国におけるADRの普及の理由

下記のような米国における民事訴訟手続の問題がADRの普及の一因となっている。

(a) 訴訟遅延（「訴訟爆発」といわれる訴訟件数の増大）
(b) 費用（膨大な弁護士費用、専門鑑定人への費用）
(c) ディスカバリー制度（訴訟費用増大を招くとともに、会社役員全員に対する証言録取等、いやがらせ的な手段として戦略的に活用される）
(d) 陪審審理

（ⅱ）　知的財産分野におけるADRの普及の理由[88]

上記民事訴訟手続の問題に加えて知的財産分野特有の理由がある。

(a) 特許等は財産権としての寿命が短いため迅速な解決へのニーズが強い。
(b) ADRであれば非公開であるため、秘密裡に解決したい案件に向いている。
(c) 知的財産紛争に精通した裁判官は必ずしも多くないため、訴訟であると裁判官の的確な理解を得られないケースも多々あるが、裁判所内外のADRであれば、双方当事者で審判を選べるので適切な人材に審判してもらえる。
(d) ADRであれば、ディスカバリーにより「総力戦」ともいうべき紛争を行わず済むため、取引関係の継続を望む場合に適する。

最も一般的な仲裁は、三人の仲裁人で構成された合議体によって行われる拘束力のある仲裁（arbitration）である。これにより、一人（つまり、一人の仲裁人）が拘束力のある決定を下すことがない。

訴訟のような他の手段と比較して、仲裁を選択するにあたっては、幾つかの要素を考慮する必要がある。

(a) 手続に要する時間の点では、仲裁は、通常、訴訟よりも早く終了する。さらに、仲裁判断の上訴に対する制限があることにより、上訴手続によって起こる遅延が防止される。

[88] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。

(b) 仲裁においては、開示及び手続自体の実施のための規則と制限を当事者が決める。これにより、手続規則及び法令規則が支配する地方裁判所の訴訟よりも柔軟性を高めることができる。

(c) 仲裁は、主に、開示と公判について圧縮されたスケジュールによって行われ、多くの場合、地方裁判所の訴訟よりも費用が掛からない。

(d) 仲裁において、両当事者は、仲裁人の選任に合意する必要がある。逆に、両当事者は、地方裁判所における自らの事件に指定される裁判官の選任について提案しない。さらに、選択された仲裁人は、事件の本案を評価するのに必要な技術的バックグラウンドを持ち得る。他方、大部分の地方裁判所の裁判官は、技術的バックグラウンドを持たない場合が多い。

(e) 仲裁判断は終局的で拘束力があり、したがって、限られた事情においてのみ上訴され得る。例えば、重大な不正行為や詐欺行為が仲裁人側に見受けられる可能性がある場合には、上訴が可能である。

場合によっては、仲裁は適切ではないこともある。しかし、商取引又は労働分野における紛争の大部分は、長期間に及ぶ訴訟に比して、迅速な仲裁手続によって解決することができる。他方、特許紛争のような複雑な事件は、十分に確立された手続規則及び法定規則の下、地方裁判所の裁判官又は陪審によって最良な解決がされる場合が多い。

（１０）　ADRの利用実態と課題

（ｉ）　米国のADRの現状（環境）

米国は、連邦最高裁判所が三菱自動車工業事件（1985年）において、国際的性格を有する場合、反トラスト法に基づく請求であっても、仲裁に委ねることができる[89]と判示して以来、仲裁を積極的に支持する姿勢を示してきた。これは、米国が「外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約」（通称、ニューヨーク条約）に基づく仲裁合意の執行を示すこと、外国に対する配慮、何よりも訴訟係属件数が過重となっていたこと等の結果といえるが、米国内の強行法規に関わる紛争事例に大きな影響を与えた。

例えば、連邦最高裁が、証券取引所法・証券法に基づく請求を仲裁可能であると認め、全米証券業協会（NASD)、ニューヨーク証券取引所（NYSE）等の仲裁廷が、証券業界内の雇傭紛争から顧客との紛争に至るまで、ほとんどあらゆる証券紛争を、仲裁で解決するよう

[89] Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chryslerplymouth, 473 US 614(1-985 三菱自工事件以前と以後の仲裁の流れについて、運井啓「強行法規と仲裁可能性（一）（二）（三)」民商 104 巻 4 号 188 頁、5 号 597 頁、6 号 752 頁、(1991 年）参照。

になったことを挙げることができる[90]。

1990年の民事司法改革法では、この傾向はさらに加速され、ADRの積極的利用促進が取り上げられている。改革法のADR関連部分は、連邦裁判所付設（Court Annexed）ADRの利用促進に言及し、複数の連邦裁判所での利用実験を経て、その効果を検証し、議会への報告を求めている。ADRの実験的利用の結果、効果ありとされたADRを、裁判所実務の改善促進策として、連邦民事訴訟規則に取り込もうとしている。カリフオルニア州北部地区連邦地裁は、訴えを受けた際には原告に、訴状・呼出状送付の際には被告に、ADR冊子を配布し、その理解を図り、利用を促す広報活動を行い、ディスカバリー前の早期中立的評価（Ealy Neutral Evaluation：ENE）も積極的に採用している[91]。

1990年行政紛争解決法（Administrative Dispute Resolution Act）及び1996年改訂法に基づき、連邦行政機関が、内部にADR制度を創設することを命じられてから、連邦セクター内でのADR利用が急拡大した。これに対して、米国仲裁協会は、Federal Center for Dispute Resolutionを設立し、連邦機関による独自のADR制度の開発及び管理を支援している。1998年10月30日、クリントン大統領は、連邦地裁で民事事件の当事者にADRの利用を促す手段となる1998年代替的紛争解決法に署名をした。これは、当事者がADRの内容を知り自主的に同意した場合、94の連邦地裁に仲裁、調停、早期中立的評価、ミニトライアルの利用権限を与えるものである。裁判所が事実審に代えて裁判外紛争処理（Alternative Dispute Resolution）を積極的に利用すれば、ADRを実践し、その有効性を示してきたADR機関にとって、強力なライバルが出現したことになる。

ADRサービスを提供する機関、会社は、無数といわれるほどその数は多いが、代表的なADR機関として、米国仲裁協会があり、その強力な競争ADR会社が、1981年設立のジェムス・エンディスピュート（J・A・M・S /Endispute）[92]である。このほか、会員制でソニー、トヨタも会員となっている1979年設立のCPR（International Institute for Conflict Prevention & Resolution）[93]を挙げることができる[94]。一方で、ブルックリン調停センターのような家事紛争、隣人紛争、レモン仲裁（新車の度重なる修理でも直らない場合に買い取りあるいは新車の提供を申し立てる）などを扱う、コミュニティの住民を対象とした

[90] 澤井啓「米国における証券仲裁（上）（下）」際商21巻7号808頁、8号983頁（1993年）、金祥珠『証券仲裁』信山社（1997年）参照。
[91] 古閑祐二「アメリカ合衆国における民事司法改革」『アメリカにおける民事訴訟の実情』67－69頁（法曹会、1997年）、他に、三木浩一「アメリカ合衆国における訴訟付属型ＡＤＲ」石川明・三上威彦編著『比較裁判外紛争解決制度』慶応義塾大学出版会（1997年）がある。
[92] https://www.jamsadr.com/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[93] http://www.cpradr.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[94] ジェムス・エンディスピュート、CPRは、それぞれのホーム・ページで業務内容を見ることができる。

調停センターが存在し、州・市、ボランティアが積極的な活動を行っている[95]。

仲裁（arbitration）はIP（特に特許）紛争の解決には余り一般的ではない。より具体的には、被告は、歴史的に、地裁で成功（勝訴）する蓋然性が高いことを考慮して、仲裁する蓋然性は低い。また、地裁においては、手続規則や法令規則が仲裁に係る規則よりも明確であるため、当事者はIP紛争を調停（mediating）に委託することを好む。

（１１）　ADR制度に対する評価[96]

一般に、仲裁は紛争解決のための効果的かつ効率的な仕組みであるとに考えられている。Rand Institute for Civil Justiceによって公表された調査[97]によると、大部分のユーザーは、仲裁が訴訟よりも優れていて、安く、迅速であると考えている。また、弁護士の80％及び事業者の83％は、仲裁をより公正な手続と考えている。さらに、この調査は、大部分の当事者が、仲裁人に対し、地裁判事よりも関連する主題を理解している蓋然性が高いと考えていることも見出した。同様に、調査は、3人の仲裁人の合議体が、単一の裁判官よりも無意識の偏見の影響を受けにくいと判断した。最後に、両当事者は、90％以上の事件で仲裁裁定に従っている。

ADRのユーザーは、仲裁人の評価を提供することができる[98]。

---

[95] マンハッタン及びブルックリン調停センターは、その基金を地区紛争解決センタープログラムを通じてニューヨーク州統一裁判所システムが提供し、１９７８年に設立された私的非営利団体の Victim Services が後援している。専門的訓練を受けた地区住民のボランティアとプログラムのスタッフがその調停人である。その調停の技法・実態は、レビン久子『ブルックリンの調停者』日本貿易振興会（平成７年）、同『調停者ハンドブック―調停の理念と技法』信山社（平成 10 年）参照。レビン氏は、JCA ジャーナル 42 巻 4 号（1995 年 4 月）. から 44 巻 9 号（1997 年 7 月）まで 28 回連載でアメリカの最新ＡＤＲ事情を著している。

[96] 本調査研究における米国法律事務所に対するヒアリング調査により得られた情報である。

[97] Rand Institute of Civil Justice, Business to Business Arbitration in the United States, pg. 1, 30 (2011)

[98] 評価フォームの例は下記リンク先参照。
https://www.finra.org/arbitration-and-mediation/arbitration-evaluation-form［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

３．　英国[99]

（１）　ADRの種類と定義

英国におけるADRには、手続によって、以下のような種類がある[100]。

①　交渉（Negotiation）

両当事者は、通常、他の権利に影響が及ばないという原則（without prejudice basis）のもとで、独立した第三者の援助なしに、合意に至ることを試みる。

②　促進的又は評価的（facilitative or evaluative）あっせん（Mediation）

両当事者は中立的な第三者（あっせん人（mediator））によって援助される。促進的あっせんにおいては、あっせん人は理非（merits）を決めるのではなく、合意を促進するように作用する。評価的あっせんにおいては、あっせん人は、当事者が合意に至るのを援助するために、請求又は課題を評価するか、長所と短所を特定する。

③　あっせん仲裁（Med-arb）

あっせんと仲裁を組み合わせたハイブリッド手続。例えば、あっせんが全部又は一部で失敗した場合、両当事者は、あっせん人（Mediator）が、仲裁人（arbitrator）になり、未解決で残っている項目について拘束力のある決定を出すことに同意する。

④　上級執行役審判（Executive tribunal）

各当事者は、独立した議長を伴う各当事者の上級執行役（senior executives）で構成された陪審団（panel）にその立場を提示する。その後、陪審団は、あっせん（mediator）としての議長との合意に達することを試みる。

⑤　調停（Conciliation）

中立的な第三者が和解条件等の提案などにより両当事者が和解するよう積極的に援助す

[99] 本調査研究における英国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。
[100] http://www.adrgroup.co.uk/page/adrg-express-1［最終アクセス日：2017年3月16日］

る。

⑥　早期中立評価（Early Neutral Evaluation）

独立した者が、事実、証拠、法律を評価して、本案についての拘束力のない意見を提供する。独立した者は、例えばChancery Court Guideに説明されているような、裁判官がなることがある。

⑦　専門家による決定（Expert Determination）

拘束力のある決定を出す非公式な手続で専門家が任命される。仲裁法の対象にはならない。

⑧　裁定（Adjudication）

裁定者（adjudicator）は、通常、契約の過程で紛争について決定（暫定的拘束力を伴う）を提供する。暫定拘束力のある決定は、仲裁又は訴訟によって異を唱えられる可能性がある。

⑨　紛争審査委員会（Dispute review board）

中立の陪審団によって行われるプロジェクト特有の裁定手続。

⑩　仲裁（Arbitration）

当事者間の合意に基づいており、法律の規制を受ける。仲裁は、民間仲裁廷（private forum）において仲裁人（又は仲裁人団）によって実行される裁判所のような手続であり、その結果は、通常、終局的であり、当事者を拘束する。

⑪　オンライン紛争解決（Online Dispute resolution）

遠隔技術を使用した低コストの仮想あっせん。オンラインあっせんサービスは、例えばADRグループによって低価額請求について提供されている。

なお、英国においては、ADRを提供する団体や個人を超えて、行政型と民間型のADRとの

間に必ずしも体系的な区別がない。

（２）　ADRを規律する法令

英国において、ADRを規律する基本的な法律としては、1996年仲裁法（Arbitration Act 1996）がある。1996年仲裁法は、イングランドにおける仲裁を規定している。一般に、仲裁は合意によって扱われる。例えば、基本契約に仲裁条項があり、これにより、従うべき仲裁規則を特定することができる。当事者間で合意された、又は契約によって与えられた規則への参照によっては解決できない仲裁手続における破たんがある場合、これは、1996年仲裁法に従って裁判所によって扱われる。

他の形態の紛争解決は、通常、法律によって規制されていない。裁判所と代替紛争解決の間の相互作用を統制する規則及び手続がある。これの一例は、和解のための事件管理、具体的にはあっせん（mediation）と早期中立評価（ENE：early neutral evaluation）に言及している、英国高等裁判所の衡平法部（大法官部）のガイド（Chancery Court Guide）[101]18章に見ることができる。

代替紛争解決に関する英国裁判所の立場の主な要点は、裁判所が、当事者にそのような活動を行うこと促すことであるが、一方の当事者に代替紛争解決を強いることはできない。裁判所は、そのような活動を行うことを不当に拒否する一方の当事者に費用負担を与えることによって、代替的紛争解決を奨励する。英国の訴訟において、通常、敗訴した当事者は、勝訴した当事者の合理的な訴訟費用を負担する責任がある。これは、通常、全訴訟費用の約60～70％に相当する。英国裁判所は、例えば、その当事者の費用の100％に相当する補償基準で費用負担を課すことによって、この立場を変える権限を有している。このことは、訴訟前行為及び手順に関する民事訴訟規則実務指針第8部[102]に見ることができる。

下記（８）（ｉ）参照。

（３）　行政型ADR

一般に、ADRは、行政手続又は裁判手続の前に開始することができ、又は、正式訴訟手続が開始された後に開始することもできる。通常、ADRは、秘密裡に行われ、当事者間で共有される情報は秘匿特権の対象となる（したがって、将来の手続において他方によって使用することはできない）。この問題は、後述する。

---

[101] https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/02/chancery-guide-feb-2016-november-amends-2.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

[102] https:/www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/pd_pre-action_conduct［最終アクセス日：2017年3月16日］

仲裁では、仲裁人は、通常、書類の開示及び証人の出席を命ずることができる。、第三者に、証人として出席し又は書類を作成することを求める命令を、仲裁の両当事者は裁判所に申請することができる。通常、他の形態のADRでは、両当事者は、どのような情報が提示されるかの管理を行うが、開示の義務はない。

上記のとおり、英国裁判所は代替的紛争解決の使用を奨励する。特許法第52条は、UKIPOの長官が、特許法第48条から第51条（特許実施許諾に関する特定の規定）に基づく相対する（すなわち紛争のある）申請を仲裁人に付託できることを規定している。これは、両当事者が同意した場合、又は事件の性質上、事案の全部又は一部を長官が聞くことが不都合な場合に行うことができる。このような事情において、仲裁は、通常の方法、すなわち、確立された又は私的な規則の下で、当事者によって選択された仲裁人によって行われる。第52条は、英国裁判所が、当事者に対し、紛争解決のための代替方法を見付けることを奨励する一般原則の具体的な例である。

上記で述べたように、早期中立評価は、裁判所制度内で利用可能であり、全ての当事者の同意を得て適切な場合に使用することができる。

以下に、幾つかの行政型ADRの例を示す。

（ⅰ） The Housing Grants, Construction and Regeneration Act 1996[103]

1996年住宅補助金、建設及び再生法は、特定の建設契約の当事者に対し、紛争を裁定に委ねる成文法上の権利を提供している。

（ⅱ） The Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes (Competent Authorities and Information) Regulations 2015[104]

2015年消費者紛争のための代替的紛争解決（所管官庁及び情報）規則

消費者紛争の代替紛争解決に関するEU指令を実施する英国規制もある。これらは、消費者と取引業者との間の紛争を扱い、消費者に販売する事業に関する情報要件を設けるとともに、ADR制度を認証する管轄当局を創設する。

上述した消費者向けADRとは別に、規制領域のADRでは、規制当局はADR制度を認定する所管庁として作用する。例としては、ガス電力市場規制庁（Ofgem：Office of Gas and Electricity Markets)、金融行動監視機構（FCA：Financial Conduct Authority)、民間航空局（CAA：Civil Aviation Authority）などがある。

[103] http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/53/contents［最終アクセス日：2017年3月16日］
[104] http://www.legislation.gov.uk/uksi/2015/542/contents/made［最終アクセス日：2017年3月16日］

（ⅲ）　UKIPOあっせんサービス[105]

UKIPOは、知的財産紛争のあっせんサービスを提供している。これは全ての当事者の同意で使用される。以下は、その概要である。

UKIPOは、面談で又は電話を介して、あっせんを行うことができる。対応できる紛争は、以下のとおりである。

(a) 知財権の侵害に関する紛争
(b) 知財実施許諾に関する紛争
(c) 相対的理由による商標異議申立て及び無効手続
(d) 特許権原の紛争
(e) 著作権管理団体と著作物利用者との間の実施許諾の条件に関する著作権実施許諾紛争

ただし、例えば、以下の事項には対応できない。

(a) 標章の識別性に関する商標紛争
(b) 絶対的理由による商標異議申立て及び無効手続
(c) IPOの決定を含む紛争（特許出願又は期間延長請求の拒絶等）

あっせんを開始するには、両当事者の合意が必要である。あっせんはUKIPOに限らず、どこでも可能である。

あっせん費用は、紛争の価額に基づき、1日8時間の面談で、平均555ポンドである。

異議申立てに関するあっせんの場合、紛争に関連する損害賠償を評価することができない可能性がある。この場合は、最も低い費用が適用される[106]。

UKIPOは知的財産分野の範囲を扱う5人のあっせん人をそろえている。しかし、別途、UKIPOは、民事あっせん委員会（CMC：Civil Mediation Council）が認定したあっせん人やその他のあっせん人の一覧を公表している[107]。

（４）　行政によるADR業務の民間委託

行政型・司法型ADRの場合、紛争の訴訟請求や手続請求は理論的には英国裁判所又はUKIPO

[105] https://www.gov.uk/guidance/intellectual-property-mediation［最終アクセス日：2017年3月16日］
[106] Mediation fees
https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/440597/IPO-mediation-fees.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
[107] Mediation providers for intellectual property disputes
https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/585973/mediation_providers.pdf
［最終アクセス日：2017年3月16日］

で始められるが、その後、当事者間の合意により、民間部門の機関又は個人によって扱われるADRに付託され得る。このような事情において、機関の選択は、両当事者に委ねられる蓋然性が高い。したがって、定まった経路や確立された実務はない。裁判所は、特定のサービスの勧告を行うことができる。例えば、英国知的財産企業裁判所（Intellectual Property Enterprise Court）における事件管理聴聞でADRを考慮するよう勧告された後、多くの事例がUKIPOによってあっせんされている。同様に、裁判所における事件が民間提供者によって行われたあっせんのために停止する場合もある。個々のサービス提供者は、効果的な紛争解決センター（CEDR）などの機関によって認定されている。

（５）　民間型のADR機関

英国における主だった民間型のADR機関について紹介する。

（ⅰ）　The London Court of International Arbitration（LCIA）[108]

ロンドン国際仲裁裁判所（LCIA）は、仲裁機関であり、十分に確立された仲裁規則を有し、仲裁を運営するためのサービスを提供することもできる。契約における仲裁条項は、仲裁機関の規則を明示的に採用することができる。LCIAはあっせんサービスも提供している。LCIAは、知的財産紛争も取り扱うが、この領域に特化したものではない。

（ⅱ）　The Chartered Institute of Arbitrators（CIArb）[109]

英国仲裁人協会（CIArb）は、仲裁人、あっせん人及び裁定人のための研修及び教育を提供している。また、ADRを促進し、ADRの一種であるDASを提供し、実務家のための聴聞／会議空間を賃貸している。

（ⅲ）　The Centre for Effective Dispute Resolution（CEDR）[110]

効果的な紛争解決センター（CEDR）は、仲裁（UNCITRAL仲裁規則に基づく）、あっせん及び裁定を含む幅広いADRサービスを提供するとともに、実務家にADRの研修も提供している。CEDRは、知的財産紛争も取り扱うが、この領域に特化したものではない。

[108] http://www.lcia.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[109] http://www.ciarb.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[110] https://www.cedr.com/［最終アクセス日：2017年3月16日］

（ⅳ）　The ADR Group[111]

ADRGroupは、仲裁、あっせん、早期中立評価、調停、オンライン紛争解決及び裁定を含むADRサービスの商業的提供者である。

（ⅴ）　Nominet[112]

Nominetは、英国のドメイン名登録機関であり、ドメイン名の紛争解決サービスも提供している。

そのほか、多くの法律事務所、法廷弁護士及び個人実務家がADRサービスを提供している。英国の国際的企業は、多くの場合、世界知的所有権機関（WIPO）、米国仲裁協会（AAA）、国際紛争予防解決協会（CPR）、及びJAMSなどの他に拠点を置くADRサービスを検討する。

（６）　仲裁人等の要件

仲裁人になるための法的要件はないが、仲裁合意が特定の資格（例えば、事務弁護士又はその他の専門家）を求めている場合もある。また、仲裁機関によっては、講座を開設し、認定を与えているところもある。例えば、英国仲裁人協会は、仲裁人、あっせん人及び裁定人のための教育及び研修を提供している。したがって、理論的には、特定の資格／認定は必要ではないが、実際には、ほとんどの仲裁人が何らかの関係する資格を持っている。

あっせん人及び調停人の法的要件もない。様々な組織があっせんのための研修を提供し、認定を与えている。あっせん人／調停人の選択は、紛争の主題に依存し得る。専門的資格や背景を持つ個人が一般的な選択肢である（事務弁護士／法廷弁護士／裁判官）。上記したように、知的財産紛争については、UKIPOが領域別の経験を持つあっせん人を紹介している。

（７）　ADRの公開・非公開

通常、ADRは秘密裡に行われ、公開された事例報告はない。例えば、UKIPO又は裁判所における手続があり、その事案の一部の局面がADRに付託されている場合、通常、その手続の結果についての答申がある。

原則は、仲裁は秘密扱いであるが、英国裁判所は、守秘性が司法判断の妨げになること

[111] http://www.adrgroup.co.uk/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[112] https://www.nominet.uk/［最終アクセス日：2017年3月16日］

を認めないため、守秘性の原則には四つの原則的例外がある[113]。

(a) 放棄に対する同意がある場合

(b) 裁判所の命令がある場合

(c) 仲裁当事者の正当な利益の保護のために合理的に必要な場合

(d) 司法の利益が、公共の利益の理由を含め、開示を求める場合

（８） ADRの実例／訴訟例等

（ｉ） ADRの拒否－費用負担

① Halsey v Milton Keynes General NHS Trust [2014] 1 WLR 3002

一般的な費用ルールは、敗訴当事者が勝訴当事者の費用を支払うよう命令されるが、裁判所は異なる命令を行う裁量を有する。費用付与に影響を及ぼす要因の一つは、当事者の一方が不当にADRを拒否したかどうかである。控訴裁判所は、全ての事情を考慮し、完全ではないが六つの要素を列挙して、不当に行動した一方の当事者が評価されるべきかどうかについて判示した：(a)紛争の性質；(b)事件の本案；(c)他の和解方法が試みられた程度；(d)ADRの費用が過度に高いかどうか;(e)ADRの設置及び参加の遅延が不利になるかどうか;(f)ADRが合理的な成功の見込みを有しているかどうか。これを示す上での立証責任は敗訴当事者に課される。

これらの要因は、一方の当事者がADRを拒否する際に不当に行動したかどうかに関し、回復可能な費用の水準を裁判所が判断する一助となる。

② PGF II SA v OMFS Co 1 Ltd [2014] 1 WLR 1386

裁判所は、ADRに参加するように招請されたにもかかわらず沈黙していることは、一般的ルールとして、不合理で、したがって費用回復に影響を与えると判示した。

---

[113] JOHN FORSTER EMMOTT v MICHAEL WILSON & PARTNERS LIMITED [2008] EWCA Civ 184 http://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/ew/cases/EWCA/Civ/2008/184.html&query=([2008])+AND+(EWCA)+AND+(Civ)+AND+(184) [最終アクセス日：2017年3月16日]

③ Laporte v The Commissioner for the Police of the Metropolis [2015] EWHC 371 (QB)

裁判所は、当事者の行動が合理的とみなされるには、ADRに合意するだけでは不十分である。当事者はADRに関わる上で積極的な措置を採ったことを示す必要があると判示した。

（ⅱ） あっせんの承認

裁判所があっせんを承認した例は数多くある。例えば、Egan v Motor Services (Bath) Ltd [2007] EWCA Civ 1002において、May LJは、「あっせんを提案するのは弱さの印ではない。それは常識の証である。あっせんは、訴訟の完全に適切な付属である。能力は現在よく発達している。結果は驚くほど良い。」と述べた。

（ⅲ） 仲裁

① Lesotho Highlands Development Authority-v- Impregilo SpA and Others [2005] UKHL

貴族院は、1996年仲裁法の下で、裁判所がICC仲裁人による仲裁判断を破棄又は差し戻す権限を有していないと判断した。貴族院は、仲裁廷は仲裁法第68条に基づく権限を超えておらず、第69条は法律問題について控訴する権利を含んでいるものの、この権利はICC規則によって明示的に除外されていると判決した。貴族院は、結論は、ワン・ストップ裁定を促進することを意図している1996年法の立法目的と一致していると述べた。

② Kruppa v Benedetti [2014] EWHC 1887

裁判所は、最初に仲裁により紛争を解決するために「努力」することの契約上の合意は、英国裁判所が非専属的裁判管轄となるという欠点のある合意であり、当事者が両者の合意により紛争を仲裁に委ねるよう努力すると予測されているに過ぎず、紛争を仲裁に委ねるという拘束力のある合意ではないと判示した。

③ Bunge SA v Kyla Shipping Co Ltd [2013] EWCA Civ 734

裁判所は、1996年仲裁法第69条第8項に基づき、控訴裁判所は、控訴裁判所への控訴を許可する管轄権はないが、控訴裁判所に控訴する許可を拒絶する原判決を破棄するかどうか

を決定することだけはできると判示した。

（ⅳ）　専門家による決定

① Re Maximus Securities Ltd sub nom Hopkinson v Hickton and others [2016] EWCA Civ 1057

専門家が独立しているかどうかを検討する場合には、評価基準は、実際に不公平な判断（actual bias）かどうかの検査ではなく、明らかに不公平な判断（apparent bias）かどうかの検査であるべきことを、裁判所は確認した。

② Davenport v Cream Holdings Ltd and others [2008] EWCA Civ 1363 & Cream Holdings Ltd and others v Davenport [2010] EWHC 3096 (Ch)

控訴裁判所及び高等裁判所は、両当事者が専門家による決定手続に関して協力し、専門家の任命の同意を不当に保留しない黙示の義務を負っていると判断した。

③ Barclays Bank PLC v Nylon Capital LLP [2011] EWCA Civ 826

控訴裁判所は、専門家ではなく、裁判所が、専門家が管轄を有するかどうかについての最終的な意思決定者であることを明確にした。これは、たとえ、条項が最終的かつ拘束力のある方法でその管轄を専門家に与えることを意図している場合にも適用される。

（ⅴ）　早期中立評価

① Seals and another v Williams [2015] EWHC 1829 (Ch)

裁判所は、紛争における問題の認識が異なるために、試みられたあっせんが行き詰まった場合に、早期中立評価を実施するよう裁判所に求めることについて当事者を支持した。あっせんに対するそのような手続自体の利点は、裁判官が、それぞれの当事者の事件を直接的な方法で評価し、事件の中心にある法的な問題の権威ある（暫定的ではあるが）見解及びそれらの法的問題に対処する際に展開できる証拠の強さについての経験豊かな評価を十分に提供できるということである。この手続は、当事者が成功の見通しについては非常に異なる見解と、恐らく訴訟自体のリスクの不適切な理解を持っている場合に、特に役立つ。

（vi）　裁定－建設法特有の制度

①　Aspect Contracts (Asbestos) Ltd v Higgins Construction Plc [2015] UKSC 38

1998年建設契約書（イングランド及びウェールズ）の枠組み規則Sch.1の裁定条項を含む建設契約は、敗訴当事者が、訴訟による最終決定を求めて、勝訴した場合、裁定人の決定に従って支払われた総額の返済を得る権利を有する黙示的な条件を含んでいた。

（９）　ADRの選択と長所・短所

代替的紛争解決の幾つかのタイプは業界又は事情特有のものである。例えば消費者紛争に、特別な規則が付随していることで、裁定は、建設業界おけるADRの一形態として始まった。契約の履行に関する紛争の場合に、商業上の契約で仲裁が指定され得る。専門家の決定についても同様であり、これは商業上の契約で規定され得る。訴訟に費やされる費用及び時間を避けたいということ以外に、ADRを使用する主な要因の一つは、当事者間のビジネス関係を維持することである。

ADRの枠組みの選択肢がある場合、以下の要因が一般的に重要とみなされる。

（ｉ）　秘密性の程度

秘密性は、いずれの形態のADRにおいても、訴訟より優れている。しかし、英国裁判所は、情報を秘密にする必要性を認識しているものの、仲裁における秘密性に反し、続く訴訟で文書が使われることを限定的に認めている（上記（７）参照)。

（ⅱ）　柔軟性と支配

仲裁は、交渉又はあっせんより柔軟性が低い。

（ⅲ）　費用

紛争の価値に対して評価される。交渉には外部費用が掛からないが、時間及び資源の使用に関しては依然として当事者に費用が掛かる。仲裁は英国裁判手続と同じくらい高額になる可能性がある。

（ⅳ）　速度

非公式のADRは、少なくとも理論的には、非常に迅速に解決に至ることができる。対照的に、仲裁は長い時間がかかる可能性がある。ただし、当事者の態度及び取組によるところが大きい。

（ⅴ）　執行可能性

執行可能性は、当事者の態度に応じて長所とも短所ともみなされ得る。場合によっては、紛争の当事者は、一定の結果があるであろう（又は少なくとも合理的にはあり得る）ことを知って、仲裁又は専門家の決定などの手続を約束する傾向がある。また、時間と費用の問題を考慮する必要もある。つまり、ADRに時間と費用の両方を費やした結果、訴訟に訴える必要がでるような場合に、ADRに全力を注ぐ価値があるのかということである。当事者は、ADRの進め方が好ましくない場合、提訴する選択肢を望むかもしれない。

（１０）　ADRの利用実態と課題

あらゆる場面で、何らかの形でADRが使用されている。最も一般的なのは交渉である。これは、外部の法律チームの関与なしに当事者によって頻繁に扱われている。

より洗練されたADRの枠組みは、余り頻繁には使用されないが、知的財産紛争では役割を果たしている。

標準必須特許の事例において、交渉は、両当事者により、競争法及び知的財産権ポリシーによって課された義務（例えば、FRAND条件での実施許諾の申出）を遵守する目的で実施される。

ADRには幾つかの欠点がある。ADRは以下のような幾つかの事情では不適当であり得る。

(a) 一方の当事者が、より広範な実施許諾プログラムにおいて使用する先例を確立したい場合

(b) 差止救済が求められる場合（理論的には、一方の当事者はおおむね同じ効果をもたらす保証を与え得るが、究極の目的が差止めである場合は、妥協は不可能であろう）

(c) 紛争が複数当事者を伴い、ADRの状況では機能しない場合

上記UKIPOあっせんサービスの説明では、1日のうちにあっせんが成功する率は70％といっているが、両当事者があっせんに合意できる紛争のみがあっせんに進むので、自主的な選択とみなすことができる。あっせん又はその他の拘束力のない形態のADRが失敗した場合、訴訟が依然として求められ得る。したがって、ADRは長期的には費用増加と遅延を伴うかも

しれない。

ADRで当事者が手の内をさらすと、相手方当事者に、その反対見解を準備し、訴訟のために主張を改善する機会を与えてしまうというリスクにつながる可能性がある。

一般に、ADRの開始によって時効は停止しない。英国裁判所手続の問題に関する一般的規則によれば、請求が出される前の6年間の救済が得られる。裁判手続を開始する前にADRを始めることは、裁判所で救済が得られる期間が短縮される可能性がある。

（１１）　ADR制度に対する評価

交渉（又は他の拘束力のないADR）が失敗した場合、事後的な判断ではあるが、相手当事者は決して合理的に行動することはなく、そうする意思もなかったということを根拠として、その実施を時間の無駄と認識する傾向がある。特許訴訟では、被告側の共通の戦術は、利用可能な手続手段はに関係なく、事件の最終的な解決を遅らせることである。

特許（又はあらゆる種類の）訴訟の時間軸には和解が可能な時点が幾つかある。相当の割合の事件が最終的な判決に進むことなく和解している。そのような事件の大半は、より高度なADR手続ではなく、交渉を通じて和解に到達している。

訴訟前の交渉の状況では、経験豊富で知識のある当事者であれば、英国裁判所が問題を解決するための柔軟な手続[114]を提供していることを認識している。柔軟な手続に基づいたこれらの裁判所は、ADRの代替又は予備として使用することができる。

各ADR機関は、ADRの統計と分析を提供している[115]。

---

[114] PRACTICE DIRECTION 51N - SHORTER AND FLEXIBLE TRIALS PILOT SCHEMES
https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part51/practice-direction-51n-shorter-and-flexible-trials-pilot-schemes#Anchor3［最終アクセス日：2017年3月16日］

[115] LCIA Registrar's report 2015　http://www.lcia.org/LCIA/reports.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］
CEDR mediation audit 2016
https://www.cedr.com/docslib/The_Seventh_Mediation_Audit_(2016).pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

４．　ドイツ[116]

（１）　ADRの種類と定義

ドイツではADRの種類についての正式な定義は存在しないが、一応の分類はできる。

（ｉ）　手続による分類

手続によって分類すると、以下のようになる。

①　調停

紛争当事者が、相互に合意可能な解決策に至ることを支援し、紛争が解決される可能性のある条件を提案する中立の第三者が関与する、拘束しない紛争解決の方法。

②　仲裁

紛争当事者によって、通常、合意された、一人以上の中立的な第三者が関与し、かつその決定が拘束力のある紛争解決の方法。

③　弁護士和解（Anwaltsvergleich）

民事訴訟法（ZPO）第796a条から第796c条に規定された裁判外紛争処理方法で、自己の弁護士を通じて（署名も得て）裁判外で締結された和解が、裁判所によって執行力を付与される。なお、ZPO第796c条は、公証人によっても執行力が付与される。

（ⅱ）　運営主体による分類

運営主体によって分類すると、民間型、司法型、行政型がある。

①　民間型（Handelsschiedsgerichtsbarkeit）

業界団体、弁護士会、独立したグループなど、様々な民間機関が、仲裁の枠組みを設置

[116] 本調査研究におけるドイツ法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

し、運用している。

② 司法型（Gerichtsmediation）

ほとんどのドイツ裁判所が、調停の枠組みを設置し、運用している。

③ 行政型（Schiedsstelle des DPMA）

ドイツ特許商標庁(DPMA)は、従業者発明に関する紛争を扱う行政型ADRを運営している。

（２） ADRを規律する法令

ドイツにおいて、ADRを規律する法律は、以下のとおりである。

（ⅰ） MediationsG：MediationsgesetzGesetz（調停法）

欧州連合の民事及び商事における調停の特定の側面に関するEU指令2008/52/ECを国内移行するために、2012年に裁判外紛争解決の調停及びその他の手続の要件に関する法律[117]によって制定された調停に関する法律であり、当事者が、中立的な第三者の主導により紛争の和解を望む場合の公式手続を規定する。調停においては、第三者による判断／決定の可能性はない。

（ⅱ） Zivilprozessordnung（民事訴訟法典）

ドイツ民事訴訟法典第10巻（Buch 10）が仲裁手続（Schiedsrichterliches Verfahren）を規定しており、仲裁の場所がドイツの場合、この規定が強行規定である（§1025 ZPO)。しかし、この法律に規定されていない規則は、両当事者が自由に規則を選択できる（§1042(3) ZPO)。

（３） 行政型ADR

ドイツにおける行政型ADRには、例えば、病院財務法（KHG）第18a条の病院財務、ドイツ社会法（SGB XII）第80条の介護保険費用協定、ドイツ航空交通法（LuftVG）第57a条の民

[117] Gesetz zur Forderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung vom 21. Juli 2012

間航空交通紛争などがある。

通常、ADRは両当事者が合意する場合にのみ適用できる。紛争に関する情報は、ADR手続では、通常、開示されない。

時効の中断が適用される場合については、ドイツ民法典[118]第204条(1) に規定され、同項第11号には、仲裁手続の開始 (den Beginn des schiedsrichterlichen Verfahrens) が挙げられている。

行政型ADRで、知的財産を扱う枠組みとしては、従業者発明紛争を扱うドイツ特許商標庁 (DPMA) 内に設置される制度がある。

（ｉ） 従業者発明法上の仲裁委員会

従業者発明法 (ArbnErfG : Gesetz über Arbeitnehmererfindungen 又は Arbeitnehmererfindungsgesetz) から生じる紛争に関して、特許商標庁内に設置される仲裁委員会 (Schiedsstelle) である (ArbNEG第28条以下)。仲裁委員会の目的は、従業者の発明に関して、労働契約当事者間に何らかの見解の不一致がある場合に、和解的な解決に導くことにある。ここで特に問題になるのは、従業者発明法上規定された権利、特に適切な補償の額に関することである。

一般の仲裁と異なり、両当事者の合意は必要なく、一方の当事者の要求 (同法第31条) で開始することができる。

仲裁委員会は、委員長一名又はその代理人及び陪席員二名から成る。委員長一名又はその代理人は、連邦司法大臣によって任命され、ドイツ裁判官法に基づく裁判官職適格性を有している。陪席員は、特許庁長官によって、発明又は技術的改良提案に係る技術分野につき特別な経験を有する特許商標庁の職員又は補助職員より個々の係争事件につき任命される (従業員発明法第30条)。

なお、当事者の申立てにより、使用者及び従業者の団体から各一名の陪席員を加えることができる。この陪席員は、特許庁長官によって候補者名簿より選出され、個々の係争事件について指名される。候補者名簿の提出は全国連合団体、さらに、企業において課された活動によって発明業績が期待されている多数の従業者が属している場合、この全国連合団体のいずれにも加盟していない労働組合及び社会政策的又は職業政策的目的を持つ従業者の独立団体が権限を有する (同法第30条)。

仲裁委員会の手続は、民事訴訟法第41条～第48条、第1042条第1項及び第1050条を準用し、その他の規則は仲裁委員会自身で定める (従業員発明法第33条)。

仲裁委員会の主たる任務は、一定の基準に従って、従業者である発明者の職務内容及び

[118] BGB: Bürgerliches Gesetzbuch

使用者からの給付の要求を考慮して、企業にとっての発明の価値を探求することにあり、和解案を提案する（同法第34条）。

一方の当事者が仲裁に応じない場合又は和解案に合意しない場合は、拘束力をもたないために仲裁は終了し（同法第35条）、又は両当事者が仲裁を申し出ないことに合意した場合には提訴できる。労使関係が存続する限りにおいて、仲裁委員会に事件を付託したことは、裁判所に提訴する際の訴訟要件になる（同法第37条）。

なお、著作権・著作隣接権利用法（UrhWG：Urheberrechtswahrnehmungsgesetz）によって、著作権に関する紛争を扱う仲裁委員会はドイツ特許商標庁に設置されると規定されていた（同法第14条）が、2016年の同法の廃止によってなくなり、現在の著作権及び隣接権法(Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte(UrhG:Urheberrechtsgesetz))においては、第36a条に仲裁委員会の規定があるが、行政機関で行うようにはなっていない。

（４）　行政によるADR業務の民間委託

ドイツにおいては、行政型及び民間型のADRは完全に分離された手続であるため、両当事者は、それぞれの手続を開始する際に、どの種類のADR（民間仲裁、司法調停など）を希望するかを決定しなければならない。行政機関に申請して、民間が実施するADRは見当たらない。

（５）　民間型のADR機関

主なADR機関として、以下の組織などがある。

(a) DIS：Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V.
（ドイツ仲裁協会）[119]

(b) Schiedsgericht der Handelskammer Hamburg
（ハンブルグ商工会議所仲裁裁判所）[120]

(c) EUCON：Europäisches Institut für Conflict Management e.V.
（欧州紛争解決協会）[121]

(d) Deutschen Gesellschaft für Mediation in der Wirtschaft e.V.
（ドイツ経済調停協会）[122]

---

[119] http://www.disarb.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[120] https://www.hk24.de/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[121] 旧GWMK: Gesellschaft für Wirtschaftsmediation und Konfliktmanagement
http://www.eucon-institut.de/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[122] http://www.dgmw.de/［最終アクセス日：2017年3月16日］

(e) Gesellschaft für Wirtschaftsmediation und alternative Konfliktlösung
（経済調停代替紛争解決協会）[123]

（ｉ） DIS：Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V.
（ドイツ仲裁協会）[124]

DISは、1920年に設立されたドイツ仲裁委員会（DAS：Deutsche Ausschuss für Schiedsgerihtswesen）と1974年に設立されたドイツ仲裁研究所（DIS：Institut fuer Schiedsgerichtsbarkeit）とが併合して、1992年に新たに設立された、ドイツの全土にわたり、かつ全法分野を包括する最大規模の国内・国際仲裁機関である。DISは、仲裁（Schiedsgericht）のみならず、調停（Mediation）、専門家による決定（Schiedsgutacht）、裁定（Adjudikation）、あっせん（Schlichtung）なども提供している。

（６） 仲裁人等の要件

ドイツにおいて、ADRの両当事者は、仲裁人及び調停人として、彼らが望む者を自由に選ぶ権利が与えられている（民事訴訟法第1035条及び調停法第1条及び第2条）。選ばれた者は、特定の帰属又は資格を持っている必要はない。通常、両当事者は、主題の分野における専門家（例えば、中立の特許弁理士、商工会議所のメンバーなど）を仲裁人及び調停人として任命することを合意する。また、調停に関しては、ドイツで認定されている調停人の資格があるが、調停人としての役割を果たすために必要なものではない。

（７） ADRの公開・非公開

ドイツの仲裁において、両当事者の合意又は一方の請求によって聴聞が行われる（民事訴訟法第1047条）。聴聞は非公開である。

（８） ADRの実例／訴訟例等

ドイツでは、ADRの決定は一般に公表されていない。

[123] http://www.wirtschaftsmediation-adr.de/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[124] http://www.disarb.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］

（９）　ADRの選択と長所・短所

ドイツでは、和解が可能であると思われる場合は、両当事者は、通常、第三者を介さずに事件を解決するので、調停は余り一般的ではない。

仲裁も余り一般的ではない。しかし、両当事者が仲裁に合意する場合は、ドイツ仲裁協会（DIS）の規則又はハンブルク商工会議所の仲裁裁判所の規則を選択することが一般的である。選択の基準は、通常、これらの機関の経験に加えて、費用的優位性及び迅速な手続による時間的優位性が考えられる。しかし、経験を選択の基準とすることにより、ADRが通常の裁判手続と比較して費用的優位性と時間的優位性をもたらさないこともある。

（１０）　ADRの利用実態と課題

ドイツで、知的財産の紛争解決にADRは一般的ではなく、過去数年にわたってADR機関によって処理された知的財産紛争は公表されていない。

（１１）　ADR制度に対する評価

知的財産問題におけるADRは余り一般的ではないので、ドイツにおけるADR制度は余り受け入れられていないと評価されている[125]。

[125] Schäfer: ADR – Alternative Dispute Resolution, Mitteilungen Deutscher Patentanwälte, 2001, 109 ff.; Volpert: Mediation – eine Alternative zum streitigen Verfahren auch im Gewerblichen Rechtsschutz?, Mitteilungen Deutscher Patentanwälte, Heft 4/2008, 170 ff.; Christophersen: Mediation – ein Instrument auch für den gewerblichen Rechtsschutz?, Mitteilungen Deutscher Patentanwälte, Heft 8/2002, 343 ff.; Kaden: Mehr als gewinnen – Mit Wirtschaftsmediation Kosten sparen und Mehrwert erzielen, Mitteilungen Deutscher Patentanwälte, Heft 1/2008, 23 ff.

５．　フランス[126]

（１）　ADRの種類と定義

あっせん（médiation）、調停（conciliation）、仲裁（arbitrage）がフランスで当事者に利用できる標準的なADRである。また、フランスでは、フランス法で規制される、参加型手続（procédure participative）と呼ばれる特別な手続がある。

①　あっせん（médiation）

当事者によって選ばれたあっせん人が、司法上の決定として解決策を強要する権限を与えられることなく、紛争の解決案を見出し、交渉するのを支援する紛争解決方法である。あっせん人は、裁判所ではなく、両当事者によって指名される。

②　調停（conciliation）

当事者の紛争の和解を模索し、両当事者に提案を行う役割を持った第三者（調停人：conciliateur）を用いる紛争解決方法である。当事者が合意を見出した場合、当事者と調停人は文書に署名し、合法的に執行できるように裁判官に提出することができる。フランス法上は、調停人は裁判所の任意の職員である。

③　仲裁（arbitrage）

両当事者が裁判所から訴訟を取り下げた後、両当事者によって自由に任命され、紛争の解決に責任を負い、執行可能な決定を下すことのできる民間人（仲裁人）に事件を提出する紛争解決手続である。決定に不満がある場合、有利な決定を受けた当事者が、裁判所に決定の強制執行を認可するように求めなければならない。

④　参加型手続（procédure participative）

フランスには、フランス法で規制される、参加型手続（procédure participative）と呼ばれる特別な手続がある。紛争両当事者が、裁判所に提訴する前に、固定期間契約を締結し、その契約に従って、彼らの代理人の支援によって、紛争を和解するために共同で誠意

[126] 本調査研究におけるフランス法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

を持って作業をするという紛争解決方法である。この契約の終了時に、両当事者が紛争解決のための合意を見出した場合、その合意は裁判所によって承認されなければならない。そうでない場合、いずれか一方の当事者は紛争を裁判所に委ねることができる。

（２）　ADRを規律する法令

ADRを規定する基本的な法律は、フランス民法典Titre XVI（第2059条～第2061条）が仲裁規定になっている。民法典Titre XVII（第2062条～第2068条）が参加型手続に関する規定である。

また、フランス民事訴訟法典Livre IV（第1442条～第1527条）が仲裁の手続について、Livre Vの第1528条～第1541条があっせんと調停について、第1542条～第1564条が参加型手続について規定している。

（３）　行政型ADR

フランスにおける行政型ADRの一つとして、知的財産法典第L615条21に規定されている、従業者によってなされた発明に関連して従業者に帰すべき追加の報酬又は公正価格に関する使用者と従業者との間の紛争を解決することを目的とする合同調停委員会がある。

いずれの当事者も、書面による請求によりこの合同調停委員会に事件を提起することができる。この請求には、当事者の名称、紛争の対象、全ての申立て及び様式、紛争の解決に役立つ要素又は文書、発明に関連する使用者と従業者との間のやりとりの写しが含まれる。

その請求から6か月以内に、合同調停委員会は、パリ裁判所に一方の当事者によって異議がなされなければ、合意されたとみなされる調停案を発行する。

この合同調停委員会の運営の詳細は、知的財産法典規則第R615条6条～第R615条31に規定されている。

（４）　行政によるADR業務の民間委託

フランスには民間委託される行政型ADRは見当たらない。

（５）　民間型のADR機関

フランスには、知的財産紛争を専門に扱うADRは、上記の合同調停委員会以外に存在しない。しかしながら、あっせん又は仲裁により、特許紛争を取り扱うことができるフランス

の幾つかのADR機関が存在する。

(a) CMAP：Centre de Médiation et d’Arbitrage de Paris[127]

(b) A.F.A：Association Française d’Arbitrage[128]

(c) CFA：Comité Français de l’arbitrage[129]

(d) ICC：La Chambre de commerce internationale[130]

（６）　仲裁人等の要件

仲裁人又はあっせん人として資格を得るための法的研修要件はない。

しかし、フランスの幾つかの仲裁又はあっせん機関、例えば、CMAP及びAFAは、仲裁人又はあっせん人として資格を得るために、特定の研修及び／又は試験が必要である。これらの研修は事例研究に重点を置いている。

（７）　ADRの公開・非公開

秘密性はADRにおいて必須の保証とみなされている。したがって、基本法、例えば、フランス民事訴訟法典第1464条及び第1479条は仲裁手続に事件記録の入手を不可能とする秘密原則の適用を求めており、仲裁廷の審理は一般に非公開である。

あっせんにおいては、民事訴訟法典第1531条が秘密性の原則を求めている。

（８）　ADRの実例／訴訟例等

仲裁及びあっせんは、本質的に秘密であるため、ADR機関は事件を公表しない。

判例法は、当事者が適用される国内法（フランスにおける仲裁に関して、民事訴訟法第1492条に従い）に基づき、国内裁判所にADR手続の裁定又は結果の無効訴訟を提起する場合にのみ現れる。無効訴訟は手続上の理由のために、又は裁定が公序良俗に反した場合にのみ行うことができる。

特許の有効性の問題は、特許庁又は裁判所によって決定されるべき問題であり、公序の問題であるから、仲裁を受けることはできない。

また、特許の有効性が契約当事者によって争われた契約事件において、フランス最高裁は、仲裁廷が下した決定について、クレームの内容は先行技術に既に存在していたため、

---

[127] http://www.cmap.fr/［最終アクセス日：2017年3月16日］

[128] http://afa-arbitrage.com/［最終アクセス日：2017年3月16日］

[129] http://www.cfa-arbitrage.com/［最終アクセス日：2017年3月16日］

[130] http://www.icc-france.fr/chambre-de-commerce-internationale-page-3-61-Resolution_des_litiges.html［最終アクセス日：2017年3月16日］

特許の有効性を判断することなく、考慮できたものであり、決定に問題はないとも判断している[131]。

（９）　ADRの選択と長所・短所

あっせんと仲裁は、手続の秘密性と、和解又は決定が公表されないという事実のためによく用いられている。

あっせんは、訴訟の第一歩として時々使用される。あっせんは、余り争いのない方法で紛争を（裁判所外で）解決する方法を提供する。

中立性は、例えば、国際紛争や複数管轄紛争などにおいて、仲裁の重要なポイントにもなる。

仲裁は、国内法廷の遅延を回避する可能性を提供する。例えば、CMAPにおける仲裁手続は、平均して10か月から12か月の期間である[132]。パリ第一審裁判所における特許侵害事件の判決を得るまでには約2年かかる。

一方、原告が第三者（すなわち、他の潜在的侵害者）に対して例を示したい場合、聴聞が公開され、判決が公表されるため、裁判所での訴訟が選択される。

（１０）　ADRの利用実態と課題

2015年3月以降、フランスの原告は、紛争の和解を求める義務がある。民事訴訟法典第56条は、フランスの裁判所への訴状は、「紛争の和解に達する目的で勤勉が約束される。」旨を明確に述べなければならない。それ以外の場合、訴状は無効である。

他方、知的財産権を含む契約上の紛争の関係の中において、仲裁が頻繁に使用されることを理解している。

（１１）　ADR制度に対する評価

フランスの法律上の教義に関して、当事者系の侵害について判断する可能性を認める最近のフランス最高裁判所の判例法は、フランスにおける特許紛争の仲裁がより多く利用される得ることを強調している。

---

[131] Cour de cassation, June, 12, 2013; case D/2012/16864

[132] http://www.cmap.fr/our-offer/arbitration/?lang=ja［最終アクセス日：2017年3月16日］

６．　オランダ

（１）　ADRの種類と定義

ADRの種類は、交渉、拘束力のある助言、調停、仲裁がある。それぞれの定義については以下のとおりである。

①　交渉（Onderhandelingen　(Negotiations)）

企業間で行われる交渉は、一定のビジネス関係を維持し、友好関係を維持するために有用である。

②　調停（Mediation）

原則として、調停の実施は任意であり、当事者自身で調停を選択し、相手方に調停を提案することができる。しかし、司法機関は当事者を調停に付託することもできる。民事事件では、裁判官は、しばしば、当事者に調停の機会を提供する。

司法機関が調停付託を行うには二つの方法がある。まず、手続が係争中の裁判所からの書面による付託がある。書面には情報及び回答書が同封されている。もう一つの方法は、聴聞中の付託である。裁判官は、調停を提案し、当事者はその提案に同意するかどうかを決めることができる。

調停において、調停人は当事者に生じた紛争を当事者が解決する手助けをする。調停が有効なものとなるかどうかは、当事者の合意に至る努力と意欲に依存する。当事者には、交渉の意思と、新たな解決策を受け入れる用意がなくてはならない。

調停人は、調停において主導的役割を担い、当事者が合意又は和解に至るのを支援するために、様々な技法を用いる。調停に関する具体的な国内法はまだない。しかし、2016年に、仲裁の法律に関する諮問があり、その中の提案の一つは、家族法の場合における義務的調停であった[133]。

調停の一般的な手続を以下で説明するが、調停人はこの行動指針に厳格に従う義務を負わない。

調停手続の始めに、両当事者は調停人を選ぶ必要がある。重要なことは、利害の衝突を防ぐために、調停人と両当事者の間に個人的又は業務上の関係がないことである。複雑な事件又は当事者が多い事件においては、複数の調停人が関与する可能性がある。

---

[133] 調査研究におけるオランダ法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。現地法律事務所の意見では、調停は、両当事者の意思がある場合にのみ機能するが、これは義務的調停を排除するものである、とされた。

最初の会合では、当事者と共に調停人は、調停の規則と調停合意の内容について議論することが多い。調停人は、当事者が合意に達することができるかどうか、及び管轄の範囲かどうかを検討する。検討の結果、問題がなければ、調停手続が開始される。

全ての会合の後、調停人は進捗を総括し、新しい会合の予定が立てられる。その目的は、両当事者を満足させる解決策を見付けるために関係する全ての利害を評価することである。見いだされた解決策は、実現可能性について検討され、その後、和解合意書に記述される。

両当事者が調停手続において提起された主題について互いに最終的に合意すると、両当事者は和解契約書に合意を定める。これには、決定、手続、裁判手数料及び手続費用が含まれる。和解契約により、裁判所の判決は不要となる。

しかし、両当事者が関連性のある全ての事項に合意しなかった場合、合意されなかった残りの事項については裁判官に判断を委ねることができる。

③　拘束力のある助言（Binding advice）

両訴訟人は、共同で、拘束力のある決定を行う専門家を任命する。この手続の結果は、調停よりも拘束力がある。両当事者は、このプロセスに入る前に、結果の拘束力について合意する。

一方の当事者が結果を履行しないと決めたとき、他方の当事者は、依然として、履行を請求するために裁判所に行く必要がある。結果は和解合意に記される。

④　仲裁（Arbitration）

仲裁は、両当事者が、司法の一部ではなく、紛争解決について拘束力のある決定を下す第三者に、彼らの紛争を提示することにより、紛争を解決する方法である。仲裁は、当事者の合意に基づき、中立かつ秘密であり、さらに通常の司法手続と多くの類似点を有する。

WIPO規則は、仲裁の秘密性を保護しており、また、当事者に、決定に合意し執行することを義務付けている。仲裁の国際的な決定は、ニューヨーク条約の規則に従い執行することができる。

仲裁は、両当事者が契約でこれに合意した場合にのみ可能である。当事者は、自ら仲裁人を選ぶことができ、その選択を、例えば、特定分野の専門知識、資格、又は中立国籍、言語に基づいて行うことができる。

原告は、相手方に対して書面による請求を提出し、相手方はこの請求に抗弁で応答する。最終的には、二回目の書面による応酬が行われる。その後、仲裁廷は、両当事者が口頭で主張を述べることができる聴聞を開催する。

仲裁廷は、証人及び専門家に聴聞することもできる。その後、仲裁人は拘束力のある判

断を下す。限られた審理の後、この合意方法によって、仲裁判断は合意の参加者によって執行されなければならない。

仲裁廷の判断は両当事者に送付される。判断は裁判所の登録簿にも登録される。上述のとおり、両当事者は判断に従う義務がある。

（２）　ADRを規律する法令

（ｉ）　調停

国内唯一の法律は、成功した調停の結果である和解合意に関するものである。民法（CC）第7編第15章は、和解合意の規制が含まれている。民法第7編第900条は、和解契約が両当事者を拘束すると述べている。和解合意の成立の唯一の要件は、両当事者間の一致である（民法第7編第901条）。合意に正式な要件はない。民法第7編第248条(2)と併せて、第904条は、合意が合理的かつ公平でなければならないと述べている。

（ⅱ）　仲裁

仲裁はオランダ民事訴訟法（CCP）第1020条～第1077条に規定されている[134]。これらの条項は、仲裁地がオランダ国内にある場合にのみ適用され得る（CCP第1073条）。

仲裁人の選定は、その評判、専門知識、適切な判断及び適用法に関する知識に基づいて行われることが多い。法的能力を有する自然人は仲裁人として任命され得る（CCP第1023条）。仲裁人は両当事者によって任命される（CCP第1027条）。ただし、両当事者は第三者に仲裁人を任命させることに合意することもできる。

さらに、両当事者は、仲裁地を決定することができる（CCP第1037）。当事者が決定しない場合は、仲裁廷が仲裁地を決定する。実際の仲裁手続は、仲裁廷の場所で行われる必要はなく、世界中のあらゆる場所で行うことができる。

しかし、前述のように、CCPの適用のためには、仲裁地はオランダ国内にあることが重要である。両当事者は、自ら又は法律家によって、或いはこの目的のために書面で明示的に権限の与えられた他の者によって代理され得る。（CCP第1038条）

両当事者は平等に扱われる。各当事者は、その請求を立証し、その主張を提示し、証人又は専門家を提出する機会を与えられる。最後に、仲裁判断により手続が終結する。通常、仲裁判断を上訴する可能性はないが、両当事者は、上訴する選択肢を有することを事前に合意しておくことができる（CCP第1050条、第1061a条）。

[134] オランダ民事訴訟法の非公式翻訳は、下記より入手可能。
http://www.dutchcivillaw.com/civilprocedureleg.htm［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

法律は、仲裁における、言語、費用及び秘密性については言及していない。仲裁で成立した合意は、別段の合意がない限り、両当事者を拘束する。一方の当事者が仲裁合意に従わなかった場合、仲裁廷は合意に従うよう当事者に強制することを裁判所に求めることができる。

仲裁の重要な側面の一つは、仲裁の選択により、司法手続の可能性を排除することである。仲裁が選択された場合、裁判所は、その問題を判断する権限がない、又は原告の請求は認められないと宣言する。

（３）　行政型ADR

ADRのための機関は全て非公的機関である。

（４）　民間型のADR機関

（ｉ）　オランダ仲裁協会（NAI:Stichting Nederlands Arbitrage Instituut）

オランダ仲裁協会（NAI）は、非営利団体として運営しており、その任務を完全に独立かつ公正に実行している。NAIは、オランダにおける最大の総合仲裁機関である。NAIは、特に、貿易及び産業に対して、健全な規制された仲裁、拘束力のある助言、及び調停手続を提供することによってこれらを促進することを目的としている。

NAIは、広範囲な契約（実施許諾契約、建築契約、IT契約、雇用契約、M&A）から生じる紛争解決のための一つの場を提供している。NAIの仲裁人、拘束助言人、及び調停人は、NAI規則に基づいて紛争を判断し、解決する。

（ⅱ）　オランダ広告法委員会（RCC:Reclame Code Commissie;）

オランダの広告法委員会（RCC）は、広告の自主規制制度を扱っている。その目的は、良識及び責任ある広告を奨励することである。広告業界は、広告が準拠しなければならない規約を制定している。これらはオランダの広告法の一部である。

広告がオランダの広告法に違反していると考える者は、RCCに苦情を提出することができる。この独立機関は、その広告が広告法に抵触しているかどうかを、透明かつ迅速な手続を経て判断する。広告法に違反していると判断した場合、委員会は申立てを支持し、広告主にそのような広告方法を中止するよう勧告する。RCCは、例えば、広告主が、オランダ広告法を遵守するために申立てに応じて適切な措置が採られたことを証明する場合、広告主に勧告を出すことなく、苦情を支持することを決定することもできる。考え／概念が

伝播される広告に関する正当な苦情については、RCCは「約束なしの意見」で十分とする。決定は、RCCのウェブサイト[135]に公表され、一般に公開されている広告主の名前が表示されている。

（iii） ICT紛争解決財団（SGOA:Stichting Geschillenoplossing Automatisering）

ICT紛争解決財団（SGOA）は、IT紛争管理のための独立した非営利団体であり、IT分野の紛争予防、調停、仲裁に特化している。情報通信技術（ICT）プロジェクトは、典型的には長期間であり、複雑性が高く、多額の投資が必要である。SGOAは、調停、仲裁、簡易仲裁手続、第三者の裁定の拘束、専門家報告、ICT紛争予防を提供している。これらの異なる形のADRを組み合わせることも可能である。

（iv） インターネットドメインのためのオランダ財団
（SIDN:Stichting Internet Domeinregistratie Nederland）

インターネットドメインのためのオランダ財団（SIDN）は、オランダドメイン.nlの登録機関として機能している。SIDNは、ドメイン名を登録している当事者又は登録者がそれによって他人の権利を侵害しているかどうかを監視することなく、自動システムを使用して.nlドメイン名を登録する。ドメイン名が自身の権利を侵害していると思う者は、その問題をSIDNの紛争解決制度に持ち込むことができる。SIDNの紛争解決制度は、nl.ドメイン名の事案のみを扱う[136]。

（v） 健康広告における知識と助言のための検査委員会
（KOAG:Keuringsraad kennis en advise gezondheidsreclame）

健康広告における知識と助言のための検査委員会（KOAG）は、健康及び医学的苦情の専門知識を持つ自主規制認可機関である。健康及び医療広告が遵守する必要がある三つの法律がある。これらは、医薬品の公共広告法（CPG）、医療機器の公共広告法（CPMH）及び健康製品の表彰法（CAG）である。

顧客は、KOAGに、その広告を公表する前に試験するよう求めることができる。また、特定の健康広告又は健康苦情がこの規則を遵守していないという疑いがある場合、どの会社

[135] https://www.reclamecode.nl/zoekscherm.asp［最終アクセス日：2017年3月16日］
[136] Dispute Resolution Regulations for .nl Domain Names
https://www.sidn.nl/downloads/procedures/Dispute+Resolution+Regulations+for+nl+Domain+Names.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

も苦情又は通知を提出することができる。

（５）　仲裁人等の要件

調停人はオランダの調停人連盟（MfN：Mediatorsfederatie Nederland[137]）の規制に拘束されているため、秘密保持の義務がある。しかし、調停人がこの連盟の会員となる義務はない。

任命された仲裁人は、事件が関係する分野に特化している。例えば、建設紛争のための専門的な仲裁人がいる。仲裁人は、この分野で働くか、この分野の関係者である。

（６）　ADRの公開・非公開

当事者は、聴聞を公開又は非公開とすることに同意することができる。当事者は、手続を秘密に保つためにADRを使用するので、非公開の聴聞を決定することが多い。

ドメイン名に関するSIDNと、広告に関するRCCの決定は、公表され、公衆に入手可能である。

（７）　ADRの選択と長所・短所[138]

（ｉ）　各ADR手続の比較

ADRは、通常は異なる国々で行われる知財問題を、1か所において一つの手続で当事者が扱うことを可能にする。このことにより、訴訟に伴う高額な費用及び複雑性を防ぐことができ、さらに、当事者を異なる国々での異なる結果のリスクから保護することを可能にする。

また、ADRの私的側面により、当事者は、訴訟よりも、手続に対して、より影響を与えることができる。当事者は、仲裁人又は調停人を任命することができ、適用される法律、場所、及び手続の言語を選択することができる。このことは、当事者が、最も効率的な手続を選ぶことができることから、費用削減及び手続の迅速化につながる。

別の利点は、ADR手続における当事者の裁量である。当事者は手続及び結果を当事者間で秘密に保つことを決定できる。このことは、当事者が、商業的評判或いは当該事件における最も重要な利益に関わる営業秘密を維持する助けになる。

また、上訴が可能な司法判断とは対照的に、ADRの判断は通常上訴できず、結果として、

[137] https://mediatorsfederatienederland.nl/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[138] 本調査研究におけるオランダ法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

最終的な判断に達するのが早い。

調停決定は、上訴できる法的決定ではないため、上訴することはできない。しかし、当事者は、独立した法的手続きを開始することができる。また、前もって合意した場合には、仲裁決定に対して上訴することができる。

（ⅱ）　仲裁の長所・短所

仲裁は、特定の問題における判断を受けるために、裁判所に行くよりも、より迅速で、より安く、より効果的な方法とみなされることが多い。

仲裁がどこで行われるかを、当事者は決定することができ、手続中にこの場所を変更することもできるため、仲裁手続は司法手続より柔軟性がある。また、当事者は、手続に役立ち得る特定の知識を持つ仲裁人を選ぶことができる。

さらに、裁判所における期日は、一般に公衆に公開されるのに対し、仲裁は秘密の手続である。仲裁人は、当事者の裁量に拘束され、関与する当事者は非公開で聴聞される。秘密性は、当事者自身が、評決が公開されるか否かを決定することができるという事実によっても示される。

また、調停に勝る仲裁の利点は、調停の結果が記載された和解契約の執行よりも、仲裁判断の実行がより容易であることである。仲裁判断の実行については、仲裁が行われた裁判所の許可が必要なだけで、司法手続を開始する必要はない（CCP第1062条）。

（ⅲ）　調停の長所・短所

調停は、当事者が良いビジネス関係を維持・改善しながら、裁判所に提起した場合と類似の結果を得ることができる、効率的な優れた方法であり得る。

また、相互に関連しているが、一つ手続内で扱うことができない複数の司法手続がある場合にも、調停はよい方法である。さらに、非司法的な側面についても調停では対象とすることができる。

