

## 我が国における裁定制度について

### 1. 裁定制度の運用に関する国際的な取決め

#### (1) パリ条約

- ・パリ条約第 5 条 A (2) では、排他的権利の行使から生ずる弊害について、立法措置をとることを認めている。

##### 第 5 条 A (2)

各同盟国は、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、例えば、実施がされないことを防止するため、実施権の強制的設定について規定する立法措置をとることができる。

#### (2) TRIPS 協定 (1994 年 4 月合意、1995 年 1 月発効)

TRIPS 協定第 31 条では、裁定実施権の設定、移転及び取消の条件に関し、以下のような事項が規定されている。

- ・強制実施権の設定は、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定される。
- ・半導体技術に対する強制実施権の設定は、公的非商業的使用又は反競争的行為の是正に限る。
- ・強制実施権の設定は、主として国内市場への供給を目的とする場合に限定される。
- ・利用発明が、特許発明との関係に於いて、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。

### 2. 我が国における裁定制度の概要

#### (1) 特許法等による規定

裁定制度とは、一定の要件が満たされた場合に、特許庁長官又は経済産業大臣の裁定によって、他人の特許発明等を、その特許権者等の同意を得ることなく、あるいは意に反して、第三者が実施する権利（強制実施権）を設定することができる制度である。

我が国では、特許法、実用新案法及び意匠法において、以下の 3 つの場合の裁定を規定している。

- (1) 不実施の場合の通常実施権の設定の裁定.....特第 83 条、実第 21 条
- (2) 利用関係の場合の通常実施権の設定の裁定.....特第 92 条、実第 22 条、意第 33 条
- (3) 公共の利益のための通常実施権の設定の裁定...特第 93 条、実第 23 条

## (2) 運用要領

- ・裁定制度は、「裁定制度の運用要領」(資料3参照)に基づき運用されている。
- ・「裁定制度の運用要領」は、1975年(昭和50年)の法改正で物質特許制度が導入されたことに伴い、裁定制度の円滑な運用を図ることを目的として1975年12月に策定された(1975年(昭和50年)12月1日工業所有権審議会決定)。
- ・1997年には、上記 TRIPS 協定及び日米合意に沿った運用を明確化するために、工業所有権審議会総会において「裁定制度の運用要領」を改正し、裁定実施権に係る手続及び要件を改めるとともに、「裁定にあたっては、知的所有権の貿易関連の側面に関する協定その他の国際約束にしたがって行う。」と定める規定が追加された(1997年(平成9年)4月24日改正)。

## 3. 我が国における裁定制度

### (1) 不実施の場合の通常実施権の設定の裁定

#### 沿革

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內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」(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消することができる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內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」(第41条第1項)に、実施権の許諾や取消を行うことができ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、「二年以上正當ノ理由ナクシテ其ノ發明カ帝國內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」(第41条第2項)に、特許の取消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をするのはあまりに苛酷すぎるという理由により<sup>1</sup>、特許の取消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はじ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項ただし書きに「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

<sup>1</sup> 特許庁編『工業所有権法逐条解説[第16版]』(東京：発明協会、2001年)234頁

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、現在に至る。

### 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 3 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、この限りではない。

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。

**要件**（「裁定制度の運用要領」に定められた裁定の要件。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過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。

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。

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 ） 利用関係の場合の通常実施権の設定の裁定

### 沿革

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<sup>2</sup>、「特許發明力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」

<sup>2</sup> 葛優美編『学説判決工業所有権総覧』（東京：帝国地方行政学会、1956 年）430 頁。

(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<sup>3</sup>。続く、1921年(大正10年)法でも、明治42法とほぼ同旨の規定が置かれた(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<sup>4</sup>)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。

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、協議の際に必要な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。

### 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72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72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1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2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ったときは、第72条の他人は、第7項において準用する第84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3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72条の他人又は特許権者若しくは専用実施権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)

