

「知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針」の一部改正（案）に対する意見の概要及びそれに対する考え方

類似の意見が多数寄せられた部分は、意見に対する考え方を示した後に、意見の概要を記載している。

No	該当箇所	意見の概要	考え方
1	第3の1(1)才第1段落	知的財産ガイドラインは一般性の高いガイドラインであり、標準化とは関係のない文脈で生ずる必須特許、例えば、根本的・革新的であるために必須である特許や、特許戦略によって必須となったもの、標準化とは関係のないロックインの過程で必須となった特許など、様々のものを扱わなければならない。そのような中で、標準必須特許を、一般性の低いパテントプールガイドラインに引きずられて「必須特許」と呼ぶのは、いかがなものであろうか。(学者)	本改正の対象となる特許等の範囲を明確にするため、原案において「規格で規定される機能及び効用の実現に必須な特許等」を対象とし、これらを「必須特許」と呼ぶこととしている記載を、「規格の実施に当たり必須となる特許等」を対象とし、これらを「標準規格必須特許」と呼ぶこととする旨修正することとしました。
2		ライセンス契約では当事者間の合意で「必須特許」の範囲を柔軟に決めることができるが、独占禁止法のガイドラインでは法的に安定した運用のため明確な定義が必要である。必須特許の範囲において漠然さを残す定義では必須特許の権利者において萎縮効果をもたらすことにもなる。 規制の対象となる「必須特許」の範囲が不明確で、年々増大する多様な標準に関連する特許が「必須特許」と広範に解釈される可能性がある。例えば、標準規格制定団体（SSO）におけるFRAND宣言の位置付け、パテントポリシーの違い、異なる技術分野などで異なるライセンス交渉の実態が反映できないまま一律に独占禁止法違反のガイドラインが適用されると、権利者・実施者双方の混乱を招くおそれがある。さらに、デファクト規格から広く普及した特許であっても「必須特許」と解釈できる余地もあり、本ガイドラインの射程に問題があると考えられる。(学者)	同上
3		必須特許の定義は、「IPRポリシーに必須特許として定義され、又は、規格で規定される機能及び効用の実現に必要な特許、著作物その他の知的財産」とすべきである。その理由は、必須特許の定義は各標準化団体において多種にわたり、また今後も変更等される可能性があり、この定義では必ずしも必須特許を網羅的に定義できていない可能性があるため。(団体)	同上
4		原案では、「規格で規定される機能及び効用の実現に必須な特許等（以下「必須特許」という。）」としているが、標準化機関におけるIPRポリシーにおいて、FRAND宣言を求められる知的財産権は、特許権に限定されておらず、著作権等の他の権利も包含されている場合がある。 よって、「必須特許」の定義において、著作権等の特許以外の知的財産権が含まれる旨を明示するとともに、「必須特許」ではなく、「必須特許等」と定義することを要望する。(事業者)	知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針（以下「本指針」といいます。）第1-2に記載があるとおおり、本指針の適用対象には、著作権等の特許以外の知的財産も包含されています。したがって、原案の「必須特許」、すなわち「規格で規定される機能及び効用の実現に必須な特許等」には、著作権等の特許以外の知的財産も包含されます。 なお、原案において「規格で規定される機能及び効用の実現に必須な特許等」を対象とし、これらを「必須特

No	該当箇所	意見の概要	考え方
			<p>許」としている記載を、「規格の実施に当たり必須となる特許等」を対象とし、これらを「標準規格必須特許」と修正することとしました。</p>
5		<p>FRAND 宣言をした必須特許の権利者は、その特許の使用に対して適正な代償を与えられるべきであるという趣旨が本来“FRAND”の概念には含まれている。しかしながら、原案にはその趣旨が含まれていないため、技術提案の際に FRAND 宣言を躊躇する当事者が出てくることが懸念される。さらには、技術提案そのものを躊躇する場合が出てくるといった弊害も懸念され、標準化活動そのものが停滞するおそれがある。(事業者)</p>	<p>FRAND 宣言をした標準規格必須特許の権利者が、公正、妥当かつ差別的でない条件でライセンス許諾を行うに当たり、その対価を得ることは当該権利者に認められる正当な権利であると考えられます。</p> <p>このような観点を明確にするため、 「FRAND 宣言は、標準規格必須特許を有する者には、標準規格必須特許の利用に対して相応の対価を得ることを可能とすることによって、また、規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を行う者には、標準規格必須特許を FRAND 条件で利用することを可能とすることによって、規格に係る技術に関する研究開発投資を促進するとともに、規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売に必要な投資を促進するものである。」との記載を追加することとしました。</p>
6		<p>ライセンサー・ライセンシーいずれの立場にも偏らないフェアな競争環境が整備されることが、産業界の利益になると考えられる。改正の趣旨が「特許権者による権利行使を制限する」ことに偏った印象があり、「発明の保護と利用」のバランスの観点から、必須特許権者の保護（特に、標準技術の研究開発や標準化活動への積極的な参画についてのインセンティブ）による競争の促進という側面に配慮した記載もすべきである。(団体)</p>	<p>知的財産の保護及び活用のバランスを図ることは、知的財産制度の目的であると考えられます。</p> <p>このような観点を明確にするため、 「FRAND 宣言は、標準規格必須特許を有する者には、標準規格必須特許の利用に対して相応の対価を得ることを可能とすることによって、また、規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を行う者には、標準規格必須特許を FRAND 条件で利用することを可能とすることによって、規格に係る技術に関する研究開発投資を促進するとともに、規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売に必要な投資を促進するものである。」との記載を追加することとしました。</p>
7		<p>IPR ポリシーにおいて「FRAND (Fair, Reasonable And Non-Discriminatory) 条件」での宣言を求めているのは通信系の標準化機関であり、ISO, IEC をはじめ、多くの非通信系標準化機関では「RAND (Reasonable And Non-Discriminatory) 条件」での宣言を求めている。FRAND 宣言のみをガイドラインで取り上げることは、対象機関を限定することになる。(学者)</p>	<p>標準化機関の IPR ポリシーにおいて求められる FRAND 条件と RAND 条件は、独占禁止法上の評価としては同趣旨という理解のもと、本改正では FRAND 条件という表現を用いて記載しています。したがって、本改正で FRAND 宣言との表現を用いていることが、RAND 宣言を別個のものとして取り扱い、本改正の対象から除外することを意味するものではありません。</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
8		<p>標準化機関ごとに開示義務 (disclosure obligations) が大きく異なることを指摘する。指針の文言 (「必須特許 (出願中のものを含む。)」) からは、登録された特許のみならず、登録されていない「出願中」のものにも開示義務が適用されるべきであることが示唆されている。多くの標準化機関の開示要件は、「登録された」特許及び「公開された」特許出願にのみ適用されている。これら標準化機関の開示要件は、秘密保持の観点から、未公開の出願には適用されない。</p> <p>該当の文言において、「出願中」のものについては、「出願公開された」ものに限定することを御検討頂きたい。(事業者)</p>	<p>FRAND 宣言の対象となる特許の範囲は、各標準化団体の IPR ポリシーによります。</p> <p>なお、御指摘の原案の記述は、一般的な IPR ポリシーの内容を概括的に記載したものです。IPR ポリシーには、対象に出願中のものを含むことを明記するものもしないものもあることに鑑み、「必須特許 (出願中のものを含む。)」としている記載を、「標準規格必須特許」と修正することとしました。</p>
9		<p>当方の懸念は、SSO (標準化機関) の現状の実務における前提と、SSO による将来の要求の両方の観点からのものである。SSO が、IP、とりわけ交付済みの特許以外の IP の開示の要求に関して様々であることが、明らかにされなければならない。もし出願中の特許を開示しなければならない場合、この要求は、公開済みの特許出願に限られることが通常である。そのような限定が技術革新及び競争にとって不可欠であると考え。あまりにも早い段階で機密技術の開示を要求すると、イノベーターが規格策定プロセスへの参加を躊躇し、あるいは特許の保護を求めなくなる可能性がある。もしイノベーターが SSO に参加し、未だ公開されていない特許出願を開示する場合、競争相手は、早い段階で、イノベーターの技術戦略を予測することができる。したがって、「(出願中のものを含む)」としている原案の表現を、「(標準化団体が指定する特許出願を含む)」との記載に変更した方が良いと考える。(団体)</p>	<p>同上</p>