当事者は、調停人とともに、いつでも調停の取消しをすることができるが、これについては当事者間で合意する必要がある。調停の合意の中で、当事者と調停人は秘密を保持しなければならない。当事者が特定の情報を公開することに合意しない限り、聴取の内容は裁判官又は第三者に公表することはできない。

調停の期間、調停における聴取の回数は状況に依存する。多くの調停は、1か月以内に終了する。

司法手続に弁護士が同伴する場合、弁護士は調停手続にも関係し得る。このことは、調停手続の会合に弁護士が出席できることを意味する。調停は、裁判所の判決を必要とする

場合には良い解決策ではない。

（８）　ADRの利用実態と課題

ADRの費用は、事件を裁判所に訴訟提起する費用に比べて、非常に高額であることが多い。また、裁判官は仲裁人よりも法的知識が豊富であり、複雑な事案においては、裁判所に訴訟を提起する方がよい。さらにオランダには、特許事件に専属管轄権を持つハーグ裁判所があり、裁判官の専門知識を得ることができる。

（ⅰ）　仲裁

知財紛争の場合、仲裁を使うことは必ずしも一般的ではない。特に、商標及び特許の問題は、仲裁の対象とはならないことが多い。

しかし、裁判所の判決によって企業イメージや評判が毀損される可能性が存在する場合には、仲裁を利用することが勧められる。仲裁では、評判を守るために、結果の機密性に合意することができる。また、仲裁判断は、ほぼどこでも執行できるため、より効率的に複数管轄の紛争解決が可能である。

さらに、仲裁は、裁判所の手続よりも時間が掛からないため、緊急に判断を要する場合に役立つ。

（ⅱ）　調停

実務においては、知財訴訟は、しばしば和解合意に至る。調停は、ビジネス関係の維持又は改善を望む当事者にとって、又は当事者がその評判を守るために秘密である手続を望んでいる場合、知財に関する紛争を解決する最適な方法である。

知的財産権侵害の場合、協力して第三者の侵害に対抗するために調停を選択することは有用である。しかし、多くの場合、知的財産権を有する者は、第三者への警告としてその権利の行使を望むため、調停が行われることは非常にまれであり、知財事件においては役に立たないことも多い。

調停は当事者の合意によるものであり、調停人は調停のプロセスを容易にすることしかできない。調停における当事者の合意は、両当事者を拘束する。

これに対し、仲裁における仲裁人の役割は、調停人より大きく、当事者に対して一定の決定を強制することができる。

（９）　ADR制度に対する評価[139]

知財紛争の場合には、ADRを使用しないことも多い。

調停は、調停人が当事者を強制することができず、当事者に協力の意思があるかどうかにかかっているので、裁判手続よりもリスクがある。なお、最も重要な利点は秘密性である。

[139] 本調査研究におけるオランダ法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

７．　韓国

（１）　ADRの種類と定義[140]

（ｉ）　手続による分類

手続により分類すると、ADRの種類は、あっせん、調停、仲裁がある。それぞれの定義については以下のとおりである。

①　あっせん

あっせんは、両当事者間の自発的な合意を通じた紛争解決方法であり、第三者が介入し、両当事者の意見を聞き、第三者が合意のための助言と妥協・勧誘を行うことにより、合意に導くものである。あっせんの効力は、両当事者の自発的合意によるものであり、法律的な拘束力はない。あっせんにおいては、秘密保持が保証される。

②　調停（Mediation／conciliation）

調停は、紛争当事者が第三者である調停人の助けを受け、当事者間の対話と相互の了承を通じて條理に基づいて紛争を実情に合うように自主的に解決する方法である。

調停の代表的な例として民事調停手続がある。民事調停手続は、調停担当判事又は法院に設けられた調停委員会が紛争当事者から主張を聞き、種々の事情を参酌して調停案を提示し、互いに譲歩と妥協を通じて合意に至るようにすることによって、紛争を平和的かつ簡易・速やかに解決する。訴訟のような厳格な手続を経ずに自由な雰囲気で意見開陳が可能であり、訴訟に比べて迅速な解決が可能である。

韓国では、政府機関によって調停手続が制度化されている「法定の調停（conciliation）」と呼ばれるものがある。法定の調停とは一般に、制定法が調停手続を制度化している場合の調停である。一般の調停（mediation）と法定の調停の違いは、執行手続にある。法定の調停でなされた和解契約は、裁判上の和解と同じ効力を有するが、一般の調停でなされる合意はかかる効力をもたない。

---

[140] 矢澤昇治「韓国における紛争解決制度　特に，ADR」専修ロージャーナル 10 号 47-58 頁（2014 年）http://ir.acc.senshu-u.ac.jp/?action=pages_view_main&active_action=repository_view_main_item_detail&item_id=8255&item_no=1&page_id=13&block_id=52［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

③　仲裁（Arbitration）

仲裁は、当事者が紛争を仲裁により解決することに合意した場合（仲裁合意、仲裁契約）に当該紛争を法院の裁判ではなく、仲裁人の判定によって最終的に解決する方法である。仲裁手続は非公開で行われるので、営業秘密などを外部に漏らすことも、当事者間の事業の断絶をすることもなく紛争の解決を図るための有効な手段である。

仲裁手続は単審制であるので、仲裁判断によって紛争を終結することができ、この仲裁判断は、当事者にとって裁判所の確定判決と同一の効力を有する。この仲裁判断に対しては不服申立てや上訴を許さないのが原則であり、仲裁判断が下されると、当事者はこの判断に拘束され、自ら仲裁判断の内容を履行しなければならない。しかし、仲裁判断はそれ自体として執行力をもたないので、強制執行をするためには、別途裁判所による執行判決訴訟により執行力を取得しなければならない。

仲裁を行う機関は代表的に大韓商事仲裁院があり、大韓商事仲裁院は、国内外の商取引紛争解決常設仲裁機関であって、国内外の商取引で発生する紛争を予防し、発生した紛争を迅速かつ公正に解決することを目的として、大韓商工会議所の傘下に設立された国際常設仲裁機関である。紛争の解決及び予防のための相談等を直接受け付け、処理するあっせん、調停、法院の確定判決と同一の効力を有する仲裁判定を下す仲裁等の業務を行う。

（ⅱ）　運営主体による分類

運営主体により分類すると、ADRの種類は、民間型、司法型、行政型がある。それぞれの説明については以下のとおりである。

①　民間型ADR

これは、民間を主体とするADR手続である。その代表的なADR機関は、大韓商事仲裁院である。大韓商事仲裁院では、仲裁と調停が行われる。詳細は（５）で述べる。

②　司法型ADR

裁判所による調停には、民事調停法による民事調停と、家事訴訟法による家事調停がある。その他に、各種の特別法によって設置された各種調停委員会による調停がある。

民事調停は、紛争の当事者一方の申立てか、第一審の受訴裁判所の職権によって開始される。裁判所による調停は、調停担当判事又は調停委員会を通じて進められる。当事者間の合意がなされた調書は、裁判上の和解と同一の効力を有する。

家事調停は、相当の理由があって、当事者の反対の意思表示がない場合には、調停担当判事が単独で調停をすることもでき、調停に代わる決定もできる。調停又は確定した調停に代わる決定は、裁判上の和解と同一の効力を有する。

③　行政型ADR

これは、行政機関が進めるADR手続である。行政部傘下に設置された各種の調停委員会には、産業技術紛争調停委員会、産業財産権紛争調停委員会、著作権委員会、環境汚染紛争調停委員会、ドメイン名紛争調停委員会、消費者紛争委員会、電子取引紛争調停委員会、金融紛争調停委員会、個人情報紛争調停委員会などがある。

（２）　ADRを規律する法令

ADRを規律する法令について一例を以下に示す。

（ｉ）　仲裁法

1966年仲裁法（The Arbitration Act of Korea）（法律第1767号、1966.3.16）及び商事仲裁規則が制定されたことにより、仲裁法は、本格的に発展した。その後、国際基準に適合するUNCITRALモデル仲裁法を積極的に受け入れ、1999年新仲裁法[141]が制定、施行された（法律第6083号、1999.12.31改正）。最新の改正（法律第14176号）は2016年5月29日であり、その改正法は2016年11月30に施行されている。

新仲裁法の全体的な特徴は、以下のとおりである。

(a) 国内仲裁と国内仲裁を区別しない共通方式
　ⅰ　韓国は大陸法系、分離方式は、英米法国
　ⅱ　国際・内国仲裁の区別が困難
　ⅲ　国際仲裁に関するモデル法の規定は、内国仲裁にも適用しやすい

(b) モデル法の一括採用ではなく、充実な受容としての取捨選択方式：モデル法の大幅な受容を原則とし、韓国の体系に合うような最小限度の修正を施す。

(c) 内国的にも完璧な仲裁法の構築

[141] 大韓商事仲裁院（The Korean Commercial Arbitration Board）のウェブページ（下記リンク）より、仲裁法を入手することができる。
http://www.kcab.or.kr/jsp/kcab_eng/law/law_01_ex.jsp［最終アクセス日：2017年3月16日］

（ⅱ）　大韓商事仲裁院の仲裁規則

現在の大韓商事仲裁院の仲裁規則[142]は、2011年9月1日に韓国最高裁判所（大法院）によって承認されている。

（ⅲ）　民事調停法

現行の民事調停法は、2012年１月17日に制定され（法律第11157号）、2012年4月16日に施行された。

（ⅳ）　その他の法律

①　産業技術の流出防止及び保護に関する法律

産業技術の流出防止及び保護に関する法律の目的は、国家安保に直接的な影響を及ぼす国家核心技術の海外流出を規制し、産業技術の不正な流出を防止するための保安意識拡散及び制度的基盤の構築を通じて国内核心技術を保護し、専門科学・産業技術者及び研究開発者を保護支援して国家産業競争力を強化し、国家の安全と国民経済の安定を保障するものである。同法第23条乃至第32条において、産業技術の流出に対する紛争を迅速に調停するために産業技術紛争調停委員会を設置し、同委員会の構成及び紛争の調停方法・手続等を備える旨が規定されている。両当事者が調停案を受諾して記名捺印した場合には、該当調停調書は裁判上の和解と同じ効力を有する[143]。

②　発明振興法

発明振興法の目的は、発明を奨励し発明の迅速で効率的な権利化と事業化を促進することにより産業の技術競争力を高め、さらには国民経済発展に貢献することである。同法第41条乃至第51条において、産業財産権（産業財産権出願を含む。）、職務発明又は営業秘密（技術上の情報に関連する営業秘密のみをいう。）と関連された紛争を審議・調停するために産業財産権紛争調停委員会を設置し、同委員会の構成及び紛争の調停方法・手続等を備

[142] 大韓商事仲裁院（The Korean Commercial Arbitration Board）のウェブページ（下記リンク）より、大韓商事仲裁院の仲裁規則を入手することができる。
http://www.kcab.or.kr/jsp/kcab_eng/law/law_02_ex.jsp［最終アクセス日：2017年3月16日］
[143] 特許庁委託事業「模倣対策マニュアル　韓国編」153、155頁（日本貿易振興機構、2012年3月）
https://www.jpo.go.jp/torikumi/mohouhin/mohouhin2/manual/pdf/korea2012_1.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

える旨が規定されている。当事者間に合意された事項が記載された調書は、裁判上の和解と同じ効力を有する[144]。

（３）　行政型ADR

行政型ADR機関のうち、技術又は産業財産権に関連する、産業技術紛争調停委員会と産業財産権紛争調停委員会について以下に述べる。

（ｉ）　産業技術紛争調停委員会

産業技術紛争調停委員会は、企業の技術流出紛争により発生する経済的・時間的負担を減らし、迅速・公正な紛争解決を助けて健全な産業生態系づくりに寄与するために、産業技術の流出防止及び保護に関する法律第23条に基づいて発足されたものである。産業技術紛争調停委員会は、産業通商資源部の傘下機関である。調停の成立・不成立の決定に要する期間は、調停を申請した日から3か月以内である。調停手続は、非公開である。

（ⅱ）　産業財産権紛争調停委員会

産業財産権紛争調停委員会は、産業財産権（特許権、実用新案権、デザイン権、商標権）、職務発明、技術上営業秘密に関する紛争を解決するために、発明振興法第41条に基づいて発足されたものである。ただし、紛争の解決に直接的な連関を及ぼさない、産業財産権の無効及び取消のいかん又は権利範囲確認の判断のみを求める調停申請の対象にはならない。言い換えると、紛争の解決に直接的な連関を及ぼす他の争点とともに権利範囲に属するか否か、産業財産権の無効及び取消のいかんはともに判断され得る。産業財産権紛争調停委員会は特許庁の傘下機関である。調停の成立・不成立の決定に要する期間は、調停を申請した日から3か月以内（特別な事情があり、両当事者の同意が得られれば1か月の延長あり）である。調停手続は、非公開である。

（４）　行政によるADR業務の民間委託

上記（３）に挙げた行政型ADRはいずれも全て当該委員会の内部で直接処理されており、調停手続を外部の民間機関に委託等を行っていない[145]。

---

[144] 発明振興法
http://www.choipat.com/pds/siryou/choipat_73_20160127.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
[145] 本調査研究における韓国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

（５）　民間型のADR機関

民間型のADR機関としては、大韓商事仲裁院が挙げられる。大韓商事仲裁院は、産業通商資源部長官により指定された商事仲裁機関であるが、仲裁の他、調停も行っている。

大韓商事仲裁院[146]は、1966年に設立され、国際的に認知された仲裁機関であり、世界中の同様の仲裁機関と約50の国際協力協定を締結している。また、大韓商事仲裁院は、商業紛争の予防と解決に専念しており、これまでに4000件を超える仲裁を経験している。仲裁合意は、最終的であり、法的に拘束力を有する。手続は非公開であり、仲裁合意も公開されない。

また、大韓商事仲裁院は、1年に800件以上の調停を行っている。その調停の手数料はかからない。調停の成立は、当事者を拘束するものではない。

（６）　仲裁人等の要件

（ｉ）　産業技術紛争調停委員会

産業技術紛争調停委員会は、委員長1人を含む15人以内の委員で構成される。本委員会の委員は、以下のいずれかに該当する者の中から、産業通商資源部長官によって専門分野と性別が考慮されて、任命される。

(a) 大学や公認された研究機関で准教授以上又はこれに相当する職にあるか、あった者としての技術や情報の保護に関連する分野を専攻した者
(b) 4級若しくは4級相当以上の公務員又はこれに相当する公的機関の職にあるかあった者として、産業技術流出の防止業務に関する経験がある者
(c) 産業技術の保護事業を営んでいる企業や産業技術の保護業務を行う団体の役職にある者
(d) 判事・検事又は弁護士の資格がある者

また、紛争の調停を効率的に遂行するために、5人以内の委員で構成されている調整部を置き、そのうち1人は弁護士の資格を有する必要がある。

委員の任期は3年とし、再任することができる。

[146] 大韓商事仲裁院のウェブページ
http://www.kcab.or.kr/jsp/kcab_eng/index.jsp［最終アクセス日：2017年3月16日］

（ⅱ）　産業財産権紛争調停委員会

産業財産権紛争調停委員会は、委員長1人を含む15人以上40人以下の調整委員で構成される。本委員会の委員は、以下のいずれかに該当する者の中から、特許庁長によって委嘱され、委員長は、特許庁長によって委員の中から指名される。

(a) 特許庁所属公務員として3級の職にあるか、高位公務員団に属する公務員である者
(b) 判事又は検事の職にある者
(c) 弁護士や弁理士の資格がある者
(d) 大学で助教授以上の職にある者
(e) 「非営利民間団体支援法」第2条による非営利民間団体で推薦した者
(f) その他、第1項各号の事項に関する学識と経験が豊富な者

委員の任期は3年とし、ただし、上記(a)及び(b)に該当する委員の任期は、その職位に在任する期間とする。委員のうち欠員が生じた場合に、補欠委員が委嘱され、その補欠委員の任期は、前任者の残りの任期である。ただし、委員の数が15人以上である場合には、補欠委員は委嘱されなくてもよい。

なお、現在は、本委員会は、調停委員40人で構成されており、調停委員は公務員2人（現職産業財産保護協力局の局長、特許審判院審判長の各1人）と弁護士及び弁理士38人で構成されている。

紛争の調停は、3人の調停委員で構成された調停部で行われるが、調停部の委員のうちの1人は弁護士又は弁理士の資格を有する必要がある。

（ⅲ）　大韓商事仲裁院

仲裁人の任期は3年であり、毎年1回、再委嘱対象者を審査して再委嘱の如何を決定し、新規仲裁人候補者に関する審査を経て新規仲裁人を委嘱している。国内に仲裁人のための別途の資格試験はなく、経歴、学歴、専門性などを審議委員会で審査している。仲裁人の委嘱基準は、法曹人の場合には法曹経歴10年以上であること、学識経験者の場合には大学教授として勤務経験が5年以上であること、公共その他専門団体に所属していた者の場合には役員又は博士学位所持者で5年以上、修士学位所持者で10年以上専攻分野で勤務したことである。

（ⅳ）　民事調停手続

民事調停手続は、調停担当判事又は調停委員会を通じて進められる。調停委員会は、調停長1人と調停委員2人以上で構成され、調停長は、調停担当判事又は常任で調停に関する

事務を処理する調停委員（常任調停委員）の中から指定される（民事調停法第8、9条)。調停委員は判事、検事、弁護士など通算15年以上の法曹経歴を有する者のうちから委嘱される。

（７）　ADRの公開・非公開

行政型ADR及び民間型ADRにおける手続及び事件記録は、非公開である。

裁判所が民事調停もその手続を公開しないこともできるが、調停手続を公開しない場合であっても、調停担当判事は適当であると認める者に傍聴を許可することができる（民事調停法第20条)。

（８）　ADRの実例／訴訟例等

知財関係に特化した判例は見当たらない。なお、韓国における外国仲裁判断の承認及び執行に関する判例はいくつか存在し、そのうちの一つを紹介する。

（ｉ）　大法院2009年5月28日宣告 2006 タ 20290 判決[147]

事件経緯[148]：原告（アメリカ会社）は、被告（韓国法人）にパルプ原料を独占供給する契約を締結したが、その後、紛争が生じたため、契約上の仲裁条項に基づき、香港で仲裁手続が行われた。その結果、原告の主張を容認する仲裁判断が下された。その後、原告は被告を相手に当該仲裁判断に基づく整理債権の確定を求める訴えを提起し、第1審で勝訴判決を得た。これを不服として被告が控訴した結果、第2審で、仲裁判断に関わらず独自的に訴訟手続において提出された証拠を総合して、あらためて事実認定をし法律判断をなした。その結果、当該仲裁手続において、原告が虚偽の主張及び証拠を提出したため、それに騙された仲裁人から、最終仲裁判断を得たと認定した。そのため、ニューヨーク条約5条第2項第(b)号の承認・執行の拒否事由が存在することを理由として、当該事件の最終仲裁判断の判断主文とは異なり、当該事件の仲裁判断金債権に関する整理債権の確定を求める原告の請求を退けた。それに対して原告が上告した。

判示事項：外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約が適用される外国仲裁判断の一方

147 大法院 2009 年 5 月 28 日宣告 2006 タ 20290 判決 http://glaw.scourt.go.kr/wsjo/panre/sjo100.do?contId=2059447&q=2006%EB%8B%A420290&nq=&w=panre&section=panre_tot&subw=&subsection=&subId=&csq=&groups=&category=&outmax=1&msort=s:6:0,d:1:1,p:2:0&onlycount=&sp=&d1=&d2=&d3=&d4=&d5=&pg=0&p1=&p2=&p3=&p4=&p5=&p6=&p7=&p8=&p9=&p10=&p11=&p12=&sysCd=&tabGbnCd=&saNo=&joNo=&lawNm=&hanjaYn=N&userSrchHistNo=&poption=&srch=&range=&daewbyn=N&smpryn=N&tabId=［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

148 李鎬元（吉垣実（訳））「韓国における外国仲裁判断の承認及び執行」立命館法学 331 号（2010 年）

当事者に対して、外国仲裁判断の後に、会社整理手続が開始され、債権調査期日においてその当該外国仲裁判断に基づいて申告した整理債権に対して異議が提起され、整理債権確定訴訟が提起された場合、外国仲裁判断は確定判決と同一の効力があり、既判力があるので、整理債権確定訴訟の管轄法院は、上記条約第5条で定めた承認及び執行の拒否事由が認定されない限り、外国仲裁判断の判決主文に従って、整理債権及び議決権を確定する判決をしなければならない。

外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約第5条は、承認及び執行の拒否事由を制限的に列挙しながら、同条第2項第(b)号で、仲裁判断の承認及び執行が、その国の公共秩序に反する場合には、執行国法院は、仲裁判断の承認及び執行を拒否することができる旨規定している。これは上記の条約の適用を受ける外国判断の承認及び執行が執行国の基本的な道徳信念と社会秩序を害することを防止し、これを保護することにその趣旨があるので、内国的事情だけでなく、国際的な取引秩序の安定という側面も同時に考慮して、これを制限的に解釈しなければならず、当該仲裁判断を認定する場合、その具体的な結果が執行国の善良の風俗その他社会秩序に反する場合に限り、その承認及び執行を拒否することができる。

外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約が適用される外国仲裁判断に対して、執行国法院は、上記の条約第5条の執行拒否事由の有無を判断するために必要な範囲内において、本案で判断された事項に関しても独自に審理・判断することができ、上記条約第5条第2項第(b)号の執行拒否事由には、仲裁判断が詐欺的方法によって詐取された場合も含まれる。しかし、執行国法院が当該仲裁判断につき詐取されたか否かを審理するという名目で、実質的に仲裁人の事実認定と法律適用等、実体的判断の当否を全面的に再審査した後、当該外国判断が詐欺的方法によって詐取されたとみて、執行を拒否することは許されない。ただし、当該外国仲裁判断の執行を申請する当事者が仲裁手続で処罰されるべく詐欺的行為をしたという点が明確な証明力を有する客観的な証拠によって明らかに認められ、その反対当事者が間違いなく申請当事者の詐欺的行為を知らず、仲裁手続でこれに対して攻撃防御できなかったことと、申請当事者の詐欺的行為が仲裁判断の争点と重要な関係があるという要件とが全て満たされている場合に限り、外国仲裁判断を取消し・停止する別の手続を経なくとも、直ちに当該外国仲裁判断の執行を拒否することができる。

外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約が適用される外国仲裁判断の執行に関する裁判の反対当事者は、その外国仲裁判断が下された国又は外国仲裁判断の基礎となった法令が属する国の権限のある機関、外国仲裁判断の取消し又は停止を申請することができ、この場合、執行国法院は、上記条約第6条により、それが適切であると認められるときは、その外国仲裁判断の執行に関する裁判を延期し、適用当事者の申請により反対当事者に適切な担保を提供することを命ずることができる。もし反対当事者が、詐欺的行為で外国仲裁判断が詐取されたことを主張して、上記のような手順を経て、その外国仲裁判断の取消し

又は停止を求める裁判で勝訴した場合には、これを根拠に、上記条約第5条第1項第(e)号により当該外国仲裁判断の執行の拒否を主張することができる。

（９）　ADRの選択と長所・短所[149]

紛争の迅速な解決及び訴訟費用などの節減を理由に訴訟よりもADRが選択される。特に、産業財産権紛争調停委員会の手続を利用する場合、下記のような長所に基づいて選択が行われる。

すなわち、訴訟の場合には、特許の有効・無効を争う無効審判手続と特許侵害訴訟が別個の手続として進められ、それぞれ3審まで進められることがあり、1つの審級当たり約1年ずつ計3年以上の期間が要されることがある。一方、紛争調停制度を利用して「調停が成立する場合には、」4か月（基本3か月＋延長1か月）以内に確定判決と同一の効力を有する結果が得られるという点で紛争の迅速な解決が可能である。

（１０）　ADRの利用実態と課題

ADRのうち、産業財産権紛争調停委員会は1995年の設立以降、2016年11月までに計182件の産業財産権紛争を受付・処理し、2013年までに平均5件に過ぎなかった申請件数が2014年に11件、2015年に17件、2016年に47件へと急激に増加している。

大韓商事仲裁院の場合、2014年に受け付けた仲裁事件の数が382件を記録し、そのうち国内事件を分野別に詳察すれば、建設事件が127件、海事事件が25件、不動産事件が14件、知的財産権事件が8件であり、その他に貿易、M&A・合弁投資、金融、エンタテインメント、労働など、多様な分野の紛争が受け付けられた。

産業技術紛争調停委員会を通じて知的財産権紛争を解決した事例について、関連した統計や資料は発見できなかった[150]。

[149] 本調査研究における韓国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。
[150] 本調査研究における韓国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

８．　中国[151, 152, 153, 154]

（１）　ADRの種類と定義

（ｉ）　手続による分類

手続により分類すると、ADRの種類は、相談、調停、仲裁がある。それぞれの定義については以下のとおりである。

① 相談（协商、Consultation）

相談は、紛争解決を促すように当事者の一方が第三者に相談し、他方に連絡せずに、第三者から助言を得る。

② 調停（调解、Mediation）

調停は、中立な第三者が関与し、当事者間の紛争解決を試み、紛争が解決される条件を提示し、調停が成功して裁判所による確認を得た場合には、拘束性を有する。

③ 仲裁（仲裁、arbitration）

仲裁は、紛争当事者によって合意された一人又は複数の中立な第三者が関与し、その決定は拘束力を有する。

（ⅱ）　運営主体による分類

運営主体により分類すると、ADRの種類は、民間型、司法型、行政型がある。それぞれの定義については以下のとおりである。

---

[151] 李章軍「替代性纠纷解决程序之研究」河北法 12 号 91-95 頁（2004 年）
[152] 「论替代性纠纷解决机制在中国的适用」（中国法院网、薛行山他、2007 年 3 月 29 日）
http://old.chinacourt.org/html/article/200703/29/240222.shtml［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[153] 李宗辉「论知识产权案件的替代性纠纷解决机制」暨南学报 37 卷 84-91 頁（2015 年）
[154] 「中国における ADR 制度の研究」（住田尚之、2011 年 2 月 28 日）
http://www.moj.go.jp/content/000073880.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

① 民間型ADR

人民調停（人民调解、people's mediation）は、人民調停委員会が進めるADR手続である。当事者の申立てによる場合と、人民調停委員会が主導的に行う場合があるが、当事者は人民調停による解決を拒絶する権利を有する。人民調停は、「民間紛争」を対象とし、中国全土に張り巡らされた人民調停委員会の組織網により紛争解決を行う大衆的な紛争解決システムである。

相談は調停とほとんど同じである。当事者一方が申立てを提出しようとする場合、当事者は、人民調停員又は信頼できる年長者と打合せを行う。

② 司法型ADR

司法調停（法院调解、court mediation）は、裁判所が進めるADR手続である。民事訴訟法に基づき、裁判官が、民事訴訟の審理前に当事者に調停の意思及び可能性を聞く。訴訟審理中でも調停を行うことができる。実務において、仲裁において調停できれば、司法調停の効果と大体同じである。

仲裁は当事者の約定により行われ、仲裁裁決が法的な効力を有する。

③ 行政型ADR

行政調停（行政调解、administrative mediation）は、行政機関が進めるADR手続である。行政機関がその主管事項について職権に基づいて調停を行うものと、行政機関以外の主体が法令による授権を経て調停機能を有しているものがある。行政調停は、行政機関又はその他の団体がその主管事項に関連する当事者間の紛争を調停するものである。

（２） ADRを規律する法令

中国におけるADR組織について、主に仲裁類と調停類に分けている。

仲裁類について、一般的な根拠法として、1995年9月1日に施行された「中華人民共和国仲裁法」である。そして、具体的な紛争種類により、労働紛争、農村土地紛争、ドメイン名紛争等について、それぞれ相応する法令・規則（「中華人民共和国労働紛争調停仲裁法」、「中華人民共和国農村土地経営請負紛争調停仲裁法」、「中国インターネットドメイン名管理弁法」と「統一ドメイン名紛争処理方針」）等に基づき、ADR組織が設置されている。

調停類には、人民調停委員会を実施主体とする「人民調停」、行政機関等を実施主体とする「行政調停」、司法機関を実施主体とする「司法調停」が含まれている。

人民調停委員会を設置するための一般的な根拠法として、2011年1月1日に施行された「中華人民共和国人民調停法」である。

行政調停は、色々な形式で行っているので、汎用的な根拠法がないが、各専門法において言及されている。例えば、公安機関による治安調停又は交通事故調停、知識産権局による特許紛争調停などが含まれている。

司法機関の一般的な根拠法として、1980年1月1日に施行された「中華人民共和国裁判所組織法」である。そして、「中華人民共和国民事訴訟法」等の関連規定により、訴訟と並行して関連調停業務を推進する。

（３）　行政型ADR

（ｉ）　各級人民政府によるADR

「中華人民共和国地方各級人民代表大会と地方各級人民政府組織法」第54条に基づく機関が主体となり、紛争解決手続を行う。

取り扱われる事件は、民間紛争（婚姻、相続、扶養、相隣関係、小額債権・債務、軽微な権利侵害事件等を含まれる）の処理、社会安全関連紛争の調停、農村土地請負経営関連紛争の調停、農村婦女の権利侵害等の関連紛争の調停である。根拠は、「中華人民共和国農村土地経営請負紛争調停仲裁法」、「中華人民共和国突発事件応対法」第21条、「民間紛争処理弁法」、「中華人民共和国婦女児童権益保護法」第55条に示されている。

（ⅱ）　公安機関によるADR

人民政府の部署が主体となり、紛争解決手続を行う。

取り扱われる事件は、治安調停、交通事故調停である。根拠は、「中華人民共和国治安管理処罰法」第9条、「道路交通事故処理弁法」第17条に示されている。

（ⅲ）　工商行政管理機関

人民政府の部署が主体となり、紛争解決手続を行う。

取り扱われる事件は、契約紛争の調停、消費者紛争の調停、商標・標識専用権及び独占・不正競争に関する紛争の調停である。根拠は、「契約紛争行政調停弁法」、「中華人民共和国消費者権益保護法」、「工商行政管理機関消費者申立受理暫定施行弁法」、「中華人民共和国商標法」第60条に示されている。

（ⅳ）　環境保護部門

人民政府の部署が主体となり、紛争解決手続を行う。

取り扱われる事件は、環境汚染紛争の調停である。根拠は、「中華人民共和国環境保護法」第20条に示されている。

（ⅴ）　知識産権局

人民政府の部署が主体となり、紛争解決手続を行う。

取り扱われる事件は、以下に示す特許紛争の調停である。根拠は、「中華人民共和国専利法」第60条、「専利法実施細則」第85条に示されている。

(a) 専利権侵害の賠償額の紛争
(b) 専利出願権及び専利権の帰属の紛争
(c) 発明者、創作者の資格の紛争
(d) 職務発明創造の発明者、創作者の奨励及び対価の紛争
(e) 発明専利出願が公開された後、専利権が付与される前に、その発明を実施した者が適切な対価を支払わなかった場合の紛争

（ⅵ）　著作権調停センター

著作権局の部署が主体となり、紛争解決手続を行う。

取り扱われる事件は、著作権紛争の調停である。根拠は、「中華人民共和国著作権法」第55条に示されている。

（ⅶ）　商務部

国務院の部署が主体となり、紛争解決手続を行う。

取り扱われる事件は、国際大型紛争の調停である。商務部の公式サイトで職責紹介として挙げられている。その他には、衛生行政部門が主管する医療事故紛争の調停、海洋行政部門が主管する海域使用権紛争の調停、林業主管部門が主管する植物の製造・販売紛争の調停等も行う。

（４）　行政によるADR業務の民間委託

実務上、行政機関の担当者は、紛争解決のために、当事者に外部の民間機関で行うよう

提案することがあるが、制度はまだない。

（５）　民間型のADR機関

民間型のADR機関としては、人民調停委員会がある。人民調停委員会には、村民、居民委員会が設立する人民調停委員会、郷鎮、街道が設立する人民調停委員会、企業・事業単位が必要に応じて設立する人民調停委員会、必要に応じて設立する区域性、業種性の人民調停委員会がある。近年、人的・物的資源に比較的恵まれた地域では、専門的な事件を扱う人民調停委員会も現れてきている。例えば、医療紛争人民調停委員会、不動産紛争人民調停委員会等がある。

人民調停は無料であり、財源は地方政府により賄われる。

人民調停合意が執行力を有するためには、管轄権を有する人民法院に対して「司法確認」を求める、又は公証機関による公証を受けるといった方法がある。また、管轄権を有する基層人民法院に対して支払命令を申し立てることもできる。

（６）　仲裁人等の要件[155]

人民調停委員会の調停人については、専門的な資格は問われないが、通常、ある地方等で信頼されている者が担当し、女性の方が多い。調停人として女性が増えている理由は、女性が婚姻、家庭、相隣関係の調停によりよい効果をもたらすことが期待されているからである。

仲裁人は、通常、8年以上の経験がある法律専門家の中から選出されている。例えば、弁護士、裁判官、審査官、教授等である。

（７）　ADRの公開・非公開[156]

通常、ADRによって解決された事件記録について、当局又は関連機関は積極的に公開するわけではない。特に調停で完結した事件において、プライバシー保護等の理由で、ADR機関は特に第三者に情報を伝えることはない。法律においても、仲裁、調停等の結果を開示しなければならないと規定されていない。2014年1月1日に施行した最高人民法院「人民法院のインターネット上での裁判文書の公開に関する規定」により、調停で結審した事件は、1つの例外状況として判決書を公開されなくてもよいことになった。したがって、関連事件記録を入手する可能性はほとんどない。

---

[155] 本調査研究における中国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。
[156] 本調査研究における中国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

（８）　ADRの選択と長所・短所[157]

通常、個人の間での民間紛争（婚姻、相続、扶養、相隣関係等）について、ADRを通じて調停が実現された場合が多い。より具体的には、人民調停委員会を通じて、相談又は調停で解決されることが多い。その理由として、人民調停委員会は通常、当事者の所在地にあり、調停員も所在地の住民で、関連状況もよく知っているからである。そして、家庭内部での紛争について、最初に裁判所に提訴することはない。通常、裁判所では、手続が多く、所要期間が長く、所要費用も高いので、個人にとって負担になるおそれがあるからである。相応的に、法人に関わる事件において、その難しさ及び所要期間によって、自由にADR又は訴訟の手段を選ぶことができる。この場合のADRは、仲裁、行政型調停等を選ぶことになる。企業に関わる事件の方が個人の事件より難しいため、よりレベルの高いADRを選択する。外国当事者について、仲裁で紛争を解決することがよくあるが、やはり特別な規定がなく、よく考慮した上、ふさわしい解決手段を採るのがよい。

また、特例として、個人（労働者）と企業（雇用者）との労働紛争については、専門的な労働争議調停仲裁委員会より審理しておく必要がある。当事者が労働仲裁の結果に不服とした場合、裁判所に上訴できる。

（９）　ADRの利用実態と課題[158]

利用の実態が一番多いのは仲裁である。仲裁について、当事者の合意が必要で、仲裁結果の信頼性も高い。仲裁員は、通常、仲裁員名簿の中から当事者より指定される。仲裁結果は、各当事者の主張と提出した証拠によって決定され、予測することが難しい。仲裁結果は、非公開であり、当事者に対して拘束力を有する。仲裁結果に対して上訴できないが、仲裁手続が不適法などの理由（中華人民共和国仲裁法第58条）で、仲裁結果が不公平になるリスクがあれば、裁判所に仲裁結果の取消しを求めることができる。

仲裁のほかに、行政調停もよく見られている。通常、一方の当事者が行政機関に申立てを提出し、もう一方の当事者が被申立て側として、行政機関が提案した調停請求に対し、受けるかどうかについて選択できる。調停の結果は、裁判所により確認されなければ法的な拘束力はない。一方で、司法調停の結果に対し、当事者は上訴できない。調停書に異議がある場合、審判監督（再審）手続を通じて救済される可能性がある。人民調停もほぼ同じ手続で進められる。

[157] 本調査研究における中国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。
[158] 本調査研究における中国法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

９．　香港

（１）　ADR の種類と定義

香港において利用可能な ADR の種類は次のとおりである[159]。

①　調停（中国語：調解）

調停は、紛争両当事者が和解のために交渉することを助ける第三者、すなわち調停人が関与する。調停人は、両当事者が相互に受諾された和解に達することを奨励するが、法的拘束力はない。和解に当たり、調停人が具体的な和解案や和解条件などを提案することはないものの、和解を促すような支援（アシスト）は行う。

②　仲裁（中国語：仲裁）

裁判所判事の代わりに仲裁人が当事者に仲裁判断を下す。仲裁判断は、最終的であり、両当事者を拘束する。仲裁判断は裁判所を通じて執行可能である。両当事者は、仲裁条項が、取引契約に、通常、含まれている場合、仲裁に紛争を提起することに同意しなければならない。

③　裁定（中国語：審裁）

裁定は、建設の紛争でより一般的に用いられている。それは、契約の条件に従って一人の裁定人によって行われる。決定は、両当事者を拘束し、仲裁のような他の ADR において修正することができる。

④　ドメイン名紛争（中国語：域名爭議解決）[160]

ドメイン名紛争処理手続は、登録者が登録時に合意したドメイン名の登録契約に組み込まれている紛争解決方針及び規則によって規律される。知的財産権所有者は、ドメイン名の紛争を解決するために、例えば、香港国際仲裁センター（HKIAC）[161]及びアジアドメイン

---

[159] The page for ADR of Department of Justice suggested Arbitration and Mediation
http://www.doj.gov.hk/eng/public/alternative.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[160] Domain Name Disputes at the Hong Kong International Arbitration Centre
http://www.hkiac.org/ip-and-domain-name［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］
[161] HKIAC については、(4)(ｉ)参照

名紛争解決センター（ADNDRC）などの紛争解決提供者に申立てを提出することができる。紛争解決提供者は、決定を下すためにパネリストから仲裁人を任命する。

（２）　ADR を規律する法令

代替的紛争解決（ADR）は、香港における ADR の最も一般的な形態である仲裁及び調停が含まれる。これらの準拠法は以下のとおりである。

(a) 仲裁：仲裁条例（Cap. 609）[162]

(b) 調停：調停条例（Cap. 620）[163]

香港政庁の司法省のウェブサイトには紛争解決の詳細な説明が公表されている[164]。

（３）　行政型 ADR

この項目における行政型 ADR は、政府によって組織され運営されている ADR の種類を指しているものとする。その場合、香港にはこの種の ADR は存在しない。

一般に、調停、仲裁、裁定、ドメイン名紛争解決を含む ADR のサービスは、通常、香港国際仲裁センター（HKIAC）などの様々な紛争解決機関によって提供される。

HKIAC などの幾つかの紛争解決機関は、香港政庁と提携し、香港政庁の支援を受けている。しかし、それは香港政庁を含むあらゆる種類の統制の影響から完全に自由であり、独立している。

（４）　行政による ADR 業務の民間委託

香港には、以下に示すように、認定された仲裁人及び調停人の一覧を提供する多数の紛争解決機関がある。統一された紛争解決機関がある訳ではなく、以下の列挙に限定されたものでもない。調停（Mediation）は、教育や訓練その他の要因に拘わらず、誰でも執り行うことができる。紛争当事者は、香港の民事司法改革（CJR）後は、訴訟が裁判に進む前に調停（Mediation）を試みなければならないことになっている[165]。

---

[162] Arbitration Ordinance (Cap. 609) 香港司法省（the Department of Justice of the Hong Kong Special Administrative Region）のウェブページ（下記リンク）より仲裁規則を入手することができる。
http://www.doj.gov.hk/eng/public/arbitration.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

[163] Mediation Ordinance (Cap. 620) 同上。
http://www.doj.gov.hk/eng/public/mediation.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

[164] Dispute Resolution http://www.doj.gov.hk/eng/public/alternative.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

[165] Practice Direction 31 at
http://legalref.judiciary.gov.hk/lrs/common/pd/pdcontent.jsp?pdn=PD31.htm&lang=EN［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

(a) Hong Kong International Arbitration Centre (HKIAC)
（中国語：香港國際仲裁中心）
(b) Hong Kong Bar Association（中国語：香港大律師公會）
(c) Law Society of Hong Kong（中国語：香港律師公會）
(d) Hong Kong Institute of Arbitrators（中国語：香港仲裁司學會）[166]
(e) Hong Kong Mediation Centre（中国語：香港和解中心）
(f) Hong Kong Mediation and Arbitration Centre（中国語：香港調解仲裁中心）
(g) Hong Kong Mediation Accreditation Association Limited
（中国語：香港調解資歷評審協會有限公司）

（ｉ） 香港国際仲裁センター（HKIAC）[167]

① 組織

1985年に香港の実業家､専門家により実業界及び香港政庁が基金を拠出して設立された。非営利・有限責任の団体であり、管理は世界各国からの実業家、専門家により構成される理事会による。

② 国際仲裁手続根拠法

HKIACの仲裁手続（UNCITRAL（国連国際貿易法委員会）の規則を包含している）の使用を薦めるが、当事者が、ICC（国際商業会議所)、LCIA（ロンドン国際仲裁裁判所)、AAA（米国仲裁協会）等の仲裁機関の規則によることを望む場合には、それらによる。知的財産権に関わる事件が持ち込まれた場合には、WIPOルールを薦めたいと考えられている。

③ 審理及び判断結果

審理及び判断結果は当事者の同意がない限り非公開である。

④ 処理に要する期間

事件により一概には言えない。短いものでは例外的ではあるが3時間で解決された事件もあり、また、長いものは3～4年に及んだ。平均では3～6か月、小さな事件では4か月

[166] http://hkiarb.org.hk/en/index.php［最終アクセス日：2017年3月16日］
[167] http://hkiac.org/［最終アクセス日：2017年3月16日］

ほどである。期間についての規定はない。

⑤　費用

事件により異なる。また、仲裁人の費用もその経歴等により異なる。

⑥　仲裁人

仲裁人名簿を備えており、203 名であり、そのうち 157 名が外国籍であり、22 か国に及び、12 名が中国人である。知的財産の専門家もいる。選定は、選定委員会が推薦、又は自薦の候補の中から行う。選定にあたっては、アジアでの紛争解決手段についての知識を有することが重要とされる。

⑦　言語

言語に限定はない。通訳費用は当事者負担であり、どちらの当事者かは仲裁人が決定する。通常は負けた方が支払う。

⑧　受理状況

中国、マレーシア、ベトナム、台湾、フィリピン、モンゴル、シンガポール企業の技術移転に関するものがあるが、知的財産権侵害事件は、仲裁合意が難しいこともあり、裁判所で処理されることが多い。

⑨　調停手続について

HKIAC では調停も行っており、調停人名簿も備え、当事者にその推薦も行っている。知的財産に関する紛争も扱うことができる。調停に要する期間は長くて 3～4 か月、平均 2～3 日である。受理件数は、1996 年は 20 余件、97 年は 16 件ほどである。調停に持ち込まれる事件も秘密保持が重視されるものが多い[168]。

[168] 平成 9 年度特許庁工業所有権制度問題調査研究「知的財産の紛争処理に関する調査研究報告書―裁判外紛争処理制度の調査研究」43-44 頁（社団法人日本機械工業組合会、財団法人知的財産研究所、平成 10 年 5 月）

（５）　民間型の ADR 機関

知的財産問題に関する特別な紛争解決の観点からは、一般に、(a)ドメイン名紛争、及び(b)その他全ての知的財産の紛争という二つの主なカテゴリに分かれる。

しかし、既存の仲裁条例は、知的財産権に関する紛争の仲裁可能性の問題を扱う特定の条項を有しておらず、香港政庁は知的財産権に関する紛争が仲裁による解決が可能かどうかを確認するために法律を改正することを最近提案している[169, 170, 171]。

香港国際仲裁センター（HKIAC）は、ドメイン名紛争[172]及びその他の知的財産紛争のパネリストの一覧を提供している[173]。

（６）　仲裁人等の要件

香港における様々な紛争解決機関は、仲裁人や調停人の一覧名簿を持っている。それぞれには、一覧名簿に仲裁人や調停人を含める独自要件を持っている。

（ｉ）　仲裁人[174]

香港国際仲裁センター（HKIAC）を例にとると、仲裁人を①仲裁人パネル及び②仲裁人一覧の二つのグループに分けている。上記のグループのいずれか一方に仲裁人を含めるための具体的な要件がある。

①　仲裁人パネル

仲裁人が HKIAC 仲裁人パネルに含まれるためには、仲裁人は次のようでなければならな

---

169 “Arbitration law amendments proposed”, the Hong Kong Information Services Department on 30 November 2016
http://www.news.gov.hk/en/categories/law_order/html/2016/11/20161130_181456.shtml［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

170 “Proposed Amendments to the Arbitration Ordinance (Cap. 609)”, Legislative Council Panel on Administration of Justice and Legal Services on 25 January 2016
http://www.legco.gov.hk/yr15-16/english/panels/ajls/papers/ajls20160125cb4-485-5-e.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

171 あくまで仲裁に関するものであり、調停についての改正提案ではない。

172 List of Panelists for Domain Name Disputes
http://hkiac.org/ip-and-domain-name/domain-dispute-resolution/panelists［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

173 Panel of Arbitrators for Intellectual Property Disputes
http://hkiac.org/arbitration/arbitrators/panel-arbitrators-intellectual-property［最終アクセス日：017 年 3 月 16 日］

174 “Criteria & Application Procedure”, the Hong Kong International Arbitration Centre
http://www.hkiac.org/arbitration/arbitrators/criteria-application［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

い。

(a) 仲裁人として実質的な経験を示せること
(b) 過去 5 年間に 3 件以上の仲裁判断を作成したこと
(c) 二つの書面による付託を提供すること
(d) 裁判所又は不正行為懲戒審判所（中国語：懲處機構）によって有罪判決を受けていないこと

② 仲裁人一覧

HKIAC 仲裁人一覧に含める仲裁人は、以下の条件を満たす必要がある。

(a) 少なくとも 5 年間のフルタイム仲裁経験（又は相当）をもって、仲裁における実質的な経験（仲裁人、弁護士、鑑定人、指示事務弁護士又はその他）を示せること
(b) 二つの仲裁判断を作成したこと
(c) 二つの書面による付託を提供すること
(d) 裁判所又は不正行為懲戒審判所によって有罪判決を受けていないこと

（ⅱ） 調停人

香港の様々な組織が独自の調停人一覧を保持しており、それぞれは調停人を一覧に掲載する独自の要件を持っている。香港調解資歴評審協會有限公司（HKMAAL）は、調停人の質が国際基準を満たしていることを保証するために、認定調停人の基準の設定及び調停研修課程に責任を有する非法定及び業界主導の認定機関である。詳細は香港司法機構によって提供されている[175]。

（ⅲ） あっせん人

あっせんは香港では利用できない。

（７） ADR の公開・非公開

代替的紛争解決、すなわち仲裁及び調停は、私的かつ秘密的性格の中で行わなければならない。

[175] “Mediation: An alternative means to resolve disputes”, the Hong Kong Judiciary http://mediation.judiciary.gov.hk/en/mediation_faq.html#11［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

仲裁条例（Cap.609）は、裁判所におけるこの条例に基づく手続が、公開法廷以外で審理されるべきと規定している[176]。仲裁に関しては、次の二種類の仲裁手続がある。

（ｉ）　「機関的」仲裁手続

この種の手続は、選択された仲裁サービス提供者、例えばHKIACによって運営される。当事者は、選択された仲裁サービス提供者によって設けられた仲裁規則を採用しなければならない。

（ⅱ）　「臨時」仲裁手続

この種の手続は、仲裁人と両当事者の間で取り決められる。両当事者は、一定の規則（例えば、UNCITRAL仲裁規則）又は両当事者間で合意された規則を採用することができる。

調停は、通常、両当事者間で合意された民間事務所で行われる。調停人は、通常、各個々の当事者と調停前の面談を持ち、その後、調停を開始する前に、合同調停会合において両当事者に調停方法及び基本規則を説明する。各当事者は、共同調停会合において当該紛争に関する彼らの意見に関して、最初の主張を行う。調停人は、事案を評価し、両当事者の利益を特定し、相互合意に達する可能性を探索し、検討するよう両当事者を支援する。

調停条例（Cap.620）によれば、法律で定められている特別な事情に基づく以外に、何人も、調停の目的又は過程で、話された又は行われたこと、作成された書類、及び提供されたいかなる情報も関係した者以外の者に開示してはならないと規定している[177]。

（８）　ADRの実例／訴訟例等

ADR手続、すなわち仲裁及び調停は、私的かつ秘密的性質のものであり、したがって、決定は両当事者間でも秘密に保たれる。秘密性は、紛争当事者が彼らの紛争を解決するためにADRを選ぶ重要な理由の一つである。しかし、ドメイン名紛争の決定は一般に公開されており、HKIACのウェブサイトで誰でも見ることができる[178]。

[176] Section 16 of the Arbitration Ordinance (Cap. 609)
[177] Section 8 of the Mediation Ordinance (Cap. 620)
[178] http://www.hkiac.org/ip-and-domain-name/domain-dispute-resolution/decisions［最終アクセス日：2017年3月16日］

（９）　ADR の選択と長所・短所

どの種類の紛争解決が選択されるべきかについて当事者が考慮すべき様々な考慮がある。

（ｉ）　仲裁

仲裁は、裁判官の代わりに仲裁人によって行われるため、どちらかといえば非公式なものとみなされる。仲裁判断は、仲裁人によって行われ、最終的であり、かつ関係当事者を拘束する。また、仲裁判断は、裁判所の判決と同様に執行可能であり、ニューヨーク条約に基づく香港及び約 150 か国、及び「中国本土及び香港特別行政区の間の仲裁判断の相互執行に関する取決め」に基づく中国本土の裁判所においても執行可能である。

関係当事者は、非常に例外的な事情においてのみ、これらの仲裁判断に対して不服申立てをすることができる。仲裁人は、通常、経験及び専門知識に応じて、時間基準で請求する。

両当事者は、通常、裁判所によって下される指示よりも迅速に仲裁人からの指示を得ることができるので、仲裁の進行は裁判手続よりも速い可能性がある。したがって、伝統的な裁判手続よりも時間及び費用効率的である。

（ⅱ）　調停

調停は、両当事者に決定を強要することなく、単に和解を促進することを支援するだけの調停人によって行われる。関係当事者は、合意に達しなければ、彼らが望むときはいつでも調停会合を終了することができる。しかし、合意に達したならば、両当事者間で、関係当事者を拘束する和解合意が署名される。

調停会合の設定は、関係当事者間の友好的な商業関係を維持する上でより良く、敵対的ではない、すなわち、対立的ではないとみなされる。

2009 年に香港で民事司法改革が実施されて以来、訴訟の当事者は、調停によって彼らの紛争を解決することを試みることが要求されている。そうしない場合、裁判所は、合理的な理由なく調停に参加しない理由に基づき、一方の当事者に対して不利な費用を命じることができる[179]。

調停人は、通常、経験及び専門知識に応じて時間基準で請求する。調停手数料は、調停人によって調停に費やされた時間数に基づいて計算されるか、又は仲裁人と両当事者との

[179] Practice Direction 31 “Mediation” http://legalref.judiciary.gov.hk/lrs/common/pd/pdcontent.jsp?pdn=PD31.htm&lang=EN［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

間で合意された固定手数料とする。

（iii） 裁定

通常は、独立した第三者、すなわち特定の業界の専門家が関与する。この種類の ADR は、建設業界においてより一般的に使用されている。裁定人によって出された決定は、拘束力があるが、作業の完了後にのみ、仲裁において不服申立てを挑戦することができる。裁定は、比較的迅速な方法である。

（iv） 訴訟

紛争当事者は、裁判官による決定のために事件を裁判所に提出しなければならない。より公式な手続、すなわち裁判所文書のやりとりと裁判所聴聞が関与することが期待される。訴訟は、より時間が掛かる。紛争当事者の法定代理人は、裁判官が特定の分野又は業界における関連知識を保有していない可能性があるため、技術的背景について裁判官に説明するのにより時間を費やす必要があり得る。

裁判官が事件について不利な判決を出した場合、関係当事者のいずれか一方が、控訴を提起する理由があるという前提で、次の審級の裁判所に控訴することができる。費用の額は、事件の複雑さ、様々な聴聞の準備に必要な作業、及び聴聞の長さにかなり依存し得る。

（１０） ADR の利用実態と課題

以下を除き、ADR の各種類の実際の使用状況を示す公式統計はない。

（ｉ） 調停

調停について、香港政庁によって公表された統計によると、第一審裁判所（the Court of First Instance）に提出された調停報告書における 2015 年の和解率は 62%であり、地方裁判所（the District Court）における提出された調停報告書における 2015 年の和解率は 63%である。しかし、これらの数字は、知的財産紛争の面で ADR の実際の使用を示していない[180]。

[180] “Mediation Figures and Statistics”, Hong Kong Judiciary http://mediation.judiciary.gov.hk/en/figures_and_statistics.html［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

１０．　インド[181]

（１）　ADRの種類と定義

ADRには、あっせん、調停、仲裁、がある。それぞれは、以下のとおりである。

①　あっせん（Mediation）

あっせんはADRの一つの形態であり、2人以上の紛争当事者が和解に向かうのを容易にするための手続である。当事者は、和解の条件を決定するため、当事者間で独自の合意をし、そして、あっせん人からの補助を受ける。あっせん人の役割は、当事者間の対話を改善し、協議を開始し、様々な技術や技能を用いて合意に達する支援することである。

②　調停（Conciliation）

調停は別の形態の仲裁であるが、実際にはあまり形式的ではない。この方法は、事前に合意する必要はなく、したがって、他の当事者に調停人を任命するよう依頼することができる。当事者は、紛争の一般的性質と問題の陳述を記載した陳述書を調停人に提出することが認められている。

なお、インドでは、調停はほとんど使われていない。

③　仲裁（Arbitration）

仲裁は、両当事者間に仲裁合意があることを前提として進められる紛争解決手段である。仲裁の対象としては、主従関係がないことから取締役会関連の紛争は仲裁可能であるのに対して、雇用から生じる紛争は仲裁に持ち込むことができない。また、例えば、結婚問題、刑事訴訟、反競争問題のような公共政策に分類されるものにも一定の制限事項がある。

紛争が起きた場合に仲裁により解決することが仲裁条項として含まれる契約を締結していた場合は、行動の原因が仲裁条項を含む契約と無関係であることが証明されない限り、仲裁廷の対象となり得る。

[181] 本調査研究におけるインド法律事務所に対するヒアリング調査により、得られた情報である。

④　LOK ADALAT

ADRに似た社会的弱者救済のための訴訟形式として、LOK ADALATという紛争解決手段があるので、ここに参考として紹介する。

「モックコート」と呼ばれる「人民裁判所」を意味するLOK ADALATは、何年も前からインドで実践されてきた。LOK ADALATは非敵対的なシステムの下での紛争解決の方法であり、通常、州当局、地方裁判所、最高裁判所インド法務委員会等によって調整されており、退職した裁判官、社会活動家又は法的職業のメンバーによって主宰されている。LOK ADALATが焦点を当てるのは、裁判所での実現が難しい「妥協的和解」である。

当事者間が互いに譲歩する等して、合意（award）が行われ、両当事者を拘束する。この合意は、民事裁判所の判決として執行されるが、当事者間の「同意による判決」であり、いかなる裁判所にも提訴できない。この方法は通常、当事者間で幅広い妥協点が存在することが前提となるため、金銭的紛争、財産問題、損害賠償及び婚姻事件の和解において効果的と見なされる。また、この方法は、通常、収入が乏しい人や所得がない人が頼っている。

（２）　ADRを規律する法令

仲裁調停（改正）法と共に仲裁調停法（1996）、仲裁調停条例（2015）は、裁判外紛争解決手段（以下、ADRという）の形成と、そのことにより当事者間の紛争の解決の促進を容易にすることを目的としている。この法律は、当事者自身が選択した特別裁判所の裁量に基づいて当事者の主権を認めることにより、司法審査の範囲を排除し、裁判所の監督を最小限に抑えるものである。

ADRの根拠として以下の二つの基本原則がある。

(a) いかなる者も自ら関与する案件の裁定者にはなるべきではない

(b) 正当な理由や説明を与えなければ、いかなる者も他者の権利を剥奪すべきではなく、処罰すべきではない。全ての人は、事件を提訴し、証拠を提供する権利、又は問題を解決するための逆の証拠を提供する権利を有している

ADRの重要性：非訴訟である解決方法の導入の背景にある理論的根拠は、費用対効果の高い現実的なアプローチを取ることによって紛争の根底にある様々な問題に対処し、効力を高めることである。ADRに関する紛争解決の利点は以下のとおりである。

(a) 当事者は、独自のルールと手順を選択する

(b) 侵害を最小限に抑え、紛争を友好的に解決することは常に可能である

(c) コストは通常交渉され、低く維持される

(d) 交渉/聴聞会の時間と場所はいつも便利であり選択することができる
(e) 当事者が自分の判定者を選ぶ能力は、その分野の専門家の選択を可能にする

さらに、この法律は、1985年に国連国際貿易委員会（UNCITRAL）によって採択された国際商業仲裁と1980年に採択されたUNCITRAL調停規則をモデルとしている。UNCITRALの法律と規則の重要な特徴は、世界の様々な法制度の仲裁と調停に関する調和のとれた概念を含んでおり、したがって普遍的に適用可能な規定を含んでいる。したがって、インドの仲裁調停法（1996年）は、世界中の様々な法律の発展の影響を受け重要な国際法令を網羅している。さらに、1965年4月15日に設立されたインド仲裁評議会（ICA）[182]は、様々な当事者から受け取った国際貿易訴訟を含むあらゆる種類の国際商業紛争及び国内調停紛争のための施設を有しており、様々な分野の著名で経験豊富な人材を持つ仲裁人パネルを設けている。そして、この評議会は、仲裁と商法に関する情報を提供するために、COMLAWNETと呼ばれる特別なウェブサイトをインターネット上に立ち上げた[183]。

（３） ADR及びADR機関

インドでは、ADRに関して、行政型及び民間型の明確な区別が困難であるため、ここではまとめて説明する。

（ｉ） 実施体

① あっせんの実施体

あっせんは、自発的で当事者中心の構造的交渉プロセスであり、中立的な第三者からの援助を受けて、様々な特化したコミュニケーションや交渉技術を含めて紛争を善意で解決することを含む。紛争解決の実施とその後の紛争解決の条件を自ら決定する権利を保持している自発的なプロセスであるため、あっせんを支配する組織/機関は存在しない。したがって、あっせん手続の本質的要素として自己決定権があり、当事者自身が許容するものとしての和解を実現する。それは、証拠に関する規則及び/又は正式な手続の規則によって支配されないので、非公式である。

裁判所に言及されるあっせんと民間のあっせんがある。裁判所に言及されるあっせんは、1908年民事訴訟法第89条に基づいて裁判所があっせんに言及する場合に、裁判所において

[182] http://www.icaindia.co.in/［最終アクセス日：2017年3月16日］
[183] http://www.icaindia.co.in/icanet/rules/commercialarbitration/arbitration&conciliation/chapter4k.htm［最終アクセス日：2017年3月16日］

係争中の全ての紛争に適用される。民間のあっせんでは、資格のあるあっせん人は、あっせんを通じて紛争を解決しようとする公的機関、企業、政府部門等に対して、裁判所にサービス料金を請求するサービスを提供する。

② 調停の実施体

調停は、中立的な第三者として調停人との両当事者の要請により自主的に制定される非裁決的なプロセスである。

調停人は、1908年の民事訴訟法又は1872年のインド証拠法に拘束されない。

民間の調停と行政上の調停がある。民間の調停では、両当事者が調停を行い、問題を解決することに同意し、その問題を主宰する調停人を任命する。行政上の調停では、手続の円滑化のために、当事者又は当事者の同意を得た代理人は、適切な機関又は人による行政援助を求めることができる。

③ 仲裁の実施体

仲裁は、両当事者が仲裁人の援助を得て問題を解決することに同意したときに生ずる独立した紛争解決方法である。

仲裁人は、インド大統領又は最高裁判所のいずれかによって任命され、さらには最高裁判所が仲裁人を任命する機関を指名することができる。

また、仲裁の種類としては、アドホックな仲裁、制度上の仲裁、法定上の仲裁、ファストトラック仲裁があり、種類によって実施機関や手続が異なる。

アドホックな仲裁は、認定機関によって管理されていない仲裁である。したがって、当事者は、仲裁人の数、任命、適用される法律等、仲裁のあらゆる側面を決定する責任がある。

制度上の仲裁は、正式に認定された機関が仲裁プロセスを管理する役割を担う仲裁である。各機関は独自のルールに従い、所定の枠組みを提供し、独自の管理方法を持っている。

特定の事件において紛争が発生した場合はそれを仲裁に委ねる必要があると法律で定められている場合、そのような仲裁は法定上の仲裁と呼ばれる。

ファストトラック仲裁は、時間の延長又はそれに起因する遅延の緩和を提供しない厳格な手続規則を用いた時限的な仲裁である。

（ⅱ） ADR機関例

様々なADR機関があるが、ここでは、知的財産も扱うADR機関を紹介する。知的財産権分

野のADRは幅広く成長しており、様々な企業や当事者だけでなく政府機関が紛争を円滑に解決し、訴訟に比べて迅速に対応している。これらの機関は、政府によって部分的に支配され、機能し、紛争を助ける際に自治権を有する。

① THE DELHI HIGH COURT MEDIATION AND CONCILIATION CENTRE (SAMADHAN) [184]

デリー高等裁判所の仲裁調停センターは、インドでは「司法あっせん」としても知られている先駆的代替紛争解決法の1つとして進化している。国の司法制度は、裁判の処分をより迅速に行うための構造上の効果的な仕組みを必要としたため、このADR解決方法の実施は、最高裁判所の審判官、デリー高裁の判事、上級裁判官、司法裁判官からなるインドの最高裁判所が任命した委員会が作りあげたものである。

② INDIAN INSTITUTE OF ARBITRATION & MEDIATION (IIAM) [185]

IIAMは、インドに登録されたパイオニア的非営利団体である。IIAMは、オランダのハーグのIMI認定の資格を与えるための機関である国際仲介機関(IMI)に認定されている。IIAMは、国際的及び国内的な商業仲裁、あっせん、交渉に関してADRサービスを提供している。具体的には、次のサービスを提供する。

(a) あっせんサービス：当事者はIIAMに仲裁を開始するために自らの能力を発揮することができ、和解契約は1996年の仲裁調停法第73項に従って実施される。
(b) 仲裁サービス：紛争当事者双方は、紛争を提出することにより仲裁を開始することができる。プロセス全体は、ルールに従ってIIAMによって実施され、管理される。
(c) 地域あっせんサービス：当事者は、あっせんクリニックに話を持ち掛けあっせんサービスセンターに紛争を提出し、あっせんにより解決を図ることができる。
(d) 交渉サービス：当事者は、必要な書類及び手数料を提出することによって、交渉のために経験豊富な交渉担当者の援助を求めることができる。

③ CENTRE FOR ADVANCED MEDIATION PRACTICE (CAMP) [186]

CAMPは、インドのカルナータカ州のバンガロールに本部を置く組織であり、当事者間の紛争を解決し、ADRの費用対効果の高い手続を通じて相互に受け入れられる条件を見つける法律専門家によって管理されている。CAMPは次のものに応える。

[184] http://delhimediationcentre.gov.in/ [最終アクセス日：2017年3月16日]
[185] http://www.arbitrationindia.org/about_us.html [最終アクセス日：2017年3月16日]
[186] http://campmediation.in/about [最終アクセス日：2017年3月16日]

(a) CAMPは具体的には、あっせんのプロセスを視野に入れた紛争を解決することを義務づけており、あっせんCAMP規則の下で彼らの私的仲介サービスによって促進されている。
(b) 訴訟における完全な機密保持と正式な行為を保証する。
(c) あっせん手続き全体はインドの法律に準拠し、バンガロールの裁判所は全ての事項に関して独占的な管轄権を有するものとする。

④ THE INTERNATIONAL CENTRE FOR ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION (ICADR) [187]

ICADRは、インドにおけるADR施設の促進と発展、訴訟による負担の軽減のために1995年に設立された。それは自治組織として登録されているが、インド政府及び法務省の下でニューデリーにあり、ハイデラバードとバンガロールにも事務所を持つ。この期間は次のものに応える。

(a) 契約に基づく将来の全ての紛争に関して規定する契約条項又は既存の紛争のに関して規定する別途の契約によって、紛争をICADRで解決するものとできる。
(b) ICADR仲裁規則 (1996)、ICADR 調停規則 (1996) 等の独自の規則を有しており、仲裁調停法 (1996)、インドのその他の有効な法律に準拠している。

⑤ INDIAN CHAMBER COUNCIL OF ARBITRATION (ICCA) [188]

ICCAは、インドに1925年以来存在するインド商工会議所 (ICC) 内で運営されている機関である。ICCAは、変化する法的枠組みに合わせ対応しつつ、仲裁及び調停手続を監督・実施している。ICCへの会員資格は、銀行、商業、輸送、保険、ブローカー、農業、鉱業、科学又は文学の業界の様々な人々に開放されており、彼らはこのフォーラムに和解のために紛争を持ち込むことができる。

⑥ NANI PALKHIWALA ARBITRATION CENTRE[189]

このセンターは、インドのチェンナイ市の機能であり、パリ国際商工会議所 (ICC) が設置したInternational Council of Arbitrationを模範としている。 彼らは仲裁分野において幅広い行政サービスを提供している。彼らは、独自の規則が料金表とともに適用される機関仲裁様式に従う。

[187] http://icadr.nic.in/# [最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日]
[188] https://www.indianchamber.org/services/icc-council-of-arbitration/ [最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日]
[189] http://nparbitration.in/ [最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日]

⑦　BANGALORE MEDIATION CENTRE[190]

このセンターは、インドのカルナータカ州高等裁判所のHon'bleメンバーにより構成される運営組織と共にカルナータカ州高等裁判所の後援を受けている機関である。彼らは、1908年の民事訴訟法を含む政府の法律に列挙されている手続に従う。

⑧　DELHI DISPUTE RESOLUTION SOCIETY[191]

この協会は、紛争解決のあっせん及び調停様式を重視した法務省の機関である。司法機関で紛争を取り扱う前にADRのメカニズムを解決し、それによって裁判所の負担を軽減することを奨励している。