<sup>3</sup> 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。

<sup>4</sup> 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。

## 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、たと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。

## 日米包括合意（1994 年 8 月）

- ・1993 年 10 月、12 月及び 1994 年 6 月の 3 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<sup>5</sup>。
- ・利用関係の場合の裁定による実施権の設定については、1995 年 7 月以降、以下の事項のいずれかに該当する場合を除き、日本国特許庁及び米国特許商標庁は、利用発明関係の強制実施権設定の裁定を行わないことを合意した（別紙 5-3 参照）。

司法又は行政手続を経て、反競争的とされた慣行の是正  
公的な非商業的目的<sup>6</sup>の利用の許可

- ・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」）。

<sup>5</sup> 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。

<sup>6</sup> 公的非商業的利用とは、公的機関によって行われる非営利目的の事業における使用を意味する。公的機関としては政府（特殊法人を含む）及び地方公共団体の機関、政府の委託事業に参加している営利企業が該当すると考えられる（工業所有権審議会「特許法等の改正に関する答申」（1994 年））。

### 日米合意事項の履行状況〔第二パッケージ〕

	約束事項の概要	実施日		約束事項の概要	実施日
日 本	特許付与後異議申立制度への変更	1996年6月1日	米 国	早期公開制度の導入	1999年改正法により一部履行
	早期審査制度の運用の改善	1996年6月1日		再審査制度の改善	1999年及び2002年改正法により一部履行
	利用関係の強制実施権の制限	1995年7月1日		利用関係の強制実施権の制限	1995年7月1日

### (3) 公共の利益の場合の通常実施権の設定の裁定

#### 沿革

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、「軍事上秘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」(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(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<sup>7</sup>。さらに、通常実施権の設定を受けられるのは、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つ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られることとされた<sup>8</sup>。また、不実施や利用関係の場合と同様、裁定請求に先立ち、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<sup>9</sup>。

#### 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

<sup>7</sup> 特許庁編『工業所有権法逐条解説[第16版]』(東京:発明協会、2001年)248頁。

<sup>8</sup> 同上。

<sup>9</sup> 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。

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

## 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。

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。

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。

### 【参考】外資審議会専門委員会<sup>10</sup>報告（1968年（昭和43年）3月15日）

1968年に開催された外資審議会専門委員会（委員長 鈴木 武男氏）は、3月15日に「技術導入自由化と特許法、独占禁止法その他技術導入に関連する法律的諸問題」について報告を取りまとめ、同審議会技術導入小委員会に提出した。当該報告の中では、資本取引及び技術導入自由化に関連し、特許法第93条による強制実施の裁定基準に係る考え方が示された。主な内容は以下のとおり。

- ・特許法第93条の適用の可能性が考えられる場合として、当該特許発明が国民の生命、健康あるいは公共施設の建設等国民生活に直接関係する重要なものである場合があげられるほか、特定製品の生産または特定方法の実施に不可欠な工程に関する重要な特許発明が独占されることによって、次に掲げるような事態が生じ、その結果国民経済に重大な悪影響がもたらされる場合が考えられる。

当該特許発明の利用が期待される産業に、企業の倒産等の混乱が生じることにより、大量の失業者が発生するおそれがあること。

<sup>10</sup> 「外資審議会」とは、大蔵大臣の諮問に応じて、日本に対する外国資本の投下に関する重要事項に関する調査審議を行うために、「外資に関する法律」（外資法）（昭和25年法律第163号）（1980年廃止）により設置された大蔵省の附属機関である。外資審議会は、外国からの技術の導入や資本の進出について個別に審査を行い、認可を与えるか否かを決定していた。1967年9月以降、外資審議会において技術導入の自由化に関する検討が進められ、専門委員会は外資審議会より「技術導入自由化と特許法、独占禁止法その他技術導入に関連する法律的諸問題」の検討を求められた。そこで同専門委員会は、技術導入の自由化を行った場合に、

特許の独占的实施により弊害がもたらされるとき、特許法第93条の規定を活用することができるか、技術導入のための国際的契約に対する独占禁止法による規制について、どのような措置をとるべきかという問題を中心に審議を行った。

当該特許発明の利用が期待される産業に、企業の倒産等の混乱が生じることにより、その特許発明が実施できれば利用可能であった巨額の既存設備が廃棄されるおそれがあること。