10		<p>原案には、「規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を行う者は、FRAND 条件で全ての必須特許を利用できると考えられることから・・・」と記載されている。FRAND ライセンス供与宣言を行うのは、通常、その手続の参加者のみである。関連する標準化機関における IPR ポリシーの条項の下、必須特許保有者は、しばしば、自身の必須特許を FRAND 条件の下で利用させないことを宣言することができる。つまり、FRAND 宣言によってカバーされない必須特許が存在し得る。</p> <p>このため、「全ての」という単語を削除するか、又は、「標準化団体に任意に提出された全ての必須特許」と修正することを提案する。(事業者)</p>	<p>御指摘の記載部分については、FRAND 宣言がされていれば、通常、当該規格を採用したい者は、当該規格に準拠する製品に係る特許は FRAND 条件で利用可能であろうと期待することを述べたものです。FRAND 宣言がされていない標準規格必須特許が存在し得ることを否定する趣旨ではありません。</p> <p>趣旨を明確にするため、当該部分を修正するとともに、「全ての」を削除することとしました。</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
11		<p>IPR ポリシーとは、当時まだ競争法当局の標準化団体に対する目が厳しかった時代に、競争法当局から不法共同行為を疑われることを避け、厄介な問題を標準化団体に持ち込まないようにすることを最も重要な目的として定められたルールであったということが出来る。その後も多くの標準化団体で、IPR ポリシーの位置づけは変わっていない。</p> <p>このような背景の中で、単なる IPR ポリシーという手順書上の宣言に対し、今回の指針によって法的に強い意味を持たせることには、相当に慎重になることが重要である。元々 IPR ポリシーにおける「必須特許」という用語もあいまいなもので、事実上は「特許権者がその規格を実施するうえで必須であると認識している」特許に過ぎない。IPR ポリシーにおける必須特許は、非常にあいまいなものであるため、その特許に対し、裁判所がその必須性を認定する前に特別な権限や制限を与えることは危険である。(学者)</p>	<p>IPR ポリシーに基づき FRAND 宣言がされた標準規格必須特許は、裁判所が必須性を認定したものか否かにかかわらず、その趣旨からみて、規格を採用した製品の市場における競争に影響を及ぼし得ることから、これを実施できなくする行為が排除行為に該当する場合があります。競争を実質的に制限し又は公正な競争を阻害するおそれがあるときには、独占禁止法上問題となる旨を明確化するものです。よって、IPR ポリシーにおける標準規格必須特許そのものに特別な権限や制限を与えるものではありません。</p>
12		<p>原案には、標準化機関は規格の策定に参加する者に対し「必須特許の保有の有無を明らかにする」よう義務付けると記載されているが、これは正しくない。特許固有の開示を求める少数の標準化機関(多くの標準化機関は求めない。)は、通常参加者に対し「必須であろう、又は必須になるであろう」と思われる特許及び特許出願の開示を依頼する。特許保有者は、開示する特許が確かに必須であると認定しないし、認定することを求められていない。</p> <p>また、標準化機関により課せられた FRAND ライセンス義務は、必須の可能性があるため開示された特許全てに適用されるのではない。よって、特許保有者はほとんどの状況において、企業に特許侵害の継続の禁止を求める時点で、対象特許が実際に必須であり FRAND ライセンス義務の対象であるとは分からないし、裁判所や行政機関が問題に対する判決を下すまでその答えは分からないだろう。</p> <p>対象特許が実際に標準必須特許であると既に判断されている場合に限り、改正が適用されることを明記する。規格にとって必須の可能性があるため特許が開示されたという事実のみでは、独占禁止法による法的責任を提起するには不十分である。(事業者)</p>	<p>標準化機関に対して明らかにされた標準規格必須特許は、その有効性及び必須性を標準化機関が評価するものではなく、また、標準化機関に当該標準規格必須特許が明らかにされた時点では、第三者による評価がなされていないことが通常であると考えられます(「必須特許に関する問題に係る調査報告書(平成 27 年 7 月 8 日公表)」〔以下「調査報告書」といいます。〕(3頁))。</p> <p>しかしながら、FRAND 宣言がされた標準規格必須特許に基づく排除行為により、規格を採用した製品の市場における競争に悪影響が及ぶ場合には、当該標準規格必須特許が裁判所によって必須性を認定されているか否かにかかわらず、独占禁止法が適用されることとなります。</p>
13		<p>本指針原案も標準化機関の IPR ポリシーには差異が存在することを認め、第 3 の 1 (1) オの記載は単なる例または事例に過ぎず、事例ごとの IPR ポリシーと実際の FRAND 宣言が、必須特許保持者、標準化機関、ライセンス間の関係を最終的に支配することを明確にすべきである。すなわち、「各標準化機関はそれぞれ独自の IPR ポリシーにより支配され、その詳細な規定は異なるが、当該宣言がなされない場合には当該必須特許の対象となる技術が規格に含まれないように規格の変更を検討することができ</p>	<p>原案における IPR ポリシーに関する記載は、「一般に、規格を策定する公的な機関や事業者団体(以下「標準化機関」という。)は、・・・」としているとおり、一般的な IPR ポリシーの例を示しているものです。本改正は、各標準化機関が定める IPR ポリシーに差異があることを前提としています。</p> <p>上記の趣旨を明確にするため、「・・・標準規格必須特</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
		る。」との記述に修正すべきである。(事業者)	許のライセンスに関する取扱い等(以下「IPRポリシー」という。)を定めている。IPRポリシーでは、通常、規格の策定に参加する者に対し、・・・と修正することとしました。
14		ITU/ISO/IEC等の国際標準機関の共通IPRポリシーでは、技術的委員会に参加していなくとも誰でも技術情報を開示し、FRAND宣言をすることができることになっており、FRAND宣言の行為者を規格策定への参加者に限定していないことから、「当該規格の策定に参加する者に対し」を削除すべきである。(団体)	同上
15		ある規格の策定が進行中又は最終化される時点で、特許が付与されていなかったり出願中という状況が頻繁に起きている。急速なイノベーションや不断の研究開発が伴う(移動通信技術等の)非常にペースの速い技術分野では、自分たちが該当する特許を保有しているか否かを把握することは企業にとって不可能なことが多く、まして、当該技術に関する保有特許の具体的な範囲又は今後保有の可能性がある特許の範囲を明らかにすることはさらに不可能になる。「必須特許(出願中のものを含む。)の保有の有無及び当該必須特許を他の者に公正、妥当かつ無差別な条件(略)でライセンスをする意思を明らかにさせるとともに、」を、「当該規格をカバーするあらゆる特許のFRAND条件による利用アクセスを保証する」とすることで、標準化作業の現実に適合した包括宣言を例示すべきである。(事業者)	同上
16		IPRポリシーの説明に関する記述は、標準化機関またはそのメンバーにより特定のライセンス条件を確保すべく事前に協調すること、または、特定技術の実施者による集団ボイコットを促進することを容認しているかの如く誤って解釈される可能性を内包している。公正取引委員会の調査報告書は、特定のライセンス条件はライセンス実施者と必須特許保持者間の個別交渉を介して決定される必要があることを言及している。このような集団的行為は競争原理にとって多大な懸念となるため、原案に同様の記述を盛り込むべきである。(事業者)	本改正は、事業者が単独で行う行為について独占禁止法上の考え方を示したものであり、御指摘の内容を含意するものではありません。 なお、標準化活動において共同して特定の技術を排除することが独占禁止法上問題となることは、「標準化に伴うパテントプールの形成等に関する独占禁止法上の考え方」(平成17年6月29日公表)第2の2④に記載のとおりです。
17		「研究開発、生産又は販売」とあるが、知的財産の態様には「利用」の場合があり得ると考えられることから、「利用」を含めるべきである。(弁護士)	原案において「研究開発、生産又は販売」と記載しているのは、規格を採用した製品に関連する事業活動の例を挙げているものです。
18	第3の1(1)オ第2段落	「必須特許は、規格で規定される機能及び効用の実現に必須なものであり」で始まる第3の1(1)オの中ほどに見られる市場における不可欠さについての一文について、この文を上記箇所を終え、この文の以降の部分、す	記載を整理し、原案において「また、必須特許は、規格で規定される機能及び効用の実現に必須なものであり、広く普及している規格を採用した製品の市場におい

No	該当箇所	意見の概要	考え方
		なわち「…市場においてその利用は不可欠である」を削除した方が良いと考える。(団体)	てその利用は不可欠である。」としている記載を削除することとしました。

No	該当箇所	意見の概要及び考え方	