（４）　仲裁人等の要件

（ｉ）　仲裁人の任命／資格

仲裁調停法（1996）の第Ⅲ章では、以下のように簡潔に列挙されたインドの法律に基づく仲裁廷の構成要件を具体的に定めている。

(a) 当事者は、仲裁人の数を自由に決定することができる。さもなければ、仲裁廷は唯一の仲裁人で構成される。

(b) 仲裁人を任命するための手順と同様に、国籍に自由に同意することができるため、仲裁人はいかなる国籍であってもよい。

(c) 当事者が、仲裁人の任命を求めてから30日以内に仲裁人を選任しなかった場合、又は、任命された2人の仲裁人が、任命された日から30日以内に第3の仲裁人に同意していない場合には、最高裁判所、高等裁判所、又は裁判所が指定した人物若しくは機関が当事者の請求に応じて仲裁人に任命されるものとする。ただし、裁判所によって任命された仲裁人は、裁判所による司法権の委譲とはみなされない。

（ⅱ）　調停人及びあっせん人の任命／資格

1996年の仲裁調停法（1996）の第Ⅲ章は、以下のように簡潔に列挙されたインドの法律に基づくADRとしての調停の規定を明記している。

[190] http://nyayadegula.kar.nic.in/whatIsMediation.html［最終アクセス日：2017年3月16日］
[191] http://delhi.gov.in/wps/wcm/connect/doit_ddrs/DELHI+DISPUTES+RESOLUTION+SOCIETY/Home/Citizen+Charter［最終アクセス日：2017年3月16日］

(a) 当事者は、1人から3人までの調停人の数を自由に決定して紛争を解決することができるが、複数の人がいる場合は、共同して行動する。
(b) 当事者が適切なあっせん人を任命する際に援助を必要とする場合、仲裁人として行動する適切な個人の名前を推薦する適切な機関又は人を要求することができる。
(c) 調停人は、民事訴訟法典（1908）又はインド証拠法（1872）を含む特定の法律に拘束されない。

調停人は、以下の手順の原則を遵守することが期待される。
(a) 独立と公平性
(b) 公平と正義
(c) 機密保持
(d) 情報の開示
(e) 調停者との当事者の協力

さらに、インドの複数の高等裁判所は、民事訴訟法（1908）第122条に基づいて作成されたあっせん人及び調停人の任命のための規則を発行した。同様に、デリー高等裁判所は、仲裁調停規則（2004）の第3規則に基づき以下のように述べている。
(a) 高等裁判所と地区裁判所と地方裁判所の判事は、仲裁人の任命のためのパネルを準備することができる。
(b) あっせん人／調停人の資格は以下のとおりである[192]。
（ア） ⅰ インド最高裁判所の退職裁判官
ⅱ 高等裁判所の退職裁判官
ⅲ 退職した地区判事と地方裁判所判事又は引退した役員高等司法業務
ⅳ 地区判事と地方裁判所判事又は高等司法業務の職員
（イ）最高法廷、高等裁判所又は地方裁判所又は同等の法廷での少なくとも10年の経験を有する法律実務家
（ウ）少なくとも15年間の経験を有する専門家やその他の職業人
（エ）あっせん／調停の専門家である人

[192] Rule 4 of the Delhi High Court Mediation and Conciliation Rules, 2004

（５）　ADRの公開・非公開

（ｉ）　聴聞の公開・非公開

インドにおけるADR手続では、具体的にはあっせんと調停は非公開の聴聞会であり、当事者とあっせん人又は調停人との間で交換される情報は全て厳重な秘密のものであり、一般に公開することはできない。

反対に、仲裁手続中に議論された情報は、紛争の性質と、インド政府が設定した公共政策法に違反している場合には、公開フォーラムで提示される可能性がある。

（ⅱ）　ADRの事件記録

ADR紛争対策センターを運営する全ての州/高等裁判所は、全ての事件とそれに対応する個人からアクセスできるステータスを含むオンラインポータルを作成している。

デリーあっせんセンターのウェブサイトにあるデリー高等裁判所には、現在の仲介案件に関連する「訴訟リスト」[193]を、訴訟番号、当事者名、関係判事による事件、あっせん／調停の時間、あっせん人／調停人の情報と共に公開するデータベースがある。

（６）　ADRの実例／訴訟例等

（ｉ）　Salem Advocate Bar Association v. Union of India (2005) 6 SCC 344 (2005)

この事件は、民事訴訟法下のADR法第89条の創設を扱ったものである。

この画期的な事件は、1908年の民事訴訟法の改正をもたらし、裁判所外の和解手続を扱う法第89条の制定に至った。この条項は、特定の要素が当事者間で解決される可能性があり、裁判所がそれらの条件を作成し、当事者による検討のためにそれを送付することがふさわしいと考える場合について裁判所に裁量を与えた。これは、インドの裁判外和解司法改革における革命的な変化をもたらしたパイオニアの創設事例である。

[193] http://judis.nic.in/causelists/CL_Retrieve_Med_Delhi.asp［最終アクセス日：2017年3月16日］

（ⅱ） Bawa Masala Co. v. Bawa Masala Co. Pvt. Ltd. and Anr AIR 2007 Delhi 284 (2007)

この事件は、効果的なADRの手法としての「早期中立評価」(ENE) の扱いについて影響を与えた。

この紛争は、ADR、すなわち「初期中立評価 (ENE)」としての仲介を扱うもう1つの効果的な手法を導入するきっかけとなった。

ENEは、評価者が両当事者の長所と短所を評価して効果的な選択肢を提供できる中立的な人物の能力で行動するため、価値ある方法であることを、この紛争の裁判所は認めた。

（ⅲ） Haresh Dayaram Thakur v. State of Maharashtra and Ors Appeal (civil) 3247 of 2000 (2000)

この事件では、1996年の仲裁調停法第73項及び第74項の規定について、裁判所は以下のように判示した。

調停者は、民事訴訟法又はインド証拠法 (1872年) のような手続法によって、手続を決定するための幅広い権限が与えられている。当事者が相互の合意によってそれらの間の紛争を解決することができ、第73条に規定された手続に従って進めるべき当事者が受け入れることができる和解要素があるとき、調停者によって取られる究極的段階は、当事者の意見に照らして和解を作成することである。和解は、当事者が和解契約を締結した場合、又は調停者に同意書を準備し、その署名を付けるよう要請する場合にのみ成立する。第73条第3項の下で、当事者が署名した和解契約は、当事者及びその下で請求する者に対して拘束力を有する。したがって、調停手続は、当事者が署名した和解契約が成立した場合にのみ終了することになる。

（ⅳ） In Afcons Infrastructure Ltd. v Cherian Varkey Construction Co. (P) Ltd. (2010) 8 SCC 24 (2010)

この事件では、以下のような事件があっせんに適していると判示した。

(a) 貿易、商取引及び契約に関連する全ての事件 - 契約から生じる紛争（全ての金銭賠償を含む）；特定の業績に関連する紛争；サプライヤーと顧客の間の紛争；銀行家と顧客との間の紛争；開発者/ビルダーと顧客との間の紛争；家主とテナント/ライセンサーとライセンシーとの間の紛争；保険者と被保険者との間の紛争、を含む

(b) 緊張した、あるいは嫌悪された関係から生じる全てのケースー婚姻関係の原因、保守、子供の保護に関する紛争；家族員/共同係員/共同所有者間の分断に関連する紛

争；パートナー間のパートナーシップに関する紛争、を含む

(c) 紛争にもかかわらず、既存の関係を継続する必要がある全てのケースー隣人間の紛争（上陸権、侵入、迷惑行為等に関する）；雇用者と従業員の間の紛争；社会/団体/アパート所有者団体のメンバー間の紛争、を含む

(d) 不法行為責任に関する全ての事件ー交通事故/その他の事故における補償請求、を含む

(e) 全ての消費者紛争ートレーダー/サプライヤー/製造業者/サービスプロバイダーがビジネス/プロフェッショナルの評判と信頼性や「製品の人気」を維持したいとの紛争、を含む

また、以下の事件が性質的にADRに適していると判示した。

(a) 貿易、商取引、契約に関する事件

(b) 緊張関係又は調達関係から生じる事件

(c) 紛争にもかかわらず、既存の関係が継続する必要がある事件

(d) 不法行為責任に関する事件

(e) 全ての消費者紛争

（ｖ） ONGC Ltd. v. Saw Pipes Ltd. (2003) 5 SCC 705 (2003)

この事件では、仲裁判断等（award）をどのような場合に公共政策とは別にすることができるかを判示している。

公共政策の概念は、公共善と公共の利益に関わる問題を暗示していると言える。公共善又は公共の利益であるのか、何が公共善又は公共の利益に有害であるかは時々様々である。しかし、法的規定に反して公然とされている仲裁判断は、公益になるとは言えない。そのような仲裁判断は、正義の運営に悪影響を与える可能性がある。従って、Renusagar事件における「公共政策」という用語に与えられた狭い意味に加えて、それが公然と違法であるならば、仲裁判断を破棄することができるようにする必要がある。したがって、仲裁判断は以下のいずれかに反する場合は破棄することができる。

(a) インドの法律の基本方針

(b) インドの利益

(c) 正義又はモラル

(d) 法律（公然と違法ならである場合）

（７）　ADRの選択と長所・短所

以下の点を考慮して仲裁、あっせん、調停のいずれかが選択される。

【図表Ⅴ-4】　仲裁、あっせん、調停の整理表

比較観点	仲裁	あっせん	調停
費用	費用は関連する技術によって異なる。それは裁判費用の支払いを伴わない。	1870年の裁判手数料法の第16条に基づき、訴訟手続に従って問題が解決された場合、裁判手数料の払い戻しに伴う費用は無料である。	裁判手続に基づいて問題が解決された場合、裁判費用の払い戻しによる費用の無料
手続	それは厳格な手続きの段階で非公式に開催される正式な手続である。	あっせんは、異なる段階を持つ構造化されたプロセスである。	これは、柔軟で手続き的な段階で非公式に開催される非司法かつ非公式の手続である。
任命	仲裁パネルは通常、当事者自身又は機関/裁判所からの援助によって任命される。	あっせんは当事者によって自己任命されるか、機関からの援助が求められる。	調停は当事者によって自己任命されるか、機関から援助が求められる。
中立性	プロセスは中立で公平である。	プロセスは中立で公平である。あっせんの機能は、主に促進である。	プロセスは中立で公平である。調停の機能は、単なる助長よりも積極的である。
信頼性／特権	仲裁は、裁判官や治安判事として特権や保護を受けることはない。仲裁人は、日常的に、又は証人として、裁判手続で召喚されることはない。	あっせん手続は特権が与えられている。	調停手続は特権を与えられ、調停人又は当事者は、司法手続中に表明された意見や自白について証言することはできない。
機密性	この法律は、特定の規定を規制していない；しかし、仲裁人は、保護の暫定措置を発注する一般的な権限を有する。	この手続は厳密に機密扱いであり、交換される情報は当事者とあっせん人の間にある。	この手続は厳密に機密扱いであり、交換される情報は当事者と調停者の間にある。
効力	仲裁判断は、全ての当事者を拘束する。	和解契約は当事者を拘束する	当事者が相互に受諾可能な合意に達した場合に限り、拘束力のある解決に達する。
訴訟可能性	それは提訴可能である。しかし、この仲裁判断は特定の理由で異議を申し立てられることがある。	提訴できない。	決済の裁定/命令が最終的であるため、提訴はない。

なお、インドでは、調停はほとんど使われていない。

上記の特性から、当事者の意見のギャップが小さい場合には、あっせんが使われやすい。つまり、当事者の意見のギャップが大きい場合は、仲裁又は裁判が選択される。

また、対立の激しさにも依存し、対立が激しい場合には、あっせんでは解決することはできないので、仲裁又は裁判が選択される。

別の観点として、機密性を重視している場合は、あっせんが使われる。あっせんでの主張などは、その後提訴されて裁判となっても、裁判所で明かされることはない。

（８）　ADRの利用実態と課題

ADRは機密性の高い手続きであるため、利用実態は分からない。

しかし、ビジネス・ソフトウェア・アライアンス（BSA）のグローバルなライセンスについて、訴訟前手続としてあっせんが利用されたことが知られている。

また、近年は、裁判所があっせんを勧める傾向がある。

知的財産関連の紛争でも、訴訟前にあっせんを利用することが多い。これは、安く、早く、情報が公開されないため、訴訟前手続として追加で利用されるからである。さらに、裁判所が、あっせんを利用して紛争を解決する姿勢を見せる企業を好意的に扱う傾向もみられる。

ただし、特許関連では高額な損害賠償が争点となるため、あっせんは使われない。（最近、日本の製薬会社の事件であっせんがうまく行ったとの話が聞かれたが、他には知られていない。）また、侵害被疑者は、訴訟では、特許無効を主張することが多いが、あっせん等では特許無効の判断をしないので、紛争解決手段として選択できない。

また、インターネット関連の事件で、一方当事者が不明である場合には、あっせんは意味がない。さらに、模倣品事件のように侵害者が逃げ回り対応してこない場合は、あっせん等は使えない。

法律の解釈が問題となる場合は、裁判所に法律解釈を確認させることが目的であるから、あっせん等は使えない。

（９）　ADR制度に対する評価

ADRについて、明確な評価は明らかになっていないが、地方裁判所の扱う事件では、2005年から2016年までに約5万件の事件があっせんを利用して、これらに関係する事件の30％が

あっせんセンターによって解決されており、一定の成果をあげている[194]。

194
https://static1.squarespace.com/static/551ea026e4b0adba21a8f9df/t/579ee7be5016e10ca2ae65f0/1470031920694/Interim+Report_Strengthening+Mediation+in+India.pdf［最終アクセス日：2017年3月18日］

１１．　シンガポール

（１）　ADRの種類と定義

シンガポールは、歴史的に英国法を基礎としているので、英国同様、交渉(Negotiation)、あっせん（Mediation)、あっせん仲裁（Med-arb)、仲裁（Arbitration)、専門家による決定（Expert Determination)、裁定（Adjudication）などのADRが定義されており、後述する主なADR機関では、交渉を除く、ADRが目的に応じて行われている。

シンガポール知財庁（IPOS：Intellectual Property Office of Singapore）のウェブサイト[195]には、知的財産紛争の解決方法として、これらのうち、交渉、あっせん、仲裁、専門家による決定が挙げられている。

（２）　ADRを規律する法令

シンガポールにおいては、コミュニティ調停センター法[196]、仲裁法[197]及び国際仲裁法[198]が設けられており、現在、調停法の法案[199]が提出されている。

（３）　行政型ADR

シンガポール知財庁（IPOS）は、ADRにおいて、世界で最初のWIPOのパートナーだとしており、2010年にシンガポールのMaxwell ChambersにWIPOの事務所が開設され、WIPOの仲裁・調停センターを通じてADRを提供している。IPOSは、IPOSでの手続（特許帰属紛争、商標異議、商標無効、商標取消しなど）において、調停（Mediation）や専門家による決定（Expert Determination）を、WIPOを介して行っている。

---

[195] Hearings and Mediation
https://www.ipos.gov.sg/Services/HearingsandMediation.aspx［最終アクセス日：2017年3月16日］

[196] Community Mediation Centres Act 1997
http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p;page=0;query=DocId%3A%22198c61d9-e799-4ea8-a5e4-4accecb09e1f%22%20Status%3Apublished%20Depth%3A0;rec=0#legis［最終アクセス日：2017年3月16日］

[197] Arbitration Act (CHAPTER 10) (Original Enactment: Act 37 of 2001) REVISED EDITION 2002 (31st July 2002)
http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p;page=0;query=DocId%3A%22e8687d02-1aae-42ff-9afa-92c086e168c0%22%20Status%3Ainforce%20Depth%3A0;rec=0#legis［最終アクセス日：2017年3月16日］

[198] International Arbitration Act (CHAPTER 143A) (Original Enactment: Act 23 of 1994) REVISED EDITION 2002 (31st December 2002)
http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p;page=0;query=DocId%3A%22fdb4f13d-0fdb-4083-806a-0c16554efd0b%22%20Status%3Ainforce%20Depth%3A0;rec=0#legis［最終アクセス日：2017年3月16日］

[199] Mediation Bill
http://statutes.agc.gov.sg/aol/search/display/view.w3p;page=0;query=CompId%3Ad5522556-b576-4097-bcab-98f442f00bcc%20ValidTime%3A07%2F11%2F2016%20TransactionTime%3A07%2F11%2F2016;rec=0;resUrl=http%3A%2F%2Fstatutes.agc.gov.sg%2Faol%2Fsearch%2Fs#legis［最終アクセス日：2017年3月16日］

（４）　民間型のADR機関

シンガポールにおける主だったADR機関は、以下の四つである[200]。

(a) SMC：Singapore Mediation Centre（シンガポール調停センター）
(b) SIMC：Singapore International Mediation Centre（シンガポール国際調停センター）
(c) SIAC：Singapore International Arbitration Centre（シンガポール国際仲裁センター）
(d) SCMA：Singapore Chamber of Maritime Arbitration（シンガポール海事仲裁所）

そのほかに、国際機関である、以下の機関のシンガポール支部などもある。

(a) International Court of Arbitration of the International Chamber of Commerce (ICC)
(b) International Centre for Dispute Resolution (ICDR)
(c) the international division of the American Arbitration Association (AAA)

（５）　仲裁人等の要件[201]

（ｉ）　WIPO

知的財産権に焦点を当てて紛争解決手続に関するルール作りを行っており、その観点から、専門性の高い調停人及び仲裁人の候補者リストを作成している。リスト登載者は、2016年時点で100か国以上1500人に上っている[202]。

（ii）　SMC

調停人のうちの約50%は法律関係者である。調停人パネルには、エンジニア、積算士、通信専門家、医者、会計士などがいる。調停人パネルに認定される調停人の人数には制限がある。

[200] http://www.singaporelaw.sg/sglaw/arbitration-adr/arbitration-adr-institutions［最終アクセス日：2017年3月16日］
[201] http://www.softic.or.jp/symposium/open_materials/11th/jp/jAKanQ.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
[202] 日弁連知的財産センター、弁護士知財ネット「シンガポール知的財産制度の現地調査の概要報告」知財ぷりずむ 15巻通巻172号（2017年1月）

（iii）　SIAC

建設、銀行、保険、海運及び国際貿易の業界から、国際仲裁人及び国内仲裁人が所属している。規則上は、SIACのメンバーであること等の具体的な資格要件は定められていない[203]。

（iv）　SIMC

国際紛争に通じた専門家を調停人として擁している[204]。

（６）　ADRの公開・非公開[205]

シンガポールでは、ADRは原則として非公開で行われる。

（７）　ADRの実例／訴訟例等

シンガポールでは、ADRは原則として非公開で行われため、事例は公表されない。特許の有効性に関する判断については、通常は裁判所が決定することになっており、仲裁による判断は特許庁が認めない蓋然性が高い[206]。

（８）　ADRの選択と長所・短所[207]

基本的に、ADRは当事者の合意による紛争解決となるため、柔軟性といったメリットがある反面、複雑化しやすく、コストの増大が問題となっている。

それに対し、SIACでは、その懸念の対処として仲裁の簡易手続きが設けられており、複雑化、長期化、コスト増大を回避している。

SIMCでは、国際紛争に通じた専門家を調停人として擁しているのが特徴である。また、仲裁手続きの途中で調停手続きに移行したり、逆に再度仲裁に戻したりという柔軟な対応が可能である。

一方、WIPOでは、知的財産権に焦点を当てて紛争解決手続に関するルール作りを行って

---

[203] http://www.mercury-law.com/singapore-funso［最終アクセス日：2017年3月16日］
[204] 「シンガポールにおける国際紛争を念頭に置いた紛争解決条項の設計に関する留意点」（JETROシンガポール事務所、2015年2月）
[205] 同上
[206] http://www.softic.or.jp/symposium/open_materials/11th/jp/jAKanQ.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］
[207] 「シンガポールにおける国際紛争を念頭に置いた紛争解決条項の設計に関する留意点」（JETROシンガポール事務所、2015年2月）

いる点が特徴である。また、費用負担も他の紛争解決機関と比較して低い傾向がある[208]。

（９）　ADRの利用実態と課題

SIAC発表による仲裁申立件数[209]は、2003年には64件だったのが、2013年には259件、2014年には222件と、約10年間で4倍程度に増加している[210]。しかし、仲裁手続に必要な費用について、高額になる傾向があることは指摘されている[211]。

（１０）　ADR制度に対する評価

2015年のInternational Arbitration Surveyにおいて、シンガポールは国際的に仲裁地として高評価を受けている[212]。

[208] 日弁連知的財産センター、弁護士知財ネット「シンガポール知的財産制度の現地調査の概要報告」知財ぷりずむ vol.15、No.172（2017年）
[209] SIAC 2014年アニュアルレポート
[210] 「シンガポールにおける国際紛争を念頭に置いた紛争解決条項の設計に関する留意点」（JETRO シンガポール事務所、2015年2月）
[211] http://www.mercury-law.com/singapore-funso［最終アクセス日：2017年3月16日］
[212] http://www.arbitration.qmul.ac.uk/research/2015/［最終アクセス日：2017年3月16日］

１２．　WIPO：World Intellectual Property Organization（世界知的所有権機関）

（１）　ADRの種類と定義[213]

スイスのジュネーブとシンガポールにあるWIPO仲裁調停センターは、国内で、又は国境を越えて発生する商事紛争を、当事者が調停や仲裁などの裁判外紛争処理（ADR）手段によって円滑に解決するための手続きを提供する。WIPO仲裁調停センターは、知的財産や技術に関する紛争を専門的に扱う国際機関である。特に紛争処理手続きに係る時間と費用の節減に注力している。

WIPO仲裁調停センターでは、ADRとして、調停、仲裁、簡易仲裁、専門家による決定、を実施している。

①　調停

調停は、当事者の合意に基づいて、中立的な第三者である調停人の仲介により、当事者双方の利益に沿った和解成立を目指す非拘束的な手続きである。

調停人が強制力を伴った判断を下すことはなく、和解合意書は契約としての法的拘束力をもつ。

また、調停手続きは、裁判手続きや合意に基づく仲裁手続きの併用を防ぐものではない。

②　仲裁

仲裁は、当事者の合意により、当事者によって選任された単独又は複数の仲裁人に紛争解決を委ねる手続である。当事者双方の権利義務について仲裁廷が下す仲裁判断には拘束力と最終性（上訴なし）があり、仲裁法に基づいて執行が可能である。

訴訟に代わる私的な紛争解決手段である仲裁では、通常、終結後に裁判手続きに進むことはできない。

③　簡易仲裁

簡易仲裁は、短期間・低コストな簡易手続きによる仲裁である。

簡易仲裁の仲裁廷は、通常、単独の仲裁人で構成される。

---

[213] http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ja/wipo_pub_799_2015.pdf［最終アクセス日：2017年3月16日］

④　専門家による決定

専門家による決定は、当事者の合意により、特定の付託事項（例えば技術的な論点など）についての判断を単独又は複数の専門家の決定に委ねる手続きである。
当事者間の合意により、この決定に拘束力をもたせることができる。

（２）　ADRを規律する法令

（ｉ）　調停、専門家による決定

調停は、WIPOの調停規則に、専門家による決定は、同じくWIPOの専門家による決定規則に従う。準拠する法律は定められていない。

（ⅱ）　仲裁、簡易仲裁

仲裁は、WIPOの仲裁規則に、簡易仲裁は、同じくWIPOの簡易仲裁規則に従う。
準拠する法律については、当事者が他の仲裁法の適用につき明示的に合意しており、かつ、その合意が仲裁地の法によって許されるものである場合を除き、仲裁の準拠法は仲裁地の仲裁法とすることが、仲裁規則第61条(b)及び簡易仲裁規則第55条(b)に定められている。

（３）　仲裁人等の要件

特定の資格を設けるなどの要件は課していないが、知財に関して実態をよく知り、ADRに関しても実務実態をよく知っている人材約1500人を仲裁人及び調停人の候補としてリスト化している。仲裁又は調停の内容のみならず仲裁地又は調停地も考慮して人選が可能となっている。

（４）　ADRの公開・非公開

ADRは非公開で行われる。ただし、ADRの紹介のために匿名ベースで案件の概要を一部公開している。

（５）　ADRの選択と長所・短所

国を跨いだ知財の紛争について特に選択される。

国を跨いだ知財の紛争では、複数の国の裁判所でそれぞれ訴えを提起し、解決を図ることになるが、WIPOのADRでは１回で済むため、時間、コストなどの面でのメリットが大きい。

（６）　ADRの利用実態と課題

2016年では、調停、仲裁、専門家による決定の合計で60件の申請があった。前年が29件であったことから、大きな伸びを見せている。

紛争の内容の内訳としては、特許が30％、著作権が7％、ICTが29％、商品流通が15％、商標が19％である。

調停での和解率は70％である。残り30％は、調停後に和解することや、仲裁に移行することがあるため、実質的な和解率はさらに高い。

（７）　WIPO仲裁調停センターの評価

2016年にQueen Maryが公表した「Technology, Media and Telecommunications Dispute Resolution Survey Report」[214]では、技術、メディア及び電気通信に関する紛争解決に使われた機関トップ5で、国際仲裁機関（ICC）に次いで2位と発表された。また、同報告書では、好ましいと評された機関トップ3で1位と評価された。

[214] http://www.arbitration.qmul.ac.uk/docs/189659.pdf［最終アクセス日：2017 年 3 月 16 日］

Ⅵ.　国内アンケート調査結果

本調査研究では、標準必須特許を含め、特許紛争一般に関する法制上の課題や裁判外での紛争解決手段に関する要望を把握するために、国内アンケート調査を実施した。

１．　調査対象

調査対象は、国内外公開情報調査で得た情報をもとに、企業 332 者（大企業、中小企業）、大学・TLO 24 者、事業を行っていない特許非実施主体（NPE：Non-Practicing Entity）・権利行使をビジネスとする特許主張主体（PAE：Patent Assertion Entity）8 者、弁護士事務所・弁理士事務所 34 者の、合計 398 者を対象とし、規模や業種の異なる者から多様な実情・意見を聴取できるように選出した。そのうち 168 者から回答を得た（回答率 42.2 パーセント）。

２．　調査期間

国内アンケート調査は、2016 年 12 月下旬から 2017 年 2 月下旬までの間に行った。

３．　調査項目（概括）

調査項目は、以下の 4 つのパートに分かれている。

【図表Ⅵ－1】　調査項目（概括）

パート	内容	
Ⅰ．はじめに （Q1－5 が該当）	Q1 Q2－4 Q5	特許権の有無 権利行使の経験（権利者、実施者） 権利の濫用
Ⅱ．特許紛争における 解決手段について （Q6－19 が該当）	Q6 Q7－10 Q11 Q12－19	訴訟をためらった経験等 ライセンス交渉の経験等 民間 ADR 制度の利用経験等 行政型 ADR 制度の利用経験等
Ⅲ．標準必須特許に基づく 権利行使について （Q20－31 が該当）	Q20－26 Q27－31	標準必須特許に基づく権利行使の経験等 標準必須特許の実施料に関する考え
その他	Q32	特許紛争に関する懸念や要望等

質問項目の詳細は、資料編Ⅰに添付した国内アンケート調査票を参照されたい。

なお、質問は企業向けの質問文を例として示し、「貴社」という表現を記載しているが、大学等には「貴学」、事務所には「貴事務所」や「貴事務所の顧客」というように表現を変えて調査した。

４．　調査結果

以下に国内アンケート調査（Ⅰ～Ⅲ）の集計・分析結果をまとめた。

なお、集計に当たって、先行する選択肢に応じて、関連する質問項目との間に矛盾が発生しているかどうかを抽出する論理検査を行っている。

なお、本調査研究では、特許紛争や標準必須特許の現状や課題の抽出を目的とし、特許紛争に関する経験又は標準必須特許に関する経験を有している蓋然性が高い企業（訴訟経験のある企業等）を中心に調査対象を選定している。そのため、調査結果における回答の各選択肢の割合は、日本の企業全体での割合を必ずしも反映するものではないことに注意が必要である。

集計・分析において、全体の集計に加えて大企業、中小企業、NPE（PAE を含む）、大学、事務所に分けて集計し、この属性に特有の状況・課題があるかを分析した[1]。

[1] アンケートに回答した企業のうち１者が無記名であったため、属性別集計の際は、この企業を除いている。

Ⅰ．はじめに

Q1. 貴社は日本の特許権を有していますか？

	件数	割合
01 はい	166	98.8%
02 いいえ	2	1.2%
無回答	0	0.0%
回答者数	168	100.0%

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	72	68	2	10	13
02	0	0	2	0	0
無回答	0	0	0	0	0

「いいえ」を選択したのは、特許管理事業のみを行っているところで、それ以外の回答者は全て、日本の特許権を保有している。

Q2. 貴社は日本の特許権に基づく権利行使をしたことがありますか？（複数回答可）

	件数	割合
01 はい(警告した)	100	59.5%
02 はい(訴訟を提起した)	54	32.1%
03 いいえ	58	34.5%
無回答	3	1.8%
回答者数	168	

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	45	37	2	2	13
02	27	16	0	1	10
03	20	28	2	8	0
無回答	3	0	0	0	0

「警告した」は全体の 59.5 パーセント、「訴訟を提起した」はその約半数の 32.1 パーセントとなっており、警告と訴訟提起の両方を行ったところもある。特許権の行使を行ったことがない回答者の割合は 34.5 パーセントである。

調査対象の中小企業においても、特許権に基づく権利行使を行っていることが分かる。

大学について見てみると、10 者中 8 者が警告をしたことも訴訟を提起したこともないことから、紛争の結果として実施料を得るケースが少ないことが推測される。

Q3. 貴社は日本の特許権に基づく権利行使を受けたことがありますか？（複数回答可）

	件数	割合
01 はい（警告を受けた）	92	54.8%
02 はい（訴訟を提起された）	46	27.4%
03 いいえ →Q5に進んでください	66	39.3%
無回答	2	1.2%
回答者数	168	

	大企業（72）	中小企業（68）	NPE（4）	大学（10）	事務所（13）
01	54	25	0	0	13
02	26	10	0	0	10
03	11	40	4	10	0
無回答	2	0	0	0	0

複数回答の状況は、以下のとおりである。

	大企業（72）	中小企業（68）	NPE（4）	大学（10）	事務所（13）
01	33	18	0	0	3
01,02	21	7	0	0	10
02	5	3	0	0	0
03	11	40	4	10	0
無回答	2	0	0	0	0

Q2 の「警告した」とほぼ同数の回答者が「警告を受けた」と回答し、「訴訟を提起した」とほぼ同数の回答者が「訴訟を提起された」と回答している。

回答者を企業のみに限定すると、警告を受けたが訴訟を提起されたことがない企業が 51 者、警告を受けたことがありかつ訴訟を提起されたことがある企業で 28 者ある。したがって、警告を受けた場合であっても、訴訟に行かずに紛争が解決又は他の結果で終わる場合があるということである。警告なしで訴訟を提起されることも少ないと推測される。

また、中小企業に注目すると、権利行使の経験がある者の割合に比較して、権利行使を受けた者の割合が小さいことが分かる。大企業との比較においても、大企業の方が警告や訴訟提起を受けやすい傾向が見受けられる。

Q4. 貴社は、自ら特許発明を実施しない者（実施する予定がない者も含む）から日本の特許権に基づく権利行使を受けた経験はありますか。（複数回答可）

	件数	割合
01 あり（警告を受けたことがある）	44	44.0%
02 あり（訴訟を提起されたことがある）	19	19.0%
03 なし	50	50.0%
04 相手方の実態について把握していない	5	5.0%
無回答	1	1.0%
回答者数	100	

	大企業(59)	中小企業(28)	NPE(0)	大学(0)	事務所(13)
01	30	3			11
02	12	0			7
03	26	24			0
04	2	1			2
無回答	1	0			0

NPE と大学は、Q3 において、全調査対象者が「03 なし」と回答したため、Q4 の回答対象者がいない。

回答者を企業に限定すると、Q3 において「警告を受けた」、「訴訟を提起した」を選択した 87 者のうち、21 者が警告を受けたことがあるが訴訟を提起されたことがなく、12 者が警告を受けたことがありかつ訴訟を提起されたことがあったのに対し、50 者がなしと回答した。この調査により、自ら特許発明を実施しない者による警告又は訴訟が一定程度あることが分かった。また、当該非実施者は、かつ警告後に訴訟を提起することが比較的多いが、警告なしで訴訟提起する場合もあることが分かった。

Q5. 貴社はどのような権利行使が濫用的だと思いますか。(複数回答可)

	件数	割合
01 特許権と被疑侵害製品との対比を十分に行わずに、訴訟(警告)を乱発する	149	88.7%
02 他者から取得した特許権を行使する	20	11.9%
03 主な収益が特許権の行使による者からの権利行使	55	32.7%
04 その他	13	7.7%
無回答	5	3.0%
回答者数	168	

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	68	57	4	10	10
02	9	11	0	0	0
03	28	21	0	3	2
04	7	2	0	0	4
無回答	1	4	0	0	0

「特許権と被疑侵害製品との対比を十分に行わずに、訴訟（警告）を乱発する」という回答が 88.7 パーセントと最も多い。一方、「主な収益が特許権の行使による者からの権利行使」、「他者から取得した特許権を行使する」はそれに比較すると少なく、事業形態よりも、権利行使の形態が問題と考えられる。

中小企業では、「他者から取得した特許権を行使する」という権利行使が濫用的だと考えている割合が、大企業よりも多い。

その他の具体的な意見として、以下の行為が濫用的であるとの指摘があった。権利の有効性に疑義がある場合や特許の価値に相応しない対価を請求する場合などが指摘されている。

- 訴訟の乱発

- 有効性の疑わしい特許権による訴訟の乱発。（複数意見）
- あくまでも高額なライセンス料の徴収を目的に01「特許権と被疑侵害製品との対比を十分に行わずに、訴訟（警告）を乱発する」の行為等、訴訟等の権利行使を乱発し、実施者に対して消耗戦を企てる行為。
- 非侵害判決が確定した後の、同じ特許権で同じ製品に対する再度の侵害訴訟提起。

- 高額な対価の請求

- 訴訟を盾にした、特許の対象技術の価値に相応しない対価の請求。（複数意見）

- 差止請求権等の不必要な行使

- 差止の必要がないのに差止請求や保全手続をとること。
- 権利行使がそもそも権利の持つ価値の実現化といえない場合の、特に差止請求権の行使。
- 一部の部品に係る特許による製品全体の差止め請求、警告。

- その他（濫用的行為）

- 事実上の部品の供給等とからめたライセンス受諾の強要。恐らく違法だが違法と立証するのが難しい手段の行使。
- 実用新案登録出願をしただけの状態での、類似品としての販売の差止め請求。技術的な裏付けのない状態での警告。

- その他（意見）

- 個別具体的な事実に基づく判断なので、一概にはいえない。
- NPEからの権利行使も濫用的だと思うが、いわゆる法律上の濫用とは異なると思う。

Ⅱ．特許紛争における解決手段について

Q6．貴社が、特許訴訟をためらったご経験（貴社が特許権者側、実施者側の両方の場合を含みます）がありましたら、その理由を教えてください。（複数回答可）

	件数	割合
01　侵害立証のための証拠を集めるのが困難	71	42.3%
02　訴訟に関する知識不足	11	6.5%
03　訴訟に関するコスト負担	85	50.6%
04　訴訟に関する人的負担	56	33.3%
05　紛争の長期化の回避	36	21.4%
06　紛争内容が公になることの回避	22	13.1%
07　特許紛争をためらった経験はない	43	25.6%
08　その他	16	9.5%
無回答	11	6.5%
回答者数	168	

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	30	25	0	3	12
02	0	9	0	2	0
03	35	33	1	7	9
04	22	25	1	5	3
05	20	11	0	1	4
06	8	4	0	3	7
07	15	22	2	3	1
08	12	3	1	0	0
無回答	4	7	0	0	0

訴訟をためらった理由として、「訴訟のコスト負担」、「侵害立証の困難」、「訴訟の人的負担」、「紛争の長期化の回避」のようにコスト負担、人的負担に関する回答が多くみられた。

複数回答の状況は、以下のとおりである。

選択	回答数	選択	回答数	選択	回答数	選択	回答数
01	11	01,03,05	5	02,03,04	1	03,05	1
01,02,03	1	01,03,05,06	2	02,03,04,05	1	03,05,06	1
01,02,03,04	2	01,03,06	3	02,03,04,06	1	03,06	1
01,02,03,04,05	3	01,03,08	2	02,03,05	1	03,08	1
01,03	10	01,04	3	03	6	06,08	1
01,03,04	9	01,04,05	1	03,04	8	07	42
01,03,04,05	7	01,04,06	1	03,04,05	6	07,08	1
01,03,04,05,06	4	01,05	1	03,04,05,06	2	08	9
01,03,04,06	4	01,06	1	03,04,05,08	1		
01,03,04,08	1	02	1	03,04,06	1		

88 者が特許訴訟をためらった理由（01～06、08）を複数選択しており、様々な要素を考慮した結果として特許訴訟をためらうことが分かった。また、一つだけ理由を選択した回答者は 27 者のみであり、そのうち最も多い理由は侵害の立証のための証拠を集めるのが困

難の 11 者であった。

大企業では「訴訟に関する知識不足」を選択したのは 0 者であったが、中小企業で 9 者、大学で 2 者が選択しており、一部の中小企業等には訴訟のハードルが高いことがわかる。

その他の具体的な理由や考慮する要素として、以下の回答があった。

- ビジネス面への影響。（複数意見）
- 日本国内における風評被害（企業イメージ悪化の懸念）。
- 顧客を訴訟できない。（複数意見）
- 国内では、特許侵害訴訟をした場合に裁判所に特許を無効と判断される等、国内裁判における権利者側の勝訴率が低いため、訴訟提起に踏み切ることに慎重になっている。（複数意見）
- アンチパテントな司法判断傾向。
- 訴訟を行うか否かは、費用対効果のみならず、どのような主体／権利かも含めて総合的に判断するものである。そして、ひとたび訴訟が必要と判断した場合、少なくとも上記選択肢の理由により訴訟をためらうようなことはない。（複数意見）
- 相手方（実施者側）から訴えられるリスクが大きい。（複数意見）
- 非侵害の可能性から回避したことがある。
- 自ら交渉してみることを基本としているため。
- 中小企業が原告で訴訟を考える場合、多くの場合はビジネス的な理由で提訴以外の方法で解決する。

この質問に関して、さらにヒアリングで理由等を聴取した結果、以下のことが分かった。

まず、「訴訟のコスト負担」が大きくなる要因として、優秀な弁護士に依頼する場合のコストの他、訴訟が 1 年と長期であることが挙げられた。

また、「侵害立証の困難」に関して、以下の状況で侵害立証が困難であることが分かった。

・相手方が顧客に競合品を売っており、証拠が相手側にしかない。
・（特許発明が）ソフトウェアのような基本的に目に見えるものではない場合、他社製品を購入しただけでは侵害の有無の判断が困難。
・製造方法の特許や、B to B の製品が多い。

さらに、「訴訟の人的負担」について、標準活動を行う者も含めて知財部署の人員が 20 名程度であっても、訴訟の人的負担が大きすぎるとの声もあった。

なお、「特許紛争をためらった経験はない」との回答では、必要ならば訴訟をするとの回答が多かった。

Q7. 貴社は、日本の特許権に関するライセンス交渉（使用許諾依頼を含む）に携わった経験がありますか。

	件数	割合
01 あり	124	73.8%
02 なし →Q11に進んでください	44	26.2%
無回答	0	0.0%
回答者数	168	100.0%

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	66	32	3	10	13
02	7	36	1	0	0
無回答	0	0	0	0	0

ライセンス交渉に携わった経験があるとした回答者が多く、73.8 パーセントであった。これは、Q2 の警告した又は訴訟を提起した割合より高く、Q3 で警告を受けた又は訴訟を提起された割合よりも高い。したがって、紛争に至らずとも、ライセンス交渉のみで特許権を活用できている者も存在することが分かる。

属性別では、回答した中小企業の半数程度において、ライセンス交渉に携わった経験がないことが分かった。

Q8. 貴社が携わった日本の特許権に関するライセンス交渉について、標準規格に関わる特許が含まれていたことはありましたか。

	件数	割合
01 標準必須特許が含まれていた	28	22.6%
02 標準必須特許は含まれていなかった	72	58.1%
03 標準必須特許かどうか把握していない	20	16.1%
04 その他(標準必須特許ではないが、標準規格に関連する周辺特許が含まれていた)	2	1.6%
無回答	4	3.2%
回答者数	124	101.6%

	大企業(66)	中小企業(32)	NPE(3)	大学(10)	事務所(13)
01	17	2	3	0	6
02	37	23	0	7	5
03	10	6	0	3	1
04	1	1	0	0	0
無回答	2	1	0	0	1

回答者のうち、ライセンス交渉について「標準必須特許が含まれていた」と回答したのは 22.6 パーセントで、58.1 パーセントは「標準必須特許は含まれていなかった」と回答している。なお、本質問は複数回答可としていないが、複数回答を行っている者がいるため、回答件数が 126 件となり、合計が 100 パーセントを超えている。

属性別の統計により、中小企業は、標準必須特許が絡むライセンス交渉の経験が少ない

ことが分かった。

Q9. 貴社が携わった日本の特許権のライセンス交渉について、うまくいかなかった事例がございましたら、どのような点で問題があったのか教えてください。（複数回答可）

	件数	割合
01 交渉に要した時間	21	16.9%
02 交渉に要した費用	7	5.6%
03 交渉に必要な人材の不足	12	9.7%
04 実施料	59	47.6%
05 通常実施権の条件（実施時期や実施可能な特許発明の範囲）	24	19.4%
06 その他	16	12.9%
無回答	36	29.0%
回答者数	124	

	大企業（66）	中小企業（32）	NPE（3）	大学（10）	事務所（13）
01	11	6	2	1	1
02	4	2	0	0	1
03	3	5	0	3	1
04	30	13	1	7	8
05	14	1	0	5	4
06	10	4	0	1	1
無回答	21	10	1	2	2

ライセンス交渉がうまくいかなかった理由として、回答者の半数近く（47.6パーセント）が「実施料」を挙げており、実施料の交渉が難航する様子がうかがえる。交渉に要した「時間」、「費用」、「人材」を問題にしている回答者は比較的少ない。

属性別では、中小企業では、実施料に続いて人材の不足を理由としている割合が大きいことが分かった。

その他の具体的な交渉難航・不成立の理由として、以下の回答があった。

- 相手が打ち合せを拒否した。
- 権利者が自社での独占にこだわった。
- 実施をしない大学と実施する企業間の立場の違い埋められないことがあった。
- ソフトウェアのプログラムについて侵害を立証することが困難なことにより交渉が進まなかった。
- 無効審判請求を受けた和解決着、裁判所判断がない限りライセンスは受けないとの主張や交渉先が適当でないとの主張（完成品メーカーではなく標準規格を組み込んでいるチップメーカーに主張するべき等）を受けたことにより交渉が暗礁に乗り上げた。
- 法的措置に要するであろう費用を考慮し、恐らく特許は無効だが、差止めのリスクがあったので受諾した。

一方、問題がなかったとする意見として、以下の回答があった。

- 日本は基本的に包括ライセンスであり、個々の特許について実施料等の条件が問題になることは

ない。

- 日本の特許権だけを対象とした場合、特にうまくいかなかった事例はない。

実施料に関しては、特許権者は高く、利用者は低くしたいとの普遍的な要求で折り合いがつかないことで、交渉の時間が長くなり、また、暗礁に乗り上げることが、ヒアリングでも確認できた。

Q10. 貴社が携わった日本の特許権のライセンス交渉がうまくいかなかった事案について、標準規格に関わる特許は含まれていましたか。（複数回答可）

	件数	割合
01 標準必須特許が含まれていた	13	10.5%
02 標準必須特許は含まれていなかった	55	44.4%
03 標準必須特許かどうか把握していない	19	15.3%
04 標準規格に関連する周辺特許が含まれていた	3	2.4%
05 その他	5	4.0%
無回答	33	26.6%
回答者数	124	

	大企業(66)	中小企業(32)	NPE(3)	大学(10)	事務所(13)
01	9	1	1	0	2
02	26	17	0	6	6
03	9	3	1	3	3
04	2	0	0	1	0
05	3	2	0	0	0
無回答	20	9	1	1	2

ライセンス交渉がうまくいかなかった事案に、「標準必須特許が含まれていた」のは 10.5 パーセントであり、「標準規格に関連する周辺特許が含まれていた」のは 2.4 パーセントであった。この 2 つの回答を併せても、「標準必須特許は含まれていなかった」（44.4 パーセント）に比較すると少ない。本質問では、日本の特許権のライセンス交渉がうまくいかなかった事案について質問しており、これらの回答からは標準必須特許に関するライセンス交渉が必ずしも問題となるとは断定できないが、交渉がうまくいなかった事例が一定数あることが読み取れる。標準必須特許特有の問題については、下記の Q25 で質問している。

属性別では、中小企業は大企業に比して、「標準必須特許が含まれていた」経験の割合は少ないことが分かった。

Q11. 貴社は、ライセンス交渉や特許紛争において、民間型 ADR 制度（あっせん、仲裁など）を利用した／利用を検討した経験がありますか。（複数回答可）

	件数	割合
01　あり(あっせん)	9	5.4%
02　あり(仲裁)	14	8.3%
03　利用したことがない／利用を検討したことがない　→Q13へ進んでください	146	86.9%
04　その他	1	0.6%
無回答	2	1.2%
回答者数	168	

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	2	2	1	0	4
02	7	0	0	1	6
03	63	66	3	9	4
04	1	0	0	0	0
無回答	1	0	0	0	1

民間型 ADR 制度を「利用した／利用を検討した」との回答は 13.7 パーセントであり、2 割に満たない。

属性別では、調査対象の中小企業では民間型 ADR 制度の仲裁の経験がある企業はなかった。

Q12. 貴社が、ライセンス交渉や特許紛争において、民間型 ADR 制度（あっせん、仲裁など）を利用した／利用を検討した理由を教えてください。（複数回答可）

	件数	割合
01　裁判と比べて、費用が安価	9	40.9%
02　裁判と比べて、手続が迅速	10	45.5%
03　裁判と比べて、手続や準備が簡便	9	40.9%
04　手続実施者(あっせん人、仲裁人等)の専門性・中立性が信頼できる	4	18.2%
05　紛争の内容や結果が非公開	11	50.0%
06　あっせんの場合、結果に拘束力がないため、当事者間で柔軟な対応が可能	6	27.3%
07　仲裁の場合、紛争解決の合意に拘束力があり、上訴ができないため一回的解決が可能	1	4.5%
08　その他	4	18.2%
無回答	2	9.1%
回答者数	22	

	大企業(9)	中小企業(2)	NPE(1)	大学(1)	事務所(9)
01	6	1	0	1	1
02	7	1	0	1	1
03	5	1	0	1	2
04	1	2	1	0	0
05	5	0	0	0	6
06	3	1	0	0	2
07	0	0	0	0	1
08	2	0	0	0	2
無回答	1	0	0	0	1

民間型 ADR 制度を利用した／利用を検討した者が挙げるその理由は、「紛争の内容や結

果が非公開」、裁判と比べて「手続が迅速」、「費用が安価」「手続や準備が簡便」が高い割合を示している。

その他の理由として、相手側からの提案や、紛争の元となった契約に仲裁条項があったという民間型 ADR を利用する合意があったことを理由とするものがあった。

Q13. 貴社が、ライセンス交渉や特許紛争において、民間型 ADR 制度を利用しなかった理由を教えてください。（複数回答可）

	件数	割合
01 ADR制度になじみがない、又はADR制度自体を知らない	61	41.8%
02 相手方の同意が得られない	7	4.8%
03 当事者間の交渉で解決	62	42.5%
04 裁判に掛かる費用が低廉	2	1.4%
05 裁判の審理が迅速	2	1.4%
06 あっせんの場合、結果に拘束力がないため	25	17.1%
07 仲裁の場合、紛争解決の合意に拘束力があり、上訴もできないため	17	11.6%
08 手続実施者（あっせん人、仲裁人等）の専門性・中立性が信頼できない	15	10.3%
09 紛争対象技術に関する専門知識を持つ手続実施者（あっせん人、仲裁人等）が見付からない	8	5.5%
10 その他	23	15.8%
無回答	7	4.8%
回答者数	146	

	大企業（72）	中小企業（68）	NPE（4）	大学（10）	事務所（13）
01	12	42	1	4	1
02	6	1	0	0	0
03	43	12	1	5	1
04	2	0	0	0	0
05	1	0	0	0	0
06	15	6	1	0	3
07	10	2	1	0	4
08	8	4	0	0	3
09	3	3	0	0	2
10	8	10	0	1	3
無回答	2	4	1	0	0

民間型 ADR 制度を利用しなかった理由として、「当事者間の交渉で解決」が 42.5 パーセントと相当数挙げられた。一方、「ADR 制度になじみがない、又は ADR 制度自体を知らない」が 41.8 パーセントであり、ADR により解決され得る紛争であっても ADR の利用が検討されていない可能性があることが分かった。さらに、ADR 制度について知っていても、「あっせんの場合、結果に拘束力がない」（17.1 パーセント）、「仲裁の場合、紛争解決の合意に拘束力があり、上訴もできないため」（11.6 パーセント）、「手続実施者（あっせん人、仲裁人等）の専門性・中立性が信頼できない」（10.3 パーセント）等の理由で使われていないことが分かった。

属性別では、「ADR 制度になじみがない、又は ADR 制度自体を知らない」割合が、大企業

よりも中小企業で高く、特に中小企業で ADR 制度が浸透していないことが分かった。

その他の具体的な意見として、以下の回答があった。

- 海外での利用はある
  - 国内はないが海外ではある。（米国の仲裁機関を利用した経験がある等、複数意見）
  - 近年のライセンス交渉は、日本特許だけでなく、外国特許を含めたライセンス交渉が主流となっているが、その場合、米国特許やドイツ特許（特に標準必須特許の場合）等の外国特許の侵害議論が重要となり、日本特許の侵害議論になり難いため、日本でのADR利用の検討にも至らない。

- 紛争自体がない
  - ライセンス交渉や特許紛争自体がない。（複数意見）

- 相手との関係
  - 前提となる事実認定（技術的範囲の属否）に大きな主張の差があり、双方共、この点の白黒を明確にしなければ納得しなかったため、訴訟を選択した。
  - 相手方が同意しなければ、結局は活用できない。

- 交渉で対応
  - 権利行使される側の場合は、相手方が訴訟提起等の手段を選択してくることが多く、ライセンス交渉においては、当事者間での協議で足りている。
  - 技術提案型のライセンス交渉が主であり、紛争にはなっていない。

- その他
  - 小規模な事件ならば、交渉で片付けるのがよいし、あえてADRの必要性が低い。大規模で重要な事件ならば、ADRの審査能力がどれほどなのか不明。
  - 特許紛争においては、裁判に委ねる方がプロフェッショナルな裁判官により納得性の高い判断が得られる可能性が高く、三審制で十分な審理の下、攻撃防御を尽くす機会が確保されているため、ADRよりも好ましいと考えているため。
  - 仲裁は非公開であり、ゆえに、どのようなプロセスで誰がどういう思考で判断しているかが分からない。そのようなブラックボックス的な手続に紛争を委ねることは、代理人としては責任が取れないため。
  - ADRでは上層部の決裁が降りない。
  - 回避策があったため、回避策での早急な事業展開を選んだ。

アンケート結果及びヒアリング結果から、侵害が悪質な場合を除き、通常は訴訟前のライセンス交渉が行われるが、そこで折り合いがつかないか、又は、相手がのらりくらりと実質的な対応をとらないかで交渉が続けられなくなることが分かった。このような状況で、民間型 ADR を考えた場合に、「あっせんの場合、結果に拘束力がない」などの裁判との違いが、魅力としてではなく民間 ADR を利用しない理由となっていることが分かった。

Q14. 現行特許法では、行政型 ADR として判定制度と裁定制度があります。貴社はこれらの制度を利用した／利用の検討をしたことがありますか。（複数回答可）

	件数	割合
01 判定制度（特許法第71条）を利用した／利用の検討をした	33	19.6%
02 不実施の場合の通常実施権の設定の裁定制度（特許法第83条）を利用した／利用の検討をした	0	0.0%
03 利用関係の場合の通常実施権の設定の裁定制度（特許法第92条）を利用した／利用の検討をした	0	0.0%
04 公共の利益のための通常実施権の設定の裁定制度（特許法第93条）を利用した／利用の検討をした	0	0.0%
05 なし	134	79.8%
無回答	2	1.2%
回答者数	168	

	大企業（72）	中小企業（68）	NPE（4）	大学（10）	事務所（13）
01	17	7	0	1	8
02	0	0	0	0	0
03	0	0	0	0	0
04	0	0	0	0	0
05	54	61	4	9	5
無回答	1	0	0	0	1

「判定制度を利用した／利用の検討をした」とする者は 19.6 パーセントであるが、裁定制度を利用した／利用の検討をした者はいなかった。

属性別では、大きな傾向の違いは見られないが、中小企業の利用割合が大企業よりも低い傾向が見られた。

Q15. 貴社が判定制度を利用した／利用を検討した理由を教えてください。（複数回答可）

	件数	割合
01 判定結果を交渉・裁判で使用できる	28	75.7%
02 判定結果に法的拘束力がなくとも、信頼性がある	20	54.1%
03 判定に関する書類は公開されているため、どのような判断がされるか見通しが付きやすい	8	21.6%
04 費用が安価	20	54.1%
05 審理が迅速	12	32.4%
06 その他	5	13.5%
回答者数	37	

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	12	6	1	1	8
02	11	4	0	1	3
03	5	2	0	0	1
04	10	6	0	1	3
05	8	2	0	1	1
06	3	1	0	0	1

判定制度を利用した／利用の検討をした理由については、「判定結果を交渉・裁判で使用できる」が 75.7 パーセント、「判定結果に法的拘束力がなくても、信頼性がある」と「費用が安価」がともに 54.1 パーセントあり、「審理が迅速」は 32.4 パーセントあった。なお、本質問は Q14 の回答に基づく回答者の指定を行っていないため、Q14 において、「判定制度を利用した／利用の検討をした」を選択した 33 者より多い 37 者から回答があった。

Q14 において、「判定制度を利用した／利用の検討をした」と回答した者に限定すると以下のとおりである。

		件数	割合
01	判定結果を交渉・裁判で使用できる	26	78.8%
02	判定結果に法的拘束力がなくとも、信頼性がある	19	57.6%
03	判定に関する書類は公開されているため、どのような判断がされるか見通しが付きやすい	8	24.2%
04	費用が安価	20	60.6%
05	審理が迅速	12	36.4%
06	その他	3	9.1%

属性別では、大きな傾向の差は見られなかった。

以上の結果から、信頼性があるため、拘束力がなくとも判定結果を交渉・裁判で使用できると考えられており、かつ、安価に資料できる点が評価されていることが分かった。

その他の具体的な意見として、以下の回答があった。

- 相手方との間での契約事項に関する紛争が発生した場合に判定の結果に委ねるという契約を締結して解決することがあった。(複数意見)
- 判定結果は公開されるが、それだけでも実質的効果がある程度期待できるため。
- 税関での輸入差止申立書の添付資料として判定結果を活用できる。

ヒアリングでは、どのような時に判定制度を利用するかについて、以下の回答があった。

・警告を受けたことに対して、非侵害を確信していたことから利用した。
・当事者間での交渉が長期間続いたため、当事者間で判定の結果に従うことを合意して利用した。
・裁判を使いたくない時に利用した。

アンケート結果及びヒアリング結果から、判定は、交渉の進めるための材料として利用されていることが分かった。

Q16. 貴社が判定制度を利用しなかった／利用の検討をしなかった理由を教えてください。
（複数回答可）

	件数	割合
01 制度になじみがない、制度自体を知らない	43	42.2%
02 公にしたくない情報が公開されるため	18	17.6%
03 結果に法的拘束力がない	41	40.2%
04 不服申立てができない	22	21.6%
05 その他	20	19.6%
回答者数	102	

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	7	31	0	2	2
02	14	3	0	0	1
03	23	7	2	1	8
04	15	4	0	0	3
05	12	4	0	2	2

利用しなかった／利用の検討をしなかった理由として、「制度になじみがない、制度自体を知らない」が 42.2 パーセントと相当数を占めた。特に中小企業での割合が高かった。

制度を知っていたとしても、「結果に法的拘束力がない」ことを理由に利用しなかった／利用の検討をしなかったとする回答が 40.2 パーセントと多く挙げられた。続いて、「不服申立てができない」が 21.6 パーセント、「公にしたくない情報が公開されるため」が 17.6 パーセント、である。

その他の意見として、「判定を利用しなかった理由」と「判定への意見」に関する以下の回答があった。

- 判定を利用しなかった理由

➢ 当事者間の交渉で解決できたため。(複数意見)

➢ 技術提案型のライセンス交渉が主であり、紛争には至っていない。

➢ 近年のライセンス交渉は、日本特許だけでなく、外国特許を含めたライセンス交渉が主流となっているため。(複数意見)

➢ 自社で技術的範囲の属否を判断できるため。特許紛争においては、裁判に委ねる方がプロフェッショナルな裁判官により納得性の高い判断が得られる可能性が高く、三審制で十分な審理の下、攻撃防御を尽くす機会が確保されているため、判定制度よりも好ましいと考えているため。

➢ 訂正請求（無効審判を提起された場合）をせざるを得なくなり、クレームが特定できないことが大きな障害となった。

- 判定への意見

➢ 判定者の経験が不明であるため、結果を予測するのが難しい。(複数意見)

➢ 無効論を審査しない上での判定制度は、不十分と思う。侵害論と無効論は関連性が高いので。

「結果に法的拘束力がない」ことが、利用しなかった／利用の検討しなかった理由とし

て挙げられていることに関して、Q16 に関するヒアリング結果の回答を鑑みると、当事者間で判定の結果に従うことを合意するなどしないと利用しにくいと考えられていることが分かった。

また、公にしたくない情報が何かを調査したところ、以下の回答が得られた。

	件数	割合
a 営業秘密	9	50.0%
b 判定の結果	12	66.7%
c 対象技術の内容	10	55.6%
d 実施(予定)者を特定可能な情報	9	50.0%
無回答	4	22.2%
回答者数	18	

	大企業(14)	中小企業(3)	NPE(0)	大学(0)	事務所(1)
a	8	0			1
b	11	0			1
c	9	0			1
d	8	0			1
無回答	1	3			0

NPE と大学は、「公にしたくない情報が公開されるため」を選択した者がいなかったため、対象外となっている。

中小企業は多くが「制度になじみがない、制度自体を知らない」を選択しているため、回答対象者が少なく、また回答が得られていない。

大企業の一部は、「営業秘密」、「判定の結果」、「対象技術の内容」、「実施（予定）者を特定可能な情報」のいずれに対しても、公開されたくないという要望を有していることが分かった。

Q17. 貴社が裁定制度を利用しなかった理由を教えてください。（複数回答可）

	件数	割合
01 制度になじみがない、制度自体を知らない	42	39.3%
02 裁定がなされる要件に該当しない	34	31.8%
03 発令実績がなく、裁定がなされる要件のハードルが高い	15	14.0%
04 行政庁において、相当対価の算定や範囲・期間の適切な設定が可能か疑問	18	16.8%
05 侵害の自白に等しく、裁定請求により侵害訴訟で不利になる可能性がある	12	11.2%
06 紛争対象技術の内容や結果が公になる	12	11.2%
07 その他	16	15.0%
回答者数	107	

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	7	30	1	2	1
02	21	6	1	2	4
03	9	2	0	0	4
04	13	4	0	0	1
05	10	0	0	0	2
06	11	0	0	0	1
07	8	5	0	3	0

判定制度と同様に、特に中小企業において、「制度になじみがない、制度自体を知らない」の割合が高かった。大企業では、「裁定がなされる要件に該当しない」の割合が最も高かった。選択肢 03～05 が、裁定がなされる要件に該当し得る場合に裁定を利用しない理由となるが、それぞれの選択者の数は大きく異ならないことから、裁定は多くの点で利用しにくいと考えられていることが分かった。

その他、裁定が検討されていない意見として、以下の回答があった。

- 当事者間の交渉で解決できているため。(複数意見)
- 技術提案型のライセンス交渉が主であり、紛争には至っていない。
- 裁定者の経験が不明であるため、結果を予測するのが難しく、制度を利用することにリスクを感じる。
- 日本では当事者間で解決できない紛争の解決手段として裁判が最も合理的であると考えているため。
- 判定で有利な結果が出ることが十分に分かっていたから。
- 民間型ADRとは異なり、決定に拘束されることが懸念。

Q18. 判定に関する書類（中間書類や判定書等）は第三者にも公開すべきとお考えですか。また、そのように考える理由について教えてください。

	件数	割合
01 全て公開すべき	20	11.9%
02 特定の情報は非公開にすべき →Q19へ進んでください	67	39.9%
03 当初は非公開とし、一定期間の経過後に特定の情報以外全て公開すべき → Q19へ進んでください	15	8.9%
04 当初は非公開とし、一定期間の経過後に全て公開すべき	9	5.4%
05 完全非公開にすべき	34	20.2%
無回答	23	13.7%
回答者数	168	100.0%

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	7	11	1	1	0
02	33	21	1	7	4
03	7	8	0	0	0
04	3	5	0	0	1
05	12	13	2	2	5
無回答	10	10	0	0	3

「特定の情報は非公開とすべき」が 39.9 パーセントで最も多い。次いで「完全非公開にすべき」が 20.2 パーセントであり、非公開とする要望が強いが、その一方で、「全て公開すべき」との回答が 11.9 パーセントあった、それぞれの選択理由に関して、下記の回答があった。

「特定の情報については非公開とすべき」との回答が最も多く、一部又は全てが公開される子選択肢 01～04 は、合計で 66.1 パーセントと過半数を占めた。このことから、情報を公開されたくないとの考えと、公開すべき情報があるとの考えとのいずれも相当な割合で存在することが分かった。

● 「全て公開すべき」を選択した理由

- 判定書は公開されるので、判定の結論が出たら、全ての書類を公開すべきと思う。（複数意見）
- 権利解釈などが理解し易くなる。検討時間の短縮。
- 言いがかり的な権利主張を抑制するため、できるだけ情報公開するのが好ましい。
- 同じような判定請求が第三者から行なわれること防げるから。

● 「特定の情報は非公開にすべき」を選択した理由

- 特許権者がイ号に対し特許権侵害の判定を依頼する場合は、特許権利化ならびにイ号が公開されている状態での判定である為、特段非公開である必要がなく、判定公開で全て公開され、第三者への特許庁の判定の公式見解を理解する上でも有効であると思うが、特許権者でない者が自身開発品をイ号として権利侵害していないかの判定を依頼する場合は、市場にも出ておらず、特許出願もしていない企画・開発中の新製品の場合は秘密にしておきたい（特許庁への判定請求書の副本自体が相手側に送られること自体もこの場合は懸念される）と考えられる。
- 原則として、例えば製品に関する情報のうち判定が行われなければ本来は公にならなかったはずの情報等の営業秘密は、上記特定の情報として非公開にすべきである。一方、判定には法的拘束力はないものの、事実上は影響力が及ぶ可能性があるため、上記特定の情報以外の情報については、どのような背景／理由で判定されたのかを明らかにすることで訴訟に発展した場合に防御の機会を確保するためにも、公開にする必要があると考えられる。
- 判定は当事者交渉の延長にあり、当事者間で合意できれば済むため非公開にすべき。
- ライセンス交渉は、NDA等に基づき情報非公開として、当事者間で行われる。判定は、裁判と異なり、結果に法的拘束力がなく、ライセンス交渉合意のための一つの手段であると考えると、情報が公開されると利用し難い。
- 判定はインカメラ手続や秘密保持命令の規定を準用しておらず、営業秘密を理由とした回答拒否も過料の対象ではない。現状の判定制度は、外観から属否が明らかな事案にしか活用できない。

● 「当初は非公開とし、一定期間の経過後に特定の情報以外全て公開すべき」を選択した理由

- 特許自体が公開となり、特許に含まれないノウハウ以外の公開については濫用のけん制効果が期待できる。
- 一定の予測可能性をもつことができるため。
- 公開されることにより、判定制度の使用を躊躇するような案件も想定されるため。

● 「当初は非公開とし、一定期間の経過後に全て公開すべき」を選択した理由

- 訴訟外で紛争解決を希望する当事者の多くは、手続の密行性を求める。現在の判定制度はそれに馴染まない。また、対世的な効力を有する特許権の有効性や審査に関する事項と比べて私的な側面を有するので、公開をする必要性が認められない。
- 判定結果の論拠を知りたい。
- 当初から公開にすればむし返される恐れあり。

● 「完全非公開にすべき」を選択した理由

- 判定制度は属否について当事者が客観的な判断を求めるものであって、属否判定を求めるに必要な書類は営業秘密を含むことが多く、その判定結果も当事者以外に公開されることは望ましくない。(複数意見)
- 判定は示談交渉に使用することが唯一の利用場面であるため、紛争のあること自体も秘密にしたい。
- 判定に係属している事実自身が営業秘密であると考えるため。
- 対世効がなく法的拘束力もないのに第三者が自由に見ることができるので利用はためらう。
- 公開されるのであれば、裁判に対してメリットが少ないと思う。非公開を原則とすべきではないか。
- 利用を促したいのであれば非公開にすべき。

情報を公開すべき理由については、要約すると、当事者以外の者への良い影響や判定結果をよく知るために情報を公開すべきとの意見が挙げられている。情報を非公開にすべき理由については、要約すると、営業秘密等の公開されたくない情報や判定を利用したこと自体を知られたくないとの意見と、当事者間の交渉のためのものだから公開されるべきではないとの意見があった。また、上記の意見から、公開と非公開の折衷案として、選択肢02～04が選択されていることが分かった。

Q19. 判定に関する書類の中で第三者に非公開にすべき情報があるとお考えの方に質問します。非公開とすべき情報とはどのような情報か教えてください。(複数回答可)

	件数	割合
01 営業秘密	68	82.9%
02 属否判断の結果	12	14.6%
03 対象技術の内容	33	40.2%
04 実施(予定)者を特定可能な情報	27	32.9%
05 その他	3	3.7%
無回答	2	2.4%
回答者数	82	

