

# FRAND宣言違反と競争

平成28年8月26日 CPRC BBL  
白石 幸輔

# 検討対象

## ▶ 検討対象

技術標準の設定過程でSSO（標準設定団体）FRAND宣言を行ったにもかかわらず、その後、標準必須特許に基づく差止請求や高額なロイヤリティの請求を行う行為（FRAND宣言違反）。当初から守るつもりのないFRAND宣言を行うケース（虚偽のFRAND宣言）とは区別。

▶ 知的財産法や民法での対処のほか、競争法での対処についても日米欧で議論になっている。

- ▶ 日：「知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針」の改正（2016年）
- ▶ 米：F T Cによる執行（Motorola・Google事件，Bosch事件）
- ▶ 欧：欧州司法裁判所の判断（Huawei事件）  
欧州委員会による執行（Motorola事件など）

## 我が国の現状①（競争当局）

### 知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針

「FRAND宣言をした標準規格必須特許を有する者が、FRAND条件でライセンスを受ける意思を有する者に対し、ライセンスを拒絶（※）し、又は差止請求訴訟を提起すること」は、「規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を困難とすることにより、」

※ライセンスの拒絶と同視できる程度に高額なライセンス料を要求する場合も含む

①「他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する場合がある。」  
（知財GL第3の1(1)才）→排除型私的独占

or

②「当該規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を行う者の取引機会を排除し、又はその競争機能を低下させる場合がある。」（同第4の2(4)）→不公正な取引方法（その他の取引拒絶、競争者に対する取引妨害）

## 我が国の現状②（学説）

### ▶ 単独の取引拒絶・排除型私的独占

差止請求を行うこと or ライセンスの拒絶と同視できる程度に高額なロイヤリティを要求することが、技術標準に準拠する製品（規格を採用した製品）の製造業者間の競争阻害・競争制限になり得るとの理解が一般的

※ただし、高額なロイヤリティの請求・徴収自体を優越的地位の濫用として規制し得るとの立場もある。

## 問題意識①

- ▶ 技術標準に準拠する製品（規格を採用した製品）の製造業者間の競争（製品市場の競争）に着目して規制する際の問題点はないか？
- ▶ 米国においては、FRAND宣言違反を製品市場の独占化（又は、独占化の企図）として規制した例は見当たらない。 ⇒我が国でFRAND宣言違反を製品市場における事業者の排除とする際のハードルにならないか。

## 製品市場における競争に着目した規制に障害はないか（米国）

- ▶ 米国では、シャーマン法 2 条違反該当性が問題となった特許権の秘匿（Rambus事件）や虚偽のFRAND宣言（Qualcomm事件）は、技術市場における競争に着目した法律構成が採られている。
- ▶ FRAND宣言違反が問題となったBosch事件やMotorola/Google事件もFTC法 5 条のみに違反する行為として処理されており、製品市場における独占化（シャーマン法 2 条違反）という法律構成は採られていない。

## 製品市場における競争に着目した規制に障害はないか（米国）

### ▶ FTC オーハウゼン（Ohlhausen）委員の見解

差止請求が製品市場における競争を害する可能性を認めつつも、シャーマン法違反の成立のために次の条件が満たされる必要性を指摘

- ▶ 裁判所が実際に差止めを認めるか、認めるという具体的な蓋然性があること
- ▶ 特許権者自身又はその代理者（proxy）が製品市場で（被排除者と）競争していること
- ▶ 標準必須特許の保有者がシャーマン法違反が成立するために必要な市場力を有していること
- ▶ SSOに対する詐欺的行為やその他の不正行為が行われていること  
（Noerr-Pennington原則との関係）

（Maureen K. Ohlhausen, *Antitrust Oversight of Standard-Essential Patents: The Role of Injunctions*. (2015)）

## 製品市場における競争に着目した規制に障害はないか（米国）

- ▶ 学説上は、さらに以下のような困難が指摘されている。
- 独占力の獲得が合法的になされた場合には、その行使としての高額なロイヤリティの設定はシャーマン法2条には違反しない（Trinko事件最高裁判決）
- 米国の判例は単独の取引拒絶がシャーマン法2条違反となる場合を非常に限定している（Trinko事件最高裁判決）ため、標準必須特許に基づく差止めを取引拒絶としてシャーマン法2条違反に問うことは困難である

## 製品市場における競争に着目した規制に障害はないか（米国）

- ▶ オーハウゼン委員の見解によれば、Motorola/Google事件はシャーマン法違反とならない

MotorolaがSSOに最初にFRAND条件でライセンスする旨の約束を行ったときに、不誠実に又は欺く意図で行動していた証拠はない。（Analysis of Proposed Consent Order To Aid Public Comment, at 4, *In re* Motorola Mobility LLC, and Google Inc., FTC File No. 1210120 (January 3, 2013)）