19	第3の1(1)オ第2段落	<p>【以下の意見に対する考え方】 原案において規格が「広く普及している」とは、その結果として代替技術への切替えが困難であり、規格を採用しないと製品市場における事業活動が困難となり競争に悪影響を及ぼす状況を想定したものです。 標準規格必須特許に基づく差止請求等への法適用に際して個別事案ごとに競争への影響の評価を行うことを明確にするため、私的独占に関して「他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する」としている記載を、「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」と修正し、また、不公正な取引方法に関して一般に「公正競争阻害性を有することとなり」、「不公正な取引方法に該当する」としている記載を、「公正競争阻害性を有するときには、不公正な取引方法に該当する」と修正することとしました。これに伴い、要件の重複を避けるため、「広く普及している」規格に係る記載を整理（削除）することとしました。</p> <p>【意見の概要】</p> <ul style="list-style-type: none"> ○ 原案は、「広く普及している規格」を事例とするが、特許権の制限をするからにはこれを明確に定義すべきである。具体的には、迂回技術の開発又は代替技術への切替えの困難な規格、例えば通信規格、いわゆるエッセンシャルファシリティに該当する事例などと特定することが望ましい。広く普及している規格であっても、例えば、映像の圧縮技術では代替技術が存在している状況も精査して、原案の適用を議論すべきと思われる。(事業者) ○ 原案では、規格が広く普及していない場合、「他の事業者の事業活動を排除」する行為に該当しない又は公正競争阻害性を有しないと解釈することもでき、「広く普及している」ことが判断要素となるのか不明確なため、「他の事業者の事業活動を排除」する行為又は公正競争阻害性を有する行為に該当するためには、規格が「広く普及している」ことが必要か明確にすべきである。また、「広く普及している」ことの判断基準を明らかにするべきである。(団体) ○ 原案は、独占禁止法の行為類型の観点から見た分析が十分になされていないように思われる。すなわち、今回問題となる独占禁止法の行為類型のうち、私的独占に関する記述については、ライセンス付与の拒絶等によりどの程度の市場支配力の形成・維持・強化がなされれば競争の実質的制限が認められ、違法とされるかが示されていない。上記の点は、現行指針の第3の1(1)のアからエに列挙された行為についても同様であるが、これらの行為については、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。」と含みがあるのに対し、原案「第3の1(1)オ」は「該当する。」と言い切っている点で不適切であり、少なくとも上記現行指針の記載と平仄を合わせるべきである。(団体) ○ 必須特許であっても、ライセンス契約は諸条件、多様な対価関係で構成されるものであり、FRAND条件の対価関係はその一部を構成するものにすぎない。したがって、FRAND宣言のみをもって、ライセンス拒絶又は差止請求権行使を一概に「排除する行為に該当する」と決めつけるのは妥当でなく、諸条件・状況を総合的に考慮した上で判断されるよう、「排除する行為に該当する」ではなく、「排除する行為に該当する場合がある」とすべきである。また、差止請求訴訟の「提起」自体が「排除する行為に該当する」とし、一律に差止請求訴訟の提起を制限されるとライセンスビジネスに支障が生ずる可能性がある。(団体) 	

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>○ 「他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する。」との記載は、「該当するおそれがある。」に変更すべきである。「指針」はあくまで規制官庁の参考意見ないし運用方針であり、正式の法令適用は具体的な事情の下で実施された個別事案の正式処分について行われ、かつその処分は裁判所の審査に服するのであるから、指針について法令のように断定的に意見を表明することは適正ではない。(弁護士)</p> <p>○ 原案は、「私的独占の観点からの検討」の部分について、原案に記載の一定の行為のすべてにつき、他の事業者の事業活動を排除する行為に「該当する」と断定している点で適切ではない。当該行為については個別の事案ないし行為ごとに競争への影響を慎重に検討すべきであり、他の事業者の事業活動を排除する行為に「該当する場合がある」といった表現とすべきである。(弁護士)</p> <p>○ 必須特許権者からみれば、差止請求等は、原則として排除行為に該当すると捉えられることになる。そして、近時の JASRAC 最高裁判決からもうかがわれるように、排除型私的独占においては、行為要件である排除行為と効果要件である「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」とことと相当程度重なりがあるため、排除行為には該当するものの効果要件は充足しない、という事態は考えにくく、その結果、差止請求等は「原則違法」(原則、私的独占に該当)という印象を強く与えることとなる。(弁護士)</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
20	第3の1(1)オ第3段落	<p>原案では、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者に対するライセンス拒絶が、独占禁止法上問題になり得ることが示されている。しかしながら国際的な趨勢を見ると、一律にライセンス許諾が要求されているものではない。例えば「規格を部品に実装して提供する実施者(部品ベンダー)」にライセンス許諾を求められた場合にも、必須特許の権利者は、「当該部品の提供を受けて規格を完成品に実装する実施者(完成品メーカー)」に対して FRAND 条件でライセンス許諾することにより、当該部品ベンダーにも当該規格を利用可能とすれば良く、競争法上の問題はないものと解釈される。</p> <p>これに対して原案は、部品ベンダー、完成品メーカー、ソフトウェアメーカー、サービス提供者といった市場における多様な階層の実施者のいずれがライセンス許諾を求めた場合においても、必須特許の権利者が各々全てに応じなければ独占禁止法上の問題があると規定するものと解釈される。(事業者)</p>	<p>標準規格必須特許に基づく差止請求等への法適用に際して個別事案ごとに競争への影響の評価を行うことを明確にするため、原案において「一般に、広く普及している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ものであり、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する。」としている記載を、「規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を困難とすることにより、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する場合がある。」と修正することとしました。</p>
21		<p>特許の消尽理論によると、特許はバリューチェーンの中で一回に限りライセンスできる。その結果、特許保持者は特許権を実施する可能性があるバリューチェーンの全ての人にライセンスを供与できるとは限らない。そうでないと二重取りになる。これに対して、エンドデバイス製造業者にライセンスを供与することは、一般的に上流の部品供給業者による使用も対象となる。「ライセンス拒絶」という表現を方針に盛り込むことは、バリューチェーンのどこかでライセンスするかを選ぶ特許保持者特権を剥奪する</p>	同上

No	該当箇所	意見の概要	考え方
		<p>という議論に発展する可能性がある。したがって、「アクセスを提供することを拒絶」と記述すべきである。(事業者)</p>	
22		<p>本改正において、サプライチェーンにおける全ての段階でライセンスを拒絶する場合に限り、独占禁止法上の違反が生じ得る旨を明確にするよう提言する。</p> <p>費用対効果及び取引費用の最適化の観点から、多くの場合、ライセンス供与を行う上で最も合理的な方法は、バリューチェーンのある一地点でライセンスすることである。(事業者)</p>	同上
23		<p>「拒絶」という評価は、FRAND 条件・内容の画定と密接に関連しているところ、標準化機関においては、一般的に、定款又は規約等において、FRAND 条件の具体的内容は予め決定されておらず、その具体的決定手続すら定められておらず、しかも、この点に関する確定的な判決等もない状況下で、裁判所や公正取引委員会といった公的機関においても、FRAND の内容を画定できるとは限らないわけであるから、かような観点からしても、安易な「拒絶」の認定は回避されるべきである。これらについて配慮を怠れば、必須特許権者の FRAND 宣言や研究開発意欲を委縮させることになりかねない点に留意すべきである。(団体)</p>	<p>原案において規格が「広く普及している」とは、その結果として代替技術への切替えが困難であり、規格を採用しないと製品市場における事業活動が困難となり競争に悪影響を及ぼす状況を想定したものです。</p> <p>標準規格必須特許に基づく差止請求等への法適用に際して個別事案ごとに競争への影響の評価を行うことを明確にするため、原案において「一般に、広く普及している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ものであり、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する。」としている記載を、「規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を困難とすることにより、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する場合がある。」と修正することとしました。</p> <p>なお、本指針第3の1(1)オ第4段落について、記載を整理し、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者であるか否かは、ライセンス交渉における両当事者の対応状況（例えば、具体的な標準規格必須特許の侵害の事実及び態様の提示の有無、ライセンス条件及びその合理的根拠の提示の有無、当該提示に対する合理的な対案の速やかな提示等の応答状況、商慣習に照らして誠実に対応しているか否か）等に照らして、個別事案に即して判断される。」として、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」の判断における考慮要素とその例を明確にすることとしました。</p>