	大企業(40)	中小企業(29)	NPE(1)	大学(7)	事務所(4)
01	34	24	0	5	4
02	8	4	0	0	0
03	17	13	0	2	0
04	14	9	1	2	1
05	1	0	0	2	0
無回答	2	0	0	0	0

「営業秘密」が 82.9 パーセントと多く、「対象技術の内容」が 40.2 パーセント、「実施（予定）者を特定可能な情報」が 32.9 パーセントとこれに続く。

属性別では、大きな傾向の違いは見られなかった。

その他の具体的な意見として、以下の回答があった。

- 訴訟を行なった場合と同等の公開を行なうべき。
- 特許権者でない者が自身開発品をイ号として権利侵害していないかの判定を依頼する場合の情報については非公開にすべき。
- 対象特許を特定される情報は非公開にすべき。
- 請求の事実を非公開にすべき。

営業秘密が公開されるべきでないとの意見が多いことは当然であるが、判定の性質上、対象技術の内容を細かく検討するため、その技術が公開されることを懸念することが次に多くなっている。

ヒアリングでは、判定の結果が公開されることの弊害として、他の会社との契約や交渉への悪影響、結果を利用した他社からの権利行使の誘発、が挙げられた。一方で、結果が公開されることで適正な判断結果が蓄積される効果や、制度の趣旨から公開するという考え方も挙げられた。

Ⅲ．標準必須特許に基づく権利行使について

Q20．貴社は日本の標準必須特許に基づく権利行使を受けたことはありますか。（複数回答可）

	件数	割合
01　あり（警告を受けたことがある）	28	16.7%
02　あり（訴訟を提起されたことがある）	7	4.2%
03　標準必須特許に基づくものか否か把握していない　→Q25に進んでください	10	6.0%
04　なし　→Q25に進んでください	122	72.6%
無回答	7	4.2%
回答者数	168	

	大企業（72）	中小企業（68）	NPE（4）	大学（10）	事務所（13）
01	22	2	0	0	4
02	4	2	0	0	1
03	4	4	0	1	1
04	44	58	4	9	6
無回答	2	3	0	0	2

標準必須特許に基づく権利行使として「警告を受けたことがある」が 16.7 パーセント、「訴訟を提起されたことがある」が 4.2 パーセントであった。本質問において、警告を受けた／訴訟を提起されたとする回答者数は 30 程度であるが、Q3 の回答では、警告を受けた／訴訟を提起されたとする回答者が 100 者であったから、その約 3 割が標準必須特許に絡んでいることがわかる。

属性別では、中小企業において、標準必須特許に基づく権利行使を受けた経験が、大企業に比べ、大幅に少ないことが分かった。このことから、中小企業が標準必須特許に基づく権利行使による紛争に巻き込まれることが少ないことが分かる。

Q21．その標準必須特許が属する技術分野について、以下の選択肢から最も近い分野を教えてください。（複数回答可）

	件数	割合
01　機械	1	3.4%
02　電気	5	17.2%
03　情報・通信	24	82.8%
04　化学	1	3.4%
05　製薬	0	0.0%
06　その他	0	0.0%
無回答	1	3.4%
回答者数	29	

	大企業(22)	中小企業(3)	NPE(0)	大学(0)	事務所(4)
01	1	0			0
02	3	0			1
03	19	1			4
04	0	1			0
05	0	0			0
06	0	0			0
無回答	0	1			0

NPE と大学は、Q20 で、選択肢 03 及び 04 以外を選択した者がいないので、対象外である。

権利行使を受けた標準必須特許の技術分野は、特に「情報・通信」で多いことが分かった。調査対象者はランダムで選定されていないが、情報・通信の標準が多いことを考えると、予想された技術分野で権利行使がされていることが分かった。

ヒアリングでの回答でもデジュール標準が多いとの回答が得られている。

Q22. その標準必須特許が関係する標準規格の種類を教えてください。（複数回答可）

	件数	割合
01 デファクト標準（公的な標準化機関等によらず、市場で広く採用された「事実上の標準化」）	7	24.1%
02 デジュール標準（公的な標準化機関によって策定された標準）	20	69.0%
03 フォーラム標準（関心のある企業等が集まって作成した標準）	10	34.5%
04 標準の種類について把握していない	2	6.9%
無回答	0	0.0%
回答者数	29	

	大企業(22)	中小企業(3)	NPE(0)	大学(0)	事務所(4)
01	3	1			3
02	17	0			3
03	9	1			0
04	1	1			0
無回答	0	0			0

NPE と大学は、Q20 で、選択肢 03 及び 04 以外を選択した者がいないので、対象外である。

権利行使を受けた標準必須特許が関係する標準規格の種類は「デジュール標準」が 69.0 パーセントであり、次いで「フォーラム標準」が 34.5 パーセント、「デファクト標準」は 24.1 パーセントであった。

ヒアリングでの回答でもデジュール標準が多いとの回答が得られている。

Q23.標準必須特許に基づく権利行使について、貴社が採った対応について教えてください。
（複数回答可）

	件数	割合
01　異議申立て、無効審判	7	24.1%
02　裁判（訴訟提起）	6	20.7%
03　和解交渉	20	69.0%
04　知財総合支援窓口での相談	0	0.0%
05　民間型ADR（あっせん、仲裁など）	1	3.4%
06　行政型ADR（判定、裁定など）	0	0.0%
07　その他	5	17.2%
無回答	1	3.4%
回答者数	29	

	大企業（22）	中小企業（3）	NPE（0）	大学（0）	事務所（4）
01	4	1			2
02	4	0			2
03	18	0			2
04	0	0			0
05	1	0			0
06	0	0			0
07	3	2			0
無回答	0	0			1

NPE と大学は、Q20 で、選択肢 03 及び 04 以外を選択した者がいないので、対象外である。

標準必須特許に基づく権利行使について、採られた対応は、「和解交渉」が 69.0 パーセントであり、「異議申立て、無効審判」が 24.1 パーセントであるが、「裁判（訴訟提起）」は 20.7 パーセントである。「民間型 ADR」や「行政型 ADR」は少ない。

大企業について、複数回答の状況は以下のとおりである。

	大企業（22）
01,02,03	2
01,02,03,05	1
01,03	1
02	1
03	14
07	3

和解交渉のみを選択している企業が最も多かった。次に多いのは、選択肢 01～03 までを選択している 2 者であった。この 2 者は、和解交渉、無効審判（又は異議申立て）、裁判の順で、又は、無効審判を和解交渉若しくは裁判と同時に実施することが考えられる。1 者は、選択肢 01～03 及び 05 を選択しており、さらに民間型 ADR を活用していることが分かった。1 者は、選択肢 01 及び 03 を選択しており、裁判まで至らずに、和解交渉と権利の無効化で対応していることが分かった。

その他の具体的な意見として、以下の回答があった。

- 標準規格に対して非必須と主張（相手は標準必須特許であると主張）した。
- 特許無効と主張した。
- 権利者への技術反論及び／又は侵害訴訟での反論主張を行った。
- 被疑侵害機能は外部から供給を受けた物に搭載されているものだったため、供給元に対して特許補償を求めた。
- 放置後、先方特許が消失。

Q24. 貴社は、自ら特許発明を実施しない者（実施する予定もない者も含む）から日本の標準必須特許に基づく権利行使を受けた経験はありますか。（複数回答可）

	件数	割合
01 あり（警告を受けたことがある）	17	58.6%
02 あり（訴訟を提起されたことがある）	6	20.7%
03 なし	11	37.9%
04 相手方の実態について把握していない	0	0.0%
無回答	1	3.4%
回答者数	29	

	大企業（22）	中小企業（3）	NPE（0）	大学（0）	事務所（4）
01	14	0			3
02	5	0			1
03	8	3			0
04	0	0			0
無回答	0	0			1

NPE と大学は、Q20 で、選択肢 03 及び 04 以外を選択した者がいないので、対象外である。

自ら特許発明を実施しない者からの「警告」は 58.6 パーセント、「訴訟提起」は 20.7 パーセントである。

大企業について、複数回答の状況は以下のとおりである。

	大企業（22）
01	9
01,02	5
03	8

この複数回答から、警告を受けたことがなく訴訟を提起されたことがある企業はないことが分かった。一方で、訴訟を提起されたことがある企業よりも、警告を受けたことがあるが訴訟を提起されたことはない企業が多いことから、和解交渉などで紛争が終了していることが推測される。

Q25. 貴社が、通常の特許権に基づく権利行使に比べて標準必須特許に基づく権利行使は問題があると感じる場合は、その理由を教えてください。（複数回答可）

	件数	割合
01 標準必須特許を回避できないため、事業が妨げられるリスクが高い	68	40.5%
02 標準規格が公開されているため、侵害事実の立証が容易	12	7.1%
03 特許権を濫用する者に利用されやすい	56	33.3%
04 第三者に譲渡された場合にFRAND（公平・合理的・非差別にライセンスする）宣言の効力が曖昧	34	20.2%
05 FRAND宣言されていても、ライセンス料率の交渉が難航する	30	17.9%
06 その他	21	12.5%
無回答	41	24.4%
回答者数	168	

	大企業（72）	中小企業（68）	NPE（4）	大学（10）	事務所（13）
01	31	26	2	4	5
02	7	3	0	2	0
03	28	20	1	5	2
04	22	5	2	3	2
05	20	3	3	1	3
06	10	10	0	1	0
無回答	12	19	1	1	7

大企業において、「第三者に譲渡された場合に FRAND（公平・合理的・非差別にライセンスする）宣言の効力が曖昧」及び「FRAND 宣言されていても、ライセンス料率の交渉が難航する」が、中小企業よりも割合が高い。これは、調査対象の中小企業では、標準必須特許に基づく権利行使を経験した者が少ないことにより、これらの問題を感じる機会が少なかったためと推察される。

その他の具体的な意見として、以下の回答があった。

- 特許請求の範囲の文言のみで、必須特許か否かが認定される傾向が強く、実施例や明細書の記載などによる権利範囲の広がりが余り考慮されていないように感じる。権利の有効性に関する論争が後回しになる傾向がある。
- 複数の特許群であるときに、全ての特許が標準必須特許であるのか分からないことがある。（ライセンシーの提案に従うだけ）。
- 本当の必須特許の件数及びその特許権者全体の把握が困難であることから、標準規格の一部の必須特許に対する合理的なライセンス料の算定・合意が困難。
- 回避し得ない場合、ライセンス（高額でも）をやむなく応諾する必要があるし、協議が不成立の場合、事業からの撤退も視野に入れる必要がある。
- 譲渡された第三者がFRAND宣言するかどうか不明。
- 買入れ品の場合、技術評価が困難である。
- 実質的に社会インフラになるに至った標準規格の必須特許による差止請求権の行使が認められれば、社会の経済活動が妨げられ、かえって産業の発展を阻害する結果を招く。

事業実施において標準必須特許は回避できない上、標準規格が公開されていることや侵害事実の立証が容易であることから、ライセンスが不可避であるが、FRAND 宣言されてい

てもライセンス料率の交渉が難航したり、権利を濫用するものが利用するリスクがあったりする状況であることが分かった。

Q26. 貴社が考える標準必須特許に関する問題点について教えてください。
問題点の観点例：標準必須特許に基づく権利行使に対する対応で困っている点
ライセンス交渉時に生じやすい問題点

本質問は自由記載による回答を求めたため、その回答を以下に整理した。

● 実施料の計算方法が不明である問題

- 標準必須特許群の中で、権利行使された特許の重要度、寄与度が曖昧であり、実施料額等の算定に苦慮する。(複数意見)
- ロイヤルティにつき何のガイドラインもない点　複数権利者が集れば合理的ロイヤルティはなくなる。
- 標準必須特許の規模・料率が不明で事業の予測可能性が低い。
- ロイヤルティ料率が公開されフェアな交渉であれば問題ないが、種々の条件で料率が変動する事がある。また、必須特許の周辺特許で悩まされる事もある。
- FRAND宣言された標準必須特許であっても、合理的なライセンス料率の算定や特許権者との交渉には時間と手間を要する。
- ロイヤルティ算定時の基礎となる対象技術の特定(部品と完成品,ネットワークサービスと端末)で権利者・実施者の主張(交渉)が平行線に陥りやすい。

● 実施料が高額となる問題

- 標準化団体に加入しないアウトサイダーが標準必須特許を保有する場合、FRAND宣言しない、又は料率を下げない可能性がある。
- 最終的に実施料率に納得できないことがある。
- 標準規格に準拠した機器を購入してサービスを提供する事業者に対し、ライセンス料を請求する場合がある。このようなケースでは機器製造者が特許を処理している業界慣行があることが多いが、かかる業界慣行および機器製造者が支払うライセンス料の計算方法を無視した請求が行われライセンス料率の交渉が難航することがある。

● 実施料が低額となる問題

- 標準必須特許の所有者が複数存在する場合、プールで管理してキャップを設けない限り、積算された全体特許料率が高くなる可能性（ロイヤルティスタッキング問題）があり、事業収益が確保できない。(複数意見)
- 知財高裁の判例で認められたロイヤルティレートが極端に低いため、いわゆる「必須特許抗弁」的な様相を示している。
- 標準必須特許の料率の低下傾向。

● 交渉が不利である問題

- 取得特許数の多い会社によるパワーバランスの不均衡が生じ、ノウハウなどの公開できない技術力を持つ企業にとっては、単なる参入障壁でしかない。(複数意見)

(個別の特許権であれば企業間の争い(訴訟、無効審判等)により参入可能な隙間が生じる余地があるが、標準化でスクラムが形成された場合、そのような余地すら生じない。)

- 回避できないため、ライセンシーは交渉時に不利。

● 不合理な交渉の問題

- 商業的必須特許(規格周辺特許)はFRAND宣言の対象に含まれるか否かが不明確な部分も多く、これらが含まれる権利行使案件では不合理な契約交渉を強いられることがある。
- パテントプールに属しない有力アウトサイダーやパテントロールは物量をもって交渉を仕掛けてくる傾向にあり、FRANDとは言えない条件での契約交渉を強要される。

● 標準必須特許に基づく権利行使に対する制限による問題

- 特許権者がFRAND義務を負っていること、提訴してもそれまで一定の交渉に応じていればFRAND条件を適用した安価な実施料しか裁判所が認めないことを考慮した、特許実施者のライセンス交渉の遅延戦略。(複数意見)
- ライセンスを取得する意思があることさえ主張し続ければ、差止請求は認められないだろうとライセンシーが考え、積極的に和解に応じず、結果として適切なライセンス収入を得にくいという側面があるかもしれない。
- ライセンスを受けずに端末を製造販売することが事実上容認されてしまっており、ライセンスを受けている実施者に対し公平性を欠いている。ライセンスを受けて実施をすることが商慣行となるように、風土／仕組み作りが必要。
- 権利行使の制限、制約。

● 標準必須特許か特定できない問題

- 標準必須特許か否かがわからない。
- 特許請求の範囲の文言のみで、必須特許か否かが認定される傾向が強く、実施例や明細書の記載などによる権利範囲の広がりが余り考慮されていないように感じる。権利の有効性に関する論争が後回しになる傾向がある。(必須特許と認定された場合には、非侵害であるとの抗弁ができない。)
- 申告された標準必須特許の必須性を第三者が確認しておらず、実際にその特許発明を実施するかは不明確。
- 通信技術のように標準必須特許が数百～数千件存在する場合の対応の困難さ(調査、ライセンス)。
- 必須特許の認定が困難な場合があり、その根拠提示のために多くのリソース(金銭+時間)を要する。

● 周辺特許の扱いが不明である問題

- 標準必須特許に付随する周辺特許をどのように取扱うか不明(例えば、送信側を規定した標準規格をカバーする標準必須特許に対し、標準規格に対する受信機の特許の取扱い)。

● 差止請求による問題

- 日本の標準必須特許に基づく差し止め請求について、公正取引委員会の指針は出されているが、裁判等で差止めが認められる基準が明確になっていないため、事業者が差し止めのリスクを正確に把握できない。
- 当社は「標準必須特許」との関わりがほとんどないため問題点は特に感じないが、差止請求権を行使されると行使を受けた企業は大きな影響を受けることになる。
- 実質的に社会インフラになるに至った標準規格の必須特許による差止請求権の行使が認められれば、社会の経済活動が妨げられ、却って産業の発展を阻害する結果を招くため。

● 誰が権利行使を受けるかの問題

- 標準必須特許技術が製品の中でパッケージ化されている場合、その製品メーカー（モジュールメーカー）がしっかりと特許保証を行うべき。
- 標準必須特許に関して、技術的に責任を負うべき主体と（チップメーカー）、権利行使を受ける主体（川下メーカー）が異なる点。
- WiFi等の通信系の標準必須特許がNPEに売却され、NPEからその通信モジュールを搭載した完成体に対して権利行使（警告・訴訟）されるケースが増加している。このような場合、完成体メーカーは、外部から購入した通信モジュールについて社内では侵害の事実確認が十分にできず、その一方、通信モジュールを販売する商社や製造元では自らが権利行使されていないことから積極的な紛争解決に応じないことが殆どであるため、対応に苦慮している。

● 標準に関する情報不足の問題

- 管理しているコンソーシアムなどに問い合わせても、有意で迅速な回答が返って来ない傾向がある。

● 取得した特許の管理の問題

- 大学が取得した特許について、その存在を気付かず（忘れて）、開発、発明した教員と共同研究企業が周辺技術も含み標準化してしまった。大学としては後出しでRAND宣言することができなくなった。標準化を提案する時点で、特許の存在を明示しておくべきだった。

Q27. 貴社は、標準必須特許と、それ以外の特許とで、実施料率は異なるべきとお考えですか。貴社のお考えとその理由を教えてください。

	件数	割合
01 標準必須特許は、低い水準が適切である	92	54.8%
02 標準必須特許は、高い水準が適切である	5	3.0%
03 特に区別すべきではない	35	20.8%
04 その他	13	7.7%
無回答	25	14.9%
回答者数	168	101.2%

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	44	34	2	5	7
02	1	2	1	1	0
03	14	15	1	3	1
04	6	4	0	1	2
無回答	9	13	0	0	3

標準必須特許の実施料率について、それ以外の特許と比べ「低い水準が適切」とする者が過半数であり、「特に区別すべきではない」とする者が 2 割程度であった。「高い水準が適切」とする者はかなり少なかった。なお、本質問は複数回答可としていないが、複数回答を行っている者がいるため、回答件数が 170 件となり、合計が 100 パーセントを超えている。

属性別では、それぞれの属性での実施料率に関する考え方に傾向の差は見られなかった。

その他の具体的な意見として、以下の回答があった。

- 業界において標準必須特許となり得るものが余りない。
- 標準必須特許のライセンス経験がなく分からない。
- ホールドアップ問題、スタッキング問題が生じない実施料率にすべき。
- 特許全体では同等であるべき。ただし、数が多ければ一件当たりの水準は低くなる。
- 標準必須特許は、標準規格策定への参加の促進と標準規格の普及のバランスを考慮して適切なライセンス料を設定が設定されるべきであり、一概に高い水準／低い水準と決め付けられるものではないが、標準と多数の技術の貢献により成り立っているという点は考慮されるべきである。
- 標準化の目的による。

「標準必須特許は、低い水準が適切である」を選択した理由として、以下の回答があった。

● 標準規格普及のため

- 標準規格の普及を図るためライセンス料は低い水準であるべき。(複数意見)
- 通信業界に於いては、標準規格化される技術は、社会的インフラとなる技術が多く、普及促進を前提としており、その数も多いため、標準必須特許以外の独占が許容されている特許と比して低いことが求められていると考える。
- 標準必須特許は1社でなく複数社が別個に保有するケースもあり、また、1社で複数件保有するケースもありうるので、トータルでライセンス料を低く抑えなければ規格の広い利用を妨げることになるから。
- 規格特許を高い水準にすると、その特許を回避しようとする動きが出てくる。そうなると、標準として同一規格で進めようとする働きとは逆の作用が働いてしまう。
- 標準特許は広く利用されねば意味がない。広く薄くロイヤルティを得るべき。それがイヤなら標準特許から外してもらうべき。
- 知財的な観点では確かに、実施料率を高くしてロイヤルティ収入の確保を目指したいが、技術的な観点では、標準規格の普及を優先すべきであるため、実施料率は低い水準であるべき。ロイヤルティ収入を目指すのであれば、商業的必須特許として権利化すればよい。

● 実施料率が低くても利益は確保できるため

- 低くても安全に回収できるため。

● 利用を避けられないため

- 技術標準（規格）に準拠した製品の製造、販売等を行うのに避けることのできない特許であることより、ライセンス料は低い水準であるべきと考えます。

● 実施料の総額は押さえるべき

- とりわけ実質的に社会インフラになるに至った標準規格の必須特許については、社会の経済活動を確保するため、得られる実施料には一定の限度が必要であり、その結果、それ以外の特許に比べて低廉な実施料率となる可能性が高い。ただし、だからといって、開発投資の意欲がそがれるほどにあまりに安い実施料率としてしまうと、イノベーションを阻害することにもなりかねない。（複数意見）
- 標準規格策定やFRAND宣言の趣旨に鑑み、ロイヤルティ額（総額）がある程度抑制されるべきと考える。但し、規格策定参加者が、そうした活動に投じた資本を回収できないような無償もしくは実質的に無償に等しいような低額・低率のロイヤルティは不合理であると考える。
- 標準必須特許は広く浅くの実施料徴収とし、低い一定の料率であるべき。そうすることにより、実施料率を争う紛争の発生を抑止し、その解決に無駄な時間と労力・費用を掛けずに済み、結果としてイノベーションの促進が図られるものと考える。
- ロイヤルティスタッキングの問題を防ぐためには、FRANDに関わらず実施料の上限を設定する必要性がある。

● その他

- Patent Poolによる料率は、低rateでreasonableであるが、それ以外の料率は、個別ライセンスとなり高rateになりがちである。
- 標準規格の前提として、競争促進効果が減殺効果を上回ることが必要であるため。
- 事業によるが、パテントプールが存在する場合は、それに準じた水準とすべき。
- 特許権者が積極的に標準必須特許として申告しかつライセンス許諾の意思を示していた場合であり、特許権者が関与／把握していない標準必須特許については、この限りではない。
- 低い水準が受け入れられなければ、標準必須特許として許諾しないという選択肢もある。

「標準必須特許は、高い水準が適切である」を選択した理由として、以下の回答があった。

- 製品の肝になる内容だから。
- 標準必須特許は、基本発明の範疇となるものであり、応用特許などと比較しても価値は高く設定されるべきものである。

「特に区別すべきではない」を選択した理由として、以下の回答があった。

● 区別するのは不合理、必要性、理由がない

- ライセンスを受けて実施をすることが商慣行となるように、風土／仕組み作りが必要かと思う。必須特許は標準規格に従って製造販売した際に必ず使用しなければならず、実施者としては必須特許を使用しないという選択肢や代替技術を使用する選択肢がないことからライセンス料は高くすべきで無いと考えるが、必須特許と非必須特許を比べた時に非必須特許の方が価値が高くなるというのも不合理と考える。
- 特に区別すべき理由はないと考える。
- 標準規格に必要な必須特許が多いため、結果として一件当たりの水準が低くなっているだけであり、考え方としては通常の特許と同一であるべき。
- あくまで成立した特許権の行使において、最初から条件を傾斜させる必要はない。必要ならFRAND宣言を行ってもよいし、当事者又は工業会等で調整を図ればよいものと考えられるから。
- 規格に取り入れられたという点では評価しても良いのかも知れないが、それ以外の特許でもライセンスの対象になっているものは、製品において実施されているという点で、同じである。

● 権利者の選択事項だから

- 普及を図りたいかどうかも含め権利者の判断を尊重すべき。
- 商業的実施を行なわない教育・研究機関としては、区別して欲しくない。

● イノベーション促進のため

- イノベーション促進の観点から、標準必須特許であってもライセンス料率は通常の特許と同じであるべき。

● 契約のタイミングを考慮すべき

- 多くの場合、特許権が確定された後、あるいは実施許諾契約を締結した後に当該技術が標準化される事になる。時間的（タイム）ラグが生じる事を想定する必要があるのではないか。

実施料が低い方が良いとの回答においても低ければ低いほど良いとの考えは少なく、権利者が研究開発費に妥当な利益を乗せた額は賄われるべきとの考えがあることが分かった。低い実施料と利益の回収との両立は、実施料率が低くとも技術が広く使われることで、権利者にわたる金額はそれなりに大きくなることは可能との考えに基づいていると考えられる。

Q28. 貴社は、標準必須特許について、FRAND 宣言の有無によって、実施料率は異なるべきとお考えですか。貴社のお考えとその理由を教えてください。

	件数	割合
01 FRAND宣言された標準必須特許は、低い水準が適切である	70	41.7%
02 FRAND宣言された標準必須特許は、高い水準が適切である	2	1.2%
03 特に区別すべきではない	53	31.5%
04 その他	12	7.1%
無回答	31	18.5%
回答者数	168	100.0%

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	30	27	2	5	6
02	0	1	0	1	0
03	27	19	2	3	1
04	4	6	0	1	1
無回答	11	15	0	0	5

「FRAND 宣言された標準必須特許は、低い水準が適切である」との回答が、41.7 パーセントと半数近くとなったが、一方で、「特に区別すべきではない」との回答が、31.5 パーセントと 10 パーセント程度しか違わない結果となった。

属性別では、大企業において、「FRAND 宣言された標準必須特許は、低い水準が適切である」と「特に区別すべきではない」の差が小さかった。これは、中小企業では FRAND 宣言をした特許を保有していることは少ないと推測されるところ、大企業では FRAND 宣言をした権利者の立場と他社が FRAND 宣言した権利の実施者の立場の両方の面を持っていることによるものと考えられる。

その他の意見としては、事案や標準化の目的によるとの回答があった。

また、「FRAND 宣言された標準必須特許は、低い水準が適切である」を選択した理由として、以下の回答があった。

- FRAND 宣言の趣旨から
  - FRAND宣言をする際、権利者も広く相互利用されることを念頭に置いているべきである為。(複数意見)
  - 標準規格策定やFRAND宣言の趣旨に鑑み、ロイヤルティ額(総額)がある程度抑制されるべきと考える。但し、規格策定参加者が、そうした活動に投じた資本を回収できないような無償もしくは実質的に無償に等しいような低額・低率のロイヤルティは不合理であると考える。(複数意見)
  - FRAND宣言した場合は、技術の普及を目指すという一面もあるため。(複数意見)
  - FRAND宣言されていない標準必須特許の実施料に比べて、第三者に広く実施してもらうより明確な意思を示したFRAND宣言付標準必須特許については、さらに低い水準が適切である。FRANDの定義・解釈によっては、合理性・公平性・透明性が具体的に要求され、それらを追及するとより低額な方向に実施料が算出されるのは当然のことと考えられる。
  - FRAND宣言した限りにおいて、権利者は許諾希望者には低い一定の料率で、幅広い実施者から実施料を徴収すべき。

- 公平で合理的な条件ということであるため、標準必須特許においては数多くの特許関与の場合が多い為、おのずとFRAND宣言された標準必須特許は低水準が適切であると考えます。そうでないと、結局、ホールドアップ問題を引き起こすことと同等となってしまうと思います。

「FRAND 宣言された標準必須特許は、高い水準が適切である」を選択した理由として、以下の回答があった。

● FRAND 宣言を促進するため

- 宣言しやすい環境にするため。
- 権利者にとっては、FRAND宣言をするメリットも必要と思われる。

「特に区別すべきではない」を選択した理由として、以下の回答があった。

● 区別するのは不合理、必要性又は理由がない

- 特に区別すべき理由はないと考える。(複数意見)
- FRAND宣言の有無にかかわらず、ライセンスが成立するためには当事者の合意が必要であり、その意味では区別はない。
- 標準規格の普及を図るためライセンス料は低い水準であるべきで、FRAND宣言の有無で、その水準が異なるのは良くないと考える。
- 標準規格に必要な必須特許が多いため、結果として一件当たりの水準が低くなっているだけであり、考え方としては通常の特許と同一であるべき。
- FRAND宣言はライセンスポリシーを示すものに過ぎず、実施料率は別途個々に判断されるべき。

● 標準必須特許であれば同じ扱いとすべき

- FRAND宣言の有無によって水準が決まるという事はありえない。標準必須特許の実施料率は一律的に算定されるべきでなく、当該標準必須特許が使用される商品／サービスの事業収益との関係において実施料率（金額）が決定されるべき。(複数意見)
- 標準規格を策定する場合、その規格の運用を広げることでマーケットの拡大を狙う意義に賛同し、規格化を行うことを前提とするのであれば、FRAND宣言の有無によって実施料率が異なるという考えは、違和感がある。そうでなければ、規格に策定に参加しながら、後にマネタイズに傾倒してアウトサイダーとなるような問題を引き起こすことを助長しかねない為。
- FRAND宣言の有無によって実施料率を異ならせる意味がないと思う。標準特許かそうでないかの切り口だけで良いと思う。
- 規格に準拠すると主張するのであれば、FRAND宣言するかしないかは権利者の意思であり、それによって特許の価値が変わるべきではないと考えます。
- 標準化活動に参加せず、FRAND宣言をしていない者（アウトサイダー）の特許が含まれる場合も、標準規格を普及させる観点から、実施者側が公正にライセンス交渉に応じる場合は、ホールドアップ問題やスタッキング問題が生じないような実施料率が設定されることが望ましい。
- 標準必須特許すべてについて当てはまるわけではないが、とりわけ実質的に社会インフラになるに至った標準規格の必須特許については、FRAND宣言の有無にかかわらず適切な実施料率とすべきである。

- 必須特許は標準規格に従って製造販売した際に必ず使用しなければならず、実施者としては必須特許を使用しないという選択肢や代替技術を使用する選択肢がないことからライセンス料は高くすべきで無いと考えるが、必須特許と非必須特許を比べた時に非必須特許の方が価値が高くなるというのも不合理と考える。以下のような必須特許もあるため、区別すべきでないと考える。
  ・いわゆるアウトサイダーによるFRAND宣言無しの必須特許
  ・第三者へ譲渡されたFRAND宣言済みの必須特許
  ・標準化団体内の複数の規格の必須特許であるが、一方にしかFRAND宣言していない必須特許（若しくは誤って別の規格に対してFRAND宣言した必須特許）
- FRAND宣言の有無に関わらず、標準必須特許は、低い水準が適切である。
- 宣言の有無によらず、公益的な要素が大きいため。

● その他

- FRAND宣言をした時点で、権利者は普及の意志を持っていると考えられる。交渉によって解決可能ならば、あえて制限を設ける必要性があるとは思えない。
- 商業的実施を行なわない教育・研究機関としては、区別して欲しくない。
- FRAND宣言を原則とすべき。

FRAND 宣言していない特許では FRAND 宣言している特許よりも実施料率が上がることを仮定した場合には、アウトサイダー問題、ホールドアップ問題、スタッキング問題等の事業の障害となる問題を懸念する回答が複数あった。

Q29. アップル対サムスン知財高裁大合議判決（平成25年(ネ)第10043号）では、FRAND宣言された特許権について、以下のように実施料が算定され、損害賠償請求権が995万5,854円を超えて存在しないことが確認されました。当該判決において示された実施料率について、貴社ではどのような評価をされていますか。

＜参考＞

実施料率＝(規格に準拠していることの貢献部分の割合）×（累積ロイヤルティの上限）÷（規格に必須となる特許の個数）×（他の標準必須特許との相対的な価値）

＝●●パーセント×5パーセント÷529×1

＝●●パーセント×0.0095パーセント

	件数	割合
01　高い	1	0.6%
02　低い	23	13.7%
03　妥当　→Q31へ進んでください	38	22.6%
04　分からない　→Q31へ進んでください	83	49.4%
05　その他　→Q31へ進んでください	4	2.4%
無回答	19	11.3%
回答者数	168	100.0%

	大企業(72)	中小企業(68)	NPE(4)	大学(10)	事務所(13)
01	0	1	0	0	0
02	11	5	4	1	2
03	21	12	0	1	3
04	30	41	0	8	4
05	3	0	0	0	1
無回答	7	9	0	0	3

判決において示された実施料率について、「分からない」がほぼ半数を占め、その他の意見として、「社内でも意見が分かれる」という回答もあった。判決において示された実施料率に対する意見としては、「妥当」との回答が 22.6 パーセントと一番多く、「低い」が 13.7 パーセントと続く。実施料率が「高い」とする意見は少なかった。

属性別では、傾向の違いは見られなかった。

ヒアリングでは、アップルとサムスンはいずれも実施する側の立場が強く、標準必須特許の実施料率を上げるインセンティブが大きくないため、結果的に低い実施料率になったのではないかと分析する意見があった。

Q30. 算出された実施料率について、貴社が、高い／低いと考える際に、問題があると考える要素について選択いただき（複数選択可）、それぞれについて、具体的な問題点を教えてください。

	件数	割合
01 規格に準拠していることの貢献部分の割合	12	50.0%
02 累積ロイヤリティの上限	6	25.0%
03 規格に必須となる特許の個数	13	54.2%
04 他の標準必須特許との相対的な価値	11	45.8%
05 基準実施料率(パテントプール等)	7	29.2%
06 その他	3	12.5%
無回答	2	8.3%
回答者数	24	

	大企業(11)	中小企業(6)	NPE(4)	大学(1)	事務所(1)
01	6	3	3	0	0
02	3	0	2	0	1
03	6	4	3	0	0
04	6	1	2	1	1
05	4	1	1	0	1
06	3	0	0	0	0
無回答	0	1	0	0	1

回答者は 24 者と少ないが、算出された実施料率について、問題があると考える要素として、「貢献部分の割合」、「必須特許の個数」、「他の必須特許との相対的な価値」が上位を占めた。

複数回答の状況は、以下のとおりである。

選択	回答数
01	2
01,02	1
01,02,03,04	1
01,02,03,04,05	2
01,02,03,06	1
01,03	2
01,03,04,05	2
01,04	1
01,04,05	1
01,05	1
02	1
02,03,04	1
02,04,05	1
03	2
03,04	2
03,05,06	1
04	2
06	2

多くの回答者が、複数の要素において問題があると考えていることが分かる。

その他の具体的な問題点として、以下の回答があった。

● 不当な低減

- 累積上限を採用しながら、更に貢献率を乗じることは特許価値の不当な低減。
- 事業収益に対して著しく低い損害額しか認容されておらず、結局、特許侵害のやり得になっているのが問題。こうした故意侵害の抑止という観点から、損害額算定において当該特許が関わる事業収益が考慮されるべき。
- 各種割合の算出の結果、損害賠償額がこの程度の額にしかならないのであれば、侵害した方が得ということになり兼ねないのではないか。
- 必須である以上貢献は100パーセントであるべき。
- 技術の普及という標準必須特許の趣旨を考えると上記のとおりとならざるを得ないが、余りにも低過ぎるとFRAND宣言をする意欲を阻害し、標準必須特許の趣旨を達成できなくなる。
- 特許一件当たりの金額として捉えるのであれば、比較的合理的ないし高めの金額とも評価できる。しかし、SEPライセンスはポートフォリオ・ライセンスが一般的なライセンス慣行であるところ、特許全件を訴訟対象とすることは現実的ではなく、特許紛争（ライセンス交渉）の最終的な解決を促す判断としては極めて低額であり、現実的な解とは言い難い。訴訟制度上の限界であると考える。

● 事件の当事者の特性

- AppleもSamsungも実施者であるので、世界から見て極めて低い実施料率と認識されている。知財高裁の判決では、訴訟が終結するまで戦えばよいと判断され兼ねず、実施者において進んでライセンスを受けるべき理由がないため、問題があると考えている。日本の知財高裁の判示は、商慣行と考えられる特許プールの考え方にも合致せず、極めて実施者寄りの判断と認識している。

- 特許プールのライセンス料と個別交渉のライセンス料は必ずしも同等とは考えられない。また、特許プールの特許権者間で最終的に合意されたライセンス条件が算定に利用されていない。必須となる特許の個数については争われず、実際に必須特許か否かは判断されていない。特許権者も端末機器メーカーであり、当標準規格の実施者であることから、標準必須特許の実施料率を高める積極的な反論（貢献部分の割合、特許の個数の認定等への反論）をしなかったと考えられる。

● 算定の明確な基準がないこと

- 知財高裁大合議判決の算定式は、フレームワークのレベルでは一定の妥当性を有すると考えるが、規格準拠貢献部分割合や累積ロイヤルティ上限等の各項目の数値を具体的なケースに即してどのように算定すべきか、いまだ社会的なコンセンサスが成立しているとはいえない状況。ビジネスのグローバル化の中で標準必須特許のライセンスもグローバルな解決が必要であり、実施料率算定の考え方もグローバル・ベースでの調和が望ましい。
- 実施料率を定める要素のうち、「規格に準拠していることの貢献部分の割合」や「規格に必須となる特許の個数」については、客観的なデータ等を集めて数値化することは可能であるが、「累積ロイヤルティの上限」は、普及を促進する上で重要な要因であるにもかかわらず、その妥当性を定める根拠に乏しい。規格団体などでの「累積ロイヤルティの上限」の表明などができないか。
- 必須となる特許の間にも重要度の差はあると思われるので、一律に個数で割ることに疑問がある。
- 普及度の考慮も必要ではないか。

Q31. 実務上、標準必須特許の理想的な実施料率の在り方について、貴社が考える具体的な算定方法がございましたら教えてください。（式で表すことが難しい場合は、Q30 の選択肢に挙げられているような考慮要素を用いて算定の考え方を教えてください。）

本質問では自由記載での回答を求めたが、具体的な算定方法が示された回答は以下のとおりであった。

● 寄与度を考慮

- 単に標準必須特許の件数で割るのではなく、該特許の重要度、寄与度の観点を入れてもらいたい。
- 規格に準拠していることの貢献部分の割合を考慮する。
- 他の標準必須特許との相対的な価値を考慮する。
- 必須特許が少ない場合と多い場合とで、個数を分母とすることに違和感がある。少ない場合には大合議判決の方法でよいが、多いときは、中心的な特許のウエイトを重い評価することが可能な場合もあるのではないか。
- （規格に準拠していることの貢献部分の割合）の考え方のガイドラインが必要だと考える。例えば、完成体における部品に関する特許であれば、完成体の売上に対する実施料率として、完成体の製造原価における当該部品の購入金額又は製造原価の割合を貢献率（寄与率）としてガイドライン化することが望ましい。（規格に準拠していることの貢献部分の割合）＝（特許に関係する部品又は部材の購入金額、又は製造原価）/（完成体全体の製造原価）
- 事案により異なるため具体的な算定方法は提示できないが、標準必須特許の規格（技術）への貢献度、標準必須特許の総数、累積ロイヤルティ総額の少なくとも3点が、FRAND宣言付必須特許の実施料計算において重要かつ不可欠と考える。
- 特段、本学での算定方法はない。例えば、実施料率＝「基準率」×「利用率」×「貢献率」という考え方があると思う。「基準率」は、その総務省統計局「科学技術研究調査報告」における売上

高試験研究費率などを参考に算定する場合があると思う。「利用率」は、対象特許等の件数÷製造しようとする製品等に含まれる特許等の件数。「貢献率」は、色々な考え方があると思う。標準化活動等に対する貢献度などを指標として決めたもの。(Max＝1)

- アップル対サムスン知財高裁大合議判決と同様の考え方。ただし、標準規格の貢献度や標準規格に対する対象標準必須特許の貢献度についての分析が今後精緻化されることが望ましい。
- 標準特許全体でのロイヤルティを○パーセントと上限を決めるべき。その上でその標準特許全体の中での特定の特許の価値を一律ではなく設定できればそれが望ましい。単に件数割りするのは違うのではないか。

● 上限を考慮

- 事案により異なるため具体的な算定方法は提示できないが、標準必須特許の規格（技術）への貢献度、標準必須特許の総数、累積ロイヤルティ総額の少なくとも3点が、FRAND宣言付必須特許の実施料計算において重要かつ不可欠と考える。
- ロイヤルティの業界相場があるだろうから、標準必須特許であれば、規格を普及するのが目的だろから、それより低く設定する。実施数量に応じて実施料率を設定する。
- 対象規格に関するパテントプールが存在する場合は、当該パテントプールの実施料を一定程度参考にする。上記に加え、パテントプールに参加していない特許権者の特許権も考慮の上、特許総数に対応したロイヤルティ総額を算定し、対象特許権（ポートフォリオ）に対するロイヤルティ額を算出する。この際、パテントプールに拠出されている特許権はそうでない特許権よりも価値の比重を高める。
- 権利者と実施者が妥協できる料率の上限を検討する。
- 標準特許全体でのロイヤルティを○パーセントと上限を決めるべき。その上でその標準特許全体の中での特定の特許の価値を一律ではなく設定できればそれが望ましい。単に件数割りするのは違うのではないか。

● 具体的な計算式

- ［(規格に準拠していることの貢献部分の割合）×（累積ロイヤルティ上限）×（他の標準必須特許との相対価値割合)］÷（規格必須の特許数）
- Q29の式で大筋納得できる。『実施料率＝（規格に準拠していることの貢献部分の割合）×（累積ロイヤルティの上限）÷（規格に必須となる特許の個数）×（他の標準必須特許との相対的な価値)』
- 一例となるが、市場に広く受け入れられている特許プールが存在する場合は、実施料の下限値＝（特許プールの実施料)÷(特許プールのライセンス対象の特許件数＋訴訟における特許件数(特許プールのライセンス対象でない場合)) ×他の標準必須特許との相対的な価値。

● その他

- アップル・サムスン判決の基準でよい。ただし、貢献部分を正当に評価したら累積ロイヤルティ上限の5パーセントは低過ぎる。
- ＜参考＞で示された式のうち、(×貢献率）は不要。
- Innovatioの判決と同じがよい。
- 特許プールの実施料率を参照すべきと考える。

Q29～30 の回答から、標準必須特許の実施料率の具体的な算出方法については、多様な考え方があることが分かった。複数の具体的な計算式や意見で共通するのは、利用する全ての標準必須特許へのライセンス料の合計がある程度の上限内に収まるような計算を望んでいるということである。その上で、標準必須特許ごとの価値は考慮すべきとの意見も複数見られた。

Ⅶ.　国内ヒアリング調査結果

本調査研究では、国内アンケート調査に関連して、さらに具体的な意見を把握するために、国内ヒアリング調査を実施した。

１．　調査対象

調査対象は、国内アンケート調査対象先や標準化機関（JISC、ARIB、TTC）等から選出した 30 者である。具体的な属性の内訳は、企業 20 者（大企業 17 者、中小企業 3 者)、大学・TLO 1 者、NPE・PAE 1 者、弁護士事務所 4 者、弁理士事務所 1 者、標準化機関（日本工業標準調査会（JISC)、一般社団法人電波産業会（ARIB)、一般社団法人情報通信技術委員会（TTC)）3 者である。

２．　調査期間

国内ヒアリング調査は、2017 年 1 月下旬から 3 月上旬までの間に行った。

３．　企業等を対象とした調査結果

（１）　調査項目（概括）

調査項目は、以下の３つのパートに分かれている。

【図表Ⅶ－1】　企業に対する調査項目（概括）

パート	内容	
Ⅰ．特許紛争処理 （質問（１）－（８） が該当）	（１）	特許訴訟の経験等
	（２）	ライセンス交渉の経験等
	（３）-（４）	民間型 ADR の利用経験等
	（５）-（７）	行政型 ADR の利用経験等
	（８）	行政型 ADR へのニーズ
Ⅱ．標準必須特許 （質問（９）－（１５） が該当）	（９）	標準化戦略等
	（１０）-（１３）	標準必須特許に基づく権利行使の経験等
	（１４）	標準必須特許の実施料に関する考え
	（１５）	行政型 ADR へのニーズ
Ⅲ．NPE の実情 （質問（１６）－（１８） が該当）	（１６）-（１７）	NPE からの権利行使の経験等
	（１８）	NPE 等への対応方針

アンケートの質問項目を中心に、特許紛争や標準必須特許等に関する戦略や要望も聴取した。

なお、各質問に、関連する国内アンケート調査項目がある場合は、その番号を例えば(Q6)のように、質問枠内に示している。

（２）　調査結果

調査結果をまとめるにあたっては、聴取した結果を正確に読み取れるようにするため、調査対象者が確認した議事録から可能な限り変更せずにヒアリング結果を転記している。以下に、企業等を対象とした調査で得た回答をまとめたが、国内企業ヒアリングで得られた論点は、次表のとおりに整理できる。

【図表Ⅶ－2】　国内企業ヒアリングで得られた論点

Ⅰ．特許紛争処理		
（１）特許訴訟をためらった経験	訴訟に対する基本姿勢 侵害立証の負担 金銭的コスト・人的負担 紛争事実の公開回避 権利の有効性への懸念	侵害回避の容易性 取引上の懸念 海外訴訟の負担 諸要素の総合的判断 ためらった経験なし・その他
（２）ライセンス交渉の不調	交渉時間の長期化 交渉人材の確保 実施料の折り合い	通常実施権の条件 侵害・権利有効性の見解相違 その他
（３）民間型 ADR の利用	利用・利用検討の理由 あっせん結果の拘束力 あっせん人等の信頼性 あっせん人等の専門知識 制度不知	予見可能性・実績不足 当事者間で解決 訴訟を選択 相手の同意獲得の困難性 その他
（４）民間 ADR 以外での紛争解決	当事者間交渉	
（５）判定制度の利用	利用・利用検討の理由 紛争事実の公開回避 法的拘束力の欠如	当事者間で解決 その他
（６）裁定制度の利用	利用・利用検討の理由 裁定要件充足性 実績不足	訴訟を選択 その他
（７）判定関連書類の公開	公開すべき理由 営業秘密等の非公開要望	判定結果の非公開要望
（８）行政 ADR に対するニーズ	行政 ADR 制度に対するニーズの所在 ①非公開性 ②予見可能性 ③スピード ④低コスト ⑤判断内容 ⑥その他	行政 ADR 制度に対するニーズの不存在 行政 ADR 制度に関するその他の意見
Ⅱ．標準必須特許		
（９）標準化戦略	標準化戦略一般 特許権利化戦略 特許宣言	特許プール 分野別標準化戦略 必須性
（１０）標準必須特許による権利行使	権利行使を受けた際の対応 規格の種類 権利行使の動向 権利行使を行った事例	今後紛争が起きそうな分野 標準技術の範囲 周辺特許と標準の関係 その他
（１１）権利行使への対抗手段	異議申立て・無効審判 和解交渉	その他
（１２）濫用的な権利行使への対応	差止請求権の制限 裁定・独禁法・民法の適用 無効審判	FRAND 宣言有無による対応変更 FRAND 宣言に依存しない対応 その他
（１３）ライセンス交渉	事業停止の懸念 侵害事実の立証容易性 特許権の濫用の懸念	FRAND 宣言の有効性 その他
（１４）適正なライセンス料	料率水準の設定 相場・ガイドラインの形成	その他 アップル・サムスン事件に対する意見
（１５）行政 ADR に対するニーズ	利用したい／利用の可能性がある	ニーズ少ない／利用困難 実現の困難性
Ⅲ．NPE の実情		
（１６）NPE からの権利行使	権利行使あり／なし	その他
（１７）NPE 等の活動状況	全般的な傾向 日本の状況	外国の状況 アウトサイダーの状況
（１８）NPE 等への対応方針	徹底抗戦 早期解決	合理的な和解 その他

Ⅰ．特許紛争処理

質問（１）貴社が、特許訴訟をためらったご経験（貴社が特許権者側、実施者側の両方の場合を含みます）がありましたら、その理由を教えてください。（Q6）

特許紛争処理に関する回答は、以下のとおりである。

● 訴訟に対する基本姿勢

〔訴訟には慎重〕

- 裁判は極力避けたい。
- 訴訟自体、日本ではハードルが高い。それに加えて、心理的な要因がある。特許が無効になるという事案が続くと、次も無効になるのではという懸念から慎重になりやすくなる。訴訟を行う上での社内手続面等、担当レベルも含め、慎重な判断が求められる。
- 以前は当事者間で緩い解決が行われてきたが、ここ10年～15年では、相互のライセンス契約、解決金等による解決が一般的になってきた。ただ、ビジネス上の関係もあり、相手の特許を無効にするなど強硬な手段はあまりとられない。新しいライバルの出現（海外勢）があれば、訴訟も含めた対応の可能性は高まってくると考えられる。
- 第三者の知財は当然尊重すると同時に、第三者にも自社の知財を尊重してもらうという相互主義的な考え方をとっている。不適切な事象が見受けられた場合は、まず話合いで解決するというのが筋だと思っている。ただ、当然お互い物事の見方や、価値評価が異なるケースがあるので、そのような場合において、訴訟以外の解決手段が見当たらない場合に、提訴に踏み切るケースは考えられる。
- 訴訟を起こすこと自体はそれほど多くはない。90年代ぐらいまでは、基本的には（ある程度特許を保有している）日本国内メーカー間で話が通じていた。少なくとも国内での訴訟というのはほぼなかった。

〔訴訟も辞さない〕

- 不当に侵害されていれば、訴訟も辞さないという考え方であり、途中で屈することなく訴訟を続ける。中小企業の中には、途中であきらめてしまう場合や大企業相手に泣き寝入りするところもあるのではないか。他社の保有する特許権については、特許事務所を利用して特許調査を行っており、類似するものがあれば、その権利に抵触しない技術提案を検討・開発し、客が安心して利用できる製品を提供している。
- 不当な要求（有効性の怪しい特許での権利行使、侵害の確認がなされていない製品に対する権利行使を行ってくるなど）には屈しないというポリシーを基本としている。

〔決まった基本姿勢はない〕

- 会社としての訴訟、紛争に対するスタンスという意味では、必ずこうするというポリシーは厳密には定めていない。被疑侵害者になった場合には対応せざるを得ないが、原告となって訴訟を行う場合には、事業部門からの必要性や、事業上、訴訟による解決を求める理由がどの程度あるのかを見ながらケース・バイ・ケースで対応している。
- 訴訟が必要であればするし、そうでなければしない。その判断は、基準があるわけではなく、個々の案件による。

〔その他〕

- 日本の訴訟制度が使われないのはマーケットが小さいからであって、日本の制度が悪いのではな

い。訴訟提起する際は、訴訟の場として、ターゲットとする相手方のメインマーケットであって、訴訟制度が正当に運用されているところ（米国、（欧州であれば）ドイツ等）を選ぶ。

- 極力証拠収集を試みた上で訴訟を行うか否か依頼人が判断する。訴訟以外の手段としては、警告状を出した上で、交渉していくこともある。
- そもそも特許侵害は絶対悪ではないという考えである。侵害を行うということは似たような製品を相手も売っているということであり、その種類の製品が世の中に認知されていく、つまり、侵害者が自分の費用でマーケティング、あるいはプロモーションを行ってくれているとも捉えられる。したがって、必ずしもすぐに侵害を止める方がよいわけではない。我々は、侵害＝すぐに訴訟という考えではない。市場全体が伸びているという段階で、特許訴訟を仕掛けることは反対である。最終的にビジネスで勝つことに意味がある。

● 侵害立証の負担

- ディスカバリー制度がないこともあり、立証する証拠が相手側にある場合は特に証明しづらい。相手が競合品を顧客に売り込んでいるらしい、発表資料からみて侵害しているのではないか、というところから出発するが、訴訟前段階である程度証拠を収集できないと提訴に踏み切ることはできない。
- 日本ベースで考えると、米国のようなディスカバリー制度がないため、証拠の入手が困難であり、訴訟提起のハードルが米国に比べると高い。
- （権利者側として）訴訟ということになれば、社内的な準備が必要となる。外部へ何らかの警告を出すのであれば一定の社内手続が必要となるため、訴訟の結果を予測して可能性を検討することになる。そうすると、どこまで確かな証拠を収集することができるのかが問題となるが、そこまで踏み込むのはなかなか難しいところ。
- 特にソフトウェアに関しては、立証のためにリバースエンジニアリングをすること自体がライセンス違反となる可能性もあり難しい。ソフトウェアは、例えば自動車のように製品を解体するような類の製品ではないことも多く、当社が権利者・被疑侵害者のいずれとなった場合でも立証しづらい（されづらい）ということがこの分野における特許が抱える問題であると考える。
- 紛争処理では立証の困難性について特に困っている。この業界では、ソフトウェアといっても様々であって、パッケージ売りされているものもあれば、特定の顧客向けにオーダーメイドされた一品を納品するケースもある。特に後者の場合、被疑侵害品を特定することすら難しい。こういった場合には、ケース・バイ・ケースだが、弁護士の方と相談した上でしかるべき対応をとることが多い。
- 基本的には目に見えない自社製品が多いため、単純に他社製品を購入してきただけでは侵害かどうかが分からない。しかも、費用と工数（人）をかければ最終的に侵害か否かが分かるという性質のものでもない。中に入っているソフトウェアそのものを、オープンソースのような形でソース開示されていれば動きも分かるが、そうでなければ難しい。
- 製造方法の特許が多いことや、BtoBの製品が多いことにより証拠収集が困難である。
  米国特許であれば、ディスカバリー制度があるため、米国特許を基本として警告状を送るのは１つの手段である。そうでない場合は、例えば中古市場とか代理店経由等で当該製品を買うことはするが、現実には難しい。
- 社内で訴訟へのゴーサインを得るために必要な証拠を集めることが、そもそも困難であるということは結構ある。
- 日本特有の問題として、証拠が集めづらいことに加え、特許が無効になるリスクが高い、損害額が少ないということがあると、訴訟を起こすリターンよりリスクが高くなる。

- 金銭的コスト・人的負担

- 訴訟をためらう理由として、人的資源等も遠因としてはある程度考えられる。訴訟して本当にメリットがあるかを検討する際には、当然訴訟にかかるコストを考える。特許侵害訴訟をしようと思えば、ヨーロッパ、米国、場合によっては中国とかインド等があるが、そこでのコストとなると、日本で訴訟をするよりも当然高くなるので、そういう意味ではコストを考える必要がある。
- 当社の人員では訴訟の人的負担は大きすぎる。
- 知財部門だけで戦えるわけではなく、様々な解析を行ったり、情報を集めたりと技術部門を巻き込むことになると、実業に影響が出てくる。
- 訴訟を行うとなると、弁護士だけでなく、企業内の人的資源を使うことになる。特に中小企業等規模の小さい企業は余裕があるわけではなく、前向きなビジネスを行っていくべきときに、人的資源を使って訴訟を行うべきではないと考える。
- 優秀な弁護士に依頼するとコストがかかり、訴訟には１年ほどの期間が必要なため、さらにコストがかかる。
- 訴訟に関するコスト負担の観点からは、本当に良い技術で特許自体がそれなりの収益を上げていることが明らかなものに関しては、争うという選択肢もあり得る。
- 一般的に、裁判になればコストがかかる。

- 紛争事実の公開回避

- ニュースで取り上げられる等、訴訟の少ない日本においては、良いイメージが持たれない可能性がある。
- 訴訟を行った経験はない。日本国内の同業他社は5社程度の業界であり、当事者間で解決している背景がある。紛争内容が公になること（客の評判、同業他社との事業環境への影響）、紛争の長期化、費用を考えると訴訟はなるべく避けたい。
- ライセンス契約が交渉でまとまらないときに、やむを得ず差止請求を含めて提訴を検討している。訴訟は社内でもハードルが高い。特に提訴に際しては、企業イメージに与える影響を慎重に精査している。コスト負担とか人的負担もあるが、一番の要因としては、風評的な被害も含めて、訴訟が本当に最終手段かということ。極力訴訟を避けて交渉でまとめたいと思っているが、やむを得ず提訴に至ったことはある。

- 権利の有効性への懸念

- 提訴する前の検討により、特許の有効性に問題があり、無効化される確率が高いと判明したことがある。特許訴訟を起こしても、当然相手方が無効審判を請求し、特許が無効化されてしまう可能性が十分あったため、特許訴訟をためらった。この事案では、特許侵害行為に気づいており、製造販売を止めなければ、法的手段を検討する、という内容の警告状を送り、その結果、特許侵害行為は止まった。
- 侵害と言えないのではないか、無効の抗弁又は無効審判されたらアウトになるのではないかという問題意識が強い場合と、メリット、デメリットを比較した結果として、訴訟提起をためらう場合がある。
- 日本特有の問題として、証拠が集めづらいことに加え、特許が無効になるリスクが高い、損害額が少ないということがあると、訴訟を起こすリターンよりリスクが高くなる。

- 侵害回避の容易性

- アメリカだと、そもそも、訴訟費用がかかり過ぎて和解するということは日常茶飯事なので状況が異なる。日本では、損害賠償自体に魅力を感じる会社はあまりなく、差止めのメリットがどれだけあるかということが重視されると思う。それゆえ、提訴したらすぐに設計変更で特許回避されてしまうような物であれば訴訟を提起することにはあまり意味がない。
- 電機・通信分野では、特許数が多く、1個1個の特許の権利範囲が狭いため比較的回避可能なものも多い。また、そのような回避技術のある特許を数件レベルで争って無効にしても、ビジネスがドラスティックに好転するわけではない。

● 取引上の懸念

- 取引関係上、ライセンスを請求できるような立場でないケースもあり得る。
- 非常に広い事業領域を持っているため、同業他社に対しての権利行使は様々な形で行うことができるが、顧客、あるいは別の事業で非常に強い関係を持っているような競争相手に対して権利行使することは問題を生じることがある。実際上、権利行使できないケースも相当程度ある。
- 例えば、外国企業に権利行使した場合に、反訴の先がグループ会社（事業部門）になってしまう等、巻き込んでしまう可能性があることも、訴訟に対して前向きでない理由である。
- 某中国企業が知的財産侵害をしていそうだとわかったが、よく調べてみると、特許権者たる日本企業の製品を取り扱う正規販売代理店でもあって、余り訴訟で強く出られない立場にあることが判明した事案があった。つまり、自社の正規の製品の販売をし、かつ一部で偽物も売っていた事案であった。そのため、訴訟をせずに話合いで解決することにした。この事案では、訴訟を提起すると、相手方が当該日本企業の製品を扱ってくれなくなるという理由で、提訴をためらったというものである。
- 相手方ないしは相手方の納品先が取引先である場合など、ビジネス上の理由から訴訟を控えるという判断はあると思う。

● 海外訴訟の負担

- 実施者として、米国特許に基づいて警告を受けた事例では、ディスカバリー手続により、交渉時の対象製品よりも対象製品の範囲が広がってしまう恐れがあったため、訴訟に移行する前に解決した。
- 特許権者としてロイヤルティ収入の獲得のみを目的とした事例では、訴訟に関するコスト負担、人的負担を考慮し、米国での訴訟を見送ったことがある。
- 被疑侵害者たる中国企業に対する中国での特許訴訟をためらった経験はある。その理由は様々であり、個別の事案による。
- 社内で提訴の意思決定ができない事例があった。中国訴訟では日本企業は勝てないのではないかという役員がおり、わざわざ費用や時間をかけて提訴しても、どうせ勝てないだろうという意見が強く出され、中国の裁判所に提訴するという意思統一ができなかった。この事案については、何もできず、そのままになってしまっている。
- 中国訴訟をどんどん行う企業もある。その一方で、日本の大企業でも中国の訴訟を全く信用せず、一切行わない企業もある。これは企業の規模とは必ずしも関係がなく、役員の考え方や、経験不足が理由と考えられる。1件でも中国訴訟を経験してみると、日本の訴訟と同じだということが分かる。また、日本でのマスコミ報道だけを見ていると、中国の裁判官は公平な判決を下さないのではないか、という先入観が働くのだと思われる。

- 諸要素の総合的判断

- 訴訟に踏み込む明確な社内基準はない。ビジネスの影響を見て踏み込むかどうか検討する。事業に対する影響力が大きければ踏み込むというように、個々のケースによる。
- 社内で権利を行使することを説明すると、社内的に期待感が醸成されてしまうので、それに応えることができるかという部門としての責任が発生してしまう。そのため、ある程度、確実性を満たせるか否か、事業にどの程度の影響があるのかという両面からの判断が要る。
- 訴訟の前段階で、侵害に対する警告、ライセンスのオファー等を行うのが通常である。その過程で、それぞれの特許の力関係や自社との取引関係等のビジネス的な要因を含めて検討する。
- 権利活用を公正公平に行っていくことを考えている。権利の適正な活用を推進していくことが、我々の方針である。ただ、他の観点も考慮すべきであり、例えば金銭的及び人的コストも、共同研究等他社との連携、外部からの評価という部分も含めて考えている。訴訟は、あくまでも適切な対策を講じる中の１つの手段なので、そこも含めて検討する。
- 製品の製法や製品そのものに係る技術が多いので、こちらの技術を不当に流用する形で類似品が出されることについて、こちらのマーケティングの中で不利益になると思われるものについては、基本的には争うスタンスである。ただし、その相手側の会社の体制や営業力（競合する市場での営業力)、また、技術的なバックボーンがあるかどうか、侵害しているおそれがありそうな会社そのものの力を見定めた上で結果的に訴訟を起こすというところと、訴訟によって得られる結果（ライセンス料や損害賠償等の金銭）との比較を念頭に置いている。
- 侵害立証のための証拠を集める困難性、訴訟に関するコスト負担、紛争の長期化、これらに対し、どれだけ人的リソースや費用を割り当てるのかを考慮すると、特に訴訟を起こさなければならないような状況にまでは至っていない。基本的には、当事者間で解決することを目指す。警告を受けることもあるが、中には権利の濫用と考えられるものもあり、当事者間で解決するにしても長期化することが多い。
- 立場、コスト、人的資源、社会的影響を総合的に判断しないといけない。
- 相手方に提訴される場合はやむを得ないとは思うが、交渉の中で、権利者と他の実施者の訴訟状況や、非侵害か無効を主張できるかどうか（勝てるかどうか)、裁判と和解のコスト比較等を総合的に鑑みて、訴訟もやむを得ないか和解すべきかを判断する。
- 一般的な係争について、交渉してから訴訟という流れをとる。訴訟を行うか否かは、「訴訟に関するコスト負担」、「訴訟に関する人的負担」、「紛争の長期化の回避」を考慮して判断する。
- 一義的には、社として訴訟に踏み切るだけの十分な材料を獲得できているか、十分な準備ができているのかという判断がある。当然、負け戦とわかっているものは提訴しない。それと同時に、訴訟の功罪、それによって得られる利益と失われるものについて、事前にできる限りの比較考量を行った上で、得るものが多ければ提訴することが考えられる。ただ、正直なところ微妙なケースもある。内部的にも議論がある場合はやはり踏み切れないケースとなる、もしくはそれでも踏み切るケースというのも出てくると考えている。

- ためらった経験なし・その他

〔必要なら訴訟〕

- 市場をウォッチングしていて、事前に製品を購入するなり精査して侵害事実の確認、評価をした上で、訴訟を起こす意味があると考えたものに対して権利行使をしている。手間、暇、コストは考慮理由にはなるが、それを理由として訴訟をためらうということはない。即ち、アンケート調査票で挙げられた6つの選択肢を直接の理由として訴訟をためらうことはない。特許権利者側の場合、悪質な侵害行為をしている相手（自社製品をデッドコピーして意図的に侵害している等）に対しては、必ずしも話合いから入らず、警告なしで即提訴ということもあり得る。

- 紛争があること自体、無効理由がありそうだとか、侵害論が争えそうだとかいうことの裏表なので、被告側もそれほど訴訟を起こされること自体を避けようという発想はないかもしれない。

〔交渉で解決〕

- 基本的には当事者間の話合いで解決している。日本の特許が対象となる場合、基本的には当事者間の話合いで解決できている。契約に至らず、相手が諦める場合もある。
- 訴訟すべきだがためらったという経験はない。当事者同士の話合いで解決している。ライセンスを受けてもらうか、実施を止めるか、止めるのであってもそれまで実施した分の実施料についてについて話し合う。実施されて交渉した案件は数件（5件以下）。
- 一例としては、企業が大学の特許を侵害していることが判明した案件でも、話合いで解決した案件がある。
- 訴訟に踏み込まない場合は、当事者間での交渉をさらに踏み込んで続ける。当事者間でなるべく自社が負けない交渉を行う。お互いに海外での事業と権利があれば、海外での権利主張を考えることはある。その場合は、日本ではなく、海外に土俵を移すという議論が出ることもある。

〔被告の場合応じるしかない〕

- 訴訟で特に困っていることはない。アメリカ（パテントトロール）に関していえば、警告が出さずに提訴されるので、それに応じるしかない。
- 被告側としては、訴訟を起こされたら淡々と対応するしかないため、ためらうということはない。起こされそうだという場合に応訴しないで和解するというケースというのは、日本の場合だと、（訴訟を避けて和解することが多い）米国等と違って、侵害が明らかなケースに限られるのではないか。

〔訴訟が少ない〕

- 裁判にまで行く例は非常に少なく、日本国内ではほとんどない。基本的なスタンスとして、知的財産権自体を事業として捉えていない。物を製造して売るために知的財産権を活用している。
- デジタル化の進展に伴い、韓国・中国メーカーに追い上げられてくる中でも、こちらから、日本で権利行使する（提訴する）ことはほぼなかった。特許プールがあって、ライセンスオファーに対して動かないところに訴訟を打つことはあった。
- 実施者の立場としては、携帯電話事業で標準必須特許に基づく権利行使を何度か受けているが、日本では訴訟には至っていない。そのときの相手は、NPEに近いところもメーカーもある。

〔事例〕

- 日本での紛争では、携帯電話機に関し、事業をなくした相手から訴訟を起こされたことは１度ある。
- 自動車部品に関して、部材メーカーから納入を受けて、さらに自動車メーカーに納品していた製品で、製品の部材の競合者から訴訟を起こされた案件があった。この件では、明らかに部材が対象だったので、それは特許保証のもとで、部材メーカーが中心になって、議論をしてもらった。

〔その他〕

- 特許自体に問題点がないものは余り紛争にならないので、侵害が明らかであればみんな素直に従うだろう。
- B to Bのシステムでは、特許侵害が起こるとすれば、要件定義、使用確定の段階で起こる話になり、これは客側の責任ということになる。自社としてあり得るのは、その使用を実現するためのソフトウェアが他社の権利を侵害しているか否かという部分になる。
- オープンソース化による問題がある。この分野では、どのような技術を使っているかが製品のセールスポイントになるので、何を使っているかは割と判別できる。前オープンソース時代であれ