## 製品市場における競争に着目した規制に障害はないか

- 裁判所が実際に差止めを認めるか、認めるという具体的な蓋然性があること ⇒ 公正競争阻害性・競争の実質的制限の判断で考慮され得る。
- 特許権者自身又はその代理者が製品市場で被排除者と競争していること ⇒ 独占禁止法にそのような要件はない
- 標準必須特許の保有者がシャーマン法違反が成立するために必要な市場力を有していること ⇒ 公正競争阻害性・競争の実質的制限の判断で考慮され得る
- SSOに対する詐欺的行為やその他の不正行為が行われていること  
(Noerr-Pennington原則との関係) ⇒ 独占禁止法にそのような法理はない
- 独占力の獲得が合法的になされた場合には、その行使としての高額なロイヤリティの設定はシャーマン法2条には違反しない ⇒ 独占禁止法にそのような考え方はない？
- 単独の取引拒絶を違法とすることのハードルの高さ ⇒ 米国ほど単独の取引拒絶を違法とすることのハードルは高くない

## 製品市場における競争に着目した規制に障害はないか（E U）

### ▶ 欧州連合司法裁判所（Huawei事件）

- 「・・・特許が標準必須特許の地位を獲得したということは、その保有者は競争者により製造される製品が市場に出現し、又は、残存することを妨げて、問題となっている製品の製造を自らのために確保することができるということを意味する」（Case C-170/13, para.52）
- 損害賠償の請求については、「競争者により製造される製品が市場に出現し、又は、残存することに直接の影響を有さない」（Id. para.72-76）

### ▶ 欧州委員会（Motorola事件）

- 3つの反競争効果
- ✓ ドイツにおけるAppleのGPRS標準に準拠する製品のオンライン販売の一時的な禁止
  - ⇒ 標準必須特許の保有者による差止めの請求・執行は市場から競合する製品を排除（elimination）  
することを可能とし、これにより、消費者の選択が制限され、川下市場（製品市場）の競争が部分的に排除される
- ✓ Appleにとって不利なライセンス条件を和解契約に盛り込むこと
- ✓ 標準化に対する負の影響

(Commission decision of 29 April 2014, Case AT.39985 - Motorola - Enforcement of GPRS standard essential patents, para. 311 以下)

## 製品市場における競争に着目した規制に障害はないか

米国において製品市場における競争に着目した規制が行われていないのは、米国法特有の事情に依るところが大きいといえる。

ただし、我が国で規制する際には、以下のような問題が考えられるのではないか。

- FRAND宣言に反するロイヤリティ水準ではあるものの、ライセンスの拒絶と同視できる程度の水準ではない、という場合があるとすれば、取引拒絶と構成することは困難。
  - この場合には、競争者に対する取引妨害、差別対価（製品市場における自己と競争者との差別）、私的独占で対応か？
  - ただし、標準必須特許の保有者が製品市場で活動していない場合には、競争者に対する取引妨害や差別対価では対応不能？
  - 技術市場における競争に着目した規制は可能か？
- ※ 優越的地位の濫用と構成することは可能か？