24		<p>「ライセンス拒絶」と「差止請求訴訟の提起」を何ら事情の斟酌なしに同一に扱うことは不適切である。例えば、多くの必須特許を含むパテントプールが既に多くの組織とライセンス契約を締結し、運営されている状況で、パテントプールの特許料を踏み倒している未ライセンスの組織に対し</p>	<p>差止請求訴訟の提起の目的が「専ら将来分の FRAND ライセンス料を求める」ことであるとしても、それ自体が FRAND 宣言をした標準規格必須特許に基づく FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者に対する差止請求</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
		<p>て、パテントプールを代表して特定の FRAND 特許の権利者が訴訟を提起することは多く見受けられる。この差止訴訟の場合、専ら将来分の FRAND ライセンス料を求めるのが目的であり、これをライセンスの拒絶と同一視し、競争制限行為とすれば、FRAND ライセンス料の踏み倒しを助長するだけになってしまう。その結果、ライセンスを取得して FRAND ライセンス料を支払う組織は、FRAND ライセンス料を踏み倒す組織と不公平な競争を強いられることとなる。(事業者)</p>	<p>訴訟の提起を正当化するものではないと考えられます。</p> <p>なお、本指針第3の1(1)オ第4段落について、記載を整理し、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者であるか否かは、ライセンス交渉における両当事者の対応状況（例えば、具体的な標準規格必須特許の侵害の事実及び態様の提示の有無、ライセンス条件及びその合理的根拠の提示の有無、当該提示に対する合理的な対案の速やかな提示等の応答状況、商慣習に照らして誠実に対応しているか否か）等に照らして、個別事案に即して判断される。」として、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」の判断における考慮要素とその例を明確にすることとしました。</p>
25		<p>FRAND 宣言をした後に、特許権者が FRAND 宣言をした後の事情の変化（例えば開発費に見合う実施料を得られないことが判明した場合等）によって FRAND 宣言を撤廃せざるを得なくなった場合にまで、特許権者の権利行使を排除することは特許権者に酷であるから、特許権者が FRAND 宣言をした後の事情の変化を考慮する等の留保を付すべきである。(団体)</p>	<p>御意見にみられる例のように、仮に、FRAND 宣言をした標準規格必須特許を有する者が事後的に事情の変化を理由として FRAND 宣言を撤回した場合であっても、権利行使が規格の策定段階でなされた FRAND 宣言に反することや、市場への影響は変わりません（調査報告書〔10 頁〕）。したがって、本改正の考え方が適用されなくなるものではありません。</p> <p>なお、本指針第3の1(1)オ第4段落について、記載を整理し、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者であるか否かは、ライセンス交渉における両当事者の対応状況（例えば、具体的な標準規格必須特許の侵害の事実及び態様の提示の有無、ライセンス条件及びその合理的根拠の提示の有無、当該提示に対する合理的な対案の速やかな提示等の応答状況、商慣習に照らして誠実に対応しているか否か）等に照らして、個別事案に即して判断される。」として、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」の判断における考慮要素とその例を明確にすることとしました。</p>
26		<p>ライセンス拒絶と差止請求訴訟の提起を同一視すべきではない。必須特許保有者が、ライセンス交渉を行うこと又は必須特許の使用のためにライセンスを受けることを拒否する特許権侵害者との問題に直面した場合、差止請求訴訟を提起することは必須特許保有者にとって合法的な措置である。(事業者)</p>	<p>本改正は、ライセンス交渉を行うこと又は標準規格必須特許の実施のためにライセンスを受けることを拒否する特許侵害者に対する差止請求訴訟の提起を問題とするものではありません。</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
27	第3の1(1)才第3段落	<p>【以下の意見に対する考え方】</p> <p>本改正は、ライセンス拒絶や差止請求訴訟の提起といった特許法等に基づく権利の行使と外形上みられる行為について、知的財産制度の趣旨を逸脱し、独占禁止法が適用される場合として、各標準化機関の IPR ポリシーに基づき、「標準規格必須特許を有する者が FRAND 条件でライセンスをする用意がある意思を標準化機関に対し文書で明らかにすること」を内容とする「FRAND 宣言」が行われた「標準規格必須特許」については、規格を採用した者が FRAND 条件で特許等を実施することについて正当な期待を有していることに着目し、これを使用させない行為についての独占禁止法上の考え方を明確にするものです。</p> <p>各標準化機関の IPR ポリシーに基づき FRAND 宣言をした標準規格必須特許以外の特許の権利行使といった本改正が対象としていない行為については、個別の事実関係に照らして独占禁止法の適用の有無が判断されます。</p> <p>【意見の概要】</p> <p>○ ライセンスの拒絶や差止め制限をしてはならない対象の特許は、規格で規定される機能及び効用の実現に必須な特許とすべきであり、FRAND 宣言を行ったという規格手続上の特許に限定すべきではない。標準化機関においては、FRAND 条件の対象となる特許を、規格を採用する上で技術的に回避不能な特許(技術的必須特許)としているケースが多い。しかし、現実には、技術的に回避可能であっても費用性能等の観点から実質的には選択できないことが明らかな特許(商業的必須特許)が相当数存在しており、これを利用せざるを得ない状況にある。そのため、商業的必須特許においても、権利者がライセンスを受けようとする者に対し、ライセンス拒絶、差止請求訴訟を提起した場合には、「広く普及している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」結果を招くことになる。したがって、標準化における必須特許に関しては、技術的必須特許のみならず商業的必須特許も含めてライセンスの対象とすべきであり、ライセンスを受ける意思を有する者に対するライセンス拒絶や差止請求訴訟の提起は私的独占や不公正な取引方法に該当するものと考ええる。</p> <p>FRAND 宣言が無い場合は、どのような条件でライセンスを受ける意思を有する必要があるのかが問題となる。この場合、ライセンス拒絶・差止請求をされた場合の弊害は FRAND 宣言の対象となる特許と変わりはないと考えられるため、FRAND 条件と同等の条件とすればよいと考える。(事業者)</p> <p>○ 迂回技術の開発又は代替技術への切替えの困難な規格、例えば通信規格、いわゆるエッセンシャルファシリティに該当する「広く普及している規格」においては、憲法第 29 条第 3 項が、「私有財産は、正当な補償の下に、これを公共のために用ひることができる。」の規定に鑑みても、当該標準化活動から生じていない、つまり当該標準化活動とは別個独立して生じた必須特許(いわゆるアウトサイダーの問題)についても、FRAND 条件同様の扱いを検討してよいのではないかと考える。(事業者)</p> <p>○ 差止請求制限の対象は、FRAND 宣言をした必須特許だけに限定すべきではない。標準技術の決定はスピード感が重要な要素となるため、実際の標準技術の検討や決定実務においては、どの技術が FRAND 宣言された特許に係る技術であるかどうかを全て検討のうえ標準技術を決定しているわけではない。そのため実体としては、標準化する技術の検討や決定と、RF(Royalty Free)または FRAND 宣言の有無がリンクしない場合が多い。このような理由から、独占的な地位にある国際標準技術でも FRAND 宣言がされていない必須特許は多数存在している。したがって、公共の利益のためという理由に加え、善意で FRAND 宣言をしている必須特許の権利者が、善意、悪意を問わず、FRAND 宣言をしない必須特許の権利者に比して不利益を受けることは好ましいことではないという理由から、差止請求制限の対象は FRAND 宣言をした必須特許だけに限定すべきではない。(事業者)</p> <p>○ FRAND 宣言の有無によらず、広く普及した規格にかかる必須特許であれば、その差止等による競争制限効果は大きいと見られるため、FRAND 宣言をしていない必須特許であっても、同様に独占禁止法上問題となることを追記すべきと考える。</p> <p>少なくとも、例えば、FRAND 宣言がない必須特許であることを知りながらこれを購入してライセンス拒絶又は差止めを請求する</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>ような、悪意で必須特許を用いる行為は、正当な権利行使とは言えないため、独占禁止法上問題となることを追記すべきと考える。