ば、どこの会社が開発した新しいアルゴリズムを内蔵しているという話になるため、ライセンス関係はクリアなものであろうという前提に基づいていたように思う。それが今オープンソース時代になって、便利に使っているが、本当に権利関係がクリアになっているかは分からない部分が出てきているため、その都度問い合わせるようにしている。

- 侵害事件被告側としては、侵害が明らかであり、かつ無効理由もないという場合には、どこで落とすかを判断して訴訟を回避するということは大いにあるとは思う。

質問（2）貴社が携わった日本の特許権のライセンス交渉について、うまくいかなかった事例がございましたら、どのような点で問題があったのか教えてください。（Q9）

ライセンス交渉でうまくいかなかった事例に関する回答は、以下のとおりである。

- 交渉時間の長期化

- 標準必須特許の場合、（特にアップルとサムスンの特許訴訟以降）差止請求がなされる可能性がないことを実施者側も認識しているため、権利者側としては強く権利主張できないため交渉に時間がかかる。
- 交渉の背後にある訴訟が歯止めとして機能しないため、交渉相手がのらりくらりと逃げる場合がある。歯止めにならないということは、自分たちが強固なポーフォリオを構築して攻め入るなど、権利者側で相手に圧力になるような工夫をしないといけない。
- 日本においては実質的に標準必須特許に基づく差止請求が認められることはほぼなく、侵害が認められたとしても、損害額として認められるのは実施料相当額だけなので、実施者側は、裁判で損害額が確定したらその額を払えばいい、遅らせてもプラスアルファで増額される可能性がない、と考えている。だから、日本においては、実施者側が交渉を遅らせることは、メリットしかない。世界でも標準必須特許に基づく差止請求が認められにくい状況（差止請求が認められることはあるが、実際執行された例を知らない）下では、裁判で確定する損害額よりも、権利者から求められている実施料のほうが高額であれば、交渉で紛争を解決するメリットはなく、たとえ裁判を経たとしても、損害額を下回るまでずっと交渉を引き伸ばされる。
- 標準規格特許は日本国内のみの特許が対象となることはなく、交渉も円滑に進むことのほうが少ない。まずライセンス交渉にも応じてくれない。そして交渉に応じたとしても、特許実施の確認に時間がかかる。
- 標準必須特許の場合、差止めを受ける恐れが実施者側にないため、ライセンスオファーをしても返事がないこともある。事業者としては、差止めを受けないなら無視していてもいい、訴訟をされたらそこから戦えばいいという考えがある。そのため、なかなか技術的な話、ライセンス料の話に行き着かない。行き着いたとしても、ライセンス料が適正かという反論が来る。そこで水掛け論になってしまう。

- 交渉人材の確保

- 社内リソースの利用や外部リソース（弁護士・弁理士）の利用がある。紛争があれば、社内の人材による対応だけで終わるケースの方が少ない。
- 中小企業等では、自力でクレームチャートを作るノウハウがない場合もある。問題は、市販されていないため入手できないなど、イ号製品を特定する情報がないことである（立証が困難）。情報入手手段の1つとしては、その製品が納品されている顧客から情報を得ることが考えられるが、顧客側に特許侵害のリスクがあるために協力が得られないことが多い。証拠もないうちに顧客に対して侵害品と言ってしまうと、不正競争防止法の「虚偽事実の告知」に該当する不正競争行為になってしまう。
- 特許への理解が低い企業との交渉が難航した事例があった。

- 実施料の折り合い

- 金額（ライセンス条件）の話まで行ったとしても、双方で想定している実施料額が大きく違う。

交渉が長引く大きな原因のひとつは、現状の標準必須特許に関しては、実施者側に早くまとめようというインセンティブが働かないことである。

- お互いに想定しているロイヤルティの差が大きい場合や、技術の重要性とロイヤルティの高さが見合っていない場合で、交渉がまとまらなかった事例があった。
- 金額交渉が難航することが考えられる。一般的に、権利者は可能な限り良い条件でライセンス交渉したいと考え、実施者はできるだけコストを抑えたいと考えるため、それが普遍的な問題点だと思う。
- 相手が受けられない条件（主に実施料）を提示した事例がある。
- 実施料が折り合わず交渉に時間がかかるため、交渉が暗礁に乗り上げて終わってしまうことがあるのが実状である。
- 使用する場合に、相場より高い実施料を取られる事例があった。（標準必須特許ではない）
- 大学TLOが絡むものは、相場より高い傾向があるようだ。製品の1割以上の実施料を取られたこともある。
- 「正味販売価格」×「販売台数」×「実施料率」＝「実施料」が一般的だと思う。

● 通常実施権の条件

- ライセンス交渉においては、無償、権利不行使の範囲などの条件が争点となる。
- ビジネスの関係によって強く出られない場合等、条件が整わなければ、ライセンスしない、変な契約は結ばない方がいいケースもある。その場合は、留保するという立場をとる。

● 侵害・権利有効性の見解相違

- 調査会社を通じてある程度証拠をつかんでいても、相手方は頑として侵害を否定したり、製造販売していることは認めたとしても、クレームの範囲に入っていないから侵害ではないと主張したり、一部改変を加えたから侵害ではないと主張したりすることがよくある。その場合は提訴して解決を目指すか、あるいは提訴は検討したものの、結局、話合いがつかずに、そのままになっている事案もある。
- ライセンス交渉が始まれば、基本的には締結までいくが、相手方が侵害しているという前提事実があった上での交渉となると、結構まとまらないことも多い。侵害の判断に係る交渉では、相手も相当感情的になるので、こじれてまとまらないケースも少なくない。
- 例えば特許プールのように第三者が必須だと確認している特許であったとしても、実施者においては必ずしも全て実施しているものではないとの理由から、その必須認定の結果を受け入れてもらえない。また、特許プールだと特許の有効性を見ていないが、有効性についても評価が必要であると主張してくる。時間稼ぎだと思うが、それに応じながら交渉を進めるので時間がかかる。
- 警告を受けるケース（個別に1件の特許で権利行使を受けた場合）には、否が応でも1件の特許の価値を検討することになる。その際には、使っている、使っていないといった抵触／非抵触性の議論に加え、特許有効性も議論になる。
- 侵害の有無が要因となることが比較的多い。
- 侵害かどうかで結局議論が起きる。そうすると、実施料率以前に侵害か無効かということで議論がされる。和解合意ができそうなところまで権利者側が押し込んでいたのに、突然、公知例が出てきて、「こんなのがありましたよ」と出されたときは嫌なものである。そうすると別の権利を主張するなどして、一から交渉を始めなければいけなくなってしまう。
- 様々なことが争点になり得る。例えば、有効性の判断が異なっていたり、抵触性の判断が異なっ

ていたり、もしくは事業規模が異なっているなど。権利を行使する場合は、相手側には大きな売上げがあるとの予測に対して、相手はそんなにはないという、認識がずれていることなど。

- ライセンス交渉先と我々の見解が異なることが問題となり、双方の立場の懸隔が埋められないことが理由である。異ならなければ、真摯な交渉で解決していくことは可能であると考えている。見解の差異が生じやすい事項は、例えば、特許権の有効無効、抵触しているか否かである。
- 実施しているか否かが争いになる係争もある。その場合は、社内で検討もするし、グレーゾーンであれば社外（弁護士、弁理士）を活用する。
- 実際の権利範囲を超えると思われる広い権利範囲で権利行使をされることがあり、それを理詰めで反論することに時間を要することもある。

● その他

- 日本では訴訟を提起しても実施者は困らない。米国に比べて訴訟費用が格段に安く、負けても合理的ライセンス料だけ払えばいいため、全く恐れを抱いていないという印象がある。
- 相手が破産寸前であったため、ライセンスを絶対受けないという事例があった。
- 相手に特許責任がないと主張され責任を逃れようとされた案件（標準必須特許に関するもので、結果的に訴訟を提起し、和解に至った案件）がある。製造会社が海外の会社であり、自社が海外に当該特許を持っていない場合に、日本で販売をしている販売会社に権利行使を行うことになる。販売会社から特許責任は製造会社にあるので、製造会社に行ってくれと主張されるため、交渉だけではらちがあかない。
- 90年代くらいまでには、価値観がある程度一致している者同士での議論が多かったと思う。特に日本国内のメーカー同士の議論では、価値観を共有していた。その中で、これはうちがとる側、これは払う側という相場観みたいなものはあったと思う。2000年以降のデジタル化によって、大きくプレイヤーが変わってきたこと、日本のメーカーの事業がうまくいかなくなってきたことにより、価値観の違いが生じ、議論が難しくなってきている。特許の価値をみんながどう議論するかの土台が、今はない。この点が大きな問題と認識している。

質問（３）貴社が、ライセンス交渉や特許紛争において、民間型 ADR 制度（あっせん、仲裁など）を利用した／利用を検討した経験が、ある場合、ない場合、その理由を教えてください。（Q11-Q13）

ライセンス交渉や特許紛争における民間型 ADR 制度の利用に関して得られた回答は、以下のとおりである。

利用をした又は利用した理由として、以下の回答があった。

- 利用・利用検討の理由

- 仲裁センターが設立されて間もないため、トライアルとして利用した。
- ADRの利用については、訴訟になった後か、もしくは最初から何らかの握りがあって、その中で紛争解決手段が裁判以外である、調停だったり、仲裁をやったりするというケースが考えられる。そもそも日本では訴訟自体がないが、米国では、裁判所の命令による調停もあり得る。
- ライセンス交渉先と我々との見解が異なる場合に、仲裁を検討したことがある。検討した理由は、コスト面である。

一方、民間型 ADR 制度（あっせん、仲裁等）を利用した経験がない、又は利用を検討した経験がない理由に関する回答は以下のとおりであった。

- あっせん結果の拘束力

- 拘束力がないと使えない。また、仲裁は一審のみであり、上告や上訴ができる訴訟のほうが望ましい。
- あっせんの場合、結果に拘束力がないため、勝ったときの利便性が低い。仲裁の場合、紛争解決の合意に拘束力があり、上訴もできないため、負けた時の利便性が低い。ならば、裁判でと考える。

- あっせん人等の信頼性

- 仲裁人に依存し、裁判よりも中立性が低いと考えるため。
- 弁護士、弁理士というのは、結局はどこかの企業の顧問をやっているので、裁判官と違って完全に独立ではない。手続実施者自体は、直接の当社との関係では中立であるように見えたとしても、回り回ってどこかで間接的に自社の競合とステークホルダーがつながっているということは当然考える。それを事前にクリアにしてまでADRを使うことは考えにくい。ADRの信頼性を担保するためには、弁護士、弁理士の中立性が裁判官と同レベルで求められるべきだと考える。
- 利益相反関係のところを避けるようにリストアップされていて、直接のコンフリクトがないとしても、間接的にコンフリクトがおきる可能性が懸念される。
- ライセンス交渉先と我々との見解が異なる場合に、仲裁を検討したことがあるが、判断の信頼性を考慮して、実際の活用には至っていない。

- あっせん人等の専門知識

- 弁護士、弁理士は法律の専門家で知識もあるが、仲裁やあっせんで何が重要かというと、法律知識が一番にはならないと思う。仲裁人、調停人がそれを理解しているのかが懸念事項である。弁護士事務所でも、法律的なアドバイスだけ言われると、Ａさんが相談して、法律的にこうだと言われたら、それはそれで納得するだろうが、ＡさんとＢさんがいて、彼らの見解が違うとなると、それで法律的にはこうだと言われても、少なくとも一方にとっては納得性が低いと思う。そこをどうつなぐかというのが問題で、それをするのが仲裁人や調停人の役割だと思う。そこを日本の民間ADR機関が明確に意識して、顧客視点の観点から組織として対応戴けるとありがたい。

- 制度不知

- おおよそは理解しているが、詳細まで全部理解しているとまではいえない。
- 知らない人が多いのではないか。

- 予見可能性・実績不足

- 仲裁に関しては予見可能性がない。強意向が無ければ利用は考えられない。
- 結果がどうなるか分からないということと、仲裁条項を結ぶメリットがあるのかないのか分からない。そういう意味では仲裁は第一選択には上がってこない。仲裁でやりませんかと、争っている相手に言いに行くだけで負担がある。紛争になっている状況下で合意をして仲裁センターを使おうというインセンティブがない。それから、仲裁センターには実績がないというところが残念ながら現実である。
- その仲裁機関、調停機関にある程度の実績がないと、利用できない。
- あっせんや仲裁の場合、結果が予測しにくい。

- 当事者間で解決

- 当事者間で出た結論が一番納得感があるとは思う。
- 自社側からライセンスするケースでも、取引上の関係もあり、比較的友好的に当事者間で解決することを前提に交渉するため、ADRの利用にまで至らない。

- 訴訟を選択

- 話合い不調なら裁判で判断を示されるほうが、勝っても負けても納得できる。
- トラブル解消として、訴訟とか裁定とかADRとなるときは、ビジネスとしては相当な状況になっている。当事者間で交渉して、その交渉の過程で両者がある程度妥協をした上でなお合意に至らない場合である。そこで、やむなく第三者に委ねるときには、ADRや裁定ではなくて、終局判決としての訴訟を望むのではないだろうか。

- 相手の同意獲得の困難性

- 相手の合意がないと進めないため、差止めができない状況では、相手が逃げ回る可能性が高く、相手は提訴されるまではアクションをとらないという方向にいくのではないか。
- 仲裁のように相手と合意を得てというものについては、既に敵対関係に入っている状態で、相手と合意をとるのは面倒なことで、それができるのであれば当事者間で決着がつくのではないか。

- 敵対的な交渉で仲裁について合意をするというのは、ハードルが高いのではないか。交渉できていれば当事者間でいいじゃないかというのが一般的と思う。
- 相手があることなので、自社だけでコントロールできるものではない。

● その他

- ライセンス交渉において、相手が海外企業の場合、日本語を読むことが難しく、英語等で書かれた相手が読める特許（米国、欧州の特許）が中心となってくる。さらに、訴訟費用、賠償額が低いなどの理由もあり、一般的に、日本の特許は議論の対象になりにくいという印象を持っている。そのため、日本のADRにまで踏み込む状況になっていない。
- 日本では、ライセンス交渉や特許紛争においてはADRを利用したことがない。
- 検討にあがらない。訴訟にいくようなものは交渉もなかなか進まず、きっとあっせんや仲裁になっても合意できないと思う。
- 相手との交渉の際にも、仲裁で解決するという話は出ることがなく、利用を検討したことがない。
- 非公開であることはメリットと捉えているが、利用に至るまで検討していない。
- クライアントのほとんどは大企業であるので、訴訟関連の相談を受けるというよりもその意向に従う。中小企業の場合は、訴訟関連の相談を受けることがあるが、アドバイスする上で、選択肢として、訴訟の他にADRを提示することがある。
- 仲裁も訴訟と同じように社内的な手続を踏むいので、交渉をし尽くしたという事実がないと仲裁に行けない。企業の意思決定のハードルは、訴訟と変わらない。
- 仲裁を行うことによる（裁判に比較して）短期間での解決を必要としていない。特許がシーズの段階の技術であり、早期解決の利点はない。コストは、裁判と同等ではないかと考えている。

質問（４）上記（３）で、ADR の利用がない場合、紛争解決はどのようにしましたか。(Q12/Q13)

ADR の利用がない場合の紛争解決に関して得られた回答は、以下のとおりである。

- 当事者間交渉

- 業界内では、基本的に話合いで解決することが多い。
- 当事者間での協議を行う。
- 同じ特許に関して他の会社（付き合いのあるベンダーを含む。）にも一斉に警告書が送付されるケースがあり、ベンダーと協力して対応を図ることもある。

質問（５）現行特許法では、行政型 ADR として判定制度と裁定制度があります。まず、貴社が判定制度（特許法 71 条）を利用した／利用の検討をしたことが、ある場合、ない場合、その理由を教えてください。（Q14-Q16）

判定制度（特許法 71 条）を利用したことがある、又は利用を検討したことがある場合の理由に関して得られた回答は、以下のとおりである。

- 利用・利用検討の理由

- メーカーと共同で開発した特許について、判定の結果が出たらそれに従うとの合意の下で判定制度を利用した。2年近く交渉を重ねた上で決着が付かなかったため、判定制度を利用した。
- 当事者同士の話合いで折り合わず、判定を行いその判断に従うと合意した上での利用があった。（裁判をしたくないという事情があったためである。）
- 審理が半年ほどで裁判よりも迅速であり、費用も裁判より安価であるという点がメリットであると感じた。相手からの警告に対して、非侵害を確信していたため、実際に検討した。
- 判定結果を交渉や裁判で使用できること、法的拘束力がなくとも信頼性があること、判定に関する書類は公開されるため、判断の見通しがつきやすいことが理由である。
- 調停とか仲裁よりは、判定制度を検討するほうが多い。

一方、判定制度（特許法 71 条）を利用したことがない、又は利用を検討したことがない場合の回答は以下のとおりである。

- 紛争事実の公開回避

- 権利行使を受けた場合、例えばイ号製品に搭載されたソフトウェアのソースコードを見ないと侵害性の判断ができないといった場合に、それが公開されてしまうと困る。
- 判定に関しては、公開したくない情報の公開や、不服申立てができない等、デメリットがあり、判定の利用について、深く検討するところまで至っていない。
- 侵害か否かという範囲の判定のみが対象であるということ、必ず相手方に通知して公表されてしまうことの2つがネックである。

- 法的拘束力の欠如

- 相手が納得しない場合、結局裁判になることも考えられ得る。
- 裁判と同じ拘束力や強制力がないため、裁判で決着をつけた方が早い。（複数意見）

- 当事者間で解決

- 判定、ADRに頼らず、その前にある程度譲歩して当事者間で決着をつける、もしくは、司法に委ねるしかないと思う。
- 多くは当事者間の交渉で十分であり、交渉で解決できない場合は訴訟が必要と考えている。

- その他

- 制度自体の利用実績があまりないという前提があって、使われた場合でもあまり活用できなかったという評判を聞いた。
- 判定において属否を判断するとなると、証拠調べの問題がでてくる。見て分かる構造の特許の侵害、非侵害は、少なくなってきている。手続的に証拠調べについてサポートするような仕組みになっているか疑問。
- 活発に使われ、事例が蓄積され、結果の予測性が出てくる状況になれば、使えるのかもしれないが、今の状態だと難しいのかもしれない。
- 侵害していないという結果が出た場合、遅れている他の交渉に悪影響を与えてしまうことが考えられる。そのため、公的な方法を使いづらく、当事者間でおさめたいというところがある。例えば、米国でのIPRと同じように、公開されてしまうと他の事業者から結果が出てから交渉しようと言われることになりかねない。
- 属否の判断については、社内の判断とともに場合によっては社外に意見を求める。
- 出願前の特許調査は念入りにやっているし、自身の侵害の判断についても顧問の弁理士と相談している。

質問（6）貴社が裁定制度（不実施：83 条、利用関係：92 条、公共の利益：93 条）を利用した／利用の検討をしたことが、ある場合、ない場合、その理由を教えてください。（Q14、Q17）

裁定制度を利用したことがある、又は利用を検討したことがある場合の理由については、以下のとおりである。

- 利用・利用検討の理由

- 公共性の高い社会インフラに関する標準必須特許については、裁定が認められるべきと考えている。標準必須特許は広く実施を認める技術に係り、侵害行為があったとしても、差止ではなくお金で償うべきものだからである。
- 医薬分野では、「公共の利益」の目的のための裁定制度はあった方がいいと思う。

一方、裁定制度を利用したことがない、又は利用を検討したことがない場合の回答については、以下のとおりである。

- 裁定要件充足性

- 裁定については、該当する状況になったことがないため、検討したことがない。不実施はまず考えることはないだろうし、公共の利益もよほどのことがない限りない。
- 裁定制度は、かなりピンポイントの話なので、利用するケースというのは限定されている。直接的に行政が判断を下すというものに関しては、利用範囲があまりに広いのもどうかとは思うので、これについては特に意見はない。
- 裁定で通常実施権を求めるような事態にはなっていない（要件を満たさない）。
- 標準必須特許での裁定の利用については、特許保有企業ないしは標準化グループの利益にしか関係しかない話であって、国民の健康を害するとかそういう話ではない。重要な医薬品等ではないと、公共の利益には当たらないと思う。
- 民間の判定制度や、政府型の判定制度に比べて、活用におけるハードルはさらに高いと思っているため、選択肢として検討したことはない。

- 実績不足

- 規定はあっても実際無理だという認識でいる。どこまでが公益なのかも難しいと思う。アメリカでブラックベリーが差止めを受けそうになったときにアメリカ政府が動いたとかという話はあるが、権利行使したら、公益という理由で強制実施させるとなると、それも大ごと過ぎて色々と使いづらいように思う。通信分野は裁定のハードルが高過ぎるかもしれない。
- 利用実績がなく、先駆者的に利用を検討することはないと思う。特許が藪になっているような業界では、裁定を求める意義が小さく、利用はないと思う。1製品に多数の特許が関係しているが、一遍に包括でやってくれるわけではない。
- 一度も使われたことがないため、ロイヤルティ算定に関する情報が不明である。裁定制度を利用する場合は、侵害を認めることにもなりかねないので、ロイヤルティ算定に関する情報は重要で

あり、その情報が不明だと、利用されないのではないかと考えられる。

- 訴訟を選択

- 裁定制度は、対パテント・トロールやFRAND宣言された標準必須特許に対して何らかの役目を果たし得ると思うが、今は裁判所がその役目を果たしていると思う。
- 標準必須特許については利用する余地があると思う。裁判の動向にもよるが、標準必須特許でアップルvsサムスンの例ではFRAND宣言をしていたので、それをきっかけにして誠実交渉義務が認定されて、簡単には差止めできない、実質裁定実施権に近いような形の効果を出したのだと思う。今後、裁判で救えないものが出てくるのであれば、例えばFRAND宣言をしていない標準必須特許に基づいて普通に権利行使して差止めを求めてもよいのか、というような場面で裁定制度の利用の余地はあるのかもしれない。

- その他

- 裁定制度は強制実施権を与えるものであり、実質的に特許権者から独占排他権を奪ってしまうことになるため、その利用ないし運用は慎重にされなければならない。
- 事業が日本に限らないので他国でのことも織り込んだ判断が必要。
- ニーズがなく、検討したこともない。
- 実務上、一度も意識したことがない。
- 自社特許に対して、相手方が裁定での解決を求めてきた場合、理屈としては断る理由はない。実状としては、逆に相手が逃げ回っている状況なので、相手がライセンスを受ける気があるというのであれば、基本的には許諾することになるだろう。ライセンス料に関して妥当な判断が行われるのであれば違和感はない。
- 事前にサーチを行っていて、どの会社が特許を持っているかを察知して事業を行っている。しかし、NPE等による権利行使への対応として、裁定制度もありかと思う。
- 特許権者として、裁定を利用することについて（裁定ではライセンスを受ける者からしか申立てをできないが、特許権者がライセンス料の話合いをしたいなどの要望も考えられる。裁定のメリットとして、安い、早い、技術的な面での正確さなどが挙げられる）裁定の場で、技術討論を行ったり、ライセンス交渉を行ったりすることに違和感はない。そもそも相手が乗るのかどうかが問題である。技術的な面での正確さはメリットになるだろう。

質問（7）判定に関する書類（中間書類や判定書等）について、第三者に対し、どのような書類を、公開（閲覧のみ可能を含む）すべきか、非公開にすべきか、その理由を教えてください。（Q16/Q18、Q19）

公開すべき理由についての回答は以下のとおりである。

- 公開すべき理由

- 属否判断の結果やその理由が分かるような情報は公開すべきである。
- 第三者としては、予測性の観点から公開して欲しいというところはある。
- 判定結果の経緯が分かれば、使いやすいが、自分が当事者になったときは情報が出過ぎない方がいいので、うまくバランスされていないと、使いづらい。
- 判定に関する書類を公開すべきか非公開にすべきかについては、制度趣旨に関わるものだと思う。例えば、判定なのだから公開すべき、そもそも制度の目的からして公開しないのがおかしいという考え方もあるのかもしれない。特許庁が例えば、当然に物権的権利であるから、それは公開すべきだろうということを考えるのであれば、むしろ公開しないほうがおかしいということもあるだろう。
- 特許庁の判定であれば、営業秘密も入らないので、判定結果については公開されてもいいと思う。これを利用すれば交渉はしやすいかもしれない。特許庁が必須性を認めていると言うほうが、事務所が認めていると言うよりも説得力があると思う。

一方、非公開にすべき理由に関する回答は以下のとおりである。

- 営業秘密等の非公開要望

〔営業秘密〕

- 営業秘密など社内の機密情報は非公開にして欲しい。判定に法的拘束力がないし、結論も含めて当事者が望めば非公開とすることも一つの方法であるだろう。訴訟の際に、判定の経緯を相手に使われて不利になる可能性もあるのではないか（判定手続に基づく禁反言はあり得ない）。
- 立証が困難ではない産業では、判定により情報が公開されてもさほど影響がなく、営業秘密の部分だけ出さないでと言えば済む。立証が困難な産業では、立証が難しいところをあえて公開されてしまうこと自体がリスクを高める結果になる。
- 各社クローズされた事業でノウハウとして管理されている情報が開示されてしまうのは避けたい。
- 原則として、判定のために企業から特許庁へ提出された情報は、公開されるべきではない。特に、特許権の技術的範囲にイ号製品が含まれるか否か判断するために必要となる当該製品に関する情報は、営業秘密が含まれる可能性が高いため、取扱いには十分な配慮が必要である。
- 通常非公開とすべき技術情報は開示されてしまうと、第三者の侵害立証に利用される可能性があるため、非公開とすべきである。

〔特許公報以上の情報〕

- 特許公報に公開されている情報以外が該当する。また、お金に関わる情報を公開したくない。
- 公開されることにより、他社の侵害を招く恐れがあるのではないか。特許公報に記載された情報

を超えて公開されると困る。

〔利益率〕

- 料率とその計算に至る判断等、一般的な計算式であれば公開された方がよいが、会社ごとに異なる製品の利益率等が絡む情報は公開されるべきではない。例えば、標準必須特許について102条3項の実施料の計算の一環で、当該技術の実施料を出すのはよいと思うが、102条2項の被疑侵害者の利益というと話は別であろう。

● 判定結果の非公開要望

- 標準特許について判定を利用され、その技術的範囲に属するか否かが公開されてしまうと、他の会社にも影響が出るので、標準技術についての属否の情報が公開されないようにすべきではないかと考えられる。
- 完全に非公開にすべきだが、特に「属否判断の結果」を非公開にすべき。基本的には非公開のほうが利用しやすい。公開してもよいのであれば裁判でもよい。
- 判定の利用促進や普及を考えると、完全に非公開だと予測可能性が全くなくなるという問題があると思う。実際に利用する側としては完全非公開のほうが望ましい。
- 例えば特許Aがあって、判定の結果、特許Aの技術的範囲に属さないとの結論が得られたとしても、それと近い特許A’を持っている人たちが当然いる。判定の結果が公開されることにより、そういった者から、本来対応の必要がない警告等がなされることを誘発しかねない。それがNPEであると面倒。また、当社側が権利者であったとしても、相手方製品の仕様が公開される必要性を余り感じない。
- 他社の判定結果を見ることができるメリット(自社の紛争発生時の予見性の向上)よりも、具体的に争っている内容が、判定結果に対する反論の余地もなく、判断を委ねている(予見性が低い)状態で、公開されることのデメリット(リスク)の方が大きい。
- 成熟している分野であり設計上の差異が小さいため、属否判断の結果が黒であると、他社からの権利行使のリスクが増える可能性がある。

質問（８）行政 ADR（あっせん・仲裁）に対するニーズやご意見をお聞かせください。

特許紛争処理に関し、行政 ADR 制度（あっせん・仲裁）のニーズに関する意見を聴取した。ニーズがあるとした回答は以下のとおりである[1]。

- 行政 ADR 制度に対するニーズの所在

①非公開性（5 者）

- 全書類を非公開にすべき。第三者に知られたくない内容はもちろん、将来知られたくない内容を含む可能性があるためである。
- 公開されると、やはり何かと差し障りがあったり、悪い結果が出たときに悪い影響があったり、使いづらいから公開してほしくないというニーズもあると思うので、一概に公開にすべきか否かは言えない。
- 公開すべきでない情報が多く、基本的には、非公開にすべきと考えている。例えば1社に対して交渉した後に、2社目にいくというときにそれを使う等、公開のメリットはあるが、デメリットの方が大きいと考えている。
- 共同研究相手（企業）や相手企業との関係も考慮すると、非公開の方が利用しやすい。
- 非公開であればニーズはあるだろう。妥当な判断をされることが求められる。
- 裁判に対するメリットとして、議論等の情報が開示されない点があげられる。そのため、技術分野・業界によっては、ADRの方が適する場合があると考えられる。
- ライセンス料率の算定方法も公開されなければ、特許権者側にメリットがある。

②予見可能性（3 者）

- 予見可能性については大筋がわかれば十分であり、全てを公開する必要はない。
- 産業構造の変化に伴い、単純な争いが少なくなってくる。NPE等、見えない相手と争うときには、予測不可能性（予見性）が問題となる。その予測不可能性と比較して、行政型ADRの信頼性が高いということになれば利用されるのではないか。
- どこまで意味のある判断を行えるのかが重要。能力的なもので、判断能力―技術的な分析能力であるとか、訴訟と同程度の判断ができれば、意味があるのかもしれない。例えば訴訟の前段階として、詳細に内容を分析してくれるなど、訴訟の結果を予想するに足りる判断が行われれば有用かもしれない。それに加え、非公開であれば裁判より先に利用が考えらえるかもしれない。

③スピード（6 者）

- 迅速性に対するニーズはあるだろう。知的財産の訴訟には時間がかかるので。1年半後に結果が出るまでそのプログラムが使えないのだと言ったら使えない。迅速性が確保できるのであれば、裁判と比較して有意義な制度だと思う。早ければ早いほどよい。
- FRAND宣言されているものに関してという前提では、実施に争いがないというようなもので実施料率が決まっていないという場合について、あっせんをさせるというやり方は、それは意味があると思う。ただ、そういう争いは裁判所でもできる。裁判よりも早期に判断が得得られるというメリットがあるということならニーズはあるかもしれない。あとは信頼性が必要であり、実績で

[1] 項目タイトル横の括弧書きは回答者数である。なお、1 者が複数回答している場合がある。

応えるほかない。

- 裁判におよそ3年の期間を要したが、解決までの時間は短ければ短い方がよい。1年でも長い印象。
- 結果が出るのに半年もかかると遅い。通信業界では、技術がすぐに陳腐化してしまう。
- 原告側であれば、テキサス州東地区裁判所みたいな超スピーディーな審理と特許権者寄りの判断をする機関があれば原告は使用するだろう。また、審理期間を短くするということについては、原告側はメリットがあるが、被告側には余りメリットがない。
- 安いことと、迅速なことはニーズとして挙げられる。ただ、実施者側からすると、急ぐ必要は余りなくて、交渉上、不誠実だと言われない程度であればいいと思う。逆に権利者側のほうが急ぐことが多い。
- ADRについて、（訴訟と比較した場合）スピーディーであることがメリットの一つとのことだが、権利行使される側からすると、スピードが速ければ濫用される危険もあり得る。
- 裁判では外国の被告を訴えるときに日本の裁判所の場合翻訳文をつけて訴訟共助制度を使って長時間掛けて外国に送達しなければいけないし、アメリカなら英語だが、ドイツやフランスでは、訳文の準備で大変である。早期に呼び出しができるような制度ができれば、外国の相手方を訴える制度として意味があるかもしれない。

④低コスト（8 者）

- 民間ADRでは、お金の面も含めてどう活用していいか分からない。行政ADRが浸透すれば、相談のハードルも低いように感じるし、訴訟まで行わなくても解決する場合も増えるように思う。
- 民間ADRが数十万というレベルで安いと言われても、特許紛争に関わったことがない方々にすると、その値段でも腰が引けると思う。
- 必須性を評価するときに、相当な金額をかけて評価をしているが、その評価が早く、費用が安いのであればよいと思う。
- 実際に裁判を経験して、弁護士費用等がかなり高額で、持ち出しが多いことを経験した。中小企業であれば、その費用を払うことは難しいので、仲裁や相談する場所があれば利用したい。
- 特許庁で行うことについては、有効性については専門性が高いと思われるが、侵害性についてどこまで判断が行えるかという懸念もある。小さい会社であれば、侵害判定をしてもらえて、料金が安いというのは使えるのではないか。裁判所に対する強制力がなくとも、ADRで勝てれば、「じゃあ裁判にいってみよう」というモチベーションにもなり得るかもしれない。
- 手数料が安いかもしれないが、申立書が審査請求書くらいの内容でいいのであれば簡単だが、申立書をきちんと作成するとなると弁理士費用等がかかってしまう。手続は簡便な方がよい。
- 特許庁提供のADRは、特許の有効性判断の信頼性はあると思うし、「安い」ならニーズは他所にあるかもしれないが、現状では自社での利用は想像できない。
- 企業にとって、裁判はビジネスツールとして捉えられるので、利用に抵抗感はあまりないだろう。しかし、中小企業の場合、裁判の費用負担が大きいので、費用負担の小さい制度ができればニーズがあるかもしれない。
- 中小企業からすると、払うライセンス料がそれほど大きくはない中で、大きなコストをかけて、特許の有効性を追求して調べるかといったら、そうはならないかもしれない。安い価格である程度信頼性のある結果が出るのであれば、利用してみるニーズがあってもおかしくはない。
- 裁判外の解決手段で、費用の面でメリットがあればニーズはある。

⑤判断内容（6 者）

- 特許庁の審査官に技術的なところを判断されることに違和感はないし、信頼できるのではないか。
- 民間型、行政型の違いは、中立性、信頼性だと思う。民間型と違うメリットを分かりやすい形で示してもらいたい。勝っても負けても次につながる仕組みであるとよい。
- 規格に該当するかどうかについては、特許庁の通常の業務でできると思う。また、ニーズはかなりあると思う。ただし、弁理士の仕事がなくなるかもしれない。
- 特許庁の判定（特許法第71条）で、特許プールの場合、契約している事務所が各国にあり、各国の事務所に必須評価をしてもらっているが、相当の金額がかかる。必須判定が特許庁でできれば、ニーズはあると思う。
- 必須性の判断を求めるのは難しい気がするが、必須対象とされている特許のライセンス料の算定を行政型ADRで行うのはありかもしれない。
- 行政型ADRのニーズがあるとすれば、有効性判断のほうがニーズは高いのではないかと思う。常に有効性について問題になるが、この部分の検討のコストと手間がかかる。実際のライセンス交渉では、侵害論、有効性をセットで組み合わせて行うので、属否判断のみの判定請求はあまり行われないのではないか。例えば、交渉の中で、この無効文献に対して特許が有効であれば、権利範囲はおのずと限定して解釈できるという議論もあったりすると、それは両方組み合わせた議論になる。
- 必須性判定を行ってもらいたい。
- 特許の有効性は争えるのか（手続の中で、特許庁が特許権の有効・無効を判断するのか）。そもそも紛争になっているのは、クレームの範囲が広い等、少しおかしい（有効性や必須性に疑義がある）特許が多い。完璧な特許については、紛争にならない。もし特許の有効性が争えることとなると、訴訟を行っているのと殆ど同じになってしまう。
- 裁判は法に基づいて侵害の有無の判断が出て、判定も属するか属さないのかの判断が出るが、民間型で期待したいのは多分1，0での判断ではなくて、両方の相談者にとってどちらも納得する判断を出してもらうことだと思う。最後は裁判でもよいので、それと同じことを民間のADRが目指す必要はない。顧客の満足のためや、実務経験に根差して、単に専門家としての法の適用だけではなくて、双方の当事者を導けるような実務経験を持って考えられる人が仲裁人や調停人に相応しいと思う。
- 判断の根拠をどこに置くかという点は重要。弁論主義の枠を超える手続ということになると、問題である。判定のように鑑定的な制度であればよいだろう。

⑥その他（10 者）

- それほど利用のニーズが今あるわけではなく、現行の制度で特に大きな不満があるというわけでもない。また、公開されてしまうから使わないということでもなく、非公開であれば使うというものでもない。ただ、法的拘束力がない上に公開もされるという理由で、利用するインセンティブ・メリットは特にないかもしれない。
- 中小企業の中には、特許出願、訴訟といった知財関係を意識されていないところもあるので、そのような企業にとって、選択肢の増加が求められると考える。
- 民間型ADRと行政型ADRとがあれば、行政型、特許庁から提供される制度を優先して利用したい。公的な判断ということで、信頼できると考える。客への印象もある。実際には、民間、日本知的財産仲裁センターも含めて相談、検討してみて判断ということにはなると思う。
- メリットがあり、我々が使える制度であれば使いたい。交渉相手が是非利用したいと言うなら我々も利用する可能性はある。加えて、低コスト、短期間、拘束力が必要。

- ADRが一般的なツールであり柔らかい印象なのだとすれば、利用しやすいのではないか。「紛争解決」という言葉は、インパクトが大きいかもしれない。一般的なイメージが重要。
- 手軽で、強制的に相手方に出てきてもらえて、執行力があり、イメージが悪くないとすると権利者側としては非常に使いやすい。
- 執行力がなくとも、結果が出たが、相手が従わず３ヶ月以内に締結しなかった等の場合に、FRANDでいう誠実交渉を行わなかったと認められ、差止請求できるのであれば、意味がある制度となり得るかもしれない。
- 日本国内の話であれば、日本国内で特許庁が出した命令は当然日本で執行できるので、そういうケースでは利用されるかもしれない。
- 特許庁が判断を下す行政型ADRは、民間ADRに比べて、権威性が増す。また、行政型ADRと民間ADRとでは、法的性質が違う。特許庁が出した命令・裁定となると、これは公的なものなので、例えば、もし公的な手続の中に違法な点があれば、日本だと、行政訴訟や行政不服審査等の争い方がある。民間ADRの場合は、公的機関ではないため、もし手続の中に違法な点があった場合、通常の民事訴訟により損害賠償請求をすることになる。
- もし行政型ADRを導入するのであれば、当然手続も国で決めるべきことである。
- 一般論として、紛争を処理するための制度として、裁判ではない制度はあったほうが便利だと思う。それが、民間か行政かはあまり気にしていない。信頼に足る判断がされるか否かが重要と考える。信頼性とそれを裏づける実績が必要。
- そもそも軽々に使う制度ではないという印象がある。また、日本知的財産仲裁センターの単独判定を利用したように、第三者の意見を聞きたいというニーズはある。ただ、そういうときにどこに聞くのが良いかという問題もある。日本知的財産仲裁センターであれば、知的財産の渉外関係の経験者が最終的には判断するということなので利用した。
  それなりの議論をお互いきちんとできて、最終的に決着するには、属否の判断だけでは足りない部分もあるということになると、判定制度単独で使うというのは、ニーズが狭いのかもしれない。交渉では、売り上げや、特許の価値等を総合的に判断するので、属否の判定だけが残るというケースはほとんどない。
- 差止めを求める事案（どうしても差止めしてくれないと困るという事案）は意外とない。ちょっとした紛争の解決手段があるとよい。
- ライセンス交渉を当事者間で行ってもらちが明かないという場合、最後まで白黒つけたいというニーズがあり、今はそのニーズは訴訟に行っている。そこで訴訟以外の選択肢があってもよい。
- 医薬分野では、「公共の利益」の目的のための裁定制度はあった方がいいと思う。

他方、行政型 ADR 制度のニーズはないとする意見は、以下のとおり。

- 行政 ADR 制度に対するニーズの不存在（6 者）

- 東京地方裁判所の中にも民事22部、調停部がある。例えばコンピュータプログラムの契約関係の紛争の申し立てがあると、22部での調停を行っている。その他、一般的には、東京地裁・大阪地裁で特許訴訟を起こした場合、事件の係属部で侵害心証が開示されたら、裁判所から和解意思を双方に問うのが通例。それ以外に特許権の登録を行う特許庁で侵害判断についてのADRを設ける必要があるか疑問である。
- 侵害判断を行うとき、特許無効の抗弁が必ず出てくる。判定では侵害しているか否かを判定し、有効無効を判定していないが、有効無効まで判断するとなると司法判断に踏み込む形になり行政型ADRとはいい難いのではないか。例えば、国交省では、建築業者の許認可権限を持っており、行政として自分が監督する権限を持っていることを前提とした紛争解決を行っているが、特許侵

害の場合、特許庁は各民間企業の許認可権限を持っているわけではない。

- 中小企業のためにADRの活用を考えるなら、日本知的財産仲裁センターの活用を進める方がよい。米国では、裁判所において民間ADR（AAA等）を利用するように指示されることがある。
- 仲裁と同じように当事者双方が合意すればよいのだろうが、裁判所の判断というのはそれなりに信頼されていると思う。現状、技術的知識についても調査官の活用で補完されている建前になっているし、出される判断もそうおかしくはないと思う。
- 特許庁の無効判断（無効審決や拒絶審決）等も最終的には裁判所でひっくり返ることもあるという前提になっている。実際にはどうか分からないが、行政判断に対して裁判所の判断の方が優位であるという意識は一般に強い。そのため、特許庁が行政判断をしたからといって、その判断と裁判所の判断とどちらでやってもらうかと訊かれた場合、企業としては、裁判所の方がよいという意向の方が今の日本では強いのではないか。
- 行政が全面に出ない方がよいと思う。
- 裁判のような国家権力の行使と違って、仲裁等が使われるためには、裁判とは違う魅力がないといけない。行政は黒子に徹して、法律だけでないフレキシブルな対応を民間組織が行うほうがよいと思う。
- 仲裁機関はADRの専門機関として信頼度を高める努力をして、行政は環境を整えればよいと思う。
- 訴訟とADRだと、安くて使いやすい方の手続を使うが、思うに、（行政の手続は）やっかいな人に使われる結果となることが多いのではないか。例えば判定については、個人発明家等、道理をわきまえない人が使っていることが多いと認識している。
- NPEにどのように捉えられるのかが気になる。どのような効果を有する制度となるのか。NPEに濫用されるような制度には反対。（NPEに対して効果があるか、また濫用されるリスクがないかどうか把握するために）NPE側のニーズを聞くことも一案ではないか。
- （当事者のみが判断資料を提供する弁論主義ではなく）職権探知主義を採用するとなると大変だと思う（注：審判では職権探知主義が採用されている（特許法153条1項等））。職権探知主義に立つと、料率を決めるための資料等も特許庁側で積極的に収集しなければならず、大変ではないか。その場合、実際の判断者として知財裁判官OB等が適切かもしれないが。また、その場合、（簡易・迅速を売りの一つとするADRであるにもかかわらず）時間が掛かるのではないか。日本の裁判は十分速いので、ADRは余り使われないこととなるかもしれない。
- 民間型ADRでは、3人の仲裁人の中でお互いに1人ずつ選ぶという、ある程度当事者が納得して仲裁人を選べるシステムだが、行政が行うとなると、その辺が硬直してしまうかもしれない。仲裁手続の一番の利点は、自分たちの事業をすごく分かってくれそうな人、あるいはある技術分野に詳しい人を選べる点であると思う。公的な手続の場合、仲裁人が実は余り経験がない人になるかもしれない。そういう人に判断してもらうというのは、二の足を踏むことになりかねない。
- ニーズがなかったため、検討したことがない。コストは低くなるのだろう。
- 行政において、特許の紛争を解決するためにADR制度（あっせん、仲裁等）を設けても、利用するかしないかについては分からない。グローバルに考えると、特許紛争のADRをあえて日本でやらなければならないわけではない。他国の、既に実績があり、全ての特許を対象とできる機関（仲裁機関等）を選ぶという選択肢もある。

また、このほかにも、ニーズの有無に関するものではないが、行政型 ADR 制度に関し以下の意見があった。

- 行政 ADR 制度に関するその他の意見（7 者）

- 裁判官に和解案を提案されても相手側が応じなかった場合は、合意のもとに行われる仲裁等は難しいかもしれない。相手が裁判費用の増加や意図的な引き延ばしで中小企業に音を上げさせようとしている場合は難しい。また、拘束力がない場合も、このような相手では意味がないかもしれない。
- 例えば、米国ITC（行政機関）では侵害事件を判断している。ITCの決定が出た後、CAFCに持っていくプロセスがあり、いわば、地裁の一つのような立て付けになっている。（対象は不公正貿易行為なので、求められる救済は輸入禁止だけであって損害賠償は請求できないが。）行政法判事が、抵触性、有効性を判断した上で、裁判所の判決のような判断を行っている。裁判官が特許侵害訴訟に慣れていないグアムとかハワイの裁判所で訴えられるよりは、ITCの方がいいという話はある。
- 実際の訴訟では、もちろん、１個１個結論を出して進めていくわけだが、ライセンス交渉が最終結論まで行かないこともあり得る。今後のリスクを見ながら、その交渉の途中途中で対応を判断することは十分あり得る。
- 簡単に聞けて、答えてもらえる相談窓口のような仕組みはあるとよいとは思う。民間のADRがどのようなサービスをしてくれるのかなど隅々まで理解はしていない。ただ、裁判をしてまで実施料を争うという状況はなく、気軽に聞ければよいと思う。
- ADRシステム自体を活用しておらず、特にこうした方がよいという要望はない。様々な制度と比較して、どの選択肢が適切か示してもらえればよいかもしれない。ただし、ケース・バイ・ケースだと思うので、答えは出ないと思う。
- 米国の場合、（弁護士費用が過重なものになる問題もあるが）議論の蓄積が豊富であり、ケーススタディーがしやすい。制度的には、何か蓄積されるような仕組みでないといけない。
- 携帯電話やIoT等などで、様々な製品に特許技術が散在する世界になると、知らず知らずのうちに侵害しているという事態が考えられる。そうすると特許出願や知財訴訟の経験がないと、まずどこに相談すればいいのかという段階からハードルがあると思う。

Ⅱ．標準必須特許

質問（９）貴社で扱っている技術が標準規格に関係している場合、貴社における技術分野ごとの標準化戦略（能動的/受動的）及び対応する特許権利化戦略（基本/周辺特許、技術開発と標準化過程との関係など）はどのようなものですか。可能な範囲で具体名を挙げて教えてください。（該当するアンケート質問項目なし）

標準化戦略及び特許化戦略等についての回答は、以下のとおりである。

● 標準化戦略一般

〔積極的〕

- 自社の得意分野において、標準化とそれを利用するビジネスとの関係が明確なものについては、積極的に標準化を行っている。標準必須特許のライセンスも積極的に行っている。
- 権利者側であり、標準化については能動的である。標準化戦略（どういった技術を標準化するか）と、権利化戦略は表裏一体である。標準必須特許は、広くライセンスする方針であるが、特許で稼ぐというよりも規格を実装してもらって、事業上で新しいサービスを展開することを考えている。積極的に特許プールが立ち上がるようサポートしている。
- 通信分野を主としており、ネットワークがつながらないと新しい技術も普及しないため、標準化を推進している。標準化できる自社技術は、標準化を目指して、各関係団体に対して技術提案を行い相当のリソースを割いている。
- 1つの事例として、ITにおけるセキュリティ技術を開発している。その技術は高度なセキュリティ方式と通常のセキュリティ方式がある。特許の権利化は両者とも行っているが、標準化については通常の方式だけ行っている。ベンチャーは、両方の方式を事業化しているので、戦略を持ったオープン＆クローズ戦略を立てて、通常の方式の技術を標準化した上、無償で利用可能とすることで市場を拡大し、高度な方式の技術は技術的優位性を確保するために他者には利用させずに、高い付加価値を持った部分をクローズ部分として対応している。
- 当社には、標準化関係のとりまとめを行っている部隊があるが、実際の標準化活動は各事業部の人が、その費用で行う。基本的には市場をどのようにリードしていきたいかという思いが中心にはあるが、標準を策定するに当たってロイヤルティで稼ごうという発想はない。

〔積極的ではない〕

- IoT化が進んで、様々な技術を取り込まなければならなくなり、対応が困難な場合、例えばモジュールとして取り組むものなどは、標準化に対して受動的になってしまう。
- IoT等の産業構造の変化によって、3Dプリンタ等を用いて小さなベンダーでも開発できる体制ができつつあるので、ニッチな世界では、費用をかけずに、そういったチップを樹脂で作れる環境が整いつつある。ただ、一般的なマスプロダクションで、ある程度の数の商品を作るレベルには達していない。現状を考えると、標準規格に関して標準化戦略とそれに関連する権利化戦略を積極的に取り組むには、最先端の半導体技術を持っているところでないと難しいと感じている。
- 通信の分野における標準特許については、ディフェンスとして、他社から警告等を受けたときに利用することを考えているおり、積極的にライセンス活動を行っていない。
- 事業分野によって大きく違う。特に、情報通信関係は標準化が進んでいる。標準規格策定の中で、自社は受動的な立場が多い。団体のメンバーとしては参加しているが、リーダー、コーディネーター的なポジションではない。メンバーとして参加して、自分たちに不利な状態が起こらないようにすることが中心になってくる。その中で、標準規格の動向をウォッチングする。

- 標準化活動は積極的に行っていない。いわゆるOSS（オープンソースソフトウェア）コミュニティにソースコードをコントリビュートするなどで、事実上のデファクトスタンダードを作り上げていくことはやっている。OSSにコントリビュートするときは、コミュニティとの間でコントリビューターライセンスアグリーメントを結ぶ。そこで、必須特許については権利不行使とするか、FRAND条件でライセンスするかということになる。
- 直接的な標準化活動は行っていない。扱っている特許は、シーズの段階であり、標準化活動というある意味目先の技術ではなく、より先の技術であることが多いため、標準化との関係はほぼない。

〔その他〕

- 中小企業での標準化への取組みについて、新市場創造型標準化制度（経済産業省）で、斬新な技術に関し、評価・測定方法の規格を策定する取組みがあるが、評価方法を特許化するというわけではない。標準必須特許と密接に関係している中小企業は多くない。
- 標準必須特許については、市場のシェアをより広げるためのものだが、まず機能、性能に対する要求を表面化させないといけないという考えから測定方法の標準化があり、これで基本線というところをある程度決めて、標準化規格につなげる。測定方法については、特許は持っていない。開発した測定方法を標準化しようとしているので、測定器自体は自社にしかない。設計図は完全にオープンになっている。
- 工業会から工業会会員へ規格に関する特許があるか問い合わせがあり、関連する特許があれば申告する。工業会によっては、ライセンスフリーが認められなければ、それを避けて規格化する。避けられなければ規格化を諦めることもあるようだ。各工業会の技術委員会へは出席している。
- 各企業が代表者を出して規格作りのコンソーシアムを作っている。海外の規格団体の規格を研究しつつ、規格を使うときにお金がかかるため、企業が人を出したり特許を出したりして、規格作りに取り組んでいると思う。
- 将来的に標準規格が策定され、標準必須特許に該当するものがあったとしても、その段階では、既に特定の企業に独占ライセンス済みであると考えられるため、それをどう活用するかはその企業の判断による。
- やみくもに標準化をすれば儲かるというわけではない。標準化の本質は、皆がその技術を使えることによりシェアを拡大することであり、単に実施料額の低い標準必須特許のライセンスを行うことで儲かるというものではない。

● 特許権利化戦略

〔標準化を意識している〕

- 標準技術に係る寄書を考慮して権利化を図っている。PCT出願しておいて、規格に採用されなければ取り下げるなどの方法も一部ある。
- 必須特許の出願は、コミュニティに対するプレゼンス向上という意味はあると思われるが、必須特許によるライセンス収入を目的としないのであれば、必須特許をたくさん出すこと自体の優先度は高くない。事業上は、標準規格を用いた周辺特許をきちんと権利化しておくのが望ましいのではないか。その必須特許を含むOSSプロダクトを使って、例えば運用監視等の何かのシステムをやっていくときに使うであろう特許を出すほうが我々のビジネス形態からすると合う。
- 寄書を出す場合は、出願・権利化する。見ているだけでこっそり出すような権利化はない。ただ、自社の商材では、標準に関係するものは多くはない。B to Bで1対1で開発するものが多く、かつデファクトが多いため、一般的な標準に育たないものが多い。たまたま一般的な標準に育ったものに関しては、FRAND宣言をして、他社にライセンスを受けてもらうことはあるが少ない。
- 標準化に当たり、もともと持っていた発明もあるし、標準化の活動を通じた発明も出てくるので、

規格会議で提案する前に、特許出願して規格に合致するように権利化を進めている。

- 基本的には、標準化戦略と特許権利化戦略が密接に連携している。規格標準化の会合に技術者が参加し、それに対応した権利化部隊がいる。また、次世代の規格にも参加し、権利化も次世代の規格に対応するように切り替えている。会合に出席する前には、関連する出願を済ませている。
- 商売次第でオープンにする。何を商売と考えるか次第で、やり方も、特許のとり方も微調整していく。規格の技術開発において、自社特許を認識してもらうのは必要と思っているので、知財は標準化をするグループと大変近しく仕事をしている。
- 標準化については、知財とセットで考えている。標準化技術は、市場の創造、市場の拡大を行うものと捉え、特許出願するのは、市場の中でシェアをとる発想で考えている。
- 進んでいる5Gの標準化については自社も標準化寄書を提出するとともに、規格特許を狙った出願を行っている（協調的な標準化活動）。標準規格にあわせて権利化を行う活動（補正や分割）も3Gの時代から行ってきている。

〔標準化をあまり意識しない〕

- 基本的には、事業的に主軸を置き、標準技術か否かに関わらず、良い技術的アイデアは出願する考えである。
- 権利化については、将来的に攻められたときに、事業を守れるものは持っておく方針で行っている。
- 通常の発明の権利化と同様に権利化している。標準規格となるとライセンスフリーとして出さなければならないとか、技術委員会に出ていながら標準必須規格の部分を権利化するのは筋としては違うと思う。製品化の工夫部分、差別化部分を権利化して自社の独自色を出す。

● 特許宣言

- 積極的な宣言は行っていないが、必ずしも行わないということではない。H.265 HEVCのように、包括的な宣言を行っているものもある。団体、キープレイヤー等の動向などによって対応は異なる。
- 自社に限らず、最近は宣言をする方向ではないか。ただし、標準化団体に参加して仕様をいち早く入手して開発につなげる場合、規格ができた段階で関連する特許を持っているのかどうかが判断できない。
- 標準必須特許をリスト化するかどうかは、団体によって違う。特許番号を明示して、メンバーが競い合っているような標準化団体もあれば、包括的な宣言書を出して宣言するだけの団体もある。後者の場合は、誰が何件持っているのかはわからない。
- 2号選択（FRAND宣言）を行うことが多い。（複数回答）
- 時々1号（フリー）のものがある。前と比較して宣言の方針に変化はない。
- 何号宣言をするかはケース・バイ・ケースである。
- 第3世代のWideband-CDMAからは、周りも基本FRAND宣言を行っていると思う。
- 特許宣言の選択肢は、その団体による。オプションが幾つかある場合に、フリー、FRAND、使わせないといった場合、FRANDを選ぶケースが多い。最初からこの三択がある場合、フリーや使わせない、を選ぶケースはほとんどない。

● 特許プール

〔活用と期待〕

- 実施者側から特許プール形成に対する要望は高い。特許プールが立ち上がれば、変なライセンス条件にはならないだろうという期待がある。
- 特許プールでは、基本的に侵害については争わないし、参加企業間で無効審判の請求もしない。
- 特許プールの活用については、そのライセンス収入を事業化するというのではなく、R&D投資に対するフェアなリターンを求めている。その際、およその相場観を業界の中で定着させるために、特許プールを通じたライセンスを進めている。ただし、特許プールのライセンスの進捗があまり思わしくない場合には、個別でもライセンス交渉をしている。個別交渉の中でも、特許プールでライセンスを受けたいということであれば、特許プールに入ってもらったほうが、特許プールが業界のライセンス問題の解決に有効に機能するので、歓迎すべきと思っている。
- パテントプールにいれておくと、自身でライセンス交渉を行わなくてよいので、それほど大きくない会社は活用している部分もある。

〔懸念〕

- 通信分野以外では特許プールが成り立っていない状況である。特許プール自体は良い解決策であったが、さらに次の方法が求められているのかもしれない。
- ライセンスオファーはあるが、今後はライセンサーとして参加することも検討する段階である。特許プールに参加するメリットやデメリット、そのプールが機能するのかといった検討が必要である。プールにライセンス料を払って、特許プールに参加していない企業にもライセンス料を払うとなると総額としての支払いが多くなってしまう。また、特許プールに参加していない企業の方が高いライセンス料を得られるのであれば、参加しない方が良いとも言えるので、その特許プールが機能しないという懸念がぬぐえない。
- 特許プールも今は安い。だから、特許プールでやるかというのは考えなければいけない。特許プールが成り立っていたのは、日本メーカーが強かったところだけだと思う。海外メーカーは独自で動いている。日本メーカーが当時はリードしていて、マーケットを広げるという大義名分のもと、特許プールという発想に動いたが、一方で、もともとの携帯電話というところでは全く特許プールは動かなかった。IEEE系は、ほぼ無料。また、特許プールが事業的に成功していたかというと今は否定的な意見も聞こえる。
- パテントプール管理会社を利用した場合、件数（クレーム数ではなく）の勝負となり、件数が多いほどロイヤルティが高くなる。そのため、クライアントの依頼で、標準規格に含まれるように、発明発掘まで行って明細書を作成したこともある。
- 特許プールのライセンス料について件数の勝負になると、100件以上分割する企業が現れるようになった。法律上問題がないがモラルとして問題があるとして、今後、過度の分割は控えるよう合意がなされた。

〔その他〕

- 規格の必須性を確認できたもの（規格とクレームを比べて、規格に合致したもの）は全部標準必須特許として関係団体に必須宣言している。特許プールにおいて、必須認定の評価を行うかどうかは費用対効果を考慮して判断している。ちなみに、特許プールのライセンス契約では特許プールに加入するライセンサーが有する必須特許は全てライセンス対象になるが、ライセンス料の分配は第三者に必須性が確認された特許に基づいて分配される。その評価には相当の費用がかかるので、自社で有する全ての標準必須特許について第三者に必須認定の評価をしてもらっているわけではない。

● 分野別標準化戦略

【無線分野】

- 無線関係の標準団体
  メーカーだけでなくオペレーター、チップを作っている企業や全然関係ない企業等、自社も含め様々な企業が参加している。そのような標準には力を入れている。
- 移動無線分野に限らず、様々なソフトの標準化にも入っているし、顧客に製品を納めるために、その製品に関連する標準にも参加している。全て特許活動をやっているわけではなく、技術情報をいち早く入手して製品開発につなげる活動も多々ある。特許活動と関連付けるかは、参加している標準の団体によって異なる。標準技術を自社が提案している団体であれば、当然それに対応した特許を出願している。

【映像分野】

- 過去にMPEG2、H264/AVC、HEVC(H265)等の標準化に関係している。映像分野については、パテントプールが設立されることが多く、プール内で一定の認定特許シェアを確保するべく、特許取得活動以外に（プールの）認定取得活動も行っている。特許宣言の選択肢について、原則、各標準化団体が規定するIPポリシーに従っている。標準化団体がIPポリシーを決めるにあたり知財の専門家も関与すべきである。
- 地デジの分野はうまくいっている。地デジでは、人工衛星を飛ばす必要があり国家的事業となった。デジュール標準のように思えるが、人工衛星関連企業等が率先して特許プールを作るように標準ができたので、フォーラム標準に分類されると考えられる。また、テレビ等で映像が出れば、この標準規格を使っていることが明らかなので、立証しやすい。

【建築分野】

- 橋梁に関する規格はあり、工業会のようなところから規格に関する提案がされることはあるが、標準必須特許を取得していくのではなく、この規格に沿った橋梁を作るのであれば、この工法の方が短期間でできるというような差別化を図る部分の技術開発を行っている。規格、基準に沿った必須特許があるわけではなく、物件ごとに、差別化の部分が問題となる。

【部品分野】

- 部品の分野では、ライバルが少なく、シェアも高いものについては、情報を開示しない方がメリットが大きいので、標準化を進める必要がないものもある。ただし、オープン戦略の中で、部品の分野でも、広めていくべきものもある。

● 必須性

- 商業的必須特許の例として、通信制御に関する技術や信頼性を高める技術に関するものがある。5G等の通信分野（3G～LTE)。
- 当社が必須特許として分類するのは技術的必須と選択的必須。商業的必須は必須特許に含めない。必須特許は個別に管理している。
- 必須特許とは、原則はTS(技術仕様書)を対象に技術的及び選択的必須を満たす特許と定義している。何が商業的必須特許に該当するかの判断は難しいと思う。

質問（１０）貴社が標準必須特許に基づく権利行使（警告・訴訟）を受けたことがある場合、対応する標準の技術分野と規格の種類（デジュール、フォーラム、デファクト）、対象特許の関係の仕方(技術的/選択的/商業的必須､周辺)について教えてください｡(Q8/Q20-Q22)

権利行使を受けた場合の対応やその標準の技術分野等についての回答は、以下のとおりである。

- 権利行使を受けた際の対応

- 日本での事例は、無線LANに関する規格について警告を受けたことがあった。しかし、それは外部ベンダーから供給を受けている部分に対してであったため、外部ベンダーの方へいってもらい、外部ベンダーには契約上の特許補償に基づいて対応してもらった。
- 標準必須特許に基づく権利行使（警告・訴訟）を受けたことがあるが、それが標準必須特許かどうかについて実は曖昧なケースのものもあった。警告段階では、これは標準必須特許だ、または標準規格に関係する特許だとして警告されたが、実際には特許の中身を見るとそうでもなく、最終的には普通の侵害、非侵害の議論になった訴訟がある。
- 確かに標準必須特許かもしれないというもので訴訟までは行っていない案件もある。
- 訴訟はない。警告も海外の特許（技術的必須）に基づくものであり、パテントプールからのライセンスオファーである。ライセンスオファーであっても、一概に全ての条件が決まってくるわけではなく、過去分については交渉の余地はある。
- 国内では、（必須特許で権利行使というわけではなく）複数の特許で権利行使してきた場合に、必須特許が紛れ込んでいた場合があった。この事例では、相手がプールに参加している会社であったため、個別に権利行使することはできないと反論した。ただし、商業的必須のものも含まれており、これについてはプールに入っていなかったため、押し返すことができなかった。
- 実施者の立場としては、携帯電話事業で標準必須特許（3GPP、フォーラム）に基づく権利行使を何度か受けているが、日本では訴訟には至っていない。そのときの相手は、NPEに近いところもメーカーもある。

- 規格の種類

- デジュールに関するものが多いのは、通信関係だからだと思う。デジュール、フォーラムにかかわらず、規格としてよく宣伝されている、よく使われている、公的なものほど、紛争が起きやすい。数としてはデジュールが多い。
- 何をもって「標準」というのか、デジュール標準、フォーラム標準、デファクト標準をそれぞれどのように捉えるかは定義次第である。例えば、3GPPのようなドメスティックなデジュール標準もあるし、フォーラム標準も多数存在する。当社においては、必要に応じて何を「標準」と見るのか使い分けている。
- FRAND関係の紛争で訴訟になっている特許はWi-Fiに関するものが最も多いように思われるところ、Wi-Fiについてはそれなりのポリシーを有するフォーラム標準である。

- 権利行使の動向

- 日本の場合、数は多くないが、米国だと多い。
- 情報通信分野で権利行使あるいは警告を受けるのは、標準必須特許が多い。
- 標準必須特許に基づく権利行使、その警告の数は、基本的には横ばいか、下がっている気がする。当社の事業分野では、主要分野ではおおむね減っていくという印象がある。
- 標準必須特許が含まれている権利行使の件数は多くない。アップルVSサムスンの判決の後、少なくなった（金額が少ないという理由）。もともと日本では、訴訟しても勝訴までなかなか至らないという一般的な認識がある中で、裁判費用も賄えないぐらいの判決が出たのでおとなしくなったような気がする。実施者側にとっては、いい環境だと思う。
- 標準必須特許に関する訴訟は、NPEによる訴訟も含め今後増えていくと思う。標準規格を採用している場合、前述のとおり侵害立証がしやすいことに加え、ターゲットを広くできる（標準規格を採用した事業会社をターゲットにできる）ため使い勝手がよい。また、標準そのものが特許であるため、標準を使っている以上は相手方も回避ができない。もっとも、今は様々な係争の中でFRAND宣言による縛りが出てきており、無制限なロイヤルティを請求することは難しいと思う。

- 権利行使を行った事例

- すごくマイルドな条件で、標準必須特許を活用することはある。持っていて全く活用しないことは、ある意味、会社の財産を捨てるような格好になるため、持っている以上は、やはりある程度活用を考える。FRAND条件として、実質的に市場の構造に影響を与えないような条件で、ライセンスしたことはある。自分たちのその分野における貢献度をPRする証左として、同業者にライセンスを受けてもらうといったような使い方だと思う。
- 警告を行ったことはある。標準必須特許に基づく権利行使で近年訴訟になったものはない。

- 今後紛争が起きそうな分野

【デジタル TV 分野】

- デジタルTV（特許プール）の技術を利用すれば、警告される状況にあるようだ。傾向としては、デファクト標準技術が警告を受けやすいのではないか。
- 件数が増えれば、争いの数も増える傾向にはあると思う。

【IoT 関連分野】

- IoT等では市場が立ち上がって売上げが上がれば、紛争が増えるのではないか。権利の数も非常に多くのものが関与してくるということになってくるので注視している。
- 日本では、必須特許に基づく特許侵害訴訟を提起するインセンティブはないので争いはほとんど起きないとは思う。ただし、IoTに関しては、無線通信業界のライセンスの商慣行に親しくない人が入ってくると、通信業界の商慣行に馴染んでいないため、争いが生じてしまうと思う。通信分野でも紛争が増えたのは、PC業界が無線通信の業界に入ってきたから。PC業界の人は無線通信の商慣行をあまり知ず、ライセンス料をかなり払う商慣行が全然受け入れられずにもめて、今に至っている。それと同じ状況がIoTの普及により実施者が多様化することから起こるかもしれない。実施者の立場で、ライセンスを受けなければいけないという感覚が、もしかしたら希薄かもしれない。
- IoTだからといって紛争が増えるというのは正しくはないと考えている。IoTの進展を見極める必要があるだろう。下手をしたら、様々な人が権利を持つことになるので、紛争自体ができるのかという問題もある。また、権利行使をするためにイ号の特定をしっかりできないといけないが、クラウド等では立証することが難しいという面もあるだろう。