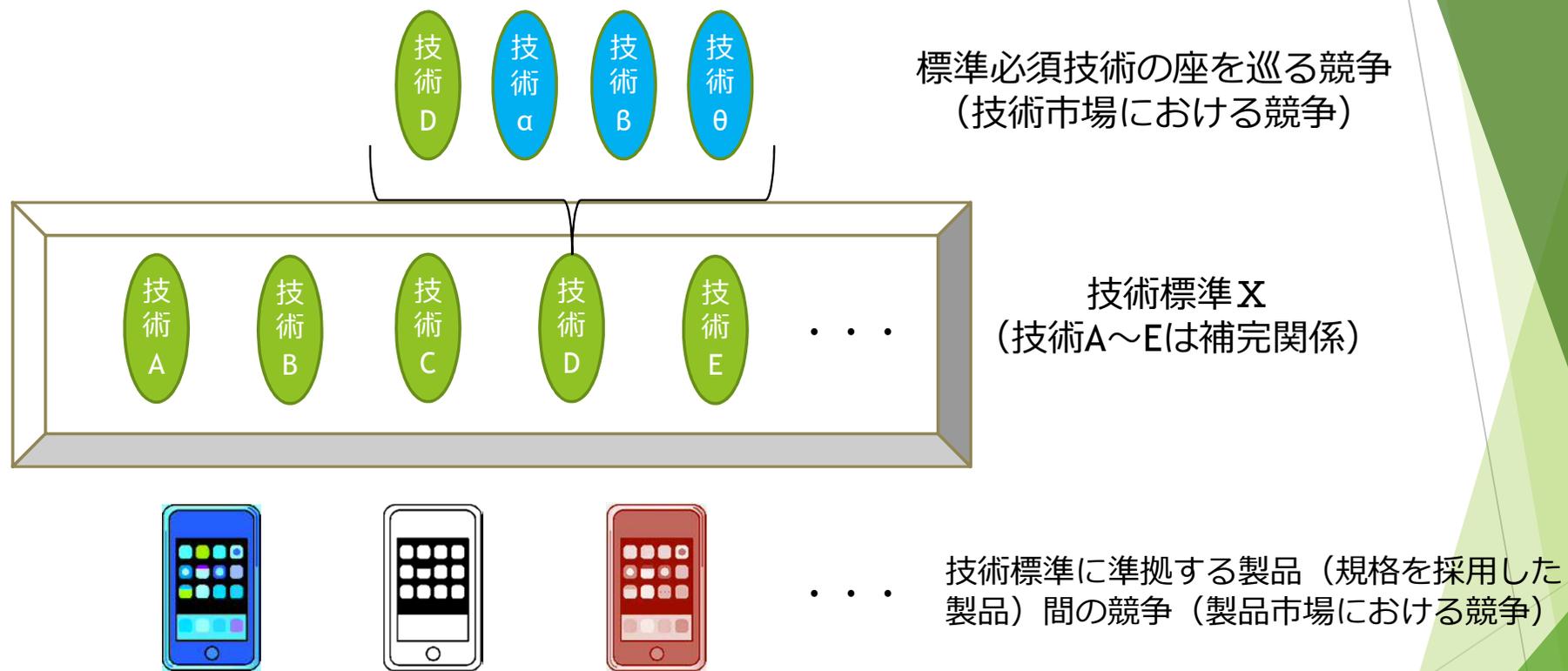
## 問題意識②

### ▶ 技術市場における競争に着目した規制はできないか

我が国では、FRAND宣言違反について技術市場における競争制限を問題視する学説はほとんどない。しかし、米国では、特許権の秘匿（Rambus事件）や虚偽のFRAND宣言（Qualcomm事件）に関しては、技術市場の独占化として問題視されている。我が国でも、同様の事例が日本で起きれば、技術市場における事業者の排除（私的独占）として問題となるとの論者が少なくない。

⇒ FRAND宣言違反についても、守られることのない（不実の）FRAND宣言を行うことにより、自己の特許権の対象となっている技術を技術標準に取り込ませ、代替技術（に特許権を有する事業者）を排除した（私的独占）と考えることができるのではないか。

# 標準必須特許が関係する市場



※ 公正取引委員会「必須特許に関する問題に係る調査報告書」（2015年7月8日）「広く普及している規格を採用した製品の開発を困難にすることは、新たに開発される技術の競争を阻害することとなるから、規格に関する技術の市場における競争にも悪影響を及ぼし得る」⇒本報告における<sup>14</sup>「技術市場」には含まれない

## 技術市場における競争に着目した規制は可能か？（米国法）

### ▶ 特許権の秘匿（Rambus事件）

Rambusは技術標準の設定過程で自らの特許権を開示せず，自らの特許権が標準必須特許に選ばれた後に高額なロイヤリティを要求した。←FTCは技術市場における独占化を問題視

### ▶ 虚偽のFRAND宣言（Qualcomm事件）

Qualcommは，FRAND条件でライセンスすることに偽りの同意をすることで，SSOに自らの技術（WCDMA技術）をUMTS標準に含めることを促したが，後に非FRAND条件でライセンスを行った。← 裁判所は技術市場における独占化となり得ることを示唆

⇒ FRAND宣言はコストの指標であり，SSOが他の技術と比較して当該技術の良し悪しを評価する上で重要な要素である。技術標準設定以前の期間においては，技術はその性能やコストにおいて競争しており，その中で特定の技術を実施することのコストに関して虚偽の説明を行うことは，その技術が技術標準に取り込まれるように競争過程を歪める（Broadcom Corp. v. Qualcomm Inc., 501 F.3d 297, 313 (3d Cir 2007).）。

## 技術市場における競争に着目した規制は可能か？（米国法）

### ▶ FRAND宣言違反（Motorola/Google事件）

技術標準の設定過程でFRAND宣言を行ったMotorolaが当該技術標準に準拠する製品を製造する製造業者（この中にはMotorolaの競争者も含まれていた。）を特許権侵害でITCや連邦地裁に提訴。Motorolaを買収したGoogleはFRAND条件を超えるライセンス条件を要求。