(事業者)</p> <p>○ 原案では、「FRAND 宣言がされた必須特許」を対象としているが、独占禁止法の観点から、FRAND 宣言の要件の必要性を再検討願いたい。 実務においては、FRAND 宣言がされない必須特許が一定数存在している。これは、規格策定に関与しない者が規格策定の存在を知らない場合や、規格策定時の特許調査が義務付けられていない場合等、特許権者の宣言義務と規格策定プロセスでの運用の限界などに起因するもので、現状、簡単に解決することが難しい問題である。 現行の指針においては、技術市場又は製品市場で事実上の標準としての地位を有するに至った技術は「有力な技術」と認められ、それゆえ「競争に及ぼす影響は相対的に大きい」ことが明示されている(第2-4-(2))。同様に、FRAND 宣言の有無にかかわらず、標準規格として広く普及した必須特許に基づくライセンス拒絶や差止請求訴訟の提起が競争に大きな影響を与えることに変わりはない。(事業者)</p> <p>○ FRAND 宣言していない必須特許についても、差止請求権を無制限に肯定すると、一般に広く普及している規格を採用した製品の生産等を困難にする場合があるので、今後は、FRAND 宣言していない必須特許の権利行使に関する事案及び学説の蓄積を踏まえて、独占禁止法違反に該当する場合の類型化が望まれる。(事業者)</p> <p>○ 標準化機関に提出されたことがない非必須特許は、エッセンシャルファシリティとして取り上げられる(すなわち、強制ライセンスの対象となる)ことは(あったとしても)滅多になく、例外的な状況においてのみ取り上げられる。エッセンシャルファシリティ理論の厳しい要件を、フリーライダーが発明を実施できるように緩和すべきではなく、特許権者がある者にライセンスを供与しないことを選択する場合、又は、その者が実施料を支払いたくない場合は、その者は、その特許権を侵害しないように特許発明を迂回して技術開発すべきである。 非必須特許(公式な産業規格に提出されていない特許)に対して強制ライセンス又は FRAND 実施料を課せられるのは、支配の明らかな濫用が証明され、かつ、そのような支配の濫用により、エッセンシャルファシリティ理論の適用が「例外的な状況下」で支持されるという稀な事態に厳しく限定されることを、指針において明確にすることを提案する。(事業者)</p> <p>○ 調査報告書の「必須特許は、規格で規定される機能及び効用の実現に必須なものであり、広く普及している規格を採用した製品の市場においてその利用は不可欠である。よって必須特許に係る技術は有力であり、必須特許の差止請求訴訟の提起が規格を採用した製品の市場における競争に及ぼす影響が大きいと認められる。」との指摘は、FRAND 宣言された特許に限らず、規格に合致した製品を供給等しようとするときには実施せざるを得ないという意味での必須特許についても、一般的に当てはまるものである。規格の実施に必要なといわれる数千件の特許のごく一部の特許を保有するパテントトロールに対して差止請求を認めることは、一企業に対して市場から規格を失わせるほどの強大な権利を付与することになり、特許権者の権利と公共の利益のバランスを著しく失することとなる。FRAND 宣言をしていない特許についても、市場の競争の実質的制限あるいは公正競争阻害性を有するものとして、私的独占あるいは不公正な取引方法に該当する場合があるというべきである。(事業者)</p> <p>○ 現実の問題として、標準規格の必須特許全てに関して漏れなく FRAND 宣言が行われているものではないため、FRAND 宣言されていない必須特許に対する手当てがなされなければ不十分である。差止請求制限の対象は、FRAND 宣言のあるなしにかかわらず、標準規格の実装に必要な技術を権利範囲とする特許、すなわち技術的必須特許のみならず商業的必須特許(標準規格書への記載がなくとも事業を行う上で必須の特許も含む。)も含めるべきである。(団体)</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>○ 必須特許を有する者による不当な権利行使が公正かつ自由な競争を阻害することが問題となるのは、必須特許に関して FRAND 宣言がなされた場合に限定されるものではない。例えば、ある特許が標準化された必須特許ではないものの、特定の市場で経済活動を行う際に商業上必須とみられる特許である事案（すなわち事実上の必須特許の事案）において、当該特許に基づく被疑侵害者に対する差止請求権等の不当な行使は、FRAND 宣言をした必須特許に基づくケースと同様に、独占禁止法上問題となる場合があると考えられる。FRAND 宣言の有無に関わらず事実上の必須特許の権利行使が独占禁止法上問題となるという理解は、知財ガイドラインや標準化ガイドラインの見解とむしる整合する。そこで、知財ガイドラインでは「有力な技術」に基づく権利行使については横取り行為のみを独占禁止法上問題としているが、事実上の必須特許に基づく権利行使についてより包括的な規定が必要である。（弁護士）</p> <p>○ 最も重要であるのは、標準必須特許が、標準化プロセスという技術カルテル活動を経て生み出されたものであり、当該特許の価値のみによって生み出されたものではないということであり、このことを明記する必要がある。標準化プロセスは、技術カルテル活動という反競争効果を上回る大きな競争促進効果が生み出されるという評価・判断という厳しいふるいにかけれ例外的に許容されているのである。このような評価・判断は厳しい条件の下になされるのであり、FRAND 宣言付きであることもこの厳しい条件の1つである。このように、厳しい条件の下に運営される標準化プロセスを崩壊させることになると、大きな反競争効果を生じさせるとともに、大きな競争促進効果が失われることになる。このことが、標準必須特許のライセンス拒絶又は差止請求訴訟の提起がなぜ独占禁止法上許容されないのかの根本的な根拠である。</p> <p>FRAND 宣言付きでない標準必須特許についても基本的に同じルールが採用されるべきである。FRAND 宣言付きであるか否かによって、標準必須特許のライセンス拒絶又は差止請求訴訟の提起がなぜ独占禁止法上許容されないのかの根本的な根拠が変わりがないからである。</p> <p>また、標準必須特許権者が当該標準必須特許に近接する重要特許を保有する場合であって、当該重要特許のライセンスを受けないと標準必須特許のライセンスを受けた目的が適切かつ十分に達成できない場合においては、当該重要特許についても、標準必須特許に準じたルールが適用されるべきである。（学者）</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
28	第3の1(1)才第3段落	<p>「知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針」第3の1(1)及び貴委員会の平成27年7月8日付け「必須特許に関する問題に係る調査報告書」第3の3(2)(6頁)では、高額なライセンス料を要求することがライセンスの拒絶と同視できる場合があることが示されているが、必須特許の価値に照らして高額なライセンス料を請求することや、一方的なライセンス料の請求は、ライセンス拒絶と同視できる場合があると考えられる。</p> <p>必須特許の価値に照らして高額なライセンス料の請求や、一方的なライセンス料の請求は、ライセンス拒絶と同視できる場合があることを、原案に追記すべきである。（事業者）</p>	<p>本指針第3-1(1)では「ある技術に権利を有する者が、他の事業者に対し当該技術の利用についてライセンスを行わない（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。以下同じ。）行為」とされていますので、本改正の「ライセンスを拒絶」には、「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」が含まれます。</p> <p>なお、ライセンス料が「ライセンス拒絶と同視できる程度に高額」であるか否かは、個別具体的な事実関係に照らして判断されます。</p>
29		<p>ライセンス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ことはライセンス拒絶と同様に禁止されるべきである。ライセンス料は、当事</p>	同上

No	該当箇所	意見の概要	考え方
		<p>者の交渉に委ねられるが、合意できない場合には、標準必須特許権者において裁判所に判断を求め解決することが許容され、また、求められるべきである。(学者)</p>	