当該特許発明の利用が期待される基幹産業、重要輸出産業又は先端技術分野の産業に、企業の倒産等の混乱が生じることにより、これら産業の健全な経済的・技術的发展を著しく阻害するおそれがあること

- ・特許法第93条は特許権に対する重大な制約であるから、その適用は慎重にすべきである。なお、特許法第92条の強制実施によりうる場合には、これを発動すべきではない。

## 5. 裁定の実績

これまで特許権、実用新案権及び意匠権を合わせ計 23 件（不実施 9 件、利用関係 14 件）の裁定請求が行われているが、いずれも裁定に至る前に取り下げられており、裁定により通常実施権が設定された事例はない。



## 独占禁止法におけるライセンス契約の取扱いについて

### 1. 我が国の状況

「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」(以下、「独占禁止法」という。)第21条には、「この法律の規定は、著作権法、特許法、実用新案法、意匠法又は商標法による権利の行使と認められる行為にはこれを適用しない。」と規定されている。しかし、特許に係るライセンス契約においても、同条でいう「権利の行使」と認められない場合には、例外的に独占禁止法に抵触する場合があるとされている。

もっとも、我が国において、現在のところ、単独事業者による遺伝子関連発明やリサーチツール特許に係るライセンス拒絶が独占禁止法上の問題となった事例は存在しない。

一方、公正取引委員会は、1999年に「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」(以下、「指針」という。)を、また、2002年には「新たな分野における特許と競争政策に関する研究会報告書」(以下、「報告書」という。)を取りまとめ、その中で、遺伝子関連発明やリサーチツール特許等のライセンス契約と独占禁止法との関係についての見解及び具体例等について言及している。

そこで、指針及び報告書にみる独占禁止法上の考え方を以下紹介する。

### 2. 指針にみる独占禁止法の考え方

公正取引委員会は、1989年に特許等のライセンス契約に関する運用基準<sup>1</sup>を公表し、特許等のライセンス契約について不公正な取引方法への該当性の有無を判断する際の基準としてきた。

その後、「不公正な取引方法」以外の行為についての知的財産権に関する独占禁止法の運用事例が増加してきたこと、米国やEUにおいてもガイドラインや規則の改正により特許等と競争法との関係についての考え方の明確化が図られたことなどの事情から、特許等のライセンス契約に関する独占禁止法上の考え方を一層明確化することが求められた<sup>2</sup>。そこで、公正取引委員会は、1989年に公表した運用基準を全面的に改定して、指針を作成することとした。こうして1999年に「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」が策定され、特許等のライセンス契約に関する独占禁止法の適用関係について包括的な考え方が示された。

<sup>1</sup> 公正取引委員会事務局「特許・ノウハウライセンス契約における不公正な取引方法の規制に関する運用基準」(1989年)

<sup>2</sup> 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の公表について」(1999年)1~2頁

## (1) ライセンス契約に関する独占禁止法第21条<sup>3</sup>の考え方(4頁)

- ・独占禁止法第21条は、特許法等による「権利の行使と認められる行為」には独占禁止法の規定が適用されず、独占禁止法違反行為を構成することはないこと、他方、特許法等による「権利の行使」とみられるような行為であっても、それが発明を奨励すること等を目的とする技術保護制度の趣旨を逸脱し、又は同制度の目的に反すると認められる場合には、当該行為は「権利の行使と認められる行為」とは評価されず、独占禁止法が適用されることを確認する趣旨で設けられたものであると考えられる。
- ・例えば、外形上又は形式的には特許法等による権利の行使とみられるような行為であっても、当該行為が不当な取引制限や私的独占の一環をなす行為として又はこれらの手段として利用されるなど権利の行使に藉口していると認められるときなど、当該行為が発明を奨励すること等を目的とする技術保護制度の趣旨を逸脱し、又は同制度の目的に反すると認められる場合には、特許法等による「権利の行使と認められる行為」とは評価できず、独占禁止法が適用されるものと考えられる。
- ・独占禁止法第21条の規定に照らして検討した結果、独占禁止法の適用があるとされる場合には、更に不当な取引制限、私的独占等又は不公正な取引方法に該当するか否かの検討が行われることとなる。