【通信分野】

- 標準必須特許に基づく権利行使等の紛争が今後起きそうな分野は、車に限らず、IoTとかになってくる。何でも必ず通信が絡むので、そういうところでは起きる可能性はある。
- 通信分野は、互換性の必要性が高いことから、今後も標準化が必要になってくる。IoT、自動運転にも、通信が関係してくる。
- 無線の標準化の規格がWideband－CDMAからLTEになって、VoLTEになり、どんどん変わっていて、そういう規格での警告は今後増えると思う。
- 移動体通信は、依然として次々に次世代の規格に移っていくこともあり、規格がらみの紛争は起きると思う。
- 中国企業が日本で保有している特許については注意しないといけない。通信分野においては、中国企業は日本の特許を多数保有していることから、今後日本での訴訟が増える可能性はある。中国本土で利益を出している中国企業が、日本で利益を出している日本企業と日本で訴訟した場合、傷つくのは日本企業である。過度にプロパテントを進めると傷つくのは日本企業である。

【自動車分野・AI 分野】

- 海外を含めて考えると、車載・自動運転、AI、IoTの分野について紛争が増えるのではないかと思う。そのときどきの注目の技術について紛争が生じる。結局、権利行使する人は、大きなマーケットに出していくからである。
- 日本では問題は起きていないし、起きないのではないか。むしろ、日本の場合、知財業界全体がシュリンクしていることの問題があるのではないかと思う。

● 標準技術の範囲

- 技術的必須特許（文言で規格に合っているもの）が多い。それ以外のものはハードルが高い。商業的必須になると、規格の中に文言として載っていない部分を含むため、すぐには使いづらい。通常は、規格書、特許のクレームチャート、パンフレット（又はホームページの製品情報）の3点セットが用いられる。これらがあれば規格に文言として載っているか否かの判断がしやすいため侵害の主張がしやすく使いやすさにつながっている。
- 標準必須特許と宣言された件数であったり、調査機関が調査して出した件数が10年前、20年前からすると飛躍的に増えている。何でもかんでも標準に入れられている懸念がある。それは標準技術が多くあって、標準技術が発展したから増えたのか、特許を標準特許にしたいから標準必須特許と宣言して、増えただけなのかが分からない。
- 今までは、全ての実施行為について標準規格の中に作り込んできていた。しかし、昨今、各種規格を流用するような事例が出てきている。例えば、ある標準規格の策定時において、一部の通信手法について、例えば既存のUSBの規格のものを流用するというように、既に規格化されているものを流用して規格が整備されたりしている。そうすると、1つの通信規格もしくは１つの規格の中に複数の標準規格が組み込まれてしまう。その他の標準規格を一部使うと規格上書いてあっても、実際はその規格に定められた方法をほぼ使っておらず、単なる一部データを受け渡して投げているだけという場合だったりすることが考えられる。そうすると、プロトコルについて一部使っているのかもしれないが、本質的な意味での特許の抵触性がどれぐらいあるのか、といった議論を呼ぶことになるのではないかと思う。このような問題について表立って議論にはなってない。少なくとも公開の場では出てきてないと思うので、明確なところは分からない。

● 周辺特許と標準の関係

- 非必須特許の使い道については、例えば、周辺特許の使い道は、クロスライセンスに用いる。周

辺特許は、侵害立証にコストがかかる。

- その他

- 技術的に言うと、俗に言う黎明期で非常に使いにくい時代から、ある程度、実用に耐えられる程度のスペックのレベルまで規格化が進んでいる。個人のユーザーが何かと接続して使用するような個人的利用のレベルからもう1段上に上がって、例えば東京オリンピックのような大きい会場にいる人たちが一遍に同じメールを送信する規模での利用のレベルである。そのように考えると、標準必須特許を多くの企業が実施すると考えられるからライセンスを出すというようなレベルでは現実的には難しいのではないか。
- 日本のメーカーは優先日確保のために出願を行っているが、海外の会社となると、日本の特許出願の優先度が下がってきている。米国、中国、欧州、その次はインドという順番で、日本の順位は下がってきている。そうなると、日本の技術者が母国語である日本語で先行の技術にアクセスできない恐れがある。今までは日本出願が多かったから、日本公報での先行技術が多いので、日本で許可されたものは、昔は、米国、欧州でもほぼ許可された。日本の審査が一番厳しかったから。審査官の能力もあるが、それだけではなく、日本の技術者も先行技術をしっかり把握できた。
- 特にAIの分野では、日本出願が少ない。米国、中国が増えている。中国語文献は、我々にはほとんど読めないため、例えば米国や中国に出願した案件の対応日本出願が許可されているのに、米国や中国で拒絶されるケースも実際に起きている。そのため、無効リスクも増加している。
- 黎明期から成長期のあたりが係争も多いが、新たな通信手法というか、そういうことになればまた別だと思う。現在のスピードが例えば10倍とか100倍にならないと困るという事情が出てきて、そういったものにアプローチが入ったりすると、そこでもう1度、スタンダードというのが書きかわって大きく変わると思うが、現状は、リファイン、リファインで進んできている。セルラー系のように、世代がどんどんと変わっていくと、世代ごとに標準があるが、そうなっておらず、ずっと継続している。
- 標準必須が含まれるようなものは製品ベースでメーカーから購入してくるので、そこで消尽しているか、特許責任をメーカー側で負うケースが多い。
- 規格に準拠して製品を作っていても、全ての必須特許を実施しているとは限らない。規格のコアの部分は準拠するものの、その他の部分では必須特許を実施せずに製品を作る場合もある。

質問（１１）権利行使を受けたことがある場合、権利行使に対して、どのような理由から、その対応（異議、審判、・・・）を採り、それらの結果をどう評価しますか。（Q23）

権利行使を受けた場合の対応としての異議申立て・無効審判、和解交渉等についての回答は、以下のとおりである。

- 異議申立て・無効審判

➢ 標準必須特許に関しては、基本的には技術的範囲を争えないため、特許の有効性をなくすことが主な手段だろう。通常は、標準必須特許を認定する過程で有効性は審査していないため、無効なものが標準必須特許になっている可能性はある。

- 和解交渉

➢ 非必須の主張、無効審判等、当事者間で解決している。

➢ 当事者間の話合い、異議、審判、裁判等そのときに適切な手段をとる。

➢ 基本的には、当事者間での和解交渉になる。特許の侵害の度合いとして100%属するということはまれなので、ある程度の互いの認識の差を前提にした交渉ということになる。

➢ 標準必須特許では、ポートフォリオで複数の特許に基づいて権利行使を受けても、権利者側の標準必須特許との主張に対して、必須ではなくてオプションの部分だとの主張を行ったりする。

➢ 先行技術がある場合や、向こうが広く解釈していて、こちら側がそこまでの解釈はないと判断しているなど主張が異なっている場合で、かつ相手が全然交渉に応じない場合に、ある程度やむなしとして、無効審判を行う。

➢ 権利行使を受けた場合は、基本的には、当事者間での和解交渉での解決を探っていく。

- その他

➢ 普通の特許対応とそう変わらない。侵害が成立するかどうか、無効理由はあるかどうか、すぐ判断する。

➢ 権利行使を受けた、警告を受けた場合は、相手の出方次第で対応を変える。我々としては当然検討もするし、議論もするし、交渉もする。ディフェンスのケースはある程度攻める側にイニシアチブがあるので、それに応じてというのがほとんどである。

➢ 標準規格策定に参画していない第三者から、自分の保有する特許は、標準必須特許であると権利行使されたことはある。実際は、標準必須特許ではなかったり、無効性が高かった。

➢ 過去分やどういう権利者がプールに参加しているかなどを考慮して判断している。特許プールからの権利行使に対しては、件数が多いので、1件、2件つぶしても意味がないことから、異議、審判という手段は現実的でない。

質問（１２）標準必須特許の濫用的な権利行使への対応として、差止請求権の制限、裁定制度、独禁法による制限、民法の権利濫用法理等が考えられますが、制度的に適切な対応についてどのようにお考えですか。また、FRAND 宣言の有無によって、対応は異なるでしょうか。（該当するアンケート質問項目なし）

標準必須特許の濫用的な権利行使への対応についての回答は、以下のとおりである。。

- 差止請求権の制限

〔制限すべき〕

- 差止請求権は制限してほしい。
- 標準必須特許の権利濫用の場合、差止めは制限してもらいたい。ライセンス料相当の損害賠償請求が特許権者側の権利であること自体は否定しないが、差止請求は、事業への影響が大きすぎる。いわゆるソフトパテントのような議論がなされていると思うが、そういったものが実現されるのであれば、そのほうがいいと思う。

〔制限すべきではない〕

- 基本的に特許制度を許す以上、差止請求権が必要であるから、差止請求権の制限はあってはならない。ただし、特許権を使って、物を売るように強要する、誰からみても法外に高額な実施料を求めるなどは別の文脈での違法性は高いのでそういうことに対しての制限は考えられる。

〔その他〕

- 標準必須特許に関する議論について、10年くらい前に、経済産業省の研究会があり、差止請求権の制限や、通常より一段弱い権利にすることなどについて検討したことがある。しかし、権利者側からすると、権利が弱くなってしまうとの意見等もあり、提案のみで終わっている。
- 日本以外では、流れとしては独禁法というか、競争法の話で判決なり決定が出ているというケースはよく見る。その結果として差止め請求権が一定程度制限されているというのが現状とは思う。

- 裁定・独禁法・民法の適用

〔判例の積み重ね必要〕

- 権利濫用については、判例の蓄積により、ある一定の予見性が整いつつあると考える。また、独禁法による指針(譲渡された標準必須特許に関しても、その譲受人に対して同じようにＦＲＡＮＤの条件が適用される)が出されたことは、判例の射程外の争点をカバーするものであり、有益なものだと考える。
- 以前と比較して昨今は裁定・独禁法・民法の適用を使って事業を継続できるように合理的な交渉を進めていける環境は整いつつある。ただ、各材料が個別事案にどの程度まで有効かという検証は、今後の裁判所の判断の積み重ねを見定めていく必要があるとも認識している。
- 日本の知財高裁の裁判例によると、FRANDを超えたものは権利の濫用に当たると考えてよいと思うが、FRANDというのは具体的に何を指しているのかということが一番の焦点である。それに対して裁判所がある程度基準を示してくれたというので役に立っている面はある。単純にFRANDで、と言われたとしても、具体的にどのような基準かを示してくれないと分からない。その基準がなければ、権利者と実施者で、FRANDが全然違うものを指すことになってしまう。

〔独禁法と民法の法理を適用〕

- 濫用的な権利行使であれば、民法の権利濫用法理、独禁法による制限が考えられる。権利者としての立場からすると、差止請求権の制限や損害賠償額の制限等の一律の制限といったものに対しては否定的である。制度としては、権利者と実施者の双方がともに誠実交渉を行わなくてはいけないという点が明確になることが重要であると考えている。
- 制度的に適切な対応としては、民法濫用法理、独禁法による制限が挙げられる。
- 相手方が、既に他の何社かと契約している場合に、当社だけ高くないか否かという比較した議論ができるが、それ以外の適正なライセンス料というのは難しい。反論の法理としては、独禁法違反や、権利濫用だということは使いながら、個別判断で対応していくしかない。

〔意図せず標準化された場合の扱い〕

- 規格策定に参加してFRAND宣言していない場合はおかしいが、規格策定に関与せず勝手に標準化されてしまったものの場合は、権利行使が制約されるのは、行き過ぎであるとも考えられる。このような場合は、裁定や、他の制度を使って何らかの金額は決めてもらったほうがいいと思う。規格を作る人たちが本当は使わなくてもいいものを使っているわけだから、そもそも回避できると思う。
- 民法の権利濫用だというのは、基本的にはFRAND宣言しているからだと認識しているが、FRAND宣言していないようなケースで、これを使えるのか微妙な気はする。権利者の側からすれば、FRAND宣言していないのに、何で権利制限されなきゃいけないのというふうに。そもそも自分が提案したわけでもなく、勝手に入れられたのに、おかしいではないかと。一方で規格の実施者側からすると、安心して規格を使えない。対立する考え方だと思う。

〔その他〕

- 必須特許かどうかに関係なく、明らかに非抵触であるにもかかわらず、大企業が中小、ベンチャーに対して権利行使を行うことにより事業遂行を阻害する（本来的な目的以外）ことは濫用的な権利行使と考える。
- 特許法の議論と独禁法の議論は別々の議論だと思う。結局、どちらの形で訴訟になるか（特許権侵害訴訟か、独禁法違反訴訟か）により、法律上の要件・効果や法的議論の枠組みが異なる。例えば、独禁法違反で行政機関たる独禁当局（日本では、公正取引委員会）が摘発をするという場合、あくまで独禁法の議論であって、特許法は間接的には関係あるとしても、直接の関係はない。中国の場合も同じで、特許法の議論は特許法の議論、独禁法は独禁法の議論というように分けて考えられる。また、中国には「標準化法」という、標準に係る法分野もあって、標準化法の議論も出てくる。
- 標準必須特許を持っていて隠していた場合等への権利行使制限もあってはいいかもしれない。ただ、その場合難しいのは、譲渡等で権利者が変わった場合にどうするか。譲渡してしまいましたという場合に、実はこれを使っていましたと持っていった場合にどうか。前の所有者が権利行使すれば権利濫用だったけれども、新しい所有者が権利行使した場合も権利濫用になるのか、難しい問題があると思う。権利濫用は基本的には主体が誰かに依存する。権利行使者が変われば、原則としては権利濫用ではなくなるはず。
- 一律に差止請求権の制限を認めてしまうと、特許法の制度の根幹を揺るがすように思う。制限を認めてしまうと、独占排他権が実質機能せず、相手に逃げられてしまう。権利濫用だから差止請求権を制限するというのはあり。ただ、FRAND宣言していれば、差止請求は認めませんというのではなく、個別に判断すべき。明日借金を支払いますと支払いの意思を見せ、また、明日が来て明日支払いますと支払いの意思を見せ、それを繰り返せば、差止請求権を行使できないので、借金を踏み倒せるということになる。
- 民法の権利濫用法理が一番柔軟でいいかなという印象を持っている。程度問題、個別の問題で対応するところかと思う。それで判例を積んでいって、ある種のルールを作っているところと思う。

そのときに、少し民法の考え方に加えなければいけないのは、産業の発展を阻害してしまうような使い方はいけない。そういう視点をきちっと入れてほしいと思う。ただ、実際の産業を見て、ロイヤルティレートなり、いい条件というのを課したときに、普通の競争が起こり得るのか、起こり得ないのかは不安な点。ガイドライン的な例示があってもいいと思う。

- 中国で標準必須特許が問題となった紛争事例は、FRAND宣言していた事案だけだと思われる。今後、FRAND宣言していないにもかかわらず特許が標準に組み入れられて、後で特許権者が権利行使する事案が出てくるかもしれない。特許を持っていることを隠して標準に組み入れさせて、後で特許権者が権利行使してくる場合、中国の裁判所は権利行使を認めないだろうと思われる。

● 無効審判

- 濫用的な権利行使を行う者がいるのか否かについて
身の回りで問題が起きているとは聞いていないが、アンケート（Q5）で回答したように、「特許権と被疑侵害製品との対比を十分に行わずに、訴訟（警告）を乱発する」ということはある。それに対する対応は、特許が非必須と主張したり、無効審判で対応したりしている。
- パテントトロールに対しては、無効審判が一般的。

● FRAND 宣言の有無による対応変更

- FRAND宣言をした場合は、制限があってしかるべき。ただし、FRAND宣言をしたか否かで実施料が異なるのは不公平と考える。当該技術分野における１つの特許権の価値の在り方も問題。
- FRAND宣言されていれば、遵守されているのか（例えば、合理的（適正）価格、料率なのか）を検討し、FRAND宣言されていなければ、価格交渉を行う。
- 標準必須特許であるなら、FRAND宣言しなければ、権利行使ができないようにする。宣言しない方が得なら（ロイヤルティを高く設定できるなど)、誰もFRAND宣言しなくなるのではないか。標準必須特許を有する全ての者がFRAND宣言すれば、標準必須特許の数が客観的に把握できるようになり、適切なロイヤルティも設定できるのではないかと考える。
- FRAND宣言をしている以上は、広く利用されたいという意思表示と考えられる。濫用自体がNGであるので、差止請求権の制限等、権利行使の制限は適当。
- FRANDをしている場合には濫用的な権利行使というものも考えられる。FRAND宣言していて、かつ相手のほうが誠意を持って交渉には応じているにもかかわらず、権利行使してくる場合というのが当たるかどうかというところ。
- ただ、交渉をしているふりをされても困るので、交渉をしているという事実認定は厳しくしていいと思う。そういう観点からは、濫用になるケースはある程度例外的な事案と考えるべきだと思う。
- 差止請求権を原則的に制限するという方向は問題である。差止請求権の制限されるのであれば、相手は逃げてしまう。FRAND宣言をしているのであれば、実施料は安くてよいとは考える。宣言しているかいないかではなく、標準必須特許として権利行使すること自体がFRAND宣言をしたことと一緒になるのではないか。

● FRAND 宣言に依存しない対応

- FRAND宣言をしてようがしていまいが、普及している規格に対する必須特許はFRANDの範疇に落ちていくのが、ユーザーに対する利益になる。
- FRAND宣言している特許が他の規格ではFRAND宣言されない場合であっても、FRAND宣言するよう制約をかけてもいいかもしれない。例えばIEEEとETSIがあって、IEEEには参加しているがETSIに

は参加しておらず、ETSIの規格がIEEEの規格を一部包含した場合、それはFRAND宣言しているということでもいいような気がする。

- FRAND宣言していなかったと言っても全く自由なわけではなく、産業を発展させるという根本的な法目的に立ち返ると、ある程度制限すべきとは思う。その時にはスタッキングの問題も検討しなければいけない。
- 基本的には、FRAND宣言していても、していなくても、標準必須特許については安心して使えることが必要だろうと思う。安心して使えるというのは、無料でという意味ではなくて、少なくとも予見可能性がある必要がある。いきなり差止めされたり、法外なライセンス料を請求されたりとか、その解決のために莫大なコストがかかるとかということがないことが望ましいのではないかなと個人的には思う。
- 公共性の高い社会インフラに関する標準必須特許であれば、差止請求権の制限がなされるべき。（FRAND宣言の有無にはかかわらず。）また、FRAND宣言したのであれば、公共性の高い社会インフラに関するものでなくとも、差止請求権は制限されるべき。
- 米国ebay判決において、侵害だとしても必ずしも差止めとなるわけではなく、別途4要件を満たさないと差止めが認められない。差止めを認めないことで、回復不能な損害が発生しているか否か、金銭賠償で賄えるか否かなどが参酌される。このような考え方を日本の特許法の中に取り入れてもいいのではないか。これによって、NPEによる権利行使については、差し止めを認めない判断を行うことが可能となる。また、標準必須特許や標準技術の周辺特許による権利行使（権利者がＮＰＥであるか否かに関わらない）についても、差止めを認めない判断を行うことが可能となる。
- FRAND宣言していない者に対して、差止請求権の制限をかけるのは、根拠に乏しい気はするが、当社のような会社にはリスクになるので、できれば、標準必須特許に関してはFRAND宣言の有無によらず差止めは制限されることが望ましい。実際に標準必須特許に基づく権利行使を受けたことはない。
- 標準必須特許については、FRAND宣言の有無にかかわらず、差止請求権の制限をするのがよいと考える。差止請求権を認めることは、公共の福祉や特許法の立法の趣旨に反するため、権利濫用に当たると考えられる。
- 傾向として、FRAND宣言をしていない、アウトサイダーが濫用的な権利行使を行うことは多いと思う。そうすると、FRAND宣言してないから、制限が課せられないのは違和感がある。アウトサイダー、FRAND宣言していない人というと、おそらく、その中で2種類いる。悪意のある人と、全然気づかないでいつの間にか自分が発明したもの、持っているものが規格になってしまったという人。ただし、両者とも余り変わらない。悪意的なことはないんだろうけれども、規格が成立してから、これ、規格必須に該当するんじゃないかというところで権利行使をしてくるというのが結構な量あった。そういうのを念頭に置くと、FRAND宣言していようが、していまいが、変わらない。

● その他

- 当社の考えは、ZTE v. Huaweiの欧州の仮判断が一番近い。それぞれ交渉を行うべきと言うこと。実施者が権利者を無視して逃げ回ることも立場の濫用といえる。双方が特許の処理をできて、実施もできるようにするべき。ファーストオファーを出したら、カウンターオファーを出す、最終的に合意に至らなくとも、供託金を提供して払う姿勢を示すなど交渉を促していくように制度が設計されていくのがよいと考えている。
- FRAND条件でライセンスをするという権利者側の制約に対して、実施者側においても誠実に交渉に応じるよう、コミットをしてもらいたい。権利者の制約は明確であるが、実施者側が交渉を早期にまとめる制約がないので、なかなか紛争がまとまらない。

- 当社の事業は、公共性が高い事業であることもあるが、FRAND宣言の有無に関わらず、標準化された技術であれば、実施料は、合理的な金額で、かつ、できるだけ公平に、安い金額が望ましい。
- 当社は、実施料だけで元をとろうという考えではなく、事業全体で考えている。
- 上記のように、特許法、独禁法、標準化法という３本柱があって、これらはそれぞれ独立して存在し、それぞれが、標準必須特許に関連するというイメージである。
- もともと持っていた会社が破産して、破産管財人が特許を売りました。売った先が、これはすごい、みんな使っているじゃないかということで権利行使をした。もともとの会社はFRAND宣言をしていなくて隠し持っていたんだけれども、譲り受けた会社は管財人から買ったのでフェアな取引で買っているのですからと言われたら、認めざるを得ないのでは。
- 適切な対応というところがなかなか難しくて、FRAND宣言していないようなケースがこれらの法理の中で一体どういうふうに処理されるのかというのはまだよく見えてきていない。その処理のされ方によっては権利者側、実施者側それぞれの立場で、そういう問題が出るのであれば、こういう法理を、こういう制度での対応が必要なのではないかというのが出てくる可能性はあるだろう。
- 標準必須特許の濫用的な権利行使に対しては、標準化団体での対応というのがまず最初にあるべきと思う。IEEEだと、宣言したら差止めは基本的にしてはダメ。そういう標準化団体での対応をもう少し強化していくというのも、アプローチとしてあると思う。標準化団体できっちりとコミットをとっておけば、対応する側が行政でも、司法であっても、こう約束したでしょうということで対応しやすいと思う。
  前提にあるのは、もしFRAND宣言をしてなかったら、それはそもそもFRAND義務違反になるのかなど、標準化団体ごとによってルールの幅が違う。
- 濫用的な権利行使をしている権利者はいないと思っている。それをしても逆に権利行使自体が無効になるという共通認識ができ上がっている。また、それは、権利者にとって交渉がまとまらないというデメリットとなり、長引かせる実施者側のメリットしかない。
- PAE対策はあったほうがいいかもしれない。
- アウトサイダー問題については、まだ判決が出ていないのでリスクである。標準必須特許であれば、今のFRAND宣言有りと同じような取扱いにしてもらうのが望ましい。

質問（１３）標準必須特許のライセンス交渉には通常のライセンス交渉と比較してどのような特有な問題点がありますか（Q25、26）

標準必須特許のライセンス交渉特有の問題点についての回答は、以下のとおりである。

- 事業停止の懸念

- 規格に該当すれば、権利範囲が非常に狭い特許であっても実施が避けられない上、権利範囲が狭いが故に無効にもなりにくい。
- 標準特許の中には、直前に公開された奇書（技術提案書）との差異がほとんどない、有効性が疑わしい特許もある。
- 標準必須特許と宣言しても、実際必須ではない場合もある。権利が確定する前に必須宣言している会社もあったり、権利化の過程で権利範囲が規格からずれてしまったりするためである。
- 一方、標準規格の策定にかかわっていない第三者が保有する特許が標準必須特許になってしまう場合は、基本的には規格策定段階のパテントクリアランスの問題であり、当該第三者にFRAND料率での実施許諾を強いるのは酷であろう。ただ、パテントクリアランスが終わらない段階で標準規格が決まっていくので、問題はでてしまう。
- FRAND宣言し、それが遵守されていれば、一般的にライセンス交渉の余地はない。
- 非侵害というケースがかなり減るところが1つ。通常のライセンス交渉に比べると、ある程度ベンチマーク的なものが多少はあるというところ。また、本当に標準必須特許なのであれば、要は回避ができないというところが大きな違い。実際には標準必須特許か否かは議論がでてくるところ。必須の宣言がされているものであっても、プールに入っていないものは、第三者の必須判定があるわけではないので、必須かどうかというところは改めて当事者間で話合いをするということになる。

- 侵害事実の立証容易性

- 通常のライセンス交渉の場合だと、技術的範囲の属否の争いようがあるが、標準必須特許の場合は難しい。
- 規格書との対比なので立証が容易であり、また、端末メーカーは回避もできないため、NPEに利用されやすい。
- 権利者として交渉するときには手順を踏む必要があるということと、実施者の立場であると、規格特許なので、逃げようがないこと。

- 特許権の濫用の懸念

- 中国のクアルコムの事件、インターデジタルの事件等を見ているといろいろ問題が含まれている。それらの事件の処罰決定書や判決書においては、クアルコムやインターデジタルがライセンス交渉において自分たちに非常に有利な条件を押し付けようとしているといった事実が認定されている。
- 日本企業が標準必須特許を持っている場合は、一般的な日本企業文化として、あまり強硬的な主張をすることは少ないと思われるが、中国企業が標準必須特許を持っている場合は権利行使に積極的となるおそれがあると思われる。
- 合理的なロイヤルティはいくらくらいかというのは、当事者同士の交渉で決めるのが原則である

が、お互いの認識の食い違いが非常に大きい場合には、当事者同士で決めろといわれても、なかなか決まらないことが多い。そうなると、訴訟を提起するか、あるいは行政機関による調停を申し立てるかということになる。これらの紛争解決手段で最終的には決めるしかない。

- あってはならないが、FRAND宣言をするとライセンス料率が低くなるからと考え、標準必須特許を保有していてもあえてFRAND宣言をしない者が現れることも考えられる。こういう人が得するような制度ではいけない。特に、自らが標準規格策定に関わっているにもかかわらず、意図的にFRAND宣言をしなかったがために実施料が高くなるのはおかしい。
- 標準必須特許でプールに入らず、FRAND宣言もしていないアウトサイダーが訴訟を起こすというのは実態としてはある。その場合には、訴訟を終わらせるための和解となると（FRAND宣言有の場合と比較して）それなりの高い金額になってしまうことがある。
- 実施者の視点からみると、パテントプールに属しない有力なアウトサイダー、パテントトロールが大量の特許をもって交渉を仕掛けてくる傾向がある。その場合にはFRANDとは言えない条件での契約を強要されることがある。商業的必須の特許がFRAND宣言に含まれているか否かが不明確な場合がある。

● FRAND 宣言の有効性

〔ライセンス料決定の課題〕

- 特に気になるのが、ライセンス条件について。通常の特許の場合だと、特許権者がライセンス料等の条件を提示し、実施者がカウンターの条件を提示して話合いを行う。最後は、何らかの合意に至る。
- 標準必須特許の場合には、「合理的なライセンス料」という条件が加わるため、交渉がまとまりにくい。お互いに合理的なライセンス料ではないと言い張ると、平行線になってしまう。他社に対してもこのライセンス料で行っていると示しても、それが合理的なライセンス料である根拠（論理）を示せといわれてしまうこともある。暗礁に乗り上げてしまい打つ手がなくなる場合もある。
- FRAND宣言されたものでも、提示される条件がFRANDであるかを確認できないため、そのライセンス料率が適正なのかわかならない。
- FRAND宣言されている特許のライセンス料率というのは一体いかなるものかというのは正直明確なものがあるわけではないので、権利者側の都合、受ける側の都合という、それによって決まっているところが多分にある。そこがはっきりしていないがゆえに、最初から、例えば事業的にこの程度なら盛り込んでおこうとかいうのも難しい。そこまでのお金払うんだったら、それをやめて次の別のことをやりましょうかと、普通のライセンスだとあり得ると思うが、標準必須の場合はやらざるを得ない。それをやると必ずこれだけ発生しますというのが後から出てくるのは、事業上、不確定要素が多くなり過ぎる。規模、料率が不明で、事業の予測可能性が低い。
- FRAND条件について、各国の判例があり、何も基準がないよりは多分大分ましかもしれないが、やはりライセンス料率の交渉は難航する。
- 例えば、A社から見てライセンシー候補のB社とC社のそれぞれに課される実施料率がどの程度フェアでなければならないか、とか、そもそも業界全体としての実施料率の相場に対してどのぐらいリーズナブルでなければならないのか、という点が分かりづらい。そのあたりについて、ガイドラインのようなものがあるといいと思う。競合との間とかほかのライセンシーとの間でどの程度までだったらフェアと認められるのか。その辺が通常のライセンス交渉のように言い値だけで決まるのだとすると、「FRAND」の意味がない気がする。

〔権利行使の課題〕

- 現状、ライセンスを受ける側の粘り得になってしまう部分があるので、考え方として、同意に至

るまでのプロセスを勘案して、例えば訴訟費用をどういう形で配分するかというようなルールがあってもいいとは思う。

- 権利者の視点からみると、最近の標準必須特許に対する制約論を盾に、実質的に誠実交渉にすら応じないということがある。警告状を送っても一切返答がない場合に、訴訟を提起してよいか、誠実交渉義務を果たしたことになるのか否か検討したことがある。弁護士と相談した結果、督促状にFRANDでライセンスする用意があり、情報提供等が必要であればそれに応じる旨を記したことで誠実交渉義務を果たしたと考え、提訴を行った。
- 権利者としては、差止請求が制約され、交渉したがまとまらず、それでも収益化をせざるを得ず、事業会社ではない第三者（NPE）に売って、そこを通じて、活用してもらうような状態になっている。このような権利者の状況（実施者がライセンスを拒みライセンスを受けないことでNPEが活性化し、更に問題が悪化すること）を、実施者も理解したうえで、業界として何らかの解決策が必要ではないか。権利者、実施者が早く交渉をまとめる仕組みがあれば、NPEに渡る前に特許問題は解決でき、紛争が多発する事態は避けられるかもしれない。
- SEPに関して差止請求が制約されるので、特に日本は侵害が認められても、実施料相当額までしか認められないので、交渉を早くまとめるインセンティブが全くない。この判決が出てから、裁判で損害額が確定してからその額を払えばいいというインセンティブがはたらくようになった。

〔その他〕

- 端末ベンダーの中には、ライセンス料をコストとして見積もらない値決め、又は、ライセンス料をコストとして前提としない値決めをしていて、事業を行ってしまう状態にある。
- FRANDの実質的な意味、累積特許料問題についてはさらなる苦労が必要。
- 損害額に関しては、団体のポリシーに左右される。通常ライセンスの場合には、当事者間の交渉で金額が決まるが、標準必須特許は、自分達でコントロールしにくい。その金額も規格特許もだんだん安くなって、今は、ミニマムになっている。
- 実際に、FRAND宣言の効力について争ったことがある。具体的には、前権利者が権利化中にFRAND宣言し、効力が引き継がれるかどうかの基準ができる前に第三者に譲渡したものである。

● その他

- 標準必須特許について、特許プールでない限り、他社からライセンスをとることはしない（なお、各標準規格について、特許プールが必ずしも作られるわけではなく、また、特許プールが作られてもそこから漏れる標準技術特許もある）。クロスライセンス契約も、相手方が大きな企業の場合に限られる。（相手方企業から）ライセンス料を支払えと要求されて初めてクロスライセンスしようということになる場合が多い。それまでは、ライセンスをとることはない。なお、クロスライセンスについて、無償で行うことはかなり異例。他社から使用料を得られるという具体的なメリットが見えない限りは、ライセンス活動は行わないのではないか。

質問（１４）標準必須特許の適正なライセンス料は例えば以下のような観点でどうあるべきだとお考えですか（Q27-Q31）

標準必須特許の適正なライセンス料について、観点ごとの回答は、以下のとおりである。

- 料率水準の設定

- 無線LANおよびMPEG（H.264）の標準必須特許のライセンス料率算定について詳細に分析し判断をしたロバート判決など、米国の計算手法は参考になると思う。
- 想定されている製品で得られる利益の中から、特許の寄与分の全体を抜き出して、標準必須特許の数や類似するプールでの金額から、1件あたりの金額を計算していくという手法。ただ、この場合だとロイヤルティスタックの問題は防げるが、逆にライセンス料率が安くなりすぎてしまう可能性もある。
- 低い方がよいと回答しているが、低すぎてよいのではなく、権利者が研究開発費に妥当な利益を乗せた額は(規格を採用しているすべての実施者のライセンス料の総額の中から)賄われるべき。
- 特許権者としては、特許が標準に組み入れられたら、非常に広く実施されるので、ロイヤルティは普通より低めでいいと思う。では、具体的にどう決定するのかというと、これも中国の判決を見ると、考慮要素等が具体的に記載されている。
- インターデジタル事件の判決書でも、いろいろな判決理由が書かれているが、結局、最終的に決め手となったのは、インターデジタルがアップルとサムスンに実際にライセンスしたときのロイヤルティが決め手になり、ほぼそれに近い数字で最後はロイヤルティが認定されている。他社へのライセンスが全然ない場合には、合理的なロイヤルティの認定は難しいと思う。
- 標準規格策定やFRAND宣言の趣旨に鑑み、ロイヤルティ額（総額）がある程度抑制されるべきと考える。但し、規格策定参加者が、そうした活動に投じた資本を回収できないような無償もしくは実質的に無償に等しいような低額・低率のロイヤルティは不合理であると考える。一定の金額は必要である。
- また、標準特許において、ライセンス料率を高く設定している会社もあり、それについては何とかしてほしい。
- 特許の価値を考えて、適正な条件にすることに尽きる。具体的には、商売や特許の内容、満了日その他様々なファクターを織り込んで決める。合意は1社で決められるものではないので、結局相手とどこで合意するかということになると、余り式をつくってもしようがないと考える。
- 標準必須特許においても特段の判断を行うことはなく、ケース・バイ・ケースで、柔軟な契約をする。そのときのランニング方式における計算方法として、Q31の回答のような考え方が通常である。
- 発明インセンティブをそがない金額は重要である。例を挙げると、MPEG2の例では、端末1台およそ200円であった。次にMPEG4は1桁安い。この理由は、ライセンサー且つライセンシーとして、アップルやサムスンが入ってきて、ライセンス料を安く抑制してきた。本来であれば、ライセンシー、ライセンサーがバランスする金額であるべきところ、非常に安くなってしまっている。このままでは標準化を進めるということは誰も考えなくなってしまうのではないか。バランスする点をもう一度見直さないといけない。現状では技術開発、発明インセンティブが働かない。

● 相場・ガイドラインの形成

〔相場の形成〕

- 大きく2つ問題がある。ホールドアップやホールドアウトとロイヤルティのスタッキングの問題である。
  1つは、ホールドアップ（その技術の価値に比べて高すぎる額を要求している）、ホールドアウト（低すぎる）などの問題がある。交渉している対象の技術がそれまでに普及している技術を置き換えるものだとすると、同じ価値であると考えられるなど、解決するためには技術そのものの相場観が必要である。
- 標準必須特許が絡む実施料算定の経験が乏しく、どのくらいの金額が妥当であるかが不明確であり、理解できていない点があるということ。標準化されて、ある程度の数の製品が出回るのであれば、特許発明者にある程度の対価も入ることから、市場規模を考慮した算定としてほしい。
- 業界における相場を形成していくことが必要ではないか。
- 「累積ロイヤルティの上限」を適切に決めてもらわないと、事業が成り立たなくなる。この上限が高ければ、標準化の普及につながらない上、その標準規格を取り入れることができなくなる企業も出てくる。規格団体などで「累積ロイヤルティの上限」を表明してもらうのがよい。そのためには、FRAND宣言している者しか権利行使できないとすることが必要だと考える。その上で、FRAND宣言している者で、件数又は内容でそのロイヤルティを分配できると望ましい。
- 適切なロイヤルティの規準については一企業では対応できないし、米国や中国でこのロイヤルティについて問題となっているので、日本も国がリーダシップをとって対応してもらいたい。特に日本においては、携帯端末メーカーが減少している現状があるので、国の対応が重要になってきている。
- 妥当なライセンス料の設定については、産業界にも責任があると考えている。ライセンス料のデータに関するデータベースを公開することによって相場を形成することが必要であろう。未だに１０年前に作成されたものが参照されている。当社だけがやっても意味がない。その旗振りを行政庁がやってくれるとよいと思う。
- 標準必須特許に限らず、特許そのもののライセンス料の経済価値をもう一度きちんと議論する仕組みや仕掛けが必要ではないかと思う。今までの延長線上で考えると、いつまでたっても、日本では、発明はそんなに評価されないという印象を持ったまま。単純に額を上げればいいという話ではなく、納得性だと思う。
- FRAND宣言をしていようがいまいが、そもそもその技術の相場感に従って技術自体のピュアな価値でみればよいだろう。宣言の有無で変えることではなく、ライセンス料の決定に関しては、FRAND宣言は必ずしも必要ないとも考えられる。アウトサイダーが上乗せしてくる場合、濫用的であると考える。ただし、技術のピュアな価値以外には、交渉にかかるコスト（不誠実な交渉に対するコスト）は別途検討する必要があり、実施者が権利者を無視して逃げ回る場合、交渉に持ち込むまでにかかったコストは加味してもよいのではないか。（Q28に関連し、FRAND宣言の有無による実施料に対する考え方に関する回答より）
- 開発投資とイノベーションの循環という観点が1つ。納得性の背景には、開発投資をしているので、開発投資をして、うまくいく技術もあれば、失敗するものもあって、企業の立場に立てば、リスクも踏まえて投資をしている。そうなると、うまくいったところから失敗の部分も回収できないと、次の投資につなげられない。それは製品の売り上げだけでなく、研究開発投資は膨大なので、特許の投下資本を回収して、次の投資につなげて、日本発イノベーションを起こしていくという循環の中で考えたときに、これくらいはないという納得感があればいいと思う。また、そのビジネス、発明によって、事業をどう拡大させたか、あるいはどれだけ彼らの利益が食われたかという観点。

〔ガイドラインの形成〕

- 標準必須特許のライセンス料の計算式とか考慮要素について、ガイドラインを作ってはどうか。これは、①標準必須特許の場合のリーズナブルなロイヤルティの算定のためでもあるし、②強制実施許諾を認める場合のロイヤルティの算定のためでもある。
- 標準必須特許のライセンス料については、理解しやすさ、簡便さが重要である。
- ライセンス料の交渉について（ADR等も踏まえて)、簡単に聞けて、答えてもらえる相談窓口のような仕組みはあるとよいとは思う。民間のADRがどのようなサービスをしてくれるのかなど隅々まで理解はしていない。ただ、裁判をしてまで実施料を争うという状況はなく、気軽に聞ければということ。
- 標準必須特許のリーズナブルなロイヤルティの算定は、強制実施許諾の裁定におけるロイヤルティの算定と非常に似ていると思っている。標準必須特許でロイヤルティをいくらにするかという議論と、強制実施許諾の裁定においてどのくらいのロイヤルティでの実施を許諾するかという議論は、ほぼ同様ではないかと思う。ただし、強制実施許諾は特許権者の意思とは関係なく強制的に実施許諾を裁定するのに対し、標準必須特許は標準必須特許権者が通常はFRAND宣言をしているという点で異なっているだけである。標準必須特許のロイヤルティ算定の計算式や判断要素を検討するにあたっては、強制実施許諾の裁定における計算式や判断要素が参考になる。例えば、インドでは、医薬品特許の強制実施許諾が現在までに何度か認められている。
- 適正なライセンス料について、工業会など標準化団体に旗振り役、とりまとめ役として協力してもらいたい。

● その他

- ロイヤルティの算定の段階でも、製品（携帯端末）の価格ベースで、寄与率という考えはまだまだ浸透していない。携帯端末としては、通信規格を複数設けており、切り替えて使用している。それらすべての規格にロイヤルティを支払うことについては少し疑問がある。新しい通信規格がでれば、それを取り入れて、ロイヤルティを支払うのは分かるが、古い通信規格は新しい通信規格を補完するためだけのものであるので、それに対してまで高いロイヤルティを支払うのはどうかと思う。もっとも特許権者にとってみれば、投資の回収という意味で、当然のことであると考えるのだろう。
- 金額そのものに対してではなく、どちらかというと算定のプロセスとか採択のプロセスが重要だと思う。一般論として、標準規格として採択された後に特許プールが発足してライセンス条件を定めるというのは、ライセンシー側からすると厳しいと感じる。できれば標準技術として採択される前に標準必須特許を集めて、ライセンス料がある程度見えた状態で、標準規格が決まるとよいと思う。規格策定の段階で、ライセンサーとしてもこのぐらいでいいよねという金額等（具体的な金額でなくとも、ポリシー、例えば、ユースフィーを取るのか取らないのとか、無償というのは何台ぐらいまで無償になるのとかを含めて）が決まって、それを採択しますかというほうがまだいい。これが可能かどうかは分からないが。
- 算定式を一概に定義するのが難しい。高い、低いという言葉も客観的でない。例えば3%は一般的と思う人もいれば、0.何%が一般的という人もいる。また、個別事案で、その周辺の特許の数も違ったりするため、それが高い、低いとは一概に言えない。
- 訴訟時も妥当性の証明は結構難しく、判例を見ても、判断された理由がよく分からず、予見も難しい。だからこそ当事者間の合意事項になっていると思う。
- ただ、訴訟経済の観点から、訴訟費用が今より高くなればなるほど、安いライセンス料で解決した方が合理的との判断側へ働く。そのようなケースが増えることは、米国同様、NPE的な活動を活発化させる問題に発展すると考える。
- FRANDの実施料は特許プールで公開されている数字を尊重している。他社もそれを参照するのが一番よい。無線通信分野の特許プールの場合は、通信部分の価値として携帯端末1台当たり幾ら

とまず決めている。実施料については公開されているので、端末を作る前にそれを参照し、端末の事業化を決めてくれればいいが、そうせずに事業を進めていると思われる企業がいるので、価格競争が激化しているといった面もあると思う。ライセンス料を払ったらそんな金額で売れるわけがないといった金額で販売しているベンダーもいる。

- SEPに関しては、規格策定の議論に参加した人たちの特許を考えればほぼ十分で、それ以外にあるかもしれないが、そのほとんどは無効か、使っていないものと思う。　特許プールがうまくいかない理由の一つに、特許プールの中に必要な特許が十分集まっていないということが挙げられる。ライセンスを事業にしている企業は、特許プールの実施料では事業が成り立たないので、そこに特許を入れない。
- ITUのパテントポリシーの中でも、第三者の特許を見つけたら知らせるなどがあるが、宣言をなしに事前の調査で必須特許をサーチする事に関しては、コストの問題があり、難しいと思う。(Q28に関連し、FRAND宣言の有無による実施料に対する考え方に関する回答より)

● アップル・サムスン事件（アップル対サムスン知財高裁大合議判決（平成25年（ネ）第10043号））に対する意見

〔判断自体は概ね妥当〕

- 基本的には、アップル、サムスン事件の判決というのは無線系には多くある事情を踏襲した形なのかなとは理解している。強いて言うと、規格に準拠していることへの貢献度合いをどう考えるかというのは余地がある気はする。
- 知財高裁が示した考え方は前例としてあるわけだから、それを念頭に置いて交渉されることになってきているはず。実際には体験していないが、それ自体はリーズナブルだと思う。
- 実施料率について、低いと言えば低い。ただ、もしFRAND宣言しなければ３％ぐらい高かったかもしれないけれどもということはあるだろうが、標準必須特許であれば他の特許との兼ね合いも当然見なければいけないし、お互いさまの部分もある。余りこちらが要求すると向こうからも要求される。FRAND宣言をしているということは、その規格に入れてくださいということなので、そのかわり少しでも払ってくれれば使っていいですからという趣旨だと考えている。ある意味権利放棄したことになる。
- 他方、本来単体で認められるべき料率があるとして、それをFRAND宣言もしていない特許について適用していけない理由はないと思う。
- 持っていた特許を後から持ち出すというのは、フェアではなく、詐欺みたいなものだから、それは権利濫用であるなど何かしらペナルティーを受けるかもしれないが、標準規格と無関係の第三者が持っていて、例えば町の発明家がたまたま出願していて、後から、その権利者が規格の採用者に権利主張したら駄目かと言えば決して駄目とはいえないのではないか。
- アップルv.サムスン事件の知財高裁で示された貢献度とか実施料率みたいなところの議論は安いとかいう話を時々聞いたりはするが、考え方自体は一般的な考え方かなとは思う。ロイヤルティスタッキングの問題と発明インセンティブの問題とどこでどうバランスをとるのかが問題。そういうところの予見可能性がない、コントロールできないというところが問題なのだろうと思う。
- 知財高裁の判断にそれほど異論はない。ある程度のキャップという考え方は必要とは思う。標準に限らずだが、特許がほとんどない業界での特許1件の場合と、1000件、2000件あるところでの特許1件の価値は当然違う。標準の場合は宣言によって計算しやすいとは思うが、実際にカウントする数が適正かどうかというのは難しいと思う。
- ライセンス料の考え方は、例示されている式に違和感はない。

〔ライセンス料としては低い〕

- 5%の根拠がよく分からない。対象となっている特許プールのライセンス料として一番高い時の「1つの携帯端末で3ドル」とっていたのと比べると低いと考える。529件も本当の必須特許ではないのではないか。Apple、Samsungは実施者でもあるために（実施料を低くするインセンティブがあり）低く出ているにも関わらず争わないのだろう。特許プールがあるとした場合の式をQ31に記載した。プールの場合は、必須判定が行われている。プールでない場合には、米国の判例から必須特許が何件であるかを流用することがある。
- ロイヤルティスタッキングの問題など考えるとこのような料率になるとは思うが、結論としては、低すぎる。標準必須特許でなければ、3～5%とれるようなものがと考えると釈然としないところはある。
- 例外とは、標準必須特許であれば、本来は該当性があるところで、「こう解釈すれば必須特許ではない」などの主張をする者に対しては、ペナルティとしてライセンス料率が元に戻るということである。しかし、正当な無効主張をした場合との線引きが明確でないという問題がある。正当な抗弁をおこなっているときにロイヤルティが上がってしまうことも問題である。本来であれば、裁判までいかずに素直にライセンスを受けるべき者がライセンスを受けないなど、交渉の舞台から逃げ回る、交渉の態度が不誠実であるから裁判になってしまう。そういう者に対しては、ペナルティ的にライセンス料率を高くしてもよいという法理を使うしかないのではないか。
- また、今問題となっているのは、いい特許だけれども、いい特許であるがゆえに標準に組み込まれてしまい、差止めもできずロイヤルティも低いものになってしまったということが挙げられる。

〔他の意見〕

- アップルvsサムスンのケースは、負けるが勝ちのケースであると考える。サムスンもアップルと同業者であるため、もし判決で高い水準の実施料額が算定されるならば、自分たちもその水準の実施料額を請求される立場になりうる。サムスンが日本ではこんなに低い水準でよいと考えているため、上告しない。これを今後参考にし続けるというのは間違いであると考えている。

質問（１５）標準必須特許に関して裁定制度に対するニーズやご意見をお聞かせください。

標準必須特許特有の状況を考慮して、裁定制度に対して、以下の意見があった[2]。

- 利用したい／利用の可能性がある（10 者）

- 適切なロイヤルティの規準については一企業では対応できないし、米国や中国でこのロイヤルティについて問題となっているので、日本も国がリーダシップをとって対応してもらいたい。特に日本においては、携帯端末メーカーが減少している現状があるので、国の対応が重要になってきている。
- 公共性の高い社会インフラに関する標準必須特許については、裁定が認められるべきと考えている。標準必須特許は広く実施を認める技術に係り、侵害行為があったとしても、差止ではなくお金で償うべきものだからである。
- 標準特許において、ライセンス料率を高く設定している会社もあり、それについては何とかしてほしい。
- 実施者側でもFRAND宣言をしていないアウトサイダーに対し、合理的なライセンス料が認められる制度であれば、魅力的な制度になるのではないか。
- トロールがたまたま標準必須特許を入手して、パテントプールにも入れず、かつ当該特許を無効にもできないときに法外な実施料を請求してくる場合に、特許法93条（利用関係）、同83条（不実施）にもとづき裁定制度を利用することは考えられる。トロールが、例えばライセンス料率10%を請求してきたときに、不実施裁定が下れば2%、3%とすることができるなどの使い方が考えられる。
- 合理的なロイヤルティはいくらくらいかというのは、当事者同士の交渉で決めるのが原則であるが、お互いの認識の食い違いが非常に大きい場合には、当事者同士で決めろといわれても、なかなか決まらないことが多い。そうなると、訴訟を提起するか、あるいは行政機関による調停を申し立てるかということになる。これらの紛争解決手段で最終的には決めるしかない。
- ライセンス料を行政にお任せしていいか否かは判断が難しいが、ライセンス料に関して妥当な判断が行われるのであれば違和感はない。ただし、当社はライセンス料をライセンシーで区別せず同じとしているので、公的機関がこれより低い額を認定すると困る。
- 必須性の判断を求めるのは難しい気がするが、必須対象とされている特許のライセンス料の算定を行政型ADRで行うのはありかもしれない。
- 例えばライセンス料の算定の要素になっている寄与度のところであるとか、この特許が標準の中でどのぐらいの重さがあるのかとか、そういう技術的なところを評価してもらうというのにはある程度信頼性は置けると思う。逆に裁判所で裁判官の方に見ていただくよりも、いい結果が出るのではという期待ができると思う。ただ、その他の要素、例えば事業上の利益などになるとどうか。
- 規格策定に参加してFRAND宣言していない場合はおかしいが、規格策定に関与せず勝手に標準化されてしまったものの場合は、権利行使が制約されるのは、行き過ぎであるとも考えられる。このような場合は、裁定や、他の制度を使って何らかの金額は決めてもらったほうがいいと思う。規格を作る人たちが本当は使わなくてもいいものを使っているわけだから、そもそも回避できると思う。
- 裁定に持ち込む以上は、必須性の判断については当事者同士である程度合意済みの場合になるだろう。裁定は、本質的に実施料率をいくらにすべきかに絞って判断することだろう。

[2] 項目タイトル横の括弧書きは回答者数である。なお、1 者が複数回答している場合がある。

- 簡単に聞けて、答えてもらえる相談窓口のような仕組みはあるとよいとは思う。民間のADRがどのようなサービスをしてくれるのかなど隅々まで理解はしていない。ただ、裁判をしてまで実施料を争うという状況はなく、気軽に聞ければということ。
- 特許庁の判定（特許法第71条）で、特許プールの場合、契約している事務所が各国にあり、各国の事務所に必須評価をしてもらっているが、相当の金額がかかる。必須判定が特許庁でできれば、ニーズはあると思う。
- 行政型ADRを導入するのであれば、当然手続も国で決めるべきことである。
- 実施許諾だけでなく料率も決定する必要がある。しかし、料率を決めるのであれば、その基礎となるデータ等の資料を入手できる場合である必要がある。そのような資料を比較的容易に入手できるようなものについては制度の対象とすることもできるだろうが、余りマイナーなものについては難しいのではないか。また料率については、情報が対外的に明らかになると曲解され、一人歩きするおそれがある。
- 裁定制度の活用を考えると、標準必須特許の問題について、特許法93条に基づく裁定を活用する考え（標準必須特許に限定するなど簡略化した同93条の2を作るような考え）を出したことがある。現在ではFRANDに関する裁判所の見解が一応は出てきたので、直ちに裁定を利用するということはないと思うが、伝家の宝刀としての裁定制度の意義は依然として残っていると思う。ただし、（審議会への意見照会等の手続が煩雑であるため）プロセスを簡略化しないと使われないのではないか。
- 請求から裁定までの期間は、比較的早期、半年くらいので実施できると良い。
- 判定制度と裁定制度は別のものとして法定されている以上、まず判定で必須特許なのか否かを判断してもらう。当事者間では、判定に従う合意を行い、判定結果が標準規格に属する結果であれば、裁定で実施料率をいくらにすべきかを判断するというのが素直なプロセスだろうと考える。標準必須特許で一度に争う特許の数は、ケース・バイ・ケースだが、移動体通信の分野であれば、50～100件になることもあるだろう。
- 情報を公開する場合でも、料率とその計算に至る判断など、一般的な計算式であれば公開された方がよいが、会社ごとに異なる製品の利益率などが絡む情報は公開されるべきではない。例えば、標準必須特許について特許法102条3項の実施料の計算の一環で、当該技術の実施料はいくらくらい等を出すのはよいと思うが、同102条2項の被疑侵害者の利益というと話は別であろう。
- 標準必須特許の場合、規格との関係で主張されるのであれば、基本的に営業秘密が出ないため、公開されても問題ないこともある。
- 行政ADRについて、中国では、行政機関が強制実施許諾の拒否及び使用料の裁定を行う制度がある（中国専利法55条、同57条）。強制実施許諾の拒否及び使用料の裁定は、各省の地方政府の中の知的財産局が管轄する。実際の裁定の件数は不明である。行政型ADRと民間ADRとでは、法的性質が違う。特許庁が出した命令・裁定となると、これは公的なものなので、例えば、もし公的な手続の中に違法な点があれば、日本だと、行政訴訟や行政不服審査などの争い方がある。民間ADRの場合は、公的機関ではないため、もし手続の中に違法な点があった場合、通常の民事訴訟により損害賠償請求をすることになる。

● ニーズ少ない／利用困難（4者）

- ライセンスの料金の算定を行政ADRで行うのは感覚的には難しいと思う。ビジネス上の数字を行政にどれだけ示す必要があるのかが懸念点。さらに、それが公開されることになれば、なお、会社として積極的にADRを利用することは難しい。
- 基本的にマーケットは資本主義のもと、マーケットプライスが決まっている中、行政があなたの相場は100円ですと決めるのはおかしい気がする。経済活動の面まで行政が踏み込むべきかの検討は熟考を頂きたい。

- 個々の１つの技術を特定するのも、かかった費用を特定するのも非常に難しい。ライセンス料率として何をベースに計算するかに関しては苦労する。
- 制度の要求はない。話合い不調なら裁判で判断を示していただくほうが、勝っても負けても納得できる。事業が日本に限らないので他国でのことも織り込んだ判断が必要。
- 標準特許について、裁定制度で国が決めてライセンスを強制的に与えるのがいいかということについてもよく検討すべきかと思う。それは事例としては特別な場合になると思う。今、無線分野ではたくさん標準があるが、一つ一つ国が関与してライセンスを与える状況が好ましいかというと違う気がする。
- 昔、標準特許に関する議論の中で、標準化活動に参加していたが途中で抜けて、使わせないと主張する、いわゆるホールドアップ問題のような場合に、例えば公共の利益のためということでその標準特許は使わせるべきだという議論があった。最近はFRAND宣言の有無によって、基本的には差止め請求はできない話になっている。また、ウィリングライセンシーなのかどうかによって必要であれば差止めもできるという話もある。そのため、昔のような裁定制度を利用して何とかするという話はないように思う。
- どこまでが公益なのかも難しいと思う。電話は公益だからとめるなと。アメリカでブラックベリーが差止めを受けそうになったときにアメリカ政府が動いたとか動かなかったとかという話はあるが、権利行使したら、公益という理由で強制実施させるとなると、それも大ごと過ぎて色々と使いづらいように思う。
- 実施料率のみを判断することで紛争は解決しない。侵害か侵害でないか、無効理由があるかないかということを背景にしながら料率の議論というのは起きるもの。市場の一般的な料率というのは調べれば分かることだ。争った上で、「もしも妥協するならこのぐらい」というところが実施料率なので、実施料率のみを判断することに果たして意味があるのかというと疑問がある。

● 実現の困難性（3 者）

- 業界が異なると制度への意見が異なるなど、産業界の意見も一枚岩ではないため、なかなか議論が進まないところ。
- 標準規格特許といっても数が多いことや、適正なライセンス料が明らかでないことなどの問題がある。特許プールがその機能を果たす可能性があると思ってはいるが、なかなか成功しないプールも多い。そうすると、規格を使っている人も何だか自分たちだけ払うと払い損みたいな雰囲気も出てきたり、一部の強力な特許権者は、そのポートフォリオの大きさでしっかりライセンス料の回収ができていくが、それ以外の小さなところというのはなかなか難しい。そこには格差が生まれている。特許の数が多いから、その分、ライセンス料も多いというようなリーズナブルな格差ならいいが、さらに大きな格差が生まれているように思う。その中で具体的に行政型ADRでどのように解決するところというところまでは検討したことはない。特にフォーラム標準のときに、どういうふうに行政のほうがそういうところに絡んでくるべきなのか、なかなか悩ましいところはあるかなとは思う。その規格を普及させるということが前提だと、全体としてこれぐらいの相場観の権利処理のコストとしてはこのぐらいが望ましいみたいなものが出されるとよい。
- IT業界ではライセンス料の算定も極めて困難である。実施料率は帝国データバンクなどの調査結果が参考値としてあるが、寄与率等の認定も困難である。そのため、ライセンス料の算定自体が困難である。一方上述の通り、特許自体の監視性は低く、かつ改良発明が多いことから設計変更もそれほど困難ではないと思われるため、結果としてなかなかそういう制度に頼るというところに行き着く前に他の解決策でリスクをヘッジするケースが多いとのではと推測する。
- IoT等の技術が盛んになってくると、システムに含まれる、いわゆる標準必須許の数がふえる可能性はあると考える。ただ、例えばセンサーは他社から買ってくる場合などには消尽の問題も絡んでくるため、そのあたりも含めてビジネス全体のリスクを考える必要がある。

Ⅲ．NPE の実情

質問（１６）自ら特許発明を実施しない又は実施する予定もない者（NPE）からの日本特許の権利行使はありましたか。（Q4/Q5/Q24）

NPE からの権利行使の経験についての回答は、以下のとおりである。

- あり（警告を受けたことがある／訴訟を提起されたことがある）

➢ 無線分野では、最近アメリカの大手トロールが日本で権利行使をしてきたものがある。日本では、トロールによる訴訟は増えていると思うが、アメリカほどの急激な伸びはないと思う。アメリカでは中小のトロールが増えている。

➢ 警告を受けたことがあるのは、主にアメリカからである。アメリカを中心にして、ワールドワイドのポートフォリオで警告してくるので、その中に日本の特許があるという形。

➢ 日本では訴訟はない。警告は年間2～3件くらい。権利を見て関係なければ特にリアクションを返さないこともある。相手方が代理人（弁護士）を立てている場合、（権利の侵害の可能性について一定の検討がされている蓋然性が高いことから）基本的に対応している。

➢ 日本、海外を含めて、今から3、4年前は件数が非常に多かった。今は米国の他、ヨーロッパにおいても減少している。

➢ 該当する特許を利用した製品ではなく、上位のシステムを対象とした権利行使を行ってくるNPEがいる。このような今までになかった形の権利行使では、ベンチマークがないため、対応に苦慮している。

➢ 事業展開に合わせて権利行使される数が変動する。情報通信関係で、システム機器などの分野へ展開していくと、様々な部品、製品を組み合わせることになることもあり、権利を踏むことになる。

➢ 多くの場合、トロールが使用するのは海外企業の特許権であり、日本で訴訟をするには大量に日本特許を保有していることが必要。しかし、外国企業が日本に特許出願していることは決して多くない。他方で、通信の領域では（標準規格があるので）、出願先国が多岐にわたり、標準化に係る技術について、日本でも多数の特許が保有されているのではないか。

➢ 日本（外国のPAE、事業がないような日本の会社）で警告を受けることがある。

➢ PAEに限らず、全体的に比較的少なくなってきていたが、また若干増えてきた気がする。通信の世代が変わると増える傾向があるかもしれない。

- なし

➢ NPE（パテントトロール）の訴訟件数は5年前と比べると劇的に減ってきている印象である。日本特許だけを主張してきた案件はない。欧州において、NPEによる権利行使は増えており、米国から欧州に舞台がシフトしている印象である。

➢ 日本の特許に関し、NPE等の標準必須特許に関するアウトサイダー的な権利行使は現状ではない。

➢ NPE等から権利行使を受けたことはないが、NPE等から特許の買い取りや連携についてのアプローチはあった。

- その他

➢ パテントトロールからクライアントが警告を受け、相談されたことがある。30件ほど挙げられ、特にそのうちの5件について侵害していると主張してきた。鑑定書を提出したら、引き下がった。

質問（１７）貴社のご存知の範囲で、NPE、パテントトロールや標準必須特許に関するアウトサイダーの活動状況など現状を教えてください。（該当するアンケート質問項目なし）

NPE、パテントトロールや標準必須特許に関するアウトサイダーの活動状況など現状について、以下の情報が得られた。

- 全般的な傾向

- FRAND宣言に従わないというトロールはほとんどおらず、ほとんどのトロールは、特許を買ったときにFRAND宣言には従うと言う。しかし、実際交渉すると、やはり値段が結構高い。
- 事案は増えていない。大した特許がない、1つ1つの特許の価値が低くなっているという背景がある。1990年出願ではとても権利範囲の広い出願があったが、1998、1999年出願では権利範囲の広い出願はあまりない。このため、回避が容易である。
- 事例（海外）
  原権利者の事業がうまくいかずパテントトロールに売却した特許を基に、そのパテントトロールが権利行使する案件が多くあった。
  また、事業者よりパテントトロールの方が、カウンター特許が影響しなくなるためロイヤルティが高くなる傾向があり、事業者がパテントトロールに特許を売却し、その特許によりパテントトロールが得た収益を分配するように事業者もみられるようなってきた。
- 複数の特許を1社に売却するのではなく複数の会社に分けて売却し、ある会社に対してその複数の会社から警告が出され、総額としてロイヤルティを高くするような戦略もあるようだ。1社とまとめて交渉するよりも複数の会社と交渉する方がトータルのロイヤルティが上がる傾向にある。
- 訴訟になると、多額の和解金等を支払うことになるため、事前交渉で低めの金額を支払う企業もあると聞いている。
- NPE、パテントトロールが関わる権利行使は、減ってきている。
- パテントトロールが標準必須特許を使って訴訟等を行ってきている傾向も特にはない。
- 件数については、増えていると思うが、実際に侵害しているケースはほぼないという状況。
- 当社の場合は、標準必須特許に絡む権利行使も多い。

- 日本の状況

- 日本の場合は、訴訟が少なく、裁判がきちんとしているので、パテントトロールにとっては、いいマーケットではないのかもしれない。
- 訴訟が少ないと、日本で特許を取得する価値がなくなり、特許出願件数も減る。日本の知財マーケットが縮小し、空洞化の恐れがある。
- 米国が中心であり、日本は今もほとんどない状況。
- 米国におけるNPEからの権利行使の増減があるが、当社の事業ポートフォリオの変化と連動している。
- 10年くらい前、米国における自動車メーカーに対する訴訟は非常に多かった。現状、将来的には、横ばい、減ってくるとみられている。理由としては、昔ほど安易に和解をしないようになってきたことが考えられる。ただし、自動運転技術については問題がでてくることが想定される。

- 日本の場合は裁判所が1つ大きな壁になっている。NPEが訴訟を起こしても、立証を厳しく求めていくので、なかなか侵害を認めてくれないケースが多い。
- 一方、アメリカですら今は、権利が弱くなってきていて問題ではないかという議論が行っている中、日本で、トロールを警戒することで、あまり消極的な方向に進むことを懸念している。
- 日本でNPEから提起された訴訟は、米国系、欧州系のNPEの日本支社によるものが多いが、日本のNPEもゼロではない。
- そもそも数も少ない。特に変化もみられない。米国では大学からの権利行使も行われているようだ。
- 携帯電話も結構紛争にはなるが、これは特許を買ってきて行使してくるNPEがほとんどである。日本では昨年、一昨年少しNPE訴訟が増えたが、NPE側が勝ったという話は聞いたことがない。最近はNPE側がおとなしくなったように思う。NPEの権利行使は、規格頼みであり、規格にこう書いてあるから、特許侵害を主張するだけである。しかし、日本の裁判所は侵害の立証が必要なので、「侵害している“はず”」では負けてしまう。そこで、電波を解析するなどして深く分析すると、侵害ではないということが分かる。

● 外国の状況

- これまで日本での件数はそれほど多くないという印象である。一方、米国では件数が多い。ディスカバリー制度が被告会社へのプレッシャーになるとか、陪審員制度に伴う予見性の低さなど、米国特有の制度がNPEによって利用されている部分があるだろう。また、相対的に日本での活動が少ないのは、日本語がハードルになっている部分もあるだろう。IoTに伴う変化というのはまだないが、これから増えていくかもしれない。
- NPE等を含めて、訴訟の軸が欧州（特にドイツ）に移っているように見受けられる。
- NPEが活発に活動する地域は基本的に米国。今であればドイツ。
- パテントトロールは、中国でそんなに生じているわけではない。今、中国企業で結構実力をつけて米国に輸出したり、米国に子会社をつくったりして、結構海外に進出していて、その結果、米国の裁判所で訴えられたとか、米国の裁判所で、パテントトロールで訴えられて困っているとか、そういう話が中国で結構報道されている。だから、米国のパテントトロールの話で、中国国内のパテントトロールの話はあまりない。
- 商標については、中国は商標権の抜け駆け登録とか抜け駆け出願は、非常に多い。これは完全に金もうけ目的で、悪意を持ってやっているのが大部分。

● アウトサイダーの状況

- アウトサイダーについて、宣言せずに後出し的に権利行使をする数は、そんなに多くない印象である。標準化活動を活発にした事業会社が特許をたくさん持っていて、あるいはそれが他社に売られてトロールがそれを使うとか、事業会社が開発費回収のために今まで以上にそのような特許権利行使を行うといったほうが問題として大きい気がする。
- アウトサイダーの例として、アダプティックスが東京地裁でZTEと争った事件があり、そのアダプティックスの特許は、標準必須だが、FRAND宣言していない特許だと言われていた。より具体的には、WiMAXでは、FRAND宣言されていて、たまたまLTEとかぶっていて、そちらではFRAND宣言されていなかった。ただし、そこは争点にならなかった。