30	第3の1(1)才第4段落	<p>パテントプールの目的は、技術を普及させ利用を促進するものであり、ライセンスで利益を得ることを目的としておらず、ライセンス締結交渉開始の段階で、FRAND 条件でのライセンス付与を早期に実現するべく、さらにはいわゆるロイヤルティスタッキングの問題を解消するために、各特許権者との個別交渉の場合と比べ、技術の利用者も参加している場において決定した極めて低額な実施料率を無差別的に提示しているという現実に留意する必要がある。これは、パテントプールを構成する個々の特許の標準規格への必須性や重要性に対し様々な評価が可能であることを認識した上で、このような議論による交渉の停滞を回避し、早期にライセンスを付与するためである。おそらく多くのパテントプールにおいて、同様の考え方に立ち、同じような交渉手法を用いているものと思われる。さらに、パテントプールはライセンシーに公平かつ一律にライセンスしなければならず、個別の交渉になじまないとの特性がある。したがって、一定の交渉期間を経てもなおライセンス条件の合意に至らなかったのであれば、裁判又は仲裁手続に移行するか否かに関わらず、ライセンスを受ける意思がないと捉えるのが自然であり、原案における「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」の例示は、パテントプールにおいて該当しないため、パテントプールによる権利行使は射程外であることを明示すべきである。仮にパテントプールも対象とするのであれば、パテントプールにおいてはパテントプール特有の事情（極めて低額な実施料率を無差別的に提示している、多数のライセンシーが応じている）をより具体的に考慮して適用することを示すべきである。</p> <p>また、パテントプールが管理する必須特許の有効性、必須性又は侵害の有無を争うことは、ライセンスを受けようとする者が、交渉の対象となっている特許について必須特許であることを否定するものであり、それはFRAND 宣言をも否定することとなり、FRAND 宣言を否定しつつその効果を受容しようとする自己矛盾である。これは実施料の支払いを免れるための行為に他ならず、ライセンスを受ける意思がないことの表れと捉えるべきである。(事業者)</p>	<p>本改正は、FRAND 宣言をした標準規格必須特許に基づく差止請求訴訟の提起等が規格を採用した製品の市場における競争に及ぼす影響の観点から、独占禁止法上の考え方を明確にするものです。パテントプールは、規格を広く普及させるために形成されるものと考えられますが、個別の事案への独占禁止法上の考え方の適用に関しては、標準規格必須特許を有する者がパテントプールであるか、それ以外の事業者であるかという行為主体の違いのみによって適用の有無が変わるものではなく、行為の競争に及ぼす影響の観点から個別に判断されます。</p> <p>なお、御意見にあるライセンス実態に関する「パテントプール特有の事情」につきましては、ライセンス交渉における両当事者の対応状況の一つとして、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者の事業活動を排除する行為等に該当するか否かを評価するための考慮要素となり得るものと考えられます。</p>
31		<p>ガイドラインはパテントプールの問題も対象としているようであるが、不当である。</p> <p>パテントプールの目的は技術の普及そのものであり、ライセンスでもうけることを目的としていない。そのため、プールとしてのライセンス料の包括料金を決める際にはロイヤルティスタッキングの問題を解消したうえ</p>	<p>本改正は、FRAND 宣言をした標準規格必須特許に基づく差止請求訴訟の提起等が規格を採用した製品の市場における競争に及ぼす影響の観点から、独占禁止法上の考え方を明確にするものです。個別の事案への考え方の適用においては、事案ごとの事実関係に照らして判断する</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
		<p>で極めて低額の金額設定をしている。こうしたパテントプールの存在は、技術を取り入れた製品における競争を促進するものである。パテントプールは既にロイヤルティスタッキングの問題を解消しているのだから、アップル対サムソン事件のような問題は発生しない。したがって「FRAND 宣言しているのだから」という議論はそもそもパテントプールの問題には関係ない。ガイドライン案は、読み方によってはパテントプールの場合にも適用されるように読めるが、むしろ逆に判例が確立しておらず、議論もほとんどなされていないパテントプールによる権利行使は射程外であることを明示すべきである。(団体)</p>	<p>こととなりますが、標準規格必須特許を有する者がパテントプールであるか、それ以外の事業者であるかという行為主体の違いのみによって当該考え方の適用の有無が変わるものではなく、行為の競争に及ぼす影響の観点から個別に判断されます。</p>
32		<p>差止請求権の行使の主体として既存のパテントプール組織にも同一の制限をかけることは、パテントプール組織がこれまで形成してきた安定したライセンス関係に影響を与える可能性もあるのではないかとと思われる。比較的低廉なロイヤルティで必須特許を実施許諾している既存のパテントプール組織にとって、再三の要請にもかかわらずライセンシーとなることを拒否している実施者や契約はしているが、ロイヤルティを支払わない実施者の存在は、既存ライセンシーとの不公平感も生じ、パテントプール組織の運営上の問題にもなっていることが報告されている。</p> <p>したがって、本件ガイドラインの改訂に際しては、パテントプール組織の活動については、パテントトロールなどの特許権者の活動と、異なる取扱いの規定とする検討も必要ではないかと考える。また、少なくとも、今回の改訂では、パテントプール団体も、その対象となるのかが明確ではないため、「標準化に伴うパテントプールの形成等に関する独占禁止法上の考え方」との関係も含めて、その点を明確化することも望ましいのではないかと考える。(弁理士)</p>	同上
33		<p>第3の1(1)オは、単独又は事業譲渡の一環としての特許譲渡の実務、並びに特許管理及び累積のロイヤルティの削減を可能にする特許プールにおける特許ライセンスの実務に対して、萎縮効果をもたらす可能性がある。規格を知らず、FRAND 宣言を知らず、更には／あるいは譲渡された特許が規格にとって不可欠であることを知らない者に対して、非競争の主張が強要される可能性又はおそれは、特許、規格及び事業環境にマイナスの影響を及ぼす可能性がある。このため、改正される指針は、次のとおり文章を見直した方が良く考える。すなわち、「上記については、規格の策定時に必須特許を有する者の行為であるか、規格の策定後に必須特許を譲り受けた者の行為であるか、又は必須特許の管理を委託された者の行為であるかを問わない。」とあるのを、「上記については、FRAND 条件での必須特許のライセンスを宣言した者の行為であるか、法令あるいは標準化団体が自身の構成員又は参加者に課す処置によって、当該特許の以前の所有者によって</p>	<p>本改正では、通常、FRAND 宣言がされた標準規格必須特許を譲り受ける者は、当該標準規格必須特許について前保有者が FRAND 宣言をしたことを認識しているものと推認され、また、FRAND 宣言をした標準規格必須特許を有する者が、FRAND 宣言を撤回したとしても、権利行使が規格の策定段階でなされた FRAND 宣言に反することや、市場への影響は変わらないとして、考え方を整理しています(調査報告書 [10 頁])。</p> <p>なお、標準規格必須特許に基づく差止請求等への法適用に際して個別事案ごとに競争への影響の評価を行うことを明確にするため、原案において「一般に、広く普及している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ものであり、他の事業者の事業活動を排除</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
		行われた宣言を免れない譲受人又はライセンス代理人の行為であるかを問わない。」とすべきである。(団体)	する行為に該当する。」としている記載を、「規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を困難とすることにより、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する場合がある。」等と修正することとしました。
34		「上記については、規格の策定時に必須特許を有する者の行為であるか、規格の策定後に必須特許を譲り受けた者の行為であるか、又は必須特許の管理を委託された者の行為であるかを問わない。」とあるが、①規格の策定後に必須特許を得たもの（規格策定時には出願さえしていない）の扱い、②特許権者の倒産などにより RAND 宣言の存在を知らずに当該特許を策定後に入手した者の扱い、の2点についての十分な検討がなされていない。(学者)	<p>本改正は、各標準化機関の IPR ポリシーに基づき、「標準規格必須特許を有する者が FRAND 条件でライセンスをする意思を標準化機関に対し文書で明らかにすること」を内容とする「FRAND 宣言」がされた「標準規格必須特許」の権利行使に関する独占禁止法上の考え方を明確にするものです。</p> <p>また、本改正では、通常、FRAND 宣言がされた標準規格必須特許を譲り受ける者等は、当該標準規格必須特許について前保有者が FRAND 宣言をしたことを認識しているものと推認され、また、FRAND 宣言をした標準規格必須特許を有する者が、FRAND 宣言を撤回したとしても、権利行使が規格の策定段階でなされた FRAND 宣言に反することや、市場への影響は変わらないとして、考え方を整理しています（調査報告書〔10 頁〕）。</p> <p>なお、標準規格必須特許に基づく差止請求等への法適用に際して個別事案ごとに競争への影響の評価を行うことを明確にするため、原案において「一般に、広く普及している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ものであり、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する。」としている記載を、「規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を困難とすることにより、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する場合がある。」と修正することとしました。</p>