## (2) 独占禁止法が適用されるライセンス契約の事例

### 不当な取引制限等の観点

マルチプル・ライセンス<sup>4</sup>契約において、ライセンサーの定める共通の条件により複数のライセンシーに対して非独占的なライセンスが行われる場合(6頁)

通常、独占禁止法上問題とはならない。

マルチプル・ライセンス契約において、ライセンサー及び複数のライセンシーが共通の制限を受けるとの認識の下に、ライセンサー及び複数のライセンシーに対し特許製品等の販売価格、製造数量、販売数量、販売先、販売地域などについての制限が相互に課され、これにより一定の製品市場における競争が実質的に制限される場合(6頁)

不当な取引制限として独占禁止法上違法となる。

<sup>3</sup> 指針には第23条と記載されているが、その後、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律(平成12年法律第76号)により第21条及び第22条が削除されたため、改正前の第23条は現行の第21条に繰り上げられた。

<sup>4</sup> マルティプル・ライセンス契約とは、特許等の一人の権利者から複数の事業者が同一の特許等についてライセンスを受けることをいう(報告書6頁)。

## 私的独占等の観点

ある特許等が一定の製品分野において、いわゆる事実上の標準としての地位を有するに至るなど当該製品分野の事業活動に不可欠なものとなっているため、当該特許等のライセンスを受けることなくしては当該製品分野等における事業活動が困難となっている場合において、当該特許等のライセンスに伴い、ライセンサーがライセンシーに対して、ライセンサーの指定する他の製品又は技術の購入を強制することにより、当該指定された製品と競合する製品を製造する事業者の事業活動を排除することなど、特許等のライセンス契約上の制限によりライセンシー等他の事業者の事業活動を排除し、又は支配する場合(7頁)。

これらの行為により一定の製品市場又は技術市場における競争が実質的に制限される場合には、私的独占として独占禁止法上違法となる。

## 不公正な取引方法の観点

ライセンサーがライセンシーに対して、ライセンシーによる改良発明、応用発明等についてライセンサーにその権利自体を帰属させる義務又は独占的ライセンスをする義務を課すこと(15頁)。

不公正な取引方法に該当し、違法となるおそれは強いものと考えられる。

## 3. 「新たな分野における特許と競争政策に関する研究会報告書」について

### (1) 「新たな分野における特許と競争政策に関する研究会報告書」

- ・公正取引委員会は、バイオ分野等の新たな分野における特許権の保護の強化について、独占禁止法及び競争政策の観点からの考え方や対応についての検討を行うため、2002年に「新たな分野における特許と競争政策に関する研究会」(座長 稗貫俊文 北海道大学大学院法学研究科教授)を開催した。同研究会の検討結果は、「新たな分野における特許と競争政策に関する研究会報告書 - ビジネスモデル特許及びバイオ関連特許を中心に - 」として取りまとめられた。
- ・報告書では、バイオ関連特許をめぐる競争政策上の問題の一つとして、研究ツールに関する特許による研究開発への影響が指摘されている。ツール特許は、研究の『道具』としての特許技術であるため、医薬品等の分野を問わず、広く使用される場合もあり、特に、汎用性の高いツール特許は、ゲノム創薬等の分野において横断的な影響力を及ぼす可能性があることから、基礎的で汎用性の高いツール特許の独占的实施は、ゲノム創薬等の分野における研究開発競争を阻害する可能性があるとの懸念が指摘されている(42頁)。しかし、ツール特許のライセンス契約に対する独占禁止法上の考え方は示されていない。
- ・報告書では、バイオ関連特許など新たな分野における特許権の権利行使について、指針の考え方も踏まえ、独占禁止法の厳正な適用を含めた監視を強化することが必要であるとの指摘がなされている。

## (2) ライセンス拒絶等について

- ・ 報告書では、ゲノム創薬分野の上流において成立する遺伝子特許等は、下流における医薬品等の研究開発においてその利用を回避することが困難で、しかも、単独の特許で機能を発揮できることから、ライセンスが拒絶された場合の影響は大きいとの認識に立ちつつ、利用関係にある先願特許のライセンス拒絶等に関する独占禁止法上の考え方が整理されている（65-74 頁）。