質問（１８）NPE、パテントトロールや標準必須特許に関するアウトサイダーに対する貴社における対応方針を教えてください。（該当するアンケート質問項目なし）

対応方針についての回答は、以下のとおりであった。

- 徹底抗戦

- NPEから権利行使を受けた場合は、相手方に事業や製品が存在しないため、事業会社の場合と異なり自社の特許を対抗策として用いることが難しい。よって、相手方の特許権についての主張に対してひとつひとつ反論をしていくことになる。主な反論方法としては、無効、非抵触が基本であるが、標準必須特許の場合には、標準技術を採用しているため抵触しているという主張に対して、そもそも当該特許が標準必須技術に係るものではないという反論をすることもある。
- 無効審判、非侵害鑑定を行う。
- 基本は、徹底的に非侵害（非抵触、無効）を争うということでやるしかない。
- 基本的には普通の特許侵害警告と同じ。立証責任が特許権者側にあること、及び当社のシステムが権利範囲に属していないことを丁寧に説明する。

- 早期解決

- 基本的な我々の対応というのは、ほぼアメリカ向けになっている。アメリカの場合は、つき合っているとお金がかかってしまうので初期に決着させるように持っていく。警告状など余り考えずにばらまいているところが多いので、侵害していないことをと早期に理解してもらえるように努める。代理人ベースになるので、理解してもらえるとそのまま引き下がる場合もあれば、訴訟になっても低額和解することが多い。

- 合理的な和解

- 自社で実施をしていて、かつ有効な権利なのであれば、合理的な形で許諾をいただく。
- 法外なライセンス料を提示してくるというケースがよくあるので、それに対しては当社としては合理的であるべきだという主張をしていくということにはなる。場合によっては無効審判などを行う。

- その他

- 特別な対応方針はない。特許の価値を見て対応する。
- IoTや標準化ルールが作成されている最中であったり、いろんなプレイヤーがいたりと、今後どのようにルールが決まるのかがまだ見えていないような、新しく、お金のにおいがする市場においては、NPEが狙ってくる懸念を抱いている。それに対して、明確な対策があるわけではない。
- NPEやパテントトロールについての対応方針はケース・バイ・ケースだと考えている。ただし、慎重な対応が必要と考えている。
- トロールの基本的なビジネスモデルを考えると、米国においては弁護士費用が高額であるため、ある程度の段階で和解をしようというモチベーションが働く一方、日本においては弁護士費用がそこまで高額ではないため、裁判に勝てそうであれば徹底的に戦う傾向がある。
- NPEの米国での代理人はほぼ成功報酬で行っているため、NPEの懐はあまり痛まないという背景も

ある。日本では全額成功報酬という弁護士はおそらくいないので、NPEにとって、日本はいい市場ではないのだろう。

- 安定しているのであれば、いたずらに勝訴率を高める、訴訟を増やすなどの議論は意味がない。訴訟が増えた方が、いいマーケット、つまり海外から投資を呼び込めるようなマーケットになるなどの議論であればいいと思う。
- 権利行使の対象となった技術が外部から供給を受けている部品の中で完結しているような場合には、当該供給元に対して特許補償の一環として対応を求める。
- 事業に関連する技術の特許調査を行っている。

４．　標準化機関を対象とした調査結果

（１）　調査項目（概括）

標準化機関（日本工業標準調査会（JISC)、一般社団法人電波産業会（ARIB)、一般社団法人情報通信技術委員会（TTC)）を対象とした調査の調査項目は、以下の 3 つのパートに分かれている。

【図表Ⅶ－3】　標準化機関に対する調査項目（概括）

パート	内容	
Ⅰ．標準化のトレンド（質問（１）－（６）が該当)	（１）-（３）	国際標準化機関、学会等との連携
	（４）-（５）	技術分野などの変化
	（６）	標準策定活動が活発な国
Ⅱ．IPR ポリシー（質問（７）－（１６）が該当)	（７）	策定・改定プロセス
	（８）	普及活動
	（９）	特許宣言の提出状況
	（１０）-（１１）	標準の策定過程（中及び後）での特許
	（１２）	特許が標準規格をカバーするかの確認
	（１３）	特許不開示とその影響
	（１４）	準拠法
	（１５）	FRAND 宣言
	（１６）	メンバーや外部からの意見・要望
Ⅲ．標準をめぐる紛争（質問（１７）－（１９）が該当)	（１７）	権利衝突への関与
	（１８）	問題事象
	（１９）	注目のケース

（２）　調査結果

調査結果をまとめるにあたっては、聴取した結果を正確に読み取れるようにするため、調査対象者が確認した議事録から可能な限り変更せずにヒアリング結果を転記している。

以下に、標準化機関を対象とした調査で得た回答をまとめた。

Ⅰ．標準化のトレンド

質問（１）国際標準化機関と地域・各国標準化機関との間ではどのような連携がとられていますか。

（ⅰ）JISC

● 連携の枠組み

旧基準認証ユニットは、工業標準化法（JIS法）に基づいて設置される日本工業標準調査会（JISC：Japanese Industrial Standards Committee）の事務局を務めている。国際標準化機関（ISO及びIEC）には、閣議了解に基づき、JISCが日本を代表して国家標準化機関として加入している。ISOの理事会や技術管理評議会、TC（専門委員会）/SC（分科委員会）等にJISCから代表委員・議長・エキスパート等を派遣している。

● 各地域団体との連携

各地域との連携については、中国や韓国などの各国標準化機関や、EU及びCEN/CENELEC（欧州地域機関）、APEC等との定期的な対話の枠組みを設けて、最新のトピックの共有、協力すべきトピックの共有を行っている。

（ⅱ）ARIB

● 連携の枠組み

主にITUなどの各国際標準化機関との連携については、例えば総務省と同じく、参加する日本代表団の中に基本的に入っており、会合に随時出席している。

● 地域での活動

地域での活動は個別に行っている。アジアでは、ITU加盟国の中でAPT（アジア・太平洋電気通信共同体（アジア地域およそ40カ国加盟））に標準化機関として加入している。ITU総会向けの準備会合や、無線の標準化グループなどについては直接参加している。

さらにローカルなものでは、CJKという、中国と韓国と日本でやっているグループが1年に1回ある。

● 会合の頻度について

各団体の会合が、年に1、2回が多い。総会レベルだと3年、4年に1回行われる。下位のワーキンググループであれば、頻度は上がる。

分野毎の会合を足し上げると、年間で2000程度あるため、全部には出られないから精査して重要なものに出る。出られないものは海外の会社にウォッチングしてもらうなどの対応を行う。

分野毎にいうと、移動体関係はたくさんある。今は、デジタル放送関係もたくさんある。

3GPPでは、対面の会合は確かに年に1回程度だが、頻繁にウェブ会議や電話会議等、毎月行っている。

（ⅲ）TTC

国際標準化機関（ITC、ISO、IEC）と国内・地域標準化機関（ARIB、ATIS（米国）、CCSA（中国）、ETSI（欧州）、IEEE-SA、TIA（米国産業界）、TSDI（インド）、TTA（韓国）、TTC）の間の連携の枠組みとして、作業の重複を少なくし、できるだけ効率的にグローバル標準化を行えるように、1996年頃からGlobal Standards Collaboration（GSC）会合が年1回開催されている。

GSC配下にIPR WGが設置されており、必要に応じて情報交換・意見交換が行われている。

その他、TTCとしてMoU（覚書）をITU、CJK（ARIB、CCSA、TTA）、ATIS、TIA、ETSI、TSDSI等と締結している。ETSIとの間ではこのMoUに基づき、ETSIのSC（Special Community of）IPR会合情報を入手している。

質問（２）標準策定における、産業界、学会との関係性はどのようになっていますか。

（ｉ）JISC

JISCの事務局職員は100人程度であり、この数では国際標準化機関の部会及びそれに関する会合の全てに対応できない。そこで、JISCの活動を委託する形で、JEITA等の工業会（産業界）や学会、大学等と協力してISO、IECの会議に対応している。専門委員会（TC）、分科委員会（SC）にもJISCを通じて工業会等の職員が参加している。全体で300程度の工業会、学会等と協力している。

（ⅱ）ARIB

学会はほとんど関係ない。

産業界については、我々は標準化団体というよりは業界団体的な意味合いが非常に強い。電波産業会には70人くらいの職員がおり、50人以上はメーカーからの出向者である。研究開発部門の中に標準化部門がある場合が多いので、メーカーの研究所の中の標準化担当者というケースとか、あとは事業部の中で、やっぱり開発の標準担当の方とかが順繰りにというケースが多いように思う。

（ⅲ）TTC

TTCメンバーはネットワークオペレータ、ベンダーを中心に構成されるが、割安な会費制度の導入に伴い、アカデミアからの参加も増えてきている。また、従前からある会費を取らない特別委員会の仕組みにより、TTCから大学の先生を指名して技術専門委員会等への参加を依頼しているケースもある。産業界（自動車、農業など特定のサービス分野の業界団体）との協力関係は引き続き課題として残っている。

質問（３）貴機関が扱う標準の策定過程で、各技術単位での議論のフォロー、他の技術分野及び他国の標準化作業との連携や規格間の調整はどのように行われているか、その仕組みを教えてください。

（ｉ）JISC

● 規格間の調整について

JIS策定では、専門委員会において各種調整を図っている。規格策定・改正の申出や原案策定の段階等で、既存規格との整合性などを含めて議論がなされる。

TTC、ARIBが対応している領域は通信規格であり、JISCがカバーしている範囲を超えている（ISO及びIEC）ため、JIS規格とこれら規格との整合性について、JISCとして何ら調整を行っていない。基本的には、規格策定・改正の申出を行う利害関係者に申出の段階で整理してもらっている。

（ⅱ）ARIB

● 技術単位の議論のフォロー

各技術単位での議論のフォローという意味では、委員会とか開発部会の中で、ほぼ定期的にそれぞれの分野で会合が行われている。

● 他国との連携

主だった国との間では、2国間で定期的に会合を行い情報交換を行っている。最近では、台湾やマレーシアと新しく協定を結んだ。

● 規格間の調整

規格は、最終的に規格化する際には、規格会議という会合を通して決定することになっている。これ

は、開発部会等の調査研究会とは別建てであって、電波産業会の中で独立している組織、諮問会議になっている。その過程で、事前に規格会議の委員に紹介して意見などを募ってから、最終的に会議で承認される。

（iii）TTC

TTCで扱う多くの技術分野はITU-T等での国際標準化が行われており、多くのTTCメンバーは、ITU-T等へのアップストリーム提案内容についてTTC内の専門委員会で審議を行う。また、国際標準化機関での標準化状況はTTC内の専門委員会で報告が行われる。国際標準化機関等（ITU-T、ISO、IEC、IEEE、IETF、3GPP、oneM2M）で標準化された標準や勧告はTTC内でTTC標準やTTC技術仕様として制定される。標準化が産業障壁にならないように整合性のある標準規格を策定する必要がある。整合性の面で問題になっているのは、中国が多い。

質問（４）貴機関において標準化される技術に、時代の変化（例えば特定の技術が増加しているなど）はありますか。

（ｉ）JISC

変化は大きいと考えている。JISはネジ、コンクリートの品質管理等、インフラになる鉱工業品の最低限の品質管理を図るために作られてきた。今は、IoT等の社会システム分野に広がってきており、業種横断的な、相互互換性、通信方法、セキュリティ等についての規格が増えてきている。

更に、工業標準化法という名前が表す通り、これまで物の標準を作ってきたが、世界的にサービスの標準が作られてきている。現在普及しているISO9001（品質マネジメント）、ISO14001（環境マネジメント）のみならず、近年は、ISOにおいて、持続可能な調達、コーポレートガバナンス等について議論するTCなどが設立されており、物ではなく目に見えないサービスに関する規格の提案が増えてきている。

ISO9001、14001に対応するJIS規格はあり、これらは物の生産に付随するものとして策定されている。

JIS法の対象分野は、「鉱工業品」であり、サービスやガバナンスに対応する規格は、法律上作れない。JISの対象をサービス等にまで広げるという議論、ニーズがでてきている。

（ii）ARIB

標準化の活動は、数年単位で盛り上がることがある。今は、例えば移動体だと第5世代の移動通信システムと、放送は4K、8Kの超高精細度テレビの関係が盛り上がっている。あとは、自動車はITS。自動車間とか、ロードのセンサーからの情報提供等を使って運転のサポートをする。究極的には自動運転なんかにも使うということ―というような形で盛り上がっている。各国、特にアメリカ、ヨーロッパ、あと中国、韓国では個別に団体を立ち上げて活動しているような形。

（iii）TTC

情報通信分野の変化は目まぐるしく、標準作成に必要とされる期間も短くなってきている。また、複数の技術分野にまたがる標準化への要望が増加する傾向があり、TTC内では業際イノベーション本部を設置してこれらに対応している。特に、IoT関係の検討が求められている社会情勢を受けて、IoTイノベーション推進機能のサービス提供を開始した。これからはフォーラム系標準化の連携や協調を進める予定。

質問（５）Industrial Internet/Industrie4.0 など IoT 時代に特有な変化（技術分野の変化、策定手続、策定期間）は何かありますか。

（ｉ）JISC

システム分野、サービス分野への広がりがみられる。

（ⅱ）ARIB

IoTを扱う団体はあるが、特定の方式を示す言葉ではないので、細かく見ていくと、それぞれ動いている。1つは、oneM2Mという国際フォーラムがあって、そちらにARIBも加入して参加している。

日本でも、経産省主導、総務省主導のグループがあり、それぞれ1000社近く入っているが、様子見に近い形。まだ具体的な製品イメージが固まってこないので、具体的にどんなサービスをいつしようという話にならないと動かない。

5GもIoTの一部。通信では、割と高速の通信が求められる部分と、IoTはもう１つ、もうちょっと低速でもよいが、常時通信が求められる部分もある。通信速度が遅くてもコスト重視であるとか、高集積、小型化が重視される。例えば、検針のシステム。

IoTだからと一括で規格が決まっていくのではなく、用途ごとに細かく決めていかなければいけない分野である。

（ⅲ）TTC

IICの日本での事務局である、日本OMGと連携し、共同セミナーの開催などを行っている。TTCはARIBと一緒にoneM2Mパートナーシッププロジェクトのパートナーとして IoT／M2Mの共通プラットフォームの標準化を推進し、TTC標準化（oneM2M　リリース2　2016年11月末）も進めている。oneM2Mには欧州ETSIや北米ATIS／TIAのメンバー企業も多数参加（全体で約200社）しており、oneM2M活動とIIC活動の両方に参加しているメンバーを通じて技術の共通化が図られるものと期待している。

質問（６）ご存知の範囲で、現在、標準策定活動に活発と思われる国の状況を教えてください。

（ｉ）JISC

● スマートマニュファクチャリングの例

IoTの関連で、ドイツが積極的。民間主導のフォーラム、コンソーシアムを立ち上げ、積極的に民間規格を作っている。これらの規格をある程度形ができた段階でデジュール標準にしている。米国や、フランス、中国も積極的である。日本もドイツと連携して標準化を進めている。

自動運転でも、ドイツ、米国が目立っている。中国もドイツと組んで積極的に取り組んでいる。

● 中国の活動

国際標準化会議での存在感が急激に大きくなってきている。専門委員会（TC）の議長の数がここ数年で6倍になっている。国際会合への参加者の年齢も若い。(40代以下が6割）日本は、50代以上が半分。中国の参加者は若く経験が少ないが、ドイツの支援を受けて、各TCの議長を務めており、OJTで人材も育ちつつある。

もう一つの特徴として、要職も押さえている。ISO会長、IEC副会長、ITU事務総局長等。

中国と比較すると韓国はそれほどではない。サムソン、LGが積極的という程度。

中国は、デジュール標準（ISO・IEC）の活動が活発である。国内制度にデジュール標準盛り込んでいきたいために、政府の取組みが活発。

（ⅱ）ARIB

圧倒的に中国。技術、製品の展示会などでも動きも活発である。

ただ、標準化では、未だ主要な企業が引っ張って、それぞれの国の標準化団体でやっているので、中国の標準化団体の動きだけが活発かと言われると、よく分からない。例えば、中国だとCCSAというところがやってい

て、韓国だとTTAというところがある。そこの人たちがすごく熱心にやっているかというよりは、構成している会社、中国だとファーウェイとかZTEというところが一生懸命やっているし、韓国ではサムスンとかLGというところが一生懸命やっている。ただ、日本よりも政府の関与が大きいようには思う。中国や韓国では標準化団体がほとんど国（役所）の下部組織のような形になっている。

国際会議の参加者の数で言うと中国が多い。特に中国は寄書数が多く目立っている。ただ、玉石混交で、本当にそんなのを出すのかみたいなのも多い。

一方、アメリカ、ヨーロッパは、主要メーカーが固定化している。件数自体は少なくはないところだが、出してきたら必ず通すというところが結構大きい。

（ⅲ）TTC

デジュール標準化を含めて活発に活動している国は、中国である。寄書数参加者数ともに多い。歴史的な経緯から独自の標準を国際標準に反映させようと活発に活動している。技術力の背景には多国籍企業の協力によって、技術力を補っていることが理由として考えられている。

ITU-Tに限定すると、米国、欧州は以前ほど活発に活動に参加していない。フォーラム活動を含めてシステマティックに標準化活動するのが欧州、自由競争に任せるのが米国という印象。

韓国は、政府系の研究機関の活動が大きな割合を占めていることもあり、ビジネスに基づかない提案が多数提出されるため、問題となることがある。

Ⅱ．IPR ポリシー

質問（７）貴機関の IPR ポリシーの策定・改訂プロセスを教えてください（誰がどのような手続を踏んで確定させるのか。）

（ｉ）JISC

● 策定・改定プロセスについて

ポリシーの改定がある際には、JISCの部会にかけて、議論を行い決定したものについて、大臣に答申し改定を行うという流れ。

JISCのIPRポリシーは、基本的にはISO/IEC/ITU共有パテントポリシー（共通パテントポリシー）に準拠している。改定のトリガーは、国内審議団体等からニーズが上がってくる場合と、共通パテントポリシーが改定されてそれへの対応を行う必要が出てきた場合の2つがある。

● 改定の予定

移転に関する共通パテントポリシーの改定が2年ほど前にあったのに伴い、改定を検討している。

特許権を移転する場合の取扱について、共通パテントポリシーでは、特許権が移転された場合にもRAND宣言が継承されるに対し、現状のJISCのIPRポリシーでは、移転した場合には、移転された者が改めて宣言を行う形になっている。

（ⅱ）ARIB

基本指針と運用指針というのがある。

HP（http://www.arib.or.jp/tyosakenkyu/sakutei/sakutei04.html）に載っている。規格会議の下にIPR作業班があって、そこで検討され、内容について何か改訂する必要があることになれば、最終には規格会議で決定される。

最近は改定されていない。最近はIPR作業班（会員の会社で構成される）自体も開かれていない状況。ARIBの中では改定に関する声は出てきていない。

海外では、FRANDに関する特許紛争の問題があって、それをいかに回避していくかというところの議論がある。例えば必須特許が提出されて、その特許をほかのところに譲渡した場合にどのような制限を設けるとか。ARIBでは、まだそういうところの議論にはなっていない。標準規格をつくるときに、必須特許は出してくださいということで、それなりに出てきているが、その必須特許の利用条件等は完全に民間ベースでやっていて関与していない。

（ⅲ）TTC

IPRポリシーに関する提案はメンバー企業からの提案を受け、IPR委員会での審議を経て、2/3以上の議決を経て承認される。IPR委員会自体は理事会の下に置かれている。基本指針と運用細則の二段階がある。基本指針は各団体でほぼ共通であるが、運用細則では細かい点で違いがあることがある。

http://www.ttc.or.jp/jp/IPR_kitei_20100531.pdf

質問（８）貴機関の IPR ポリシーを普及・啓発し遵守させるのにどのような活動を行っていますか（対メンバー/外）。

（ｉ）JISC

HPへ掲載や、専門委員会の担当官を通じて各工業会へ通知している。規格制定・改正の申出がある際には、原案作成団体へ標準必須特許の有無やRAND宣言の検討について精査してもらうよう伝えている。

標準必須特許に関する紛争については、原案作成団体と特許の声明書を出す企業の間で調整してもらうのが基本的なスタンス。JIS規格に関する標準必須特許で裁判が起きたケースは聞いたことはない。

（ⅱ）ARIB

特に活動していない。ARIBには確認する責任もないし、紛争に関しても関与しないと規定している。民間にお任せしているという形。

（ⅲ）TTC

TTCは設立から32年を経ており、FRANDを基本とするIPRポリシーはメンバー企業に十分普及しているものと考えている。また、IPR委員会を通して情報共有を図っている。

質問（９）各標準についての特許宣言の提出状況はどのようになっていますか。

（ⅰ）JISC

10,542規格（2015年度末時点）に対し、宣言されている特許件数は392件である。標準必須特許が宣言されていない規格の方が多い。

9割程度がRAND条件で宣言されている。ごく一部無償で宣言しているケースもある。

声明書において、許諾しないという選択肢はない。許諾しない（許諾されない）規格に関しては規格をつくれない。

（ⅱ）ARIB

それなりにたくさん出ている。現在、全部で１万1000件ぐらいFRAND宣言されている（標準規格は170くらい）。この数字は、特定されたもので、包括的な宣言の分はカウントから外している。

この1万1000件については、必須特許か否かの判定は起こっていない。必須のものは出してくださいと言っているが、それで全部かどうかという精査はしていないし、任意にお任せしている。出す側も把握し切れていないかもしれない。

（ⅲ）TTC

特許宣言の提出数が増えてこない点を心配している。現状は160件程度。

原因の1つとして考えらえるのが、ITU-Tに宣言しているためにTTCへの宣言へ提出しなくとも問題ないと考えられているのではないか。

質問（１０）標準の策定過程（中及び後）で、関係する特許を特定する仕組みはありますか。また、特定できたときの対応方針はどのようなものですか。

（ⅰ）JISC

- 特定する仕組み

原案作成団体、権利者との間で調整してもらう以外ない。

- 特定された場合

許諾しないという場合は、2つ選択肢があり、当該特許に関する部分を削って規格化する場合と、規格策定自体をあきらめる場合とがある。

- 事例

後になって特許が判明したもので、規格化を断念したものはある。分割出願を行い、無償で許諾する部分とその他を切り分けて無事に規格化できたという事例もある。

（ⅱ）ARIB

責任がそもそもないので特定をしていない。

標準策定後に宣言されていない標準必須特許が発見されたり、通知されたりした場合で、標準の普及が阻害される想定については、主だったものは策定段階で出されており、標準規格が決まった後も追加できることになっている。何かそれが問題になって、その標準をやめましょうという話はない。

（ⅲ）TTC

関係する特許の特定は、会員の自由意志に任されている。アウトサイダーのような特許について特定する仕組みはない。メンバー企業等からの情報提供等により仮に特定できた場合は運用細則に従い、事務局からTTCのポリシーの遵守を求める。

質問（１１）標準の策定過程（中及び後）で、関係する特許の寄与度（核心的な技術か規格内の周辺技術か）を認定していますか、又は、認定する仕組みを将来的に作ることはありますか。

（ⅰ）JISC

寄与度の認定は行っていない。欧州において、CEN、CENELECがEPOと連携して寄与度を認定することを検討したが、過大なリソースを必要とするために断念したとの話を聞いたことがある。寄与度を認定し、その後の紛争、ライセンス交渉の参考にするニーズはあるかもしれないがそれほど声としては大きくなく、JISCにおいては議論を行っていない。

（ⅱ）ARIB

検討していない。

（ⅲ）TTC

関係する特許の寄与度は認定していない。将来仕組を作る予定もない。

質問（１２）貴機関に提出された特許宣言に個別特許が記載されている場合、当該特許が対応する標準規格をカバーするかどうかの判定を第三者機関に意見照会することはありますか。そのような仕組みがあれば、標準必須特許の紛争解決に有用と考えますか。

（ⅰ）JISC

- 判定の意見照会

ない。

- 紛争解決に有用か否か

JIS規格の標準必須特許に関する紛争自体がなく、コメントできない。

（ⅱ）ARIB

特に何もしていないし、判断もしていない。

（iii）TTC

これまで判定を第三者機関に意見照会したことはない。アンチトラスト法に抵触する可能性がある。仮にそのような仕組があっても基本指針によりTTCは関与しないし、紛争はメンバー企業当事者間で解決することは同じのため特に有用とは思えない。

質問（１３）標準策定に関わった者が特許を開示しないことは可能ですか。可能な場合、標準策定にどのような影響を与えますか。

（ｉ）JISC

言わなければばれないものであれば可能性としてある。特定できないまま規格化される可能性もゼロではないだろう。ただし、策定後の紛争につながるものはあるかもしれない。JIS法において、開示しないことに関する罰則規定はない。

（ii）ARIB

基本的には、必須特許なので開示しなければいけない。

基本的には開示で、ただ、開示しないことが可能ですかというと、持っているけれども、持っていると気がつかなくて開示していないという場合があるかもしれない。そういうことはあり得る。後から出てきたときは、ARIB標準にできなくなる。

（iii）TTC

TTCのIPR運用細則では、各標準化過程で、知り得る関連特許について特許申請するように求めている。メンバー企業の意志により開示しないことは可能だが、標準策定後に権利行使すれば当局から訴追される可能性がある。

質問（１４）貴機関の IPR ポリシーは準拠法の定めがありますか。ない場合、ポリシーに関する争いの解決にはどの準拠法が適用されますか。

（ｉ）JISC

準拠法の定めはない。基本的には、紛争解決は原案作成団体と権利者（当事者）に任せている。

（ii）ARIB

これはない。もともとそういう紛争にかかわらない立場なので、こういう定めもない。

（iii）TTC

ない（と思う）。日本国内における争いについては日本国法に従うことになる。

質問（１５）貴機関の IPR ポリシーに従う FRAND 宣言について、以下の点についてどのように理解されていますか。

- FRAND宣言した者が特許権を第三者に移転した後の宣言の有効性（現行IPRポリシーの実効性）

（ｉ）JISC

声明書「5.特許権等を移転する場合の取扱い」に権利者に対し、努力義務について記載されている。ここ共通パテントポリシーの改定部分であるので、JISCでも改定を検討している。

（ⅱ）ARIB

ARIBとしては、ここは立ち入らないところ。

IEEEやITUで、IPRポリシーの変更があった場合には、技術委員会でこういうことがあったという報告をすることがあるが、これに対する会員企業の意見は特に出てきていない。

（ⅲ）TTC

現運用細則によると、権利所有者に変更が生じたときは、事務局が新たな権利所有者に対して声明書の提出を求める。また、本件に関するITU　IPRポリシーおよび運用細則の変更（2015年6月26日）に合わせて該当箇所の規定強化（引き続く権利承継の場合の規定）についてTTC運用細則の変更を検討中である。

- FRAND宣言の考え方と実態について（標準化機関が考える公平、リーズナブル、非差別的な取扱いとは）

（ｉ）JISC

何ら見解を出していない。JISでは、この点の問題は顕在化していない。ITUでは何らかの指針を出そうと議論はされているが、ランセンサー、ライセンシーで全く利害が一致せず、何も決定していない。

（ⅱ）ARIB

特になし。

（ⅲ）TTC

ITUやETSIでも議論中でありその動向をウォッチングしている。

- FRAND宣言特許の権利行使を制限する判決が国際的に相次ぐ中、FRAND宣言しない傾向の有無。

（ｉ）JISC

差止請求権の制限があること、実施料が低いことから、標準規格に特許が入らないような規格にしたり、標準必須特許ではなく、規格外の周辺特許を取得するようにしたりするという戦略をとっている企業もあると聞いている。

（ⅱ）ARIB
特になし。

（ⅲ）TTC
不明。

質問（１６）標準化機関に対してメンバーや外部からの要望や意見はありますか（特許等で固められて実質的に使えない標準があるとの意見等）

（ⅰ）JISC
数社から、標準化団体による必須判定、リーズナブルの類型の指針を出すこと、紛争への関わりについての要望はある。

（ⅱ）ARIB
特にない。少なくともARIBの会議の中ではない。

（ⅲ）TTC
いまのところない。

Ⅲ．標準をめぐる紛争

質問（１７）貴機関は標準をめぐる権利衝突に関与することがありますか。

（ｉ）JISC
ない。当事者間に任せている。

（ⅱ）ARIB
係争に関与しない。

（ⅲ）TTC
IPRポリシーで特許をめぐる係争にTTCは関与しないことを明記している。

質問（１８）標準必須特許（特に情報通信分野）に関する以下のような問題事象（の存否）と対応状況について教えてください。

- ホールドアップ問題の深刻さ
- リバースホールドアップ問題
- 標準化作業におけるスピンアウト（途中で外れる）、アウトサイダー問題

（ｉ）JISC
標準必須特許に関する紛争等の問題は、ほぼ情報通信分野で起こっているとの認識。JISCのカバーする領域は情報通信分野以外であり、そういった問題は聞こえてきていない。
スピンアウトするケースは何件かあると聞いているが、規格策定段階の調整で対応している。その後の紛争につながったケースは聞いたことがない。

（ⅱ）ARIB
特になし。

（ⅲ）TTC
特になし。

質問（１９）貴機関が注目されている、標準化に関する話題などご存知でしたら教えてください。

（ｉ）JISC
中国や韓国におけるクアルコムの独禁法違反ケースは注目している。標準必須特許の差止請求権の制限や実施料の低価格化がより進んでいる印象であり、企業の知財・標準化戦略や訴訟（特に特許訴訟が多いドイツ、米国）における影響が大きいのではないか。

（ⅱ）ARIB

特になし。

（ⅲ）TTC

知財ミックスに関する話題。知財戦略と標準化戦略とを総合的に検討するようになってきている。
IEEE-SAの新IPRポリシー（差し止めができず、FRAND条件はほぼ無料）の影響については注目している。

資料編

目　次（資料編）

資料編Ⅰ　国内アンケート調査票（抄）…… 547

資料編Ⅱ　諸外国・地域比較表…… 559

資料編Ⅲ　国内法別 ADR 比較表…… 567
資料Ⅲ－1　国内法別あっせん、仲裁、調停…… 567
資料Ⅲ－2　国内法別裁定…… 581

資料編Ⅳ　裁判例及び事例リスト…… 597
資料Ⅳ－1　本文Ⅲ章掲載裁判例及び事例…… 597
資料Ⅳ－2　本文Ⅳ章掲載裁判例及び事例…… 602

資料Ⅰ

国内アンケート調査票（抄）

資料Ⅰ

国内アンケート調査票（抄）

第四次産業革命により産業構造が変化する中、一製品に関与する特許権の数が増加する結果、これまで特許権に係る紛争が活発でなかった産業や中小企業においても訴訟リスクが高まりつつあります。

例えば、標準化された技術をカバーする特許（標準必須特許）が関連する分野では、標準規格の利用が妨げられるホールドアップ問題や、特許権の合理的な実施料をめぐる紛争など、様々な問題が顕在化しております。

このような状況下、紛争解決の手段としては、心理的、金銭的なハードルの高い裁判手続に比べ、より少ない費用負担で柔軟な対応が可能な裁判外での紛争解決手段の重要性が指摘されてきています。

そこで、このアンケート調査では、標準必須特許を含め、特許紛争一般に関する法制上の課題や裁判外での紛争解決手段に関する要望を把握したいと考えております。

Ⅰ．はじめに

Q1. 貴社は日本の特許権を有していますか？

☐01. はい
☐02. いいえ

Q2. 貴社は日本の特許権に基づく権利行使をしたことがありますか？（複数回答可）

☐01. はい（警告した）
☐02. はい（訴訟を提起した）
☐03. いいえ

Q3. 貴社は日本の特許権に基づく権利行使を受けたことがありますか？（複数回答可）

☐01. はい（警告を受けた）
☐02. はい（訴訟を提起された）
☐03. いいえ　→Q5に進んでください

Q4. 貴社は、自ら特許発明を実施しない者（実施する予定がない者も含む）から日本の特許権に基づく権利行使を受けた経験はありますか。（複数回答可）

☐01. あり（警告を受けたことがある）
☐02. あり（訴訟を提起されたことがある）
☐03. なし
☐04. 相手方の実態について把握していない

Q5. 貴社はどのような権利行使が濫用的だと思いますか。（複数回答可）

☐01. 特許権と被疑侵害製品との対比を十分に行わずに、訴訟（警告）を乱発する
☐02. 他者から取得した特許権を行使する
☐03. 主な収益が特許権の行使による者からの権利行使
☐04. その他

（その他記入欄）

Ⅱ．特許紛争における解決手段について

以下、特許紛争における解決手段についてお伺いいたします。

なお、このアンケートにはADR（Alternative Dispute Resolution:裁判外紛争解決手続）の質問を含みますが、ADRとは、訴訟手続によらずに民事上の紛争の解決をしようとする者のため、公正な第三者が関与して、その解決を図る手続のことです。

ADRには機関の設営者・運営者・対象事件の違いによって様々な種類がありますが、このアンケートでは、特に特許権に関する民間型ADRと行政型ADRについてお伺いします。

１）民間型ADR：例えば、日本知的財産仲裁センターによる調停や仲裁があります。

２）行政型ADR：例えば、特許庁による判定制度、裁定制度があります。

Q6. 貴社が、特許訴訟をためらったご経験（貴社が特許権者側、実施者側の両方の場合を含みます）がありましたら、その理由を教えてください。（複数回答可）

☐01. 侵害立証のための証拠を集めるのが困難
☐02. 訴訟に関する知識不足
☐03. 訴訟に関するコスト負担
☐04. 訴訟に関する人的負担
☐05. 紛争の長期化の回避
☐06. 紛争内容が公になることの回避
☐07. 特許紛争をためらった経験はない
☐08. その他

（その他理由記入欄）

Q7. 貴社は、日本の特許権に関するライセンス交渉（使用許諾依頼を含む）に携わった経験がありますか。

☐01. あり
☐02. なし　→Q11に進んでください

Q8. 貴社が携わった日本の特許権に関するライセンス交渉について、標準規格に関わる特許が含まれていたことはありましたか。

☐01. 標準必須特許が含まれていた
☐02. 標準必須特許は含まれていなかった
☐03. 標準必須特許かどうか把握していない
☐04. その他（標準必須特許ではないが、標準規格に関連する周辺特許が含まれていた）

（その他詳細：含まれていた周辺特許について、当該特許と標準規格の関わりを具体的に教えてください。）

Q9. 貴社が携わった日本の特許権のライセンス交渉について、うまくいかなかった事例がございましたら、どのような点で問題があったのか教えてください。（複数回答可）

☐01. 交渉に要した時間
☐02. 交渉に要した費用
☐03. 交渉に必要な人材の不足
☐04. 実施料
☐05. 通常実施権の条件（実施時期や実施可能な特許発明の範囲）

□06．その他

（その他記入欄）

Q10．貴社が携わった日本の特許権のライセンス交渉がうまくいかなかった事案について、標準規格に関わる特許は含まれていましたか。（複数回答可）

□01．標準必須特許が含まれていた
□02．標準必須特許は含まれていなかった
□03．標準必須特許かどうか把握していない
□04．標準規格に関連する周辺特許が含まれていた
□05．その他（　　）

Q11．貴社は、ライセンス交渉や特許紛争において、民間型ADR制度（あっせん、仲裁など）を利用した／利用を検討した経験がありますか。（複数回答可）

□01．あり（あっせん）
□02．あり（仲裁）
□03．利用したことがない／利用を検討したことがない　→Q13へ進んでください
□04．その他

（その他記入欄）

Q12．貴社が、ライセンス交渉や特許紛争において、民間型ADR制度（あっせん、仲裁など）を利用した／利用を検討した理由を教えてください。（複数回答可）→次はQ14へ進んでください

□01．裁判と比べて、費用が安価
□02．裁判と比べて、手続が迅速
□03．裁判と比べて、手続や準備が簡便
□04．手続実施者（あっせん人、仲裁人等）の専門性・中立性が信頼できる
□05．紛争の内容や結果が非公開
□06．あっせんの場合、結果に拘束力がないため、当事者間で柔軟な対応が可能
□07．仲裁の場合、紛争解決の合意に拘束力があり、上訴ができないため一回的解決が可能
□08．その他

（その他理由記入欄）

Q13．貴社が、ライセンス交渉や特許紛争において、民間型ADR制度を利用しなかった理由を教えてください。
（複数回答可）

□01．ADR制度になじみがない、又はADR制度自体を知らない
□02．相手方の同意が得られない
□03．当事者間の交渉で解決
□04．裁判に掛かる費用が低廉
□05．裁判の審理が迅速
□06．あっせんの場合、結果に拘束力がないため
□07．仲裁の場合、紛争解決の合意に拘束力があり、上訴もできないため
□08．手続実施者（あっせん人、仲裁人等）の専門性・中立性が信頼できない
□09．紛争対象技術に関する専門知識を持つ手続実施者（あっせん人、仲裁人等）が

見付からない
☐10. その他

（その他理由記入欄）

Q14. 現行特許法では、行政型ADRとして判定制度と裁定制度があります。貴社はこれらの制度を利用した／利用の検討をしたことがありますか。（複数回答可）

☐01. 判定制度（特許法第７１条）を利用した／利用の検討をした
☐02. 不実施の場合の通常実施権の設定の裁定制度（特許法第83条）を利用した／利用の検討をした
☐03. 利用関係の場合の通常実施権の設定の裁定制度（特許法第92条）を利用した／利用の検討をした
☐04. 公共の利益のための通常実施権の設定の裁定制度（特許法第93条）を利用した／利用の検討をした
☐05. なし

Q15からQ17は、該当する方のみ回答をお願いします。

Q15. 貴社が判定制度を利用した／利用を検討した理由を教えてください。（複数回答可）

☐01. 判定結果を交渉・裁判で使用できる
☐02. 判定結果に法的拘束力がなくとも、信頼性がある
☐03. 判定に関する書類は公開されているため、どのような判断がされるか見通しが付きやすい
☐04. 費用が安価
☐05. 審理が迅速
☐06. その他

（その他の理由記入欄）

Q16. 貴社が判定制度を利用しなかった／利用の検討をしなかった理由を教えてください。（複数回答可）

☐01. 制度になじみがない、制度自体を知らない
☐02. 公にしたくない情報が公開されるため
その情報とは・・・ ☐ a.営業秘密 ☐ b.判定の結果 ☐ c.対象技術の内容
☐ d.実施（予定）者を特定可能な情報
☐03. 結果に法的拘束力がない
☐04. 不服申立てができない
☐05. その他

（その他理由記入欄）

Q17. 貴社が裁定制度を利用しなかった理由を教えてください。（複数回答可）

☐01. 制度になじみがない、制度自体を知らない
☐02. 裁定がなされる要件に該当しない
☐03. 発令実績がなく、裁定がなされる要件のハードルが高い

□04. 行政庁において、相当対価の算定や範囲・期間の適切な設定が可能か疑問
□05. 侵害の自白に等しく、裁定請求により侵害訴訟で不利になる可能性がある
□06. 紛争対象技術の内容や結果が公になる
□07. その他

（その他理由記入欄）

Q18. 判定に関する書類（中間書類や判定書等）は第三者にも公開すべきとお考えですか。また、そのように考える理由について教えてください。

□01. 全て公開すべき
□02. 特定の情報は非公開にすべき　→Q19へ進んでください
□03. 当初は非公開とし、一定期間の経過後に特定の情報以外全て公開すべき　→Q19へ進んでください
□04. 当初は非公開とし、一定期間の経過後に全て公開すべき
□05. 完全非公開にすべき

（理由記入欄）

Q19. 判定に関する書類の中で第三者に非公開にすべき情報があるとお考えの方に質問します。非公開とすべき情報とはどのような情報か教えてください。（複数回答可）

□01. 営業秘密
□02. 属否判断の結果
□03. 対象技術の内容
□04. 実施（予定）者を特定可能な情報
□05. その他

（その他記入欄）

Ⅲ．標準必須特許に基づく権利行使について

以下、標準必須特許の行使を受けたご経験についてお伺いいたします。

Q20．貴社は日本の標準必須特許に基づく権利行使を受けたことはありますか。(複数回答可)

☐01．あり（警告を受けたことがある）
☐02．あり（訴訟を提起されたことがある）
☐03．標準必須特許に基づくものか否か把握していない　→Q25に進んでください
☐04．なし　→Q25に進んでください

Q21．その標準必須特許が属する技術分野について、以下の選択肢から最も近い分野を教えてください。(複数回答可)

☐01．機械
☐02．電気
☐03．情報・通信
☐04．化学
☐05．製薬
☐06．その他（　　）

Q22．その標準必須特許が関係する標準規格の種類を教えてください。(複数回答可)

☐01．デファクト標準（公的な標準化機関等によらず、市場で広く採用された「事実上の標準化」）
☐02．デジュール標準（公的な標準化機関によって策定された標準）
☐03．フォーラム標準（関心のある企業等が集まって作成した標準）
☐04．標準の種類について把握していない

Q23．標準必須特許に基づく権利行使について、貴社が採った対応について教えてください。(複数回答可)

☐01．異議申立て、無効審判
☐02．裁判（訴訟提起）
☐03．和解交渉
☐04．知財総合支援窓口での相談
☐05．民間型ADR（あっせん、仲裁など）
☐06．行政型ADR（判定、裁定など）
☐07．その他

（その他記入欄）

Q24．貴社は、自ら特許発明を実施しない者（実施する予定もない者も含む）から日本の標準必須特許に基づく権利行使を受けた経験はありますか。(複数回答可)

☐01．あり（警告を受けたことがある）
☐02．あり（訴訟を提起されたことがある）
☐03．なし
☐04．相手方の実態について把握していない

Q25．貴社が、通常の特許権に基づく権利行使に比べて標準必須特許に基づく権利行使

は問題があると感じる場合は、その理由を教えてください。(複数回答可)

☐01. 標準必須特許を回避できないため、事業が妨げられるリスクが高い

☐02. 標準規格が公開されているため、侵害事実の立証が容易

☐03. 特許権を濫用する者に利用されやすい

☐04. 第三者に譲渡された場合にFRAND（公平・合理的・非差別にライセンスする）宣言の効力が曖昧

☐05. FRAND宣言されていても、ライセンス料率の交渉が難航する

☐06. その他

（その他理由記入欄）

Q26. 貴社が考える標準必須特許に関する問題点について教えてください。
問題点の観点例：標準必須特許に基づく権利行使に対する対応で困っている点
ライセンス交渉時に生じやすい問題点

（問題点記入欄）

Ⅳ．標準必須特許の適切な実施料率について

以下、標準必須特許の適切な実施料率についてお伺いします。

Q27．貴社は、標準必須特許と、それ以外の特許とで、実施料率は異なるべきとお考えですか。貴社のお考えとその理由を教えてください。
理由例：標準規格の普及を図るためライセンス料は低い水準であるべき。
イノベーション促進の観点から、標準必須特許であってもライセンス料率は高く／通常の特許と同じであるべき。

☐01．標準必須特許は、低い水準が適切である
☐02．標準必須特許は、高い水準が適切である
☐03．特に区別すべきではない
☐04．その他（　　）

（理由記入欄）

Q28．貴社は、標準必須特許について、FRAND宣言の有無によって、実施料率は異なるべきとお考えですか。貴社のお考えとその理由を教えてください。

☐01．FRAND宣言された標準必須特許は、低い水準が適切である
☐02．FRAND宣言された標準必須特許は、高い水準が適切である
☐03．特に区別すべきではない
☐04．その他（　　）

（理由記入欄）

Ｑ２９．アップル対サムスン知財高裁大合議判決（平成25年（ネ）第10043号）では、FRAND宣言された特許権について、以下のように実施料が算定され、損害賠償請求権が９９５万５８５４円を超えて存在しないことが確認されました。
当該判決において示された実施料率について、貴社ではどのような評価をされていますか。

＜参考＞
実施料率＝（規格に準拠していることの貢献部分の割合）×（累積ロイヤリティの上限）÷（規格に必須となる特許の個数）×（他の標準必須特許との相対的な価値）
＝●●％×５％÷５２９×１
＝●●％×0.0095％

☐01．高い
☐02．低い
☐03．妥当　→Ｑ31へ進んでください
☐04．分からない　→Ｑ31へ進んでください
☐05．その他（　　）→Ｑ31へ進んでください

Ｑ30．算出された実施料率について、貴社が、高い／低いと考える際に、問題があると考える要素について選択いただき（複数選択可）、それぞれについて、具体的な問題点を教えてください。

☐01．規格に準拠していることの貢献部分の割合
☐02．累積ロイヤリティの上限
☐03．規格に必須となる特許の個数
☐04．他の標準必須特許との相対的な価値
☐05．基準実施料率（パテントプール等）
☐06．その他　（　　）

（問題点記入欄）

Ｑ31．実務上、標準必須特許の理想的な実施料率の在り方について、貴社が考える具体的な算定方法がございましたら教えてください。（式で表すことが難しい場合は、Q30の選択肢に挙げられているような考慮要素を用いて算定の考え方を教えてください。）

（算定方法記入欄）

Ｑ32．その他、特許紛争に関する懸念や特許庁に対する要望等がございましたら教えてください。

（自由記載欄）

資料Ⅱ

諸外国・地域比較表

資料Ⅱ

諸外国・地域比較表

標準必須特許をめぐる課題、特許発明の利用を促進する制度・運用、ADR 手続に関する制度について、諸外国・地域比較表を作成した。

比較項目は、それぞれ以下のとおりである。

１．　標準必須特許をめぐる課題

（１）　課題・議論

各国・地域での課題の所在や議論を整理すると、概ね「標準化過程」、「特許流通過程」、「特許ポリシー」、「実施料」に分類できる。

表中の「○」は、本調査研究の調査範囲で問題が確認できた項目を意味する。問題が確認できなかったところは「－」としている。ただし、調査項目が広範に渡るため網羅的な調査は困難であり、また、問題が表面化しておらず潜在的には問題が存在する場合もあるので、注意が必要である。

（２）　ライセンスの算定に関する判例、事例

具体的にライセンスの算定が明らかとなっている判例、事例のうち主なものを挙げた。

２．　特許発明の利用を促進する制度・運用

表記の制度・運用として、「裁定・強制実施権」、「政府による使用」、「差止請求権の制限」、「権利の濫用」、「競争法による制限」、「ライセンス・オブ・ライト」、「その他」について、各国・地域を比較した。

上記の項目について、制定法（条約を含む）で定められているものについては、その法律等を記載し、制定法で定められていない場合は「×」としている。判例により実施されている場合は「×」とした上でそれを明示している。

なお、中国の「その他」は、特許に関わる国家標準管理規定（暫時施行）や最高人民法院の見解及び判例により、差止請求権が制限されていることを示している。

３．　ADR 手続に関する制度

ADR 手続として、「あっせん」、「調停」、「仲裁」、「その他」について、関連する法律等を比較した。

複数の手続に共通する法律等と個別の手続に関する法律等があるので、左の列に複数の手続に関係する法律等を記載し、右の列に個別の手続に関する法律等を記載している。

なお、「×」は法律が存在しないことを意味しており、手続がないことを必ずしも意味していない。

「その他」に関しては、あっせん、調停、仲裁以外の手続がある場合は、括弧書きでその手続を示し、対応する法律がある場合は、括弧外に記載した。

			JPN	USA	EU	GBR	DEU
1. 標準必須特許をめぐる課題	課題・議論（○：有 ×：未確認）	標準化過程	－	○	○	－	－
		特許流通過程	○	○	○	○	○
		特許ポリシー	○	○	○	○	－
		実施料	○	○	○	○	－
	ライセンスの算定に関する判例、事例		実施料率＝（規格に準拠していることの貢献部分の割合）×（累積ロイヤルティの上限）÷（規格に必須となる特許の個数）×（他の標準必須特許との相対的な価値） ＝●●%×5%÷529×1 ＝●●%×0.0095% （アップル対サムスン（平成25年（ネ）第10043号））	・IEEE802.11： 1ユニット3.471セント（下限0.8、上限19.5） ・H.264： 1ユニット0.555セント（下限0.555、上限16.389） （Microsoft v. Motorola、9th Cir. July 30, 2015） Wi-Fiチップの平均価額 ×Wi-Fiチップの平均利益額 ×（Innovatio社のSEP数／IEEE802.11の全SEP数） ×Innovatio社の特許の価値に基づく係数処理 ＝9.56セント/チップセット （Innovatio v. Cisco(11-CV-09308, N.D. Ill., 2013.9.27)2013年9月27日）		係争中（Unwired Planet v Huawei and Samsung）	公表された実例なし

FRA	NLD	KOR	CHN	HKG	IND	SGP
－	－	－	－	－	○	－
○	○	○	－	○	○	－
○	－	－	○	－	－	－
－	－	－	－	－	－	－
公表された実例なし	公表された実例なし	公表された実例なし	使用費率0.019%以下＝他のライセンシーと同等の比率（インターデジタル通信有限公司 v. ファーウェイ技術有限公司（広東省高級人民法院2013年10月16日））	公表された実例なし	・GSM端末： 正味販売価格の0.8% ・GPRS+GSM端末： 正味販売価格の0.8%又は1.0% ・DGE+GPRS+GSM端末及びWCDMA／HSPA端末： 1.0%から1.3% （EricssonによるMicromax、Xiomi、Intexに対する訴訟）	公表された事例なし

		JPN	USA	EU	GBR	DEU
2. 特許発明の利用を促進する制度・運用	裁定・強制実施権	特許法（83、92、93）	・介入権（35 U.S.C. §203） ・個別法による実施（原子力エネルギー法、大気汚染防止法、植物新品種保護法、半導体集積回路保護法）		特許法（48～54）	特許法（24）
	政府による使用	×	28 U.S.C. §1498		特許法（48、55、56、59） 防衛契約法	特許法（13）
	差止請求権の制限	× FRAND 宣言された特許権の差止請求権の制限（アップル対サムスン（平成25年（ネ）第10043号））	・特許法（283）－差止請求は裁判官の裁量 ・判例により実質的に差止請求権を制限（eBay 判決） ・ITC での差止手続には同要件の適用なし		× 裁判所の裁量により実質的に差止請求権を制限	×
	権利の濫用	民法（1③）	・特許法（282） ・判例		×	×
	競争法による制限	独占禁止法（19）	反トラスト法（クレイトン法第7条（15 U.S.C. § 18）、シャーマン法第2条（15 U.S.C. § 2））	EU 運営条約第102条	×	競争制限禁止法（20） 欧州競争法 EU 機能条約（102）
	ライセンス・オブ・ライト	×	×		特許法（46、47）	特許法（23）
	その他	×	×		×	×

FRA	NLD	KOR	CHN	HKG	IND	SGP
知的財産法典（L613-11～L613-14 他）	特許法（57～60）	特許法（107）	中国専利法（48～58）	特許条例（64～67、72A～72R）	特許法（84、88、90、92）	特許法（55）
知的財産法典（L613-19～L613-20 他）	特許法（57a、59）	特許法（106、106 の 2）	×	特許条例（68～72）	特許法（47、100、102）	特許法（56～62）
×	× 裁判所の裁量により実質的に差止請求権を制限	×	×	× 裁判所の裁量により実質的に差止請求権を制限（英国の影響）	特許法（47）	特許法（69）
×	オランダ民法典第3編（13）	民法（2②）	× 裁判所の裁量（最高人民法院の指導意見や政府方針）	×	特許法（83）	×
×	TRIPS（31k）	公正取引法（3の2、23）	独占禁止法（50、55、150）	競争条例	競争法（4）	× （競争法（34、47、54））
×	×	×	× （専利法改正草案82～84）	×	×	特許法（53）
×	×	×	特許に関わる国家標準 管理規定（暫時施行） 最高人民法院の見解及び判例	×	×	×

		JPN		USA		GBR	
3. ADR 手続に関する制度	あっせん	ADR 法	×	合衆国仲裁法 行政紛争解決法 代替的紛争解決法 交渉による規制設定法 連邦仲裁法	×	英国高等裁判所の衡平法部（大法官部）のガイド他規則等	×
	調停		×		×		×
	仲裁		仲裁法		州法 裁判所規定		仲裁法
	その他	×	×		（早期中立評価）		（交渉、促進的又は評価的あっせん、あっせん仲裁、上級執行役審判、早期中立評価、専門家による決定、オンライン紛争解決）

DEU		FRA		NLD	KOR
民事訴訟法典 10 巻 従業者発明法 等各種法律	×	民法典（Titre XVI（2059～2061） 知的財産法典（L615-21）他各種法律	×	×	×
	調停法		×	民法（7 編）	民事調停法 産業技術の流出防止及び保護に関する法律等各種法律
	×		×	民事訴訟法（1020～1077）	仲裁法 大韓商事仲裁院の仲裁規則
	（弁護士和解）		（参加型手続）	（交渉、拘束力のある助言）	×

CHN	HKG	IND	SGP	WIPO
×	×	仲裁調停法 仲裁調停条例		×
調停法 裁判所組織法 民事訴訟法	調停条例		コミュニティ調停センター法 ※調停法の法案あり	調停規則
仲裁法 各種法律	仲裁条例		仲裁法 国際仲裁法	仲裁規則 当事者が合意した法律又は仲裁地の法律
（相談）	（ドメイン名紛争）	×	（交渉、専門家による決定）	簡易仲裁規則（簡易仲裁） 専門家による決定規則（専門家による決定）

資料Ⅲ

国内法別ADR比較表

資料Ⅲ－１

国内法別あっせん、仲裁、調停

ADR についての規定を持つ国内法（電気通信事業法、土地収用法、公害紛争処理法、著作権法、金融商品取引法、住宅の品質確保の促進等に関する法律）について、実施機関や委員についての規定などをまとめた。

なお、空欄は、公開された情報が見つからなったことを意味している。

	電気通信事業法
あっせん・仲裁機関	電気通信紛争処理委員会
あっせん・仲裁の種類	《あっせん》 ・電気通信設備の接続協定に関するあっせん（１５４） ・電気通信設備等の共用協定に関するあっせん（１５６①） ・卸電気通信役務の提供契約に関するあっせん（１５６②） ・その他の協定等に関するあっせん（１５７～１５７の２） 《仲裁》 ・電気通信設備の接続協定に関する仲裁（１５５） ・電気通信設備等の共用協定に関する仲裁（１５６①） ・卸電気通信役務の提供契約に関する仲裁（１５６②） ・その他の協定等に関する仲裁（１５７～１５７の２）
委員の任命	委員：電気通信事業、電波の利用又は放送の業務に関して優れた識見を有する者のうちから、両議院の同意を得て、総務大臣が任命する【特別職（国家公務員法２③（９））】（１４７） 任期は３年（１４８） ※　罷免についても両議院の同意を得る（１４９） その他の職員（特別委員）：あっせん若しくは仲裁に参与させ、又は特別の事項を調査審議させるため、電気通信事業、電波の利用又は放送の業務に関して優れた識見を有する者のうちから、総務大臣が任命（電気通信紛争処理委員会令１条①②） 任期は２年（電気通信紛争処理委員会令１条③）
委員会・審議会の構成、性格	・電気通信事業法、電波法及び放送法の規定によりその権限に属させられた事項を処理する（１４４②） ・委員五人で組織（１４５①） ・委員の服務（１５０） （・職務上知ることのできた秘密を漏らしてはならない（１５０①） ・政党その他の政治的団体の役員となり、又は積極的に政治運動をしてはならない（１５０②） ・常勤の委員は、在任中、総務大臣の許可のある場合を除くほか、報酬を得て他の職務に従事し、又は営利事業を営み、その他金銭上の利益を目的とする業務を行つてはならない（１５０③）） ・委員の給与（特別職の職員の給与に関する法律）
委員会・審議会の所掌事務	・あっせん及び仲裁（１５４から１５９） ・諮問機関（１６０）：裁定、命令（変更の命令、改善命令など） ・聴聞（１６１） ・法律の規定により権限に属させられた事項に関し、総務大臣に対し、必要な勧告（１６２）・・・あっせん、仲裁又は総務大臣からの諮問に対する審議・答申を行う中で明らかとなった必要な競争ルールの改善点について、改善を求めることなど
委員会・審議会固有の事務局の有無	委員会の事務を処理させるため、委員会に事務局を置く（１５２）
あっせん、仲裁の申請先	総務大臣を経由して、委員会に申請する（１５８）

あっせん、仲裁にあたる者	《あっせん》　あつせん委員：　委員会の委員その他の職員（委員会があらかじめ指定する者に限る）のうちから委員会が事件ごとに指名する（１５４③）（通常は３～４名程度） http://www.soumu.go.jp/main_sosiki/hunso/guidance/arbitration_a1.html https://www.jaipa.or.jp/event/oki_ict2014/140704_funsoh.pdf 《仲裁》　３人の仲裁委員（１５５②）：　委員会の委員その他の職員（同上）のうちから、①当事者が合意によって選定した者につき、委員会が指名する。②合意による選定がなされなかったときは、委員会が指名する（１５５③） ※委員会は、委員又は特別委員が事件の当事者と特別な関係にあるときは、仲裁委員に指名しない（電気通信紛争処理委員会運営規程３条）
あっせん、仲裁の申請ができる者	《あっせん》　当事者（１５４、１５６、１５７、１５７の２） 《仲裁》　当事者の双方（１５５、１５６、１５７、１５７の２）
あっせんを行う条件	《あっせん》 電気通信事業者間において、その一方が電気通信設備の接続に関する協定の締結を申し入れたにもかかわらず他の一方がその協議に応じず、若しくは当該協議が調わないとき、又は電気通信設備の接続に関する協定の締結に関し、当事者が取得し、若しくは負担すべき金額若しくは接続条件その他協定の細目について当事者間の協議が調わないとき（１５４、１５６①②（準用）） 《仲裁》 電気通信事業者間において、電気通信設備の接続に関する協定の締結に関し、当事者が取得し、若しくは負担すべき金額又は接続条件その他協定の細目について当事者間の協議が調わないとき（１５５、１５６①②（準用））
あっせん、仲裁、裁定の調整	《あっせん》　裁定の申請又は仲裁の申請の後では申請できない（１５４①、１５６①②、１５７①、１５７の２①）、あっせん中の事件について裁定の申請又は仲裁の申請をしたときは当該あっせんを打ち切る（１５４⑥、１５６①②、１５７②準用、１５７の２②準用） 《仲裁》　裁定の申請をした後では申請できない（１５５①、１５６①②） 《裁定》　仲裁の申請の後では申請できない（３５）
審理の公開	・あっせん委員の行うあっせん及び仲裁委員の行う仲裁の手続は、公開しない。ただしあっせん委員又は仲裁委員は、相当と認める者に傍聴を許すことができる。（電気通信紛争処理委員会令１３） （参考） ・会議（招集して開催するものに限る。）は、会議を公開することにより当事者若しくは第三者の権利若しくは利益又は公共の利益を害するおそれがある場合その他の委員長が非公開とすることを必要と認めた場合を除き、公開（運営規定１６）
手数料	無料 http://www.soumu.go.jp/main_sosiki/hunso/guidance/arbitration_a1.html

	土地収用法
あっせん・仲裁機関	収用委員会が中心（１５の３、１５の８）
あっせん・仲裁の種類	・土地を収容し、又は使用することができる公共の利益となる事業（３条各号）の用に供するための土地等取得に関する関係当事者間の合意が成立するにいたらなかった時のあっせん（１５の２） ・土地等の取得に際しての対償のみに関する仲裁（１５の７）
委員の任命	・委員及び予備委員は、法律、経済又は行政に関してすぐれた経験と知識を有し、公共の福祉に関し公正な判断をすることができる者のうちから、都道府県の議会の同意を得て、都道府県知事が任命（５２③） ・任期は３年（５３①） 《あっせん》　あっせん委員は五人とし、事件ごとに、収用委員会がその委員の中から推薦する者一人及び学識経験を有する者で収用委員会が推薦するものについて、都道府県知事が任命する（１５の３）※「学識経験を有する者で収用委員会が推薦するもの」に収用委員又は予備収用委員が含まれることがあり得る。 《仲裁》　仲裁委員は三人とし、事件ごとに、収用委員会がその委員の中から推薦する者について、都道府県知事が任命する（１５の８）
委員会・審議会の構成、性格	・収用委員会は独立してその職権を行う（５１②） ・委員は７人（５２①） ・二人以上の予備委員（５２②） ・委員及び予備委員は方公共団体の議会の議員又は地方公共団体の長若しくは常勤の職員若しくは短時間勤務の職を占める職員と兼ねることができない（５２④） ・次の各号のいずれかに該当する者は、委員及び予備委員となることができない。（５４①） 一　破産者で復権を得ない者 二　禁錮以上の刑に処せられ、その執行を終わるまで又はその執行を受けることがなくなるまでの者 ・委員及び予備委員は、左の各号の一に該当する場合を除いては、在任中その意に反して罷免されることがない（５５①） 一　収用委員会の議決により心身の故障のため職務の執行ができないと認められたとき 二　収用委員会の議決により職務上の義務違反その他委員たるに適しない非行があると認められたとき 《あっせん》　あっせん委員は五人（１５の３） 《仲裁》　仲裁委員は三人（１５の８）
委員会・審議会の所掌事務	・あっせん（１５の２）、仲裁（１５の７） ・裁決（４７の２） ・協議の確認（１１６）
委員会・審議会固有の事務局の有無	収用委員会の事務を整理させるため、収用委員会に必要な職員を置く（５８）
あっせん、仲裁の申請先	《あっせん》《仲裁》　都道府県の知事（１５の２、１５の７）
あっせん、仲裁にあたる者	《あっせん》　あっせん委員は五人とし、事件ごとに、収用委員会がその委員の中から推薦する者一人及び学識経験を有する者で収用委員会が推薦するものについて、都道府県知事が任命する（１５の３） 《仲裁》　仲裁委員は三人とし、事件ごとに、収用委員会がその委員の中から推薦する者について、都道府県知事が任命する（１５の８）

あっせん、仲裁の申請ができる者	《あっせん》関係当事者の双方又は一方（１５の２） 《仲裁》関係当事者の双方（１５の７）
あっせんを行う条件	《あっせん》 土地を収容し、又は使用することができる公共の利益となる事業（３条各号）の用に供するための土地等の取得に関する関係当事者間の合意が成立するに至らなかつたとき（１５の２） 《仲裁》 １５の２①本文に規定する場合において、当該紛争が土地等の取得に際しての対償のみに関するものであるとき（１５の７①）
あっせん、仲裁、裁定の調整	《あっせん》 ・当該土地等について、２６①（１３８①において準用する場合を含む。）の規定による事業の認定の告示があつた後は、あっせんを申請できない（１５の２①） ・あっせん中の紛争に係る土地等について、２６①（１３８①において準用する場合を含む。）の規定による事業の認定の告示があつた場合は、あっせんを打ち切る（１５の４） ・土地等について、２６①（１３８①において準用する場合を含む。）の規定による事業の認定の告示があつた後は仲裁を申請できない（１５の７①） ・仲裁の申請がされた後仲裁判断が行われるまでの間、当該申請に係る土地若しくは物件の所有権その他の権利、５条に掲げる権利又は７条に規定する土石砂れきを採取する権利に関しては、起業者又はこれらの権利を有する者は、それぞれ、３９①（裁決の申請）又は３９②（１３８①においてこれらの規定を準用する場合を含む。）の規定による申請又は請求をすることができない（１５の７③） 《仲裁》 ・土地等について、２６①（１３８①において準用する場合を含む。）の規定による事業の認定の告示があつた後は仲裁を申請できない（１５の７）
審理の公開	《仲裁》　仲裁委員の行う仲裁の手続は、公開しない（施行令１の７の４）
手数料	《あっせん》　あっせんを申請する起業者：93,000 円（１２５、施行令２②） 《仲裁》　仲裁を申請する起業者：126,000 円（１２５、施行令２②） 仲裁の手続のうち１５の７①に規定する関係当事者の申出に基づいて行うものに要する費用は、当該申出をした者の負担とする（１２５の２）

	公害紛争処理法
あっせん・仲裁機関	公害等調整委員会（中央委員会）（３） 都道府県公害審査会（審査会）（１４）
あっせん・仲裁の種類	【中央委員会】　中央委員会は、次の各号に掲げる紛争に関するあっせん、調停及び仲裁について管轄する（２４①） 一　現に人の健康又は生活環境（環境基本法２③に規定する生活環境をいう。）に公害に係る著しい被害が生じ、かつ、当該被害が相当多数の者に及び、又は及ぶおそれのある場合における当該公害に係る紛争であつて政令で定めるもの 二　前号に掲げるもののほか、二以上の都道府県にわたる広域的な見地から解決する必要がある公害に係る紛争であつて政令で定めるもの 三　前二号に掲げるもののほか、事業活動その他の人の活動の行われた場所及び当該活動に伴う公害に係る被害の生じた場所が異なる都道府県の区域内にある場合又はこれらの場所の一方若しくは双方が二以上の都道府県の区域内にある場合における当該公害に係る紛争 【審査会】　審査会（審査会を置かない都道府県にあつては、都道府県知事とし、以下「審査会等」という。）は、２４①各号に掲げる紛争以外の紛争に関するあっせん、調停及び仲裁について管轄する（２４②）
委員の任命	【中央委員会】　委員長及び委員は、人格が高潔で識見の高い者のうちから、両議院の同意を得て、内閣総理大臣が任命する（設置法７①） 【審査会】　委員は、人格が高潔で識見の高い者のうちから、都道府県知事が、議会の同意を得て、任命する（１６①）
委員会・審議会の構成、性格	【中央委員会】 ・委員会の委員長及び委員は、独立してその職権を行なう（設置法５） ・委員会は、委員長及び委員六人をもつて組織する（設置法６①） ・委員長及び委員は、次の各号のいずれかに該当する場合を除いては、在任中、その意に反して罷免されることがない（設置法９） 一　破産手続開始の決定を受けたとき。 二　禁錮以上の刑に処せられたとき。 三　委員会により、心身の故障のため職務の執行ができないと認められたとき、又は職務上の義務違反その他委員長若しくは委員たるに適しない非行があると認められたとき。 ・秘密保持義務（設置法１１①） ・政治活動の制限（設置法１１②） ・兼職の制限（設置法１１③） 【審査会】　・審査会は、委員九人以上十五人以内をもつて組織する（１５①） ・次の各号のいずれかに該当する者は、委員となることができない（１６②） 一　破産者で復権を得ないもの 二　禁錮以上の刑に処せられた者 ・秘密保持義務（１７①） ・政治活動の制限（１７②）