35		原案では、FRAND ライセンス供与宣言の効力は、当該宣言をした必須特許保有者と、関連する必須特許の譲受人とに等しく適用されるべきであることも示唆されている（「上記については、規格の策定時に必須特許を有する者の行為であるか、規格の策定後に必須特許を譲り受けた者の行為であるか、又は必須特許の管理を委託された者の行為であるかを問わない。」）。しかしながら、譲受人は、譲り受けた特許に FRAND ライセンス供与宣言などの制限(encumbrance)が課せられていることを知らない場合もある。このような理由により、上記の記載について、FRAND 宣言された必須特許が譲渡された後に、公正取引委員会が譲渡人及び譲受人の行為を検査することができるように指針を修正することを提案する。各標準化機関の IPR ポ	同上

No	該当箇所	意見の概要	考え方
		リシーにおける要件として、FRAND 宣言された必須特許を譲渡する必須特許保有者が、既存の FRAND 宣言を譲受人が順守する旨を示す文言を譲渡契約書に含めること（後の全ての譲受人に同様の要件を課す）をこの指針により促す方法もあると考える。（事業者）	
36		必須特許を譲り受けた者の行為も制限されるべきであることは当然であるが、その規律として「規格の策定」の前後を例示する意義は乏しく、かえって混乱を招くものと思料する。よって、必須特許の譲受人の行為も制限対象となることを明示するのであれば、「自ら FRAND 宣言をした必須特許を有する者の行為であるか、FRAND 宣言の対象となった必須特許を譲り受けた者の行為であるかを問わない」などと記載を修正するべきと思料する。（事業者）	次のとおり修正することとしました。 「上記については、自ら FRAND 宣言をした者の行為であるか、FRAND 宣言がされた標準規格必須特許を譲り受けた者の行為であるか、又は FRAND 宣言がされた標準規格必須特許の管理を委託された者の行為であるかを問わない。」

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
	第3の1(1)才第5段落	<p>【以下の意見に対する考え方】</p> <p>原案において、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者ではないとの認定は個別事案に即して厳格になされるべきである」とは、規格が広く普及しており、その結果として代替技術への切替えが困難であり、規格を採用しないと製品市場における事業活動が困難となり競争に悪影響を及ぼす状況を想定したものです。</p> <p>本指針第3の1(1)才第4段落について、記載を整理し、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者であるか否かは、ライセンス交渉における両当事者の対応状況（例えば、具体的な標準規格必須特許の侵害の事実及び態様の提示の有無、ライセンス条件及びその合理的根拠の提示の有無、当該提示に対する合理的な対案の速やかな提示等の応答状況、商慣習に照らして誠実に対応しているか否か）等に照らして、個別事案に即して判断される。」として、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」であるか否かの判断における考慮要素とその例を明確にすることとしました。</p>
37		<p>【意見の概要】</p> <p>○ ガイドラインには、SEP を有する者とこれを利用する者双方の利益についてより慎重に均衡を図る余地があり、また、ガイドラインは特に FRAND 条件での適時かつ効率的なライセンス契約の締結を促進することを目的とすべきである。交渉中に時間稼ぎの戦術を用いることは、ライセンスを受ける意思を有しないことの表示と認定すべきである。</p> <p>SEP を有する者は、裁判所に訴えを提起し、適切な司法の場において適時に紛争を解決することを要請し、差止めを含めた通常の救済を求める基本的な権利を留保しなければならない。そうでなければ、侵害者側は、いかなる条件であってもライセンス契約を交渉の上締結する意欲を持つことはないであろう。実際のところ、差止めという付随する脅威をもって、侵害者に態度を改めて交渉の場に就かせる、つまり、意思を有するライセンシーの態度をとるようにさせるのは、多くの場合、法的手続の始まりに過ぎない。</p> <p>本改正には、欧州連合司法裁判所により明示されたように、SEP を有する者とこれを利用する者の利益について均衡をより多く反映させる余地があるものとする。（事業者）</p> <p>○ FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者とみられる類型について、意思の表示が「形式的なもの」であっても満たされる</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>懸念がある。例えば、ライセンス交渉において、カウンターオファー等を示すことなく「裁判によりライセンス条件が決定されれば従う」とのみ回答し、実質的にライセンス交渉に参加しないような不誠実な実施者をも保護することとなり得る。</p> <p>原案の公表後に出された CJEU の判決を考慮して修正し、国際的な動向に沿った類型となることを期待する。また、形式的な意思表示が横行することで、当事者間の交渉による紛争解決よりも訴訟での紛争解決を誘引するかもしれないという懸念がある。当事者間での誠実な交渉による速やかな紛争解決が図られるように誘導することが好ましいと考えられるため、実体的な交渉を行わない実施者を保護対象から除くことが考えられる。</p> <p>また、現在の原案から、実施者が「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者とみられる」類型を削除し、CJEU 判決のように、ライセンスを受ける意思を有するか（当事者のそれぞれが誠実な交渉を行ったか）を差止請求訴訟のプロセスの一部として事案ごとに決定することも考えられる。（事業者）</p> <p>○ 原案は、FRAND 宣言をした必須特許を有する者による差止請求訴訟の提起といった権利行使と見られる行為について、独占禁止法上の考え方を明確にするものである。「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」を保護の対象としている点について、技術の実施者に技術への安全なアクセスを提供することが期待される。一方、かかる保護が過ぎると、ライセンスを受ける意思のない者に悪用されるおそれがあり、ひいては、技術の開発者が標準化活動に参加するインセンティブを減殺することになりうることから、保護の対象を慎重に規定していただきたい。（事業者）</p> <p>○ ライセンス条件が FRAND 条件であることを説明する義務は必須特許権者側にあると考えられることから、これを踏まえると、規格実施者が FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有しない者であると認定する前に、必須特許権者から規格実施者に対して FRAND 条件を判断するための必要な情報が開示されるべきであり、こうした情報の開示状況や規格実施者の応答状況を踏まえて、かかる認定を行うことを追記すべきである。（事業者）</p> <p>○ 特許権者がライセンスの意思を有することは、重要な問題である。必須特許権者は、交渉の最初から、ランセンシーが侵害していると考えらる必須特許、当該特許をランセンシーが侵害する態様、要求するロイヤルティ率、及び当該要求の論拠を特定する準備をしなければならない。意思を有することの問題については、実施者のみに焦点をおくべきではない。（事業者）</p> <p>○ ライセンシーがどのような場合に「意思を有する」又は「意思を有しない」と考えられるべきか、追加の指針が必要である。必須特許の保有者が、ロイヤルティの支払いを拒む又はロイヤルティの支払いを不合理に遅らせる当該特許の実施者から自身を守る効果的な手段としては、当該特許の実施者に対して法的に補償を請求するという手段がある。</p> <p>したがって、FRAND 宣言をした必須特許に基づく差止請求等は、必須特許の実施者に対して法的に補償を請求するという手段が功を奏しない例外的な場合に限定して認められるべきである。次の状況において、必須特許の実施者が意思を有しない者とみなす合理性があると考えられる。すなわち、必須特許の実施者が①破産状態又は支払不能状態の場合、②損害賠償の判決を強制執行できる管轄の外に所在する場合、③裁判所等により裁定されたライセンス料を支払わない場合などである。これらの限定的な状況以外に、意思を有しない者とみなされるべき状況を想定することは難しい。（事業者）</p> <p>○ 本指針等において SEP の取扱いに関する何らかの基準を示すのであれば、「ライセンスを受ける意思を有する者ではない」との認定を厳格化するための基準ではなく、「ライセンスを受ける意思を有するか否かについての認定基準（=当事者双方に求められる交渉要件（時期や内容等）に関するモデル）」を示し、当事者間による建設的な紛争解決を促し、もって健全な競争を確保し、産業の発達及び経済活動の促進に寄与するものとすべきである。</p> <p>ライセンスを受ける意思の表明に関する原案の記載は、少なくとも以下の二つの点についてその詳細が明確にされておらず、結</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>果として SEP 権利者が過度に不利な立場に立たされる内容となっているため、不当であると考える。</p> <p>一つ目は、当事者間において行われる交渉について、「一定の期間行われること」との条件が示されているのみで、具体的にはどのような交渉を行う必要があるのかが明確にされていないという点である。</p> <p>二つ目は、「ライセンス受諾意思を表明する時期（期限）」について何ら言及がない点である。