### 利用関係の成立が事前に予想される場合

- ・ 医薬品製造業者等が上流の遺伝子特許等の成果を利用した研究開発に取り組むに際して、あらかじめ上流の遺伝子特許等のライセンス取得のための交渉を行うことができることから、遺伝子特許等のライセンス拒絶は、特許権の本来的な権利行使として、独占禁止法上の問題となることは通常ない（70 頁）。

上流の遺伝子特許等の特許権者が、  
事前のライセンス交渉等において自身の特許権が利用されることを事実上容認していたような場合。  
自身の特許権が研究に利用されていることを十分知りながら、異議を述べないこと等によりその利用を黙示的に認めていたような場合。  
いったんライセンスしておきながら、当該特許の成果を利用して開発した医薬品の上市等の段階において、ライセンスを打ち切るような場合。

当該特許権者の取引の自由（ライセンス拒絶の自由）が制約される場合がある。

先願特許の特許権者が、ライセンスを得られるとの信頼の下で事業投資を行い、利用特許を取得し、既に事業からの撤退が困難となっているような医薬品製造業者等に対して、先願特許のライセンスを拒絶する又はライセンス拒絶に等しいような不当に高額なライセンス料を要求することにより、ライセンス拒絶された事業者の事業活動を困難ならしめ、一定の取引分野における競争が実質的に制限される場合。

私的独占に該当し、また、競争が実質的に制限されない場合であっても、不公正な取引方法（その他の取引拒絶）に該当する可能性がある（71 頁）。

ライセンス拒絶と同視できるほどでなくても、利用特許取得に至るプロセス全体からみて、著しく高額なライセンス料を要求する場合。

不公正な取引方法（優越的地位の濫用）に該当する場合もある。

### 研究開発の結果、先願特許と利用関係にあることが判明した場合

- ・ 先願特許の特許権者が利用特許の成立を事前に知り得なかった場合、利用関係

にある特許権の権利者であるからといって、他のライセンス希望者に対しては認められる特許権の権利行使が制限されるものではない。

ライセンス交渉を行ったにもかかわらず、ライセンスが拒絶される場合（72頁）

基本的には特許権者の権利行使の自由（取引の自由）の問題であり、原則として独占禁止法上問題とはならない。

先願特許権者が医薬品市場等における有力な事業者であり、排他条件付取引等の独占禁止法違反行為の実効確保の手段として、又は自己又は自己と密接な関係にある事業者の競争者を排除するための手段として、先願特許のライセンスを不当に拒絶する場合（72頁）

不公正な取引方法（その他の取引拒絶）に該当する可能性がある。

### （3）リーチスルー・ライセンスについて

- ・ 報告書では、リーチスルー・ライセンス契約を、「研究ツール特許のライセンスに当たり、当該特許権の効力を及ぼすことはできないとされる、当該研究ツールの利用から得られる成果物に対しても、研究ツール特許の効力が及ぶかのように扱い、成果物の売上げに応じたライセンス料の支払いを義務付けたり、成果物から得られる将来の発明について、排他的又は非排他的ライセンス義務を課すようなライセンス契約」と定義している（62頁）。
- ・ 同報告書では、リーチスルー・ライセンス契約と独占禁止法の適用に関し、以下の事例を挙げている（63頁）。

研究ツールの特許権者が、その特許権の効力を及ぼすことのできない成果物の独占ライセンスを義務づける場合。

ライセンシーの研究開発の意欲を損ない、新たな技術開発を阻害し、市場における競争秩序に悪影響を及ぼすことになるため、不公正な取引方法（拘束条件付取引）に該当する。

研究ツールの特許権者が、その特許権の効力を及ぼすことのできない成果物の売上げに応じたライセンス料の支払義務を課す場合。

不公正な取引方法（拘束条件付取引）に該当する可能性がある。

リーチスルー・ライセンス契約において、成果物の売上げにかかるライセンス料が、当該研究ツールのライセンス料の分割払い又は延払いと同様のものと認められる場合。

ライセンシーの研究開発意欲を阻害するものではないことから、不公正な取引方法には該当しない。