委員会・審議会の所掌事務	【中央委員会】　・公害等調整委員会（以下「中央委員会」という。）は、この法律の定めるところにより公害に係る紛争についてあっせん、調停、仲裁及び裁定を行うとともに、地方公共団体が行う公害に関する苦情の処理について指導等を行う（３） ・委員会は、公害に係る紛争の迅速かつ適正な解決を図るとともに、鉱業、採石業又は砂利採取業と一般公益又は農業、林業その他の産業との調整を図るほか、土地その他の物又は地上権その他の権利の収用又は使用に関する手続に寄与することを任務とする（設置法３） ・委員会は、設置法３の任務を達成するため、次に掲げる事務をつかさどる（設置法４） 一　公害に係る紛争のあっせん、調停、仲裁及び裁定に関すること。 二　鉱区禁止地域の指定に関すること。 三　鉱業法その他の法律及び鉱業等に係る土地利用の調整手続等に関する法律の定めるところにより不服の裁定を行うこと。 四　土地収用法２７②又は１３１①の意見を述べること。 五　前各号に掲げるもののほか、法律（法律に基づく命令を含む。）に基づき委員会に属させられた事務 ・中央委員会は総務大臣又は関係行政機関の長に対し、その所掌事務の遂行を通じて得られた公害の防止に関する施策の改善についての意見を述べることができる（４８） ・中央委員会は地方公共団体の長に対し、公害に関する苦情の処理状況について報告を求めることができる（４９の２） 【審査会】　・審査会の所掌事務は、次のとおりとする。 一　この法律の定めるところにより、公害に係る紛争について、あっせん、調停及び仲裁を行うこと。 二　前号に掲げるもののほか、この法律の定めるところにより、審査会の権限に属させられた事項を行うこと。 （１４） ・審査会は当該都道府県知事に対し、その所掌事務の遂行を通じて得られた公害の防止に関する施策の改善についての意見を述べることができる（４８） ※中央委員会、審査会は、調停、仲裁若しくは責任裁定で定められた義務の履行に関する勧告を行い、当事者に報告を求め、又は調査をすることができる（４３の２）
委員会・審議会固有の事務局の有無	【中央委員会】　委員会の事務を処理させるため、委員会に事務局を置く（設置法１９①） 事務局に置かれる職員のうちには、弁護士となる資格を有する者を加えなければならない（設置法１９②）
あっせん、仲裁の申請先	《あっせん》《調停》《仲裁》 【中央委員会】　中央委員会（２６①） 【審査会】　都道府県知事経由で審査会（２６①） 《あっせん》《調停》　（特例）２４①（３）に掲げる紛争に関するあっせん及び調停の申請は、関係都道府県のいずれか一の知事に対してしなければならない（２７①）

あっせん、仲裁にあたる者	《あっせん》　中央委員会又は審査会等によるあっせんは、三人以内のあっせん委員が行う（２８①） 《調停》　中央委員会又は審査会等による調停は、三人の調停委員からなる調停委員会を設けて行なう（３１①） 《仲裁》　・中央委員会又は審査会等による仲裁は、三人の仲裁委員からなる仲裁委員会を設けて行なう（３９①） ・仲裁委員は、当事者が合意によつて選定した者があればその者について指名する（３９②） ・仲裁委員のうち少なくとも一人は、弁護士法第二章 の規定により、弁護士となる資格を有する者でなければならない（３９③） ※専門委員の知見の活用 ・委員会に、専門の事項を調査させるため、専門委員三十人以内を置くことができる（設置法１８①） ・専門委員は、委員会の申出に基づいて総務大臣が任命する（設置法１８②） ・専門委員は、当該専門の事項に関する調査が終了したときは、解任されるものとする（設置法１８③）
あっせん、仲裁の申請ができる者	《あっせん》《調停》《仲裁》　公害に係る被害について、損害賠償に関する紛争その他の民事上の紛争が生じた場合においては、当事者の一方又は双方（２６①） 《あっせん》　（特例）・被害の程度が著しく、その範囲が広い公害に係る民事上の紛争が生じ、当事者間の交渉が円滑に進行していない場合において、当該紛争を放置するときは多数の被害者の生活の困窮等社会的に重大な影響があると認められるときは、中央委員会又は審査会は、当該紛争について、実情を調査し、当事者の意見を聴いた上、その議決に基づき、あっせんを行うことができる（２７の２①） ・２７の２①の規定による審査会のあっせんは、当該都道府県知事の要請により行うものとする（２７の２②） 《調停》　（特例）中央委員会又は審査会は、２７の２①の規定によるあつせんに係る紛争について、あつせんによつては当該紛争を解決することが困難であり、かつ、相当と認めるときは、あっせん委員の申出により、当事者の意見を聴いた上、その議決に基づき、当該紛争に関する調停を行うことができる（２７の３①）
あっせんを行う条件	《あっせん》《調停》《仲裁》　公害に係る被害について、損害賠償に関する紛争その他の民事上の紛争が生じた場合（２６①） 《仲裁》　当事者の一方からする仲裁の申請は、この法律の規定による仲裁に付する旨の合意に基づくものでなければならない（２６②）
あっせん、仲裁、裁定の調整	
審理の公開	《調停》《仲裁》　調停委員会の行なう調停の手続は、公開しない（３７、４２）
手数料	【申請手数料】 《あっせん》　なし 《調停》　調停を求める事項の価額に応じて1,000円～（施行令１８） 《仲裁》　仲裁を求める事項の価額に応じて2,000円～（施行令１８）

	著作権法
あっせん・仲裁機関	・著作権紛争解決あっせん委員（１０５）
あっせん・仲裁の種類	≪あっせん≫ 著作権法に規定する著作者人格権、著作権、著作隣接権及び二次使用料又は報酬に関する紛争であれば、どのような内容でも申請可能であるが、考えられる紛争の類型としては、以下の通り。 ① 権利侵害の有無に関する紛争 ② 権利の帰属に関する紛争 ③ 権利に関する契約の解釈に関する紛争 ④ 権利侵害による損害の額に関する紛争 （あっせん申請の手引きｐ２より）
委員の任命	《あっせん》文化庁長官が、著作権又は著作隣接権に係る事項に関し学識経験を有する者のうちから、事件ごとに三人以内を委嘱する（１０５②） （過去のあっせん事例における内訳：著作権法又は民法専攻の大学教官１名、著作権又は工業所有権関係の事件を取り扱う弁護士１名、紛争事件の分野の実務に精通・練達した著作権実務専門家１名（あっせん申請の手引きｐ３）））
委員会・審議会の構成、性格	《あっせん》　委員は三人以内（１０５）
委員会・審議会の所掌事務	あっせん
委員会・審議会固有の事務局の有無	
あっせん、仲裁の申請先	《あっせん》　文化庁長官（１０６、施行令５８）
あっせん、仲裁にあたる者	《あっせん》　事件ごとに委嘱する著作権紛争解決あつせん委員（１０５）
あっせん、仲裁の申請ができる者	《あっせん》　当事者（１０６）
あっせんを行う条件	・この法律に規定する権利に関する紛争（１０６） ・１０６の規定に基づき当事者の双方からあっせんの申請があつたとき、又は当事者の一方からあっせんの申請があつた場合において他の当事者がこれに同意したとき（１０８①）
あっせん、仲裁、裁定の調整	
審理の公開	しない。（規則等の規定がないので、委員が手続を決めるが、実態として公開していない）（電話インタビューより）
手数料	《あっせん》　事件１件につき 46,000 円（１０７、施行令５９）（ただし、国等は無料（１０７））

	金融商品取引法 指定紛争解決機関による金融 ADR
あっせん・仲裁機関	指定紛争解決機関（１５６の４２①）：　証券・金融商品あっせん相談センター
あっせん・仲裁の種類	・紛争解決手続（１５６の４２①、１５６の３８⑪） ※「紛争解決手続」とは、金融商品取引業等業務関連紛争（金融商品取引業等業務に関する紛争で当事者が和解をすることができるもの）について訴訟手続によらずに解決を図る手続をいう（１５６の３８⑩）
委員の任命	（紛争解決機関の指定について） ・内閣総理大臣による指定（１５６の３９①） ・法務大臣との協議（１５６の３９③） ※監督：内閣総理大臣（１５６の５５～１５６の６１）、金融庁長官に委任（１９４の７） （紛争解決委員について） 紛争解決委員は、人格が高潔で識見の高い者であつて、次の各号のいずれかに該当する者（１５６の５０①の申立てに係る当事者と利害関係を有する者を除く。）のうちから選任されるものとする。この場合において、紛争解決委員のうち少なくとも一人は、第一号又は第三号（当該申立てが司法書士法３①７号に規定する紛争に係るものである場合にあつては、第一号、第三号又は第四号）のいずれかに該当する者でなければならない。（１５６の５０③） 一　弁護士であつてその職務に従事した期間が通算して五年以上である者 二　金融商品取引業等業務に従事した期間が通算して十年以上である者 三　消費生活に関する消費者と事業者との間に生じた苦情に係る相談その他の消費生活に関する事項について専門的な知識経験を有する者として内閣府令で定める者 四　当該申立てが司法書士法第３①７号に規定する紛争に係るものである場合にあつては、同条第二項に規定する司法書士であつて同項に規定する簡裁訴訟代理等関係業務に従事した期間が通算して五年以上である者 五　前各号に掲げる者に準ずる者として内閣府令で定める者
委員会・審議会の構成、性格	・秘密保持義務（１５６の４１①） ・みなし公務員（１５６の４１②） ・暴力団員等の使用の禁止（１５６の４６）
委員会・審議会の所掌事務	・紛争解決等業務（１５６の４２①） 指定紛争解決機関による苦情処理手続（１５６の４９） 指定紛争解決機関による紛争解決手続（１５６の５０）
委員会・審議会固有の事務局の有無	
あっせん、仲裁の申請先	指定紛争解決機関（１５６の５０①）
あっせん、仲裁にあたる者	紛争解決委員（１５６の５０①②④）
あっせん、仲裁の申請ができる者	金融商品取引業等業務関連紛争の当事者（１５６の５０）
あっせんを行う条件	加入金融商品取引関係業者（指定紛争解決機関と手続実施基本契約を締結した金融商品取引関係業者（１５６の４２②））に係る紛争であること（１５６の５０①）
あっせん、仲裁、裁定の調整	

審理の公開	紛争解決手続は、公開しない。ただし、紛争解決委員は、当事者の同意を得て、相当と認める者の傍聴を許すことができる（１５６の５０⑦）
手数料	・指定紛争解決機関（紛争解決委員を含む。）は、当事者である加入金融商品取引関係業者若しくはその顧客又はこれらの者以外の者との手続実施基本契約その他の契約で定めるところにより、紛争解決等業務を行うことに関し、負担金又は料金その他の報酬を受けることができる（１５６の４２②） ・業務規程で定める（１５６の４４①） ・紛争解決等業務に要する費用について加入金融商品取引関係業者が負担する負担金（４） ・当事者である加入金融商品取引関係業者又はその顧客から紛争解決等業務の実施に関する料金を徴収する場合にあつては、当該料金（５）

	住宅の品質確保の促進等に関する法律
あっせん・仲裁機関	・指定住宅紛争処理機関（６６） （住宅紛争処理支援センターが支援（８３））
あっせん・仲裁の種類	あっせん、調停、仲裁（６７）
委員の任命	・指定住宅紛争処理機関は、人格が高潔で識見の高い者のうちから、国土交通省令で定める数以上の紛争処理委員を選任しなければならない（６８①） ※　少なくともひとりの弁護士を選任する必要有（６８③）
委員会・審議会の構成、性格	・指定紛争処理機関は、申請により、紛争処理の業務を行う（６６①） ・指定紛争処理機関が選任すべき紛争処理委員の数は１０人以上（規則１１３） ・秘密保持義務（６９①） ・みなし公務員（６９②）
委員会・審議会の所掌事務	建設住宅性能評価書が交付された住宅の建設工事の請負契約又は売買契約に関する紛争のあっせん、調停及び仲裁（６７）
委員会・審議会固有の事務局の有無	※支援機関として、住宅紛争処理支援センターの制度有 ・国土交通大臣は、指定住宅紛争処理機関の行う紛争処理の業務の支援その他住宅購入者等の利益の保護及び住宅に係る紛争の迅速かつ適正な解決を図ることを目的とする一般財団法人であって、８３①に規定する業務に関し次に掲げる基準に適合すると認められるものを、その申請により、全国に一を限って、住宅紛争処理支援センターとして指定することができる（８２①） ※公益財団法人住宅リフォーム・紛争処理支援センターが指定されている
あっせん、仲裁の申請先	指定住宅紛争処理機関（規則１０４）
あっせん、仲裁にあたる者	・指名される紛争処理委員のうち少なくとも一人は、弁護士でなければならない（６８③） ・事件ごとに、指定住宅紛争処理機関の長が指名（６８②） 《あっせん》三人以内のあっせん委員（規則１０６①）原則として1名（住宅紛争審査会における評価住宅の紛争処理手続の手引き p4） 《調停》三人以内の調停委員（規則１０７①） 《仲裁》三人以内の仲裁委員（規則１１０①） ・仲裁委員は、紛争処理委員のうちから当事者が合意によって選定した者につき、指定住宅紛争処理機関の長が指名する（規則１１０②） ・当事者の合意による仲裁委員となるべき者の選定がなされない場合において、合意選定がなされていない仲裁委員となるべき者は、紛争処理委員のうちから指定住宅紛争処理機関の長が指名する。ただし、合意選定がなされていない仲裁委員となるべき者が二人又は三人である場合においては、仲裁委員のうち二人は、紛争処理委員のうちから当事者がそれぞれ一人ずつ選定した者につき、指定住宅紛争処理機関の長が指名（規則１１０③）
あっせん、仲裁の申請ができる者	当事者の一方又は双方（６７）
あっせんを行う条件	《あっせん》《調停》建設住宅性能評価書が交付された住宅の建設工事の請負契約又は売買契約に関する紛争の当事者の双方又は一方から、あっせん又は調停の申請がなされたとき（６７、規則１０５） 《仲裁》当事者間に法による仲裁に付する旨の合意がある場合であって、当事者の双方又は一方から仲裁の申請がなされたとき（規則１０９）

あっせん、仲裁、裁定の調整	※以下、「住宅紛争審査会における評価住宅の紛争処理手続の手引き」７頁より ≪あっせん≫≪調停≫ ・事案によっては、仲裁合意の上であっせん・調停手続から仲裁手続に移行する場合あり
審理の公開	指定住宅紛争処理機関が行う住宅紛争処理の手続は、公開しない。ただし、指定住宅紛争処理機関は、相当と認める者に傍聴を許すことができる（７２）
手数料	申請につき 10,000 円（７３、規則１１４②）

資料Ⅲ－2

国内法別裁定

ADR についての規定を持つ国内法（特許法、電気通信事業法、土地収用法、公害紛争処理法、著作権法）について、実施機関や委員についての規定などをまとめた。

土地収用法については、事業認定と収用裁決について、まとめた。

なお、空欄は、公開された情報が見つからなったことを意味している。

	特許法
裁定者	【不実施】【利用関係】　特許庁長官（８３②、９２③） 【公共の利益】　経済産業大臣（９３②）
意見を聴くべき審議会	工業所有権審議会（８５①、施行令７条、工業所有権審議会令）
裁定の種類	不実施（８３）、利用関係（９２）、公共の利益（９３）
裁定の申立てができる者	【不実施】【公共の利益】 特許発明の実施をしようとする者（８３②、９３②） 【利用関係】 ７２条の特許権者又は専用実施権者（９２③）
裁定の要件	※　通常実施権の許諾について協議が成立せず、又は協議をすることができないとき（８３②、９２③、９３②） 【不実施】 　特許発明の実施が継続して三年以上日本国内において適当にされていないとき（８３①） 【利用関係】 　特許発明が７２に規定する場合に該当するとき（９２①） 　（７２：特許権者、専用実施権者又は通常実施権者は、その特許発明がその特許出願の日前の出願に係る他人の特許発明、登録実用新案若しくは登録意匠若しくはこれに類似する意匠を利用するものであるとき、又はその特許権がその特許出願の日前の出願に係る他人の意匠権若しくは商標権と抵触するときは、業としてその特許発明の実施をすることができない。） 　通常実施権を設定することが権利者の利益を不当に害しない（９２⑤） 【公共の利益】 　特許発明の実施が公共の利益のため特に必要であるとき（９３①）
裁定で定める事項	【不実施】【利用関係】【公共の利益】（８６②） ・通常実施権を設定すべき範囲 ・対価の額並びにその支払の方法及び時期
裁定の効果	【不実施】【利用関係】【公共の利益】 　当事者に対し通常実施権を設定すべき旨の裁定の謄本の送達があったときは、裁定で定めるところにより当事者間に協議が成立したものとみなす（８７②）
対価の供託	【不実施】【利用関係】【公共の利益】（８８） ・受領拒否、受領不能 ・対価の額について訴え提起があった ・質権が設定されている
裁定の失効	【不実施】【利用関係】【公共の利益】 　支払の時期（分割のときは最初の支払の時期）までに支払又は供託をしないときは、通常実施権を設定すべき旨の裁定は効力を失う（８９）
不服申立て手続に関する特則	【不実施】【利用関係】【公共の利益】 ・８３②、９２③若しくは④又は９３②の裁定を受けた者は、その裁定で定める対価の額について不服があるときは、訴えを提起してその額の増減を求めることができる（１８３①） ・８３②の規定による裁定についての行政不服審査法の規定による審査請求においては、その裁定で定める対価についての不服をその裁定についての不服の理由とすることができない（９１の２）

対価の訴えの被告	【不実施】【利用関係】【公共の利益】 次に掲げる者を被告としなければならない。（１８４） 一　８３②、９２④又は９３②の裁定については、通常実施権者又は特許権者若しくは専用実施権者 二　９２③の裁定については、通常実施権者又は７２の他人
手数料	１件につき 55,000 円（１９５②、別表１２）
申立て、結果の公表	【不実施】【利用関係】【公共の利益】 特許公報に掲載（１９３②（９））
裁定以外の紛争解決方法	
訴訟との調整	
その他の特徴	

	電気通信事業法
裁定者	総務大臣（３５、３８、３９、１２９、１３８）、都道府県知事（１３７）
意見を聴くべき審議会	都道府県の収用委員会（１３２） 電気通信紛争処理委員会（１６０）
裁定の種類	・電気通信設備の接続（３５） ・電気通信設備等の共用（３８） ・卸電気通信役務の提供（３９） ・土地等の使用（１２９） ・損失補償（１３７） ・線路の移転等（１３８）
裁定の申立てができる者	【電気通信設備の接続（３５）他（３８、３９）】 ・協議命令（３５①②）がない場合（３５③） →協定（３５、３８）または契約（３９）を締結しようとする電気通信事業者 ・協議命令（３５①②）がある場合（３５④） →当事者 【土地等の使用（１２９）】　認定電気通信事業者 【損失補償（１３７）】　認定通信事業者又は損失を受けた者 【線路の移転等（１３８）】　認定通信事業者又は土地等の所有者
裁定の要件	【電気通信設備の接続（３５）他（３８、３９）】　電気通信事業者の電気通信設備との接続に関し、当事者が取得し、若しくは負担すべき金額又は接続条件その他協定の細目について当事者間の協議が調わないとき（３５③） ３５①又は②の規定による命令があつた場合において、当事者が取得し、若しくは負担すべき金額又は接続条件その他協定の細目について、当事者間の協議が調わないとき（３５④） 【土地等の使用（１２９）】　認定電気通信事業者の用に供する線路を土地等に設置するため土地等を利用することが必要かつ適当であるときは、総務大臣の認可を受けて、その土地等の所有者に使用権の設定に関する協議を求めることができる（１２８①）が、その協議が調わないとき、又は協議をすることができないとき（１２９①） 【損失補償（１３７）】　認定電気通信事業者は、「土地等の一時使用」（１３３）、「土地の立入り」（１３４）、「通行」（１３５）、又は「植物の伐採」（１３６）によつて損失を生じたときは、損失を受けた者に対し、これを補償しなければならない（１３７①）ところ、この損失の補償について、認定電気通信事業者と損失を受けた者との間に協議が調わないとき、又は協議をすることができないとき（１３７②） 【線路の移転等（１３８）】　使用権に基づいて線路が設置されている土地等又はこれに近接する土地等の利用の目的又は方法が変更されたため、その線路が土地等の利用に著しく支障を及ぼすようになつたときは、その土地等の所有者は、認定電気通信事業者に、線路の移転その他支障の除去に必要な措置をすべきことを請求することができ（１３８①）、この措置について、認定電気通信事業者と土地等の所有者との間に協議が調わないとき、又は協議をすることができないとき（１３８③）
裁定で定める事項	【電気通信設備の接続（３５）他（３８、３９）】　協定（３５、３８）又は契約（３９）の細目 【土地等の使用（１２９）】　（１３２） 一　使用権を設定すべき土地等の所在地及びその範囲 二　線路の種類及び数 三　使用開始の時期 四　使用権の存続期間を定めたときは、その期間 五　対価の額並びにその支払の時期及び方法 【損失補償（１３７）】　補償金の額並びにその支払の時期及び方法 【線路の移転等（１３８）】　措置に要する費用の全部又は一部（⑤）措置をすべき時期（⑤の場合にあつては、その時期並びに土地等の使用者が負担すべき費用の額、支払の時期及び支払の方法）（⑥）。

裁定の効果	【電気通信設備の接続（３５）他（３８、３９）】　裁定があったときは、その裁定の定めるところに従い、当事者間に協議が調ったものとみなす 【土地等の使用（１２９）】　使用権を設定すべき旨を定める裁定があつたときは、その裁定において定められた使用開始の時期に、認定電気通信事業者は、その土地等の使用権を取得するものとする（１３２⑥）。使用権の存続期間を延長すべき旨を定める裁定があつたときは、当該使用権の存続期間は、その裁定において定められた期間延長されるものとする（１３２⑦）。 【損失補償（１３７）】　裁定があったときは、その裁定の定めるところに従い、当事者間に協議が調ったものとみなす（３５準用） 【線路の移転等（１３８）】　④において準用する１３２⑤の規定による公告があつたときは、裁定の定めるところに従い、認定電気通信事業者と土地等の所有者との間に協議が調つたものとみなす。
対価の供託	
裁定の失効	
不服申立て手続に関する特則	【電気通信設備の接続（３５）他（３８、３９）】　③又は④の裁定のうち当事者が取得し、又は負担すべき金額について不服のある者は、その裁定があつたことを知つた日から六月以内に、訴えをもつてその金額の増減を請求することができる。（３５⑧） 【土地等の使用（１２９）】　（３５⑧準用） 【損失補償（１３７）】　（３５⑧準用） 【線路の移転等（１３８）】　（３５⑧準用）
対価の訴えの被告	○当事者訴訟 【電気通信設備の接続（３５）他（３８、３９）】　他の当事者（３５⑨） 【土地等の使用（１２９）】　（３５⑨準用） 【損失補償（１３７）】　（３５⑨準用） 【線路の移転等（１３８）】　（３５⑨準用）
手数料	
申立て、結果の公表	【土地等の使用（１２９）】　【線路の移転等（１３８）】公告（１３０、１３２）
裁定以外の紛争解決方法	あっせん、仲裁
訴訟との調整	
その他の特徴	【電気通信設備の接続（３５）】 ・電気通信事業者には、原則として、接続請求に応じる義務がある（３２） 【電気通信設備の接続（３５）】 【電気通信設備等の共用（３８）】 ・裁定のほかに（前段として）、総務大臣による協議命令の制度がある（３５①②、３８①、３９）

	土地収用法　(1/2)
	事業認定
裁定者	国土国通大臣または都道府県知事（１７、２７）
意見を聴くべき審議会	【国土交通大臣】　社会資本整備審議会（２５の２①） 公害等調整委員会（２７②） 【都道府県知事】　都道府県の審議会等（２５の２②、３４の７①）
裁定の種類	事業の認定
裁定の申立てができる者	起業者（１６）
裁定の要件	国土交通大臣又は都道府県知事は、申請に係る事業が左の各号のすべてに該当するときは、事業の認定をすることができる（２０） 一　事業が第三条各号の一に掲げるものに関するものであること。 二　起業者が当該事業を遂行する充分な意思と能力を有する者であること。 三　事業計画が土地の適正且つ合理的な利用に寄与するものであること。 四　土地を収用し、又は使用する公益上の必要があるものであること。
裁定で定める事項	
裁定の効果	【土地の保全】　２６①の規定による事業の認定の告示があつた後においては、何人も、都道府県知事の許可を受けなければ、起業地について明らかに事業に支障を及ぼすような形質の変更をしてはならない（２８の３） 【収用又は使用の裁決の申請】　起業者は、２６①の規定による事業の認定の告示があつた日から一年以内に限り、収用し、又は使用しようとする土地が所在する都道府県の収用委員会に収用又は使用の裁決を申請することができる（３９）
対価の供託	
裁定の失効	・事業の廃止又は変更（３０） ・事業の認定の失効： 起業者が２６①の規定による事業の認定の告示があつた日から一年以内に３９①の規定による収用又は使用の裁決の申請をしないときは、事業の認定は、期間満了の日の翌日から将来に向つて、その効力を失う（２９①） ２６①の規定による事業の認定の告示があつた日から四年以内に４７の２③の規定による明渡裁決の申立てがないときも、前項と同様とする。この場合において、既にされた裁決手続開始の決定及び権利取得裁決は、取り消されたものとみなす（２９②） 起業者が、収用又は使用の手続を保留した土地について、３４条の期間内に同条の規定による申立てをしないときは、事業の認定は、期間満了の日の翌日から将来に向つて、その効力を失う（３４の６）
不服申立て手続に関する特則	○審査請求 事業の認定についての審査請求に関する行政不服審査法３８①本文の期間は、事業の認定の告示があつた日の翌日から起算して三月とする（１３０①）
対価の訴えの被告	
手数料	158,000 円（１２５、施行令２②）
申立て、結果の公表	【告示】　国土交通大臣又は都道府県知事は、２０の規定によつて事業の認定をしたときは、遅滞なく、その旨を起業者に文書で通知するとともに、起業者の名称、事業の種類、起業地、事業の認定をした理由及び次条の規定による図面の縦覧場所を国土交通大臣にあつては官報で、都道府県知事にあつては都道府県知事が定める方法で告示しなければならない（２６）
裁定以外の紛争解決方法	
訴訟との調整	
その他の特徴	

	土地収用法　(2/2)
	収用裁決
裁定者	収用委員会（４７の２）
意見を聴くべき審議会	
裁定の種類	・収用又は使用の裁決（権利取得裁決、明渡裁決）（４７の２） 権利取得裁決（４８） 明渡裁決（４９） ・損失の補償（※）の裁決（９４） ※　（・測量、調査等に因る損失の補償 ・事業の廃止又は変更等に因る損失の補償、 ・収用し、又は使用する土地以外の土地に関する損失の補償）
裁定の申立てができる者	【収用又は使用】　起業者（３９①） （土地所有者又は土地に関して権利を有する関係人は、自己の権利に係る土地について、起業者に対し、前項の規定による申請をすべきことを請求することができる（３９②）） 【損失の補償】　起業者又は損失を受けた者（９４②）
裁定の要件	【収用又は使用】 ・裁決をもって却下する場合以外（４７の２） （左の各号の一に該当するときその他この法律の規定に違反するときは、収用委員会は、裁決をもつて申請を却下しなければならない。 一　申請に係る事業が２６①の規定によつて告示された事業と異なるとき。 二　申請に係る事業計画が１８②（１）の規定によつて事業認定申請書に添附された事業計画書に記載された計画と著しく異なるとき。 ） ・起業者は、当該事業又は当該事業の施行により必要を生じた第三条各号の一に該当するものに関する事業（以下「関連事業」という。）のために土地を収用し、又は使用しようとするときは、この節の定めるところに従い、事業の認定を受けなければならない（１６） ・事業の認定の告示があつた日から一年以内に限り裁決を申請することができる（３９） 【損失の補償】　（計測、調査等に因る損失の補償（９１）、事業の廃止又は変更等に因る損失の補償（９２）、収用し、又は使用する土地以外の土地に関する損失の補償（９３）に関する起業者と損失を受けた者とによる）協議が成立しないときは、起業者又は損失を受けた者は、収用委員会の裁決を申請することができる（９４）
裁定で定める事項	【収用又は使用】 ○権利取得裁決（４８） 一　収用する土地の区域又は使用する土地の区域並びに使用の方法及び期間 二　土地又は土地に関する所有権以外の権利に対する損失の補償 三　権利を取得し、又は消滅させる時期（以下「権利取得の時期」という。） 四　その他この法律に規定する事項（８２、８３、８６、９０の３、９０の４） ○明渡裁決（４９） 一　４８①Ⅱに掲げるものを除くその他の損失の補償 二　土地若しくは物件の引渡し又は物件の移転の期限（以下「明渡しの期限」という。） 三　その他この法律に規定する事項（８４、８５、８６） 【損失の補償】 損失の補償及び補償をすべき時期（９４⑧）

裁定の効果	【収用又は使用】 ・土地を収用するときは、権利取得裁決において定められた権利取得の時期（明渡裁決において定められた明渡しの期限）において、起業者は、当該土地の所有権を取得他（１０１①、③） ・土地を使用するときは、起業者は、権利取得裁決において定められた権利取得の時期において、裁決で定められたところにより、当該土地を使用する権利を取得他（１０１②） 【損失の補償】 （裁決に対する不服の）訴えの提起がなかつたときは、９４⑧の規定によつてされた裁決は、強制執行に関しては、民事執行法２２（５） に掲げる債務名義とみなす（９４⑩）
対価の供託	【収用又は使用】 ○権利取得裁決（４８） ・（耕地の造成による損失の補償が替地による損失の補償にあわせて裁決される場合、）耕地の造成のための担保は、収用委員会が相当と認める金銭又は有価証券を供託することによつて、提供するものとする（８３④） ・権利取得裁決に係る補償金等の供託（９５） ○明渡裁決（４９） ・明渡裁決に係る補償金等の供託（９７）
裁定の失効	・起業者が権利取得裁決において定められた権利取得の時期までに、権利取得裁決に係る補償金等の払渡若しくは供託、替地の譲渡及び引渡若しくは供託、８６②の規定に基く宅地の造成の提供又は８３④の規定に基く金銭若しくは有価証券の供託をしないときは、権利取得裁決は、その効力を失い、裁決手続開始の決定は、取り消されたものとみなす（１００①） ・起業者が、明渡裁決において定められた明渡しの期限までに、明渡裁決に係る補償金の払渡し若しくは供託、８５②の規定に基づく物件の移転の代行の提供、８６②の規定に基づく宅地の造成の提供又は第八十四条第三項において準用する８３④の規定に基づく金銭若しくは有価証券の供託をしないときは、明渡裁決は、その効力を失う。この場合において、２６①の規定による事業の認定の告示があつた日から四年を経過していないときは、その期間経過前に限り、なお明渡裁決の申立てをすることができるものとし、その期間を経過しているときは、裁決手続開始の決定及び権利取得裁決は、取り消されたものとみなす（１００②）
不服申立て手続に関する特則	【収用又は使用】 ○抗告訴訟 収用委員会の裁決に関する訴え（次項及び第三項に規定する損失の補償に関する訴えを除く。）は、裁決書の正本の送達を受けた日から三月の不変期間内に提起しなければならない（１３３①） ○審査請求 収用委員会の裁決に不服がある者は、国土交通大臣に対して審査請求をすることができる（１２９） 【損失の補償】 ○当事者訴訟 収用委員会の裁決のうち損失の補償に関する訴えは、裁決書の正本の送達を受けた日から六月以内に提起しなければならない（１３３②） 損失の補償及び補償をすべき時期についての裁決に対して不服がある者は、１３３②の規定にかかわらず、裁決書の正本の送達を受けた日から六十日以内に、損失があつた土地の所在地の裁判所に対して訴えを提起しなければならない（９４⑨） ○審査請求 収用委員会の裁決に不服がある者は、国土交通大臣に対して審査請求をすることができる（１２９） 収用委員会の裁決についての審査請求においては、損失の補償についての不服をその裁決についての不服の理由とすることができない（１３２②）

対価の訴えの被告	○当事者訴訟 【収用又は使用】【損失の補償】 これを提起した者が起業者であるときは土地所有者又は関係人を、土地所有者又は関係人であるときは起業者を、それぞれ被告としなければならない（１３３③）
手数料	損失補償の見積額に応じて 56,400 円～750,000 円（施行令２②）
申立て、結果の公表	【縦覧】　市町村長は、前項の書類を受け取つたときは、直ちに、裁決の申請があつた旨及び４０①（２）イに掲げる事項を公告し、公告の日から二週間その書類を公衆の縦覧に供しなければならない（４２②、４５、４７の４②）
裁定以外の紛争解決方法	○あつせん 事業の用に供するための土地等の取得に関する関係当事者間の合意が成立するに至らなかつたとき（１５②） 事業の認定の告示があった場合には、あっせんを打ち切る（１５④） ○仲裁 当該紛争が土地等の取得に際しての対償のみに関するものであるとき。事業の認定の告示があつた後は申請できない（１５⑦） ○協議の確認（１１６） ○和解（５０）
訴訟との調整	
その他の特徴	・決済手続開始の登記の効果（４５の３）

	公害紛争処理法
裁定者	公害等調整委員会（中央委員会）（３）から事件ごとに設けられる３人又は５人の裁定委員会（４２の２①） ※うち、少なくとも一人は、弁護士法第二章 の規定により、弁護士となる資格を有する者でなければならない（４２の２②・３９③）
意見を聴くべき審議会	
裁定の種類	【責任裁定】　損害賠償の責任に関する裁定（４２の１２） 【原因裁定】　被害の原因に関する裁定（４２の２７）
裁定の申立てができる者	【責任裁定】　公害に係る被害について、損害賠償に関する紛争が生じた場合においては、その賠償を請求する者（４２の１２①） 【原因裁定】　当事者（４２の２７①）
裁定の要件	【責任裁定】　公害に係る被害について、損害賠償に関する紛争が生じた場合。ただし、中央委員会は、被害の程度が軽微であり、かつ、その範囲が限られている等の被害の態様及び規模、紛争の実情その他一切の事情を考慮して責任裁定をすることが相当でないと認めるときは、申請を受理しないことができる（４２の１２②） 【原因裁定】　・公害に係る被害について、損害賠償に関する紛争その他の民事上の紛争が生じた場合において、当事者の一方の行為に因り被害が生じたことについて争いがあるとき（４２の２７①） ・責任裁定を準用（４２の２７②）
裁定で定める事項	【責任裁定】　損害賠償責任の有無及び賠償額（「公害紛争処理制度のご案内」１頁より） 【原因裁定】　申請人が申請する加害行為と被害発生との間の因果関係（「公害紛争処理制度のご案内」１頁より） 　裁定委員会は、被害の原因を明らかにするため特に必要があると認めるときは、原因裁定において、原因裁定の申請をした者が裁定を求めた事項以外の事項についても、裁定することができる（４２の３０②）
裁定の効果	【責任裁定】　責任裁定があつた場合において、裁定書の正本が当事者に送達された日から三十日以内に当該責任裁定に係る損害賠償に関する訴えが提起されないとき、又はその訴えが取り下げられたときは、その損害賠償に関し、当事者間に当該責任裁定と同一の内容の合意が成立したものとみなす（４２の２０①） 【原因裁定】　当事者の権利義務を確定するものではない（「公害紛争処理制度のご案内」８頁より）
対価の供託	
裁定の失効	
不服申立て手続に関する特則	○訴訟 【責任裁定】　責任裁定及びその手続に関してされた処分については、行政事件訴訟法による訴えを提起することができない（４２の２１） 【原因裁定】　責任裁定を準用（４２の３３） ○審査請求 【責任裁定】【原因裁定】 この章の規定による処分又はその不作為については、審査請求をすることができない（４６の２）
対価の訴えの被告	

手数料	【責任裁定】　責任裁定を求める事項の価額に応じて1,400円～（施行令１８） 【原因裁定】　被害を主張する者一人につき3,300円（施行令１８）
申立て、結果の公表	
裁定以外の紛争解決方法	あっせん、調停、仲裁 【責任裁定】　裁定委員会は、相当と認めるときは、職権で事件を調停に付したうえ、当事者の同意を得て管轄審査会等に処理させ、又は２４①及び②並びに３１①の規定にかかわらず、自ら処理することができる（４２の２４） 【原因裁定】　責任裁定を準用（４２の３３）
訴訟との調整	【責任裁定】　・責任裁定の申請は、時効の中断及び出訴期間の遵守に関しては、裁判上の請求とみなす（４２の２５①） ・責任裁定の申請が４２の１２②の規定により受理されなかつた場合において、当該責任裁定の申請をした者がその旨の通知を受けた日から三十日以内に申請の目的となつた請求について訴えを提起したときは、時効の中断及び出訴期間の遵守に関しては、責任裁定の申請の時に、訴えの提起があつたものとみなす（４２の２５②） ・責任裁定の申請があつた事件について訴訟が係属するときは、受訴裁判所は、責任裁定があるまで訴訟手続を中止することができる（４２の２６①） ・４２の２６①の場合において、訴訟手続が中止されないときは、裁定委員会は、責任裁定の手続を中止することができる（４２の２６②）
その他の特徴	・裁判所からの原因裁定の嘱託：　公害に係る被害に関する民事訴訟において、受訴裁判所は、必要があると認めるときは、中央委員会に対し、その意見をきいたうえ、原因裁定をすることを嘱託することができる（４２の３２） ・原因裁定の目的：　明らかにされた因果関係の判断を基礎として、自主的な交渉や調停等の手段によって解決を図ることが期待できる（「公害紛争処理制度のご案内」８頁より）

	著作権法
裁定者	文化庁長官（６７～６９）
意見を聴くべき審議会	文化審議会（７１）
裁定の種類	・公表された著作物又は相当期間にわたり公衆に提供され、若しくは提示されている事実が明らかである著作物等（実演、レコード、放送又は有線放送）（６７①、１０３）※著作物等について「著作物、実演、レコード、放送又は有線放送」（２①（２０）） ・公表された著作物の放送（６８） ・商業用レコードへの録音等（６９） ・商業用レコードの二次使用（９５⑪）
裁定の申立てができる者	【著作権者不明等】 【公表された著作物の放送】 【商業用レコードへの録音等】 著作物等を利用しようとする者（６７～６９） 【商業用レコードの二次使用】 国内において実演を業とする者の相当数を構成員とする団体（その連合体を含む。）でその同意を得て文化庁長官が指定するものがあるときは放送事業者等又はその団体（９５⑪）
裁定の要件	【著作権者不明等】 ・公表された著作物又は相当期間にわたり公衆に提供され、若しくは提示されている事実が明らかである著作物等であること ・著作権者の不明その他の理由により相当な努力を払つてもその著作権者と連絡することができない場合として政令で定める場合（６７） 「政令で定める場合」：著作権者の氏名又は名称及び住所又は居所その他著作権者と連絡するために必要な情報（権利者情報）を取得するために次に掲げるすべての措置をとり、かつ、当該措置により取得した権利者情報その他その保有するすべての権利者情報に基づき著作権者と連絡するための措置をとつたにもかかわらず、著作権者と連絡することができなかつた場合（施行令７の７） 一　広く権利者情報を掲載していると認められるものとして文化庁長官が定める刊行物その他の資料を閲覧すること。（平成二十一年文化庁告示第二十六号に文化庁長官が定める刊行物その他の資料が規定されている） 二　著作権等管理事業者（著作権等管理事業法２③に規定する著作権等管理事業者をいう。）その他の広く権利者情報を保有していると認められる者として文化庁長官が定める者に対し照会すること。 三　時事に関する事項を掲載する日刊新聞紙への掲載その他これに準ずるものとして文化庁長官が定める方法により、公衆に対し広く権利者情報の提供を求めること。 【著作物の放送】 公表された著作物を放送しようとする放送事業者が、その著作権者に対し放送の許諾につき協議を求めたがその協議が成立せず、又はその協議をすることができないとき（６８） 【商業用レコードへの録音等】 商業用レコードが最初に国内において販売され、かつ、その最初の販売の日から三年を経過した場合において、当該商業用レコードに著作権者の許諾を得て録音されている音楽の著作物を録音して他の商業用レコードを製作しようとする者が、その著作権者に対し録音又は譲渡による公衆への提供の許諾につき協議を求めたが、その協議が成立せず、又はその協議をすることができないとき（６９）
裁定で定める事項	・補償金（６７①、６８、６９） 裁定をする処分→著作物等を利用できる 裁定をしない処分→著作物等を利用できない 申請中利用者に対しては、裁定をしなくても補償金の額は通知される（施行令１２）

裁定の効果	【著作権者不明等】 【公表された著作物の放送】 【商業用レコードへの録音等】 通常の使用料の額に相当するものとして文化庁長官が定める額の補償金を著作権者のために供託して（支払って）、その裁定に係る利用方法により利用することができる（６７～６９）
対価の供託	【著作権者不明等】 ・通常の使用料の額に相当するものとして文化庁長官が定める額の補償金を著作権者のために供託して、その裁定に係る利用方法により利用することができる（６７） ・（裁定申請中の著作物の利用）申請をした者は、当該申請に係る著作物の利用方法を勘案して文化庁長官が定める額の担保金を供託した場合には、裁定又は裁定をしない処分を受けるまでの間（裁定又は裁定をしない処分を受けるまでの間に著作権者と連絡をすることができるに至つたときは、当該連絡をすることができるに至つた時までの間）、当該申請に係る利用方法と同一の方法により、当該申請に係る著作物を利用することができる（６７の２）
裁定の失効	
不服申立て手続に関する特則	【著作権者不明等】 【公表された著作物の放送】 【商業用レコードへの録音等】 ○補償金の額についての訴え ６７①、６７の２④、６８①又は６９の規定に基づき定められた補償金の額について不服がある当事者は、これらの規定による裁定（６７の２④に係る場合にあつては、６７①の裁定をしない処分）があつたことを知つた日から六月以内に、訴えを提起してその額の増減を求めることができる（７２） 訴えを提起する者が著作物を利用する者であるときは著作権者を、著作権者であるときは著作物を利用する者を、それぞれ被告としなければならない（７２②） ○補償金の額についての審査請求の制限 ７６①、６８①又は６９の裁定又は裁定をしない処分についての審査請求においては、その裁定又は裁定をしない処分に係る補償金の額についての不服をその裁定又は裁定をしない処分についての不服の理由とすることができない。ただし、６７①の裁定又は裁定をしない処分を受けた者が著作権者の不明その他これに準ずる理由により前条①の訴えを提起することができない場合は、この限りでない（７３）
対価の訴えの被告	【著作権者不明等】 【公表された著作物の放送】 【商業用レコードへの録音等】 ○当事者訴訟 （補償金の額についての訴え） 訴えを提起する者が著作物を利用する者であるときは著作権者を、著作権者であるときは著作物を利用する者を、それぞれ被告としなければならない（７２②）
手数料	【著作権者不明等】 【公表された著作物の放送】 【商業用レコードへの録音等】 １申請につき 13,000 円（７０、施行令１１）

申立て、結果の公表	【著作権者不明等】 （日刊新聞への掲載他） 　申請者は、著作権者と連絡するために必要な情報を取得するために、時事に関する事項を掲載する日刊新聞紙への掲載その他これに準ずるものとして文化庁長官が定める方法により、公衆に対し広く権利者情報の提供を求めること（施行令７の７） （告示） 　文化庁長官は、６７①の裁定をしたときは、その旨を官報で告示する（７０⑥） （利用の際の表示） 　６７①の規定により作成した著作物の複製物には、同項の裁定に係る複製物である旨及びその裁定のあつた年月日を表示しなければならない（６７③） 　前項の規定により作成した著作物の複製物には、同項の規定の適用を受けて作成された複製物である旨及び裁定の申請をした年月日を表示しなければならない（６７の２②）
裁定以外の紛争解決方法	あっせん
訴訟との調整	
その他の特徴	【商業用レコードの二次使用】 ・文化庁長官は、裁定を求められた場合において、なお、当事者間において法95⑩の協議を行う余地があると認めるときは、当事者に対し、その協議を行うように勧告することができる（施行令５５）

資料Ⅳ

裁判例及び事例リスト

資料Ⅳ－1

本文Ⅲ章掲載裁判例及び事例

本文「Ⅲ．標準必須特許をめぐる課題」の１．から４．で取り上げた各国における主な裁判例・審決例は以下のとおりである。なお、本文中では、論点別に整理しているため必ずしも年代順に紹介されていないが、本表では新しいものから順に整理した。

なお、日本については、事件名で呼ばれているものについて、事件名を記載した。

国	事件名	審判決年
JPN	イメーション対ワンブルー事件（東京地裁平成 27 年 2 月 18 日判決）	2015
	アップル対サムスン事件（東京地裁平成 25 年 2 月 28 日判決、知財高裁平成 26 年 5 月 16 日判決）	2013
	ゴーグル事件（大阪地裁平成 19 年 4 月 19 日判決）	2007
	使い捨て紙おむつ事件（東京地裁平成 19 年 2 月 15 日判決）	2007
	椅子式エアーマッサージ機事件（知財高裁平成 18 年 9 月 25 日判決）	2006
	多機能測量計測システム事件、トンネル断面のマーキング方法事件（平成 17 年 3 月 10 日東京地裁判決）	2005
	中空ゴルフクラブヘッド事件（知財高裁平成 17 年 9 月 29 日判決）	2005
	パレット積替装置事件（名古屋地裁平成 17 年 4 月 28 日判決）	2005
	ソリッドゴルフボール事件（大阪地裁平成 16 年 10 月 25 日判決）	2004
	重炭酸透析用人工腎臓灌流用剤事件（大阪地裁平成 16 年 5 月 27 日判決）	2004
	平成 16 年 2 月 20 日東京地裁判決（平成 14 年（ワ）第 12858 号）	2004
	自動ボウリングスコア装置事件（大阪地裁平成 13 年 11 月 27 日判決）	2001
	温風暖房機事件（東京地裁平成 13 年 9 月 6 日判決）	2001
	平成 12 年 3 月 17 日東京地裁判決（平成 9 年（ワ）第 12557 号）	2000
	平成 11 年 11 月 30 日東京地裁判決（平成 7 年（ワ）第 2708 号）	1999
	芳香剤液体漂白剤組成物事件（東京地裁平成 11 年 11 月 4 日判決）	1999
	サーマルヘッド事件（京都地裁平成 11 年 9 月 9 日判決）	1999
USA	Microsoft Mobile Inc., et al. v. Interdigital, Inc., et al., 15-723-RGA (D.Del.)	2016
	U.S. International Trade Commission, Initial determination on Remand issued April, 27 2015, In the Matter of Certain 3G Mobile Handsets and Components Thereof (Inv. n° 337- TA-613)	2015
	CSIRO v. Cisco, 809 F. 3d 1295 (Fed. Cir. Dec. 3, 2015)	2015
	Apple Inc. v. Motorola, Inc., 757 F.3d 1286 (Fed. Cir. 2014)	2014
	Ericsson v. D- Link, 773 F.3d 1201 (Fed. Cir. 2014)	2014
	VirnetX, Inc.v. Cisco Systems, Inc., 767 F.3d 1308 (Fed. Cir. 2014)	2014
	Realtek Semiconductor Corp. v. LSI Corp., 946 F. Supp. 2d 998 (United States District Court, N.D. California (2013))	2013
	In re Innovatio IP Ventures, LLC , 921 F. Supp. 2d 903, (N.D. Ill. 2013)	2013

国	事件名	審判決年
	Federal Trade Commission, Robert Bosch GmbH, Dkt No. C-4377 (F.T.C. Apr. 24, 2013)	2013
	Federal Trade Commission, Motorola Mobility LLC, No. C-4410 (F.T.C. July 23, 2013)	2013
	Microsoft Corp. v. Motorola, Inc., 854 F. Supp. 2d 993 (W.D. Wash. 2012); Microsoft Corp. v. Motorola, Inc., 696 F.3d 872 (9th Cir. 2012)	2012
	LaserDynamics, Inc. v. Quanta Computer Inc., 694 F. 3d 51 (Fed. Cir. 2012)	2012
	Apple, Inc. v. Motorola Mobility, Inc., 869 F. Supp.2d 901, U.S. District Court, N.D. Illinois (2012);	2012
	Uniloc USA, Inc. and Uniloc Singapore Private Limited v. Microsoft Corp., 632 F. 3d 1295 (Fed. Cir. 2011)	2011
	Lucent Techs., Inc. v. Gateway, Inc., 580 F. 3d 1301 (Fed. Cir. 2009)	2009
	Cornell University v. Hewlett-Packard, 609 F. Supp. 2d 279 (N.D.N.Y. 2009)	2009
	eBay Inc. v. MercExchange, L.L.C., 547 U.S. 388 (2006), US Supreme Court	2006
	Rite-Hite Corp. v. Kelly Co., 56 F.3d 1538 (Fed. Cir. 1995).	1995
	Motorola Inc c Rockwell Inernational, Case n 95-575-SLR(D Delaware, 1995)	1995
	Georgia-Pacific Corp. v. United States Plywood Corp., 318 F. Supp. 1116 (S.D.N.Y. 1970)	1970
EU	Court of Justice of the European Union(CJEU), Case C-170/13, Decision of 16 July 2015, Huawei Technologies Co. Ltd v. ZTE Corp., ZTE Deutschland GmbH.	2015
	European Commission, DG Competition, Commitment Decision of 29 April 2014, C(2014) 2891 final, Samsung Electronics Co., Ltd., et. al.	2014
	European Commission, DG Competition, Decision of 29 April 2014, C(2014) 2892 final, Motorola Mobility Inc.	2014
	European Commission, Decision of 9.12.2009 relating to a proceeding under Article 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union and Article 54 of the EEA Agreement, Case COMP/38.636 - RAMBUS	2009
GBR	Koninklijke Philips NV v. Asustek Computer Incorporation, Asustek (UK) Ltd., ASUS Technology Pte. Ltd., HTC Corporation, HTC Europe Co. Ltd.	2016
	Unwired Planet International Ltd. v. Huawei Technologies Co. Ltd., Huawei Technologies (UK) Co. Ltd., Samsung Electronics Co. Ltd., Samsung Electronics (UK) Ltd., Google Inc., Google Ireland Ltd., Google Commerce Ltd.	2015
	Telefonaktiebolaget LM Ericsson v. TCT Mobile Europe SAS (Tct Mobile Europe Sas v Telefonaktiebolaget Lm Ericsson	2014
	Vringo Infrastructure Inc. v. ZTE (UK) Ltd.	2013
	IPcom GmbH & Co. KG v. HTC Europe Co. Ltd., Brightpoint Great Britain Ltd., HTC Corp.	2013
	IPCom v. Nokia	2012

国	事件名	審判決年
	Samsung Electronics Co Ltd. v. Apple Retail UK Limited, Apple Sales International	2012
	Telefonaktiebolaget LM Ericsson v. ZTE (UK) Ltd.	2011
	Qualcomm Inc. v. Nokia Corp.	2008
	Nokia Corp. v. Interdigital Technology	2006
	Koninklijke Philips Electronics NV v. Aventi Ltd.	2003
DEU	LG Düsseldorf, 19.1.2016, 4b O 120/14; 4b O 122/14; 4b O 123/14 (Unwired Planet v. Samsung)	2016
	LG Mannheim, 29.1.2016, 7 O 66/15 (NTT DoCoMo v. HTC)	2016
	LG Düsseldorf, 31.3.2016, 4a O 73/14; OLG Düsseldorf, 9.5.2016, I-15 U35/16, 15 U35/16 (St Lawrence Communication v. Vodafone)	2016
	LG Mannheim, 8.1.2016, 4.3.2016, 7 O 96/14; OLG Karlsruhe, 31.5.2016, 6 U 55/16	2016
	LG Düsseldorf, 22.1.2015, 4a O 87/13; 22.1.2015, 4a O 88/13; 22.1.2015, 4a O 93/13; 22.1.2015, 4a O 94/13 (Vringo v ZTE; Asustek Computer)	2015
	LG Düsseldorf, 22.1.2015, 4a O 9/14; 22.1.2015, 4a O 10/14; 22.1.2015, 4a O 11/14; 22.1.2015, 4a O 12/14 (Vringo v Google, ZTE; Asustek Computer; ASUS Computer)	2015
	・LG Mannheim, 10.3.2015, 2 O 103/14; OLG Karlsruhe, 23.4.2015, 6 U 44/15 (St. Lawrence v Telekom Deutschland, HTC, Huawei, Sony Mobile Communications) ・LG Mannheim, 27.11.2015, 2 O 106/14, 2 O 107/14, 2 O 108/14 (St Lawrence Communication v. Deutsche Telekom)	2015
	LG Düsseldorf, 3.11.2015, 4a O 144/14; 3.11.2015, 4a O 93/14 (Sisvel v. Haier); OLG Düsseldorf, 13.1.2016, 15 U 65/15; 15 U 66/15 (Sisvel v. Haier)	2015
	LG Düsseldorf, 29. 7.2014, 4b O 24/14; 14.7.2015, 4b O 50/14 (Unwired Planet International v Google, HTC, Huawei, Samsung; Huawei)	2014
	LG Düsseldorf, 2.7.2014, 4c O 70/13; 26.3.2015, 4b O 140/13; 26.3.2015, 4b O 10/14 (France Brevets v Amx; HTC)	2014
	LG München, 24.05.2012, 7 O 19335/112; OLG München, 25.4.2013, 6 U 2421/12; BGH X ZR 68/13 (Microsoft v Motorola Mobility)	2012
	LG Mannheim, 17.12.2013, 2 O 41/13 及び OLG Karlsruhe, 19.2.2014, 6 U 162/13 (Virigo v ZTE)	2013
	LG Düsseldorf, 21.3.2013, 4b O 104/12 (Huawei v ZTE)	2013
	LG Mannheim, 19.4.2013, 7 O 431/11; 5.10.2012, 7 O 524/11 (Motorola v Microsoft)	2013
	LG Mannheim, 19.3.2013, 2 O 119/12; 8.3.2013, 7 O 120/12; 8.3.2013, 7 O 121/12; 31.1.2014, 2 O 74/13 (Nokia v HTC)	2013
	LG Düsseldorf, 26.7.2012, 4a O 256/08 (Celltrace Technologies v Telekom, Debitel, Huawei)	2012
	LG Düsseldorf, 14.8.2012, 4b O 303/10; 14.8.2012, 4b O 45/11 (Mitsubishi v LG Electronics)	2012
	LG Mannheim, 10.2.2012, 7 O 230/11 (Motorola Mobility v Apple)	2012
	LG Düsseldorf, 24.2.2012, 4b O 194/09; 24.2.2012, 4b O 195/09 (Nokia v	2012

国	事件名	審判決年
	IPCom)	
	LG Mannheim, 20.1.2012, 7 O 166/11; 7 O 325/11; 2.3.2012, 7 O 326/11; 7 O 18/12; 7 O 19/12; 7 O 53/12; 7 O 54/12 (Samsung v Apple)	2012
	LG Mannheim, 9.12.2011, 7 O 122/11; OLG Karlsruhe, 13.6.2012, 6 U 136/11 (Motorola Mobility v Apple)	2011
	LG Mannheim, 4.1.2011, 7 O 169/11; 3.2.2012, 7 O 229/11; OLG Karlsruhe, 29.8.2013, 6 U 15/12 (Motorola Mobility v Apple)	2011
	LG Mannheim, 7.3.2011, 7 O 65/10: (Philips v Sony Ericsson Mobile Communications)	2011
	LG Mannheim, 23.10.2007, 7 O 72/07 (Nokia v Qualcomm)	2007
	LG Mannheim, 23.5.2003, 7 O 307/02; 6.6.2003, 7 O 311/02; 11.11.2005, 7 O 297/04; 11.3.2005, 7 O 332/04; 9.7.2006, 7 O 340/04; (Teles Informationstechnologien v Plenexis; Tellique Kommunikationstechnik; IP Telekom, Quintum Technologies; AVM; Cisco Systems)	2003
	OLG Düsseldorf, 6 U 54/14, 6 U 57/14; 6 U 58/14; 6 U 59/14 (HTC v Unwired Planet)	未公表
FRA	WIKO SAS / SISVEL UK, Marseille Commercial Court, September 20, 2016 (n° 2016F01637)	2016
	High point / Bouygues Telecom, Ericsson France, Alcatel Lucent International, Huawei Technologies France, Paris, 1st Instance Court, March 17, 2016(n° 2012/12329); Paris, 1st Instance Court, April 16, 2015(n° 2012/12329); Paris Court of Appeal, January 28, 2014 (n° 2013/08128); Paris, 1st Instance Court, March 29, 2013(n° 2012/16718)	2016
	Koninklijke KPN N.V / Ingenico Group, Paris, 1st Instance Court, April 14, 2016(n° 2014/11998)	2016
	Core Wireless Licensing / LG Electronics, Paris 1st Instance Court, April, 17, 2015 (n° 14/14124)	2015
	Vringo Infrastructure Inc. / ZTE Corp, ZTE France, Paris 1st Instance Court, October 30, 2015(n° 13/06691)	2015
	Telefonaktiebolaget LM Ericsson / TCT Mobile Europe SAS and TCT Mobile International Ltd., Paris 1st Instance Court, November 29, 2013 (n° 12/1-14922)	2013
	Electro Dépôt France / France Télécom; TDF; Koninklijke Philips Electronics; Institut Für Rundfunktechnik; SISVEL; Audio Mpeg Inc., Paris Appeal Court, December 13, 2012 (n° 2011/13072)	2012
	Samsung Electronics Co. Ltd, et al / Apple France Sar, Paris 1st Instance Court, December 8, 2011 (n° RG 11/58301)	2011
	France Télécom, TDF, Koninklijke Philips Electronics NV, Institut für Rundfunktechnik GmbH, SISVEL SpA / Z Amar、パリ第一審裁判所、2008 年 9 月 9 日	2008
NLD	Archos v. Philips, Rechtbank's-Gravenhage, February 8, 2017	2017
	ZTE v. Vringo, Rechtbank's-Gravenhage, 24 October 2014, C/09/470109 / KG ZA 14-870	2014
	Samsung Electronics v. Apple Inc. et al., Rechtbank's-Gravenhage, 14 March 2012, 20 June 2012, No. 400367/HA ZA 11-2212	2012

国	事件名	審判決年
	Samsung v. Apple, Rechtbank's-Gravenhage, October 14, 2011	2011
	Sony Supply Chain Solutions (Europe) B.V. and LG Electronics, Inc., Rechtbank's-Gravenhage, 10 March 2011, 389067 / KG ZA 11-269	2011
	Philips v. SK Kasetten, Rechtbank's-Gravenhage, 7 March 2010, 316533/HA ZA 08-2522 and 316535/HA ZA 08-2524 (joint cases)	2010
CHN	高通股份有限公司（Qualcomm）v 珠海市魅族通讯设备有限公司（Meizu）,2015 年 6 月	2015
	NDRC v. Qualcomm, Decision of 10 February 2015	2015
	Huawei v. InterDigital, Judgments of 28 October 2013, Guangdong Higher People's Court of China (Yue Gaofa Minsan Zhougzi Nos. 305 and 306)	2013
KOR	Korean Fair Trade Commission (KFTC), Decision of 26 February 2014, Samsung Electronics Co., Ltd.	2014
	Seoul Central District Court, 24 August 2012, Case no. 2011 GaHap 39552, Samsung Electronics Co., Ltd. v. Apple Korea Ltd.	2012
IND	Vringo v. ZTE, CS (OS) 314 of 2014, Delhi High Court	2015
	Best IT World (India) Private Ltd. v Telefonaktiebolaget LM Ericsson(12 May 2015)	2015
	Intex Techs. (India) Ltd v Telefonaktiebolaget LM Ericsson (16 January 2014)	2014
	Telefonaktiebolaget LM Ericsson v. Xiaomi Technology and others, Interim Application No. 24580 of 2014 in Civil Suit (Original Side) No. 3775 of 2014, High Court of Delhi (8 December 2014);	2014
	Telefonaktiebolaget LM Ericsson v. Intex Techs. (India) Ltd, Interim Application No. 6735 of 2014 in Civil Suit (Original Side) No. 1045 of 2014, High Court of Delhi (13 March 2015)	2014
	Micromax Informatics Ltd v Telefonaktiebolaget LM Ericsson(12 November 2013)	2013
	Telefonaktiebolaget LM Ericsson v. Micromax Informatics Ltd. and Mercury Electronics Ltd., High Court of Delhi at New Delhi, Court order of 12 March 2013, Docket no. C.S. (OS) 442/2013;	2013

資料Ⅳ－2

本文Ⅳ章掲載裁判例及び事例

本文「Ⅳ．特許発明の利用を促進する制度・運用」の１．から１２．で取り上げた各国における主な裁判例・審決例は以下のとおりである。なお、本文中では、論点別に整理しているため必ずしも年代順に紹介されていないが、本表では新しいものから順に整理した。

国	事件名	判審決年
JPN	サムスン対アップルジャパン合同会社・仮処分申立て事件（知財高裁平成 26 年 5 月 16 日決定）	2017
	サムスン対アップルジャパン合同会社・債務不存在確認請求事件（知財高裁平成 26 年 5 月 16 日判決）	2016
	マンホール蓋の意匠権・実用新案権侵害に基づく差止め請求事件（大阪地判平成 18 年 12 月 7 日）	2006
	スロットマシーン・パテントプール事件（東京高判平成 15 年 6 月 4 日）	2003
	ポットカッターの特許権侵害に基づく差止め請求事件（大阪高判平成 15 年 5 月 27 日）	2003
	パラマウントベッド事件（勧告審決平成 10 年 3 月 31 日）	1998
	ぱちんこ機特許プール事件（勧告審決平成 9 年 8 月 6 日）	1997
USA	Metalcraft of Mayville, Inc. v. Toro Co. (Fed. Cir. Feb. 16, 2017)	2017
	Apple, Inc. v. Motorola, Inc., 869 F. Supp. 2d. 901(N.D. Ill. 2012)	2012
	Microsoft, Corp. v. Motorola, Inc. 2012 U.S. Dist. Lexis 170587(W.D. Wash., Nov. 30 2012)	2012
	Apple, Inc. v. Samsung Electronics Co. (678 F. 3d 1314)	2012
	Apple, Inc. v. Samsung Electronics Co. (695 F. 3d 1370)	2012
	ActiveVideo Networks, Inc. v. Verizon Communications, Inc. (Fed. Cir. Aug. 24, 2012)	2012
	Hynix Semiconductor Inc., v. Rambus Inc., 609 F. Supp. 2d 951 (N.D. Cal. 2009)	2009
	True Position, Inc. v. Andrew Corp., 568 F. Supp. 2d 500 (D. Del. 2008)	2008
	Commonwealth Scientific and Industrial Research Organization v. Buffalo Technology Inc., 492 F.Supp.2d 600 (E.D. Tex. 2007)	2007
EU	C-170/13, Huawei Technologies Co.Ltd v ZTE Corp., XTE Deutschland GmbH	2015
	AT.339939 - Samsung -Enforcement of standard essential patents	2014
	AT.39985 - Motolora -Enforcement of GPRS standard essential patents	2014
GBR	Adaptive Spectrum and Signal Alignment Inc v British Telecommunications Plc	2014
	HTC Corporation v Nokia Corporation	2013
	Virgin Atlantic Airways Ltd v Premium Aircraft Interiors Ltd	2009
	Therma-Tru Corp.’s Patent	1997
	EC Commission v. UK	1992
	Chiron Corp v Organon Teknika Ltd	1994
	Shelfer v City of London Electrical Lighting Co.	1895

国	事件名	判審決年
DEU	BPatG 3 LiQ 1/16 (EP) (塩野義製薬の特許権侵害差止請求事件)	2016
	OLG Düsseldorf, 13.1.2016, I-15 U 65/15 and I-15 U 66/15 (Sisvel v Haier)	2016
	LG Düsseldorf, 25.3.2015, 4b O 140/13 (France Brevet v. HTC)	2015
	LG Mannheim, 27.11.2015, 2 O 106/14 (Saint Lawrence Communications v. Deutsche Telekom)	2015
	LG Düsseldorf, 21.3.2013, 4b O 104/12 (Huawei v ZTE)	2013
	X ZR 26/92, published in GRUR 1996,190-195 (Polyferon 事件)	1995
FRA	SA Nijal v. SARL EMSENS and Antoine EMSEMS (in PIBD 1998, No. 650, III, 167) (強制実施権設定の申請)	1998
	SARL Normandie Manutention v. Storck Nijhuis B.V. (in PIBD 1996, No. 608, III, 175) (強制実施権設定の申請)	1996
	Société Réunionaise d'irrigation goutte à goutte v. Eckstein and Naan Mechanical Works (in PIBD 1990 No. 484, III, 519) (強制実施権設定の申請)	1990
NLD	Samsung v. Apple (ECLI:NL:RBSGR:2011:BT7610)	2011
	Octrooiraad, 5 September 1995, IEPT19950905	1995
CHN	華為 v.IDC 社 (独占紛争事件)	2013
	華為 v.IDC 社 (標準必須特許の実施料紛争事件)	2013
	張晶廷 対 衡水子牙河建築工程有限公司、衡水華澤工程勘測設計咨尋有限公司 (発明特許紛争事件)	2012
	邱則有 v.湖北大成空間建築科技有限公司 (発明特許権紛争事件)	2010
	「排ガス脱硫方法」特許侵害事件判決	2008
	袁利中 v.通発社、通発工場 (実用新案侵害事件)	2003
IND	Ericsson v. Xiaomi	2016
	Bayer Corporation v. Union of India & ORS	2014
	Ericsson v. Mercury Electronics (Micromax)	2013
	Garware Wall Ropes Ltd. v. A.I. Chopra and Konkan Railway Corp. Ltd. - 2009 (111) Bom LR 479	2009
	Chemtura Corporation v. Union of India	2009
	Sugan Engineering (P) Ltd. v James Mackie Holdings Ltd.	1975

禁 無 断 転 載

平成28年度　特許庁産業財産権制度各国比較調査研究等事業

主要国における標準必須特許の
権利行使の在り方に関する
調査研究報告書

平成29年3月
請負先　　一般財団法人　知的財産研究教育財団
知的財産研究所

〒101-0054　東京都千代田区神田錦町3丁目11番地
精興竹橋共同ビル5階
電話　　03-5281-5671
FAX　　03-5281-5676
URL　http://www.iip.or.jp
E-mail　support@fdn-ip.or.jp