← FTCは技術市場における独占化という法律構成を採らず、FTC法5条で対処

⇒ シャーマン法2条に基づいて提訴されたRambus事件, Qualcomm事件等においては技術標準採択前に特許権者により不誠実な行為（bad-faith）や詐欺的行為（deceptive conduct）が行われたとの主張がなされたが, MotorolaがSSOに最初にFRAND条件でライセンスする旨の約束を行ったときに, 不誠実に又は欺く意図で行動していた証拠はない。（Analysis of Proposed Consent Order To Aid Public Comment, at 4, *In re Motorola Mobility LLC, and Google Inc.*, FTC File No. 1210120 (January 3, 2013)）

## 技術市場における競争に着目した規制は可能か？（米国法）

### ▶ 学説

- ▶ 詐欺的行為（特許権の秘匿や虚偽のFRAND宣言）がなければシャーマン法2条には違反しない
  - ← 詐欺的行為がなくとも、SSOのメンバーが技術標準に取り込む技術を選択する際に拠り所とする情報を歪めるという点で詐欺的行為がある場合と相違はないのではないかと
  - ← 詐欺的行為がなければ「排除行為」とは言いえない
    - ← 詐欺的行為は排除行為の一つに過ぎない。ロイヤリティについて約束を破る行為は能率競争とは言いえない

## 技術市場における競争に着目した規制は可能か？（米国法）

なぜ詐欺的行為がなければシャーマン法 2 条に違反しないのか

➤ 可能性① シャーマン法 2 条違反には「意図」が必要

「主張されたRambusの行為がシャーマン法の下で違法とされるためには、Rambusは、不注意や過失ではなく、意図的に行動していたのでなければならない」（Opinion of the Commission By Harbour, Commissioner, for a unanimous Commission, at 30, *In re Rambus Inc.*, FTC File No. 0110017 (July 31, 2006))

➤ 可能性② シャーマン法 2 条違反には「排除行為」が必要

← 詐欺的行為は排除行為の一つに過ぎない。ロイヤリティについて約束を破る行為は能率競争とはいえない。

## 技術市場における競争に着目した規制は可能か？（E U法）

E U法では技術市場における競争に着目した規制は困難

- ▶ E U機能条約102条は市場支配的地位にない者による独占化（独占力の獲得）を禁止しないため。
- ▶ 特許権の秘匿が問題となったRambus事件欧州委員会決定では、詐欺的行為（後に採択される技術標準に関連する特許権を開示しなかったこと）がなければ課し得なかったであろう水準のロイヤリティを要求したことが問題視された。（詐欺的行為を行った時点においてRambusが市場支配的地位にあったとは認定されていない。）
- ▶ 学説の多くは、Rambus事件は独占的高価格設定に対する規制であったと理解している。

## 日本法への示唆

- ▶ 市場支配的地位にある者の行為しか規制できない（EU）  
⇒ 独占禁止法は行為の時点で市場支配力を有していることは要件ではない
- ▶ SSOに対する詐欺的行為がなければ違反とならない（米国）
  - 「意図」の必要性  
⇒ 独占禁止法違反には主観的要件は不要との考えが支配的
  - 排除行為該当性  
⇒ 私的独占の成立には「排除」該当性が必要

## 日本法への示唆

守られることのないFRAND宣言を行うことが「排除」に該当するか

- 排除 = 「正常な競争手段の範囲を逸脱するような人為性を有するもの」  
(NTT東日本事件最高裁判決)
- 顧客の選択を誤らせるような行為は能率競争に反する行為  
(「不公正な取引方法に関する基本的な考え方」第2部5(2))
- 守られることのないFRAND宣言を行う行為は、顧客の選択を誤らせるような行為

※ FRAND宣言はその対象となる特許技術の価格等の指標として標準技術を選択する者らにとって重要  
(Qualcomm事件控訴審判決)



「正常な競争手段の範囲を逸脱するような人為性を有するもの」を能率競争に反する行為と考えれば、守られることのないFRAND宣言を行うことにより、自己の特許権の対象となっている技術を技術標準に取り込ませ、代替技術（に特許権を有する事業者）を排除する行為として規制することも可能ではないか。

## まとめ

- ▶ 製品市場における競争
  - 米国においてはシャーマン法違反とすることに否定的であるが、我が国においては、私的独占や不公正な取引方法に該当する行為として対処することは可能
- ▶ 技術市場における競争
  - 米国・EUでは、競争法違反とすることに否定的であるが、我が国においては、私的独占等に該当する行為として対処することは可能

※ 本資料中の検討結果，意見，法解釈は全て筆者の個人的見解である。

※ 本資料の内容は近日中に公表予定の「FRAND宣言違反と競争」筑波法政67号に  
依拠している。