（事業者）</p> <p>○ 個別事案に即して FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有するものではないかどうかを公平かつ合理的に認定するためには、様々な要因を精査しなければならない。したがって、「期間」だけではなく、「ライセンス条件（オファーの内容）」、「交渉の経緯」、「特許自体の有効性」、「特許自体が標準技術をカバーしているか否か＝非侵害性」、「ライセンシー側の意思（但し、裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を示すということは、実務上はほとんどあり得ない。）」等の様々なファクターも考慮されるべきであり、原案もこれらを考慮した包括的な記載に修正すべきである。</p> <p>また、「ライセンスを受けようとする者が必須特許の有効性、必須性又は侵害の有無を争うことそれ自体は、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を否定する根拠とはならない」とされているが、不合理な非侵害主張や無効主張によっていたずらに交渉を遅延させたりライセンスを受けることを拒んだりすることは許されるべきではないので、非侵害主張や無効主張の合理性も上記ファクターのひとつとして追加すべきである。（事業者）</p> <p>○ 差止請求の制限の対象となる特許権者のみが一方的に第三者からの差止請求のリスクを負い、合理的な実施料を取れなくなることを避けるため、対抗手段を確保すべきである。したがって、次の場合は差止請求が制限されない旨を規定頂きたい。</p> <p>「該当する規格の必須特許を用いて差止請求をしてきた相手に対するカウンター訴訟を起こす場合」、「該当する規格の必須特許の利用特許を用いて差止請求をしてきた相手に対するカウンター訴訟を起こす場合」、「相手が FRAND 条件でライセンスを受ける意思がない場合」。（事業者）</p> <p>○ 原案の第 3 の 1(1)オにおいて「一定の交渉期間を経てもライセンス条件の合意に至らなかった場合に、裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を示している」に過ぎない者を一律「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する」と認定することには反対である。</p> <p>特許法が特許権者に独占排他権を認めた期間は有限である。このため必須特許の権利者は、実施者との間で可及的速やかに FRAND 条件でライセンス契約を締結できるよう交渉を行っている。一方、実施者の中にはライセンス契約の締結を可能な限り遅らせる戦術をとることで権利者との交渉を有利に進めようとする者が少なからず存在する。権利者にとって差止請求権とは、いたずらに交渉を遅延させる実施者に誠実な交渉を促すことができる最後の手段である。原案の例示によれば、実施者の一方的な意思表示だけで、FRAND 条件でライセンスを受ける意思有りとは判断されることとなる。このため、実施者は以降の交渉及び裁判、仲裁手続において遅延行動をとったとしても、権利者の差止請求は認められず、実施者を交渉上極めて有利な状態に置くことを意味する。むしろ「FRAND 条件でライセンスを受ける意思」の意味を具体化するのであれば、FRAND 条件でのライセンス実現に向けた当事者の行為、交渉態度の具体例（対案の提示や対案が拒絶された場合の実施者による必要額の供託等）が原案に追記されるべきである。（事業者）</p> <p>○ 原則として、必須特許の実施者が、必須特許の有効性、必須性又は侵害の有無を争うことそれ自体は FRAND 条件でライセンスを受ける意思を否定する根拠とするべきでなく、この点を規定する原案に賛成である。</p> <p>しかし、FRAND ロイヤルティの支払いを遅らせる目的で必須特許の有効性等を無制限に争っている実施者まで FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有するものと認められるべきでなく、この点は修正が必要と考える。</p> <p>すなわち、多数の必須特許からなるポートフォリオのライセンス交渉においては、全必須特許について、その有効性、必須性等の議論を行うと相当な時間がかかり非現実的なため、多くの場合、特許数件から十数件程度を代表に用いた議論を行うなどの工夫</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>が行われている。</p> <p>FRAND 条件でライセンスを受ける意思の有無は、ライセンス交渉の当事者の行為、交渉態度を考慮要素とするのが妥当であるところ、当該議論において、議論の必要性に乏しい論点を多数あるいは繰り返し提起するような実施者の行為は、ライセンス契約の締結を遅らせ、FRAND ロイヤルティを支払わないまま権利者の必須特許を実施し続ける行為にほかならず、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を否定する考慮要素となると考えるべきである。</p> <p>以上のように、必須特許の有効性等を争うことが遅延戦術などの非誠実な行為、交渉態度と認められる場合、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を否定する考慮要素となる点も原案には記載されるべきである。(事業者)</p> <p>○ 個別事案における FRAND 条件でライセンスを受ける意思の有無の認定は、必須特許の実施者と権利者の利益バランスに鑑み、権利者の行為や交渉態度のみならず、実施者の行為や交渉態度（真摯に商慣行に従い、誠実な対応をしたといえるか、とりわけ遅延戦術の有無）の考慮が不可欠と考える。本意見募集の開始後に公表された欧州連合司法裁判所の Huawei 対 ZTE の予備的判決も権利者と実施者の行為や交渉態度に配慮したものと見える。</p> <p>原案のままでは日本のガイドラインが欧米に比べて考慮要素の明確性を欠く内容となってしまうおそれがあることから、原案には、FRAND 条件でライセンスを受ける意思の有無の認定にあたり、権利者側の行為や交渉態度とともに実施者の行為や交渉態度（真摯に商慣行に従い、誠実な対応をしたといえるか、とりわけ遅延戦術の有無）も考慮要素となる点が明記されるべきである。(事業者)</p> <p>○ 実施者が「裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思」があるかのように装って交渉を不当に遅延させるなどの弊害が生じる可能性があることから、単にかかる意思を「示している」との事情のみをもって「ライセンスを受ける意思を有する者」と断定すべきでなく、諸般の事情を考慮して客観的に判断されることを明確にするべき。</p> <p>「必須特許の有効性、必須性又は侵害の有無を争う」ことは、場合によって、実施者が権利者との間のライセンスに関する交渉を不当に拒否ないし遅延させる目的でなされることもあり、実施者に FRAND 条件でのライセンス料を支払う意思がないことを示す間接事実となり得るものであるため、実施者が「必須特許の有効性、必須性又は侵害の有無を争うことそれ自体」が、常にライセンスを受ける意思を否定する根拠とならないとすることは、ホールドアウトを助長し、妥当ではない。(事業者)</p> <p>○ CJEU 判決では、権利者側が FRAND 宣言をしている標準必須特許に基づいて権利行使する時の要件と並列して、FRAND 宣言をしている標準必須特許についてライセンスの意思を示していると実施者側がみなされる要件について具体的に言及されており、本件に内在する産業への影響力に鑑みた、権利者・実施者のバランスを重視した内容となっている。このような状況下で、特段 CJEU 判決で示されたような要件（FRAND 宣言をしている必須特許についてライセンスの意思を示していると実施者側がみなされる要件）に言及しない形で原案のような内容を定めることは議論が不十分である。</p> <p>実施者が、一定期間を超えて交渉に応じないとき、FRAND 条件に基づく合理的な料率による対案も示さないとき、その FRAND 条件が不当である理由を合理的に説明しないとき、又は、特許技術議論（標準に対する必須性、特許の有効性等）を長引かせて交渉を遅延させたとき等は、現実的には「FRAND 条件でライセンスを受ける意思が有する者」とはいえず、実施者によるライセンス料の支払いが期待できないような場合には、FRAND 条件に基づくライセンス料の収受という権利者に認められた有効な投資回収手段が絶たれることとなるため、差止請求訴訟及びライセンス拒絶が禁止されるべきではない。</p> <p>特許権のライセンス交渉において、実施者は、日程調整ができないという理由で不当に交渉を遅延させたり、根拠もなく技術議論を長期化させたり条件交渉には応じながらも著しく低い金額での解決を提案したりして実質的に交渉を遅延させることも多い。原案は、このような現実的には合理的な料率によるライセンス料を支払う意図のない実施者の行為によって、権利者がライセンス条件に合意ができていない場合においても、ライセンス拒絶をしているとみなされかねず、権利者への合理的なライセンス料の支</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>払いを拒むホールドアウトを助長することになりかねない。したがって、仮にライセンス拒絶によって、公正競争阻害性を認定するというのであれば、ホールドアウトを否定することを明確にしなければならない。(事業者)</p> <p>○ 原案は、「意思を有するライセンシー」の判断基準の潜在的一構成要素に焦点を当てているものの、完全かつ明確にその判断基準を示しているわけではない。「意思を有するライセンシー」であることの立証責任は単に必須特許のある側面に関する裁定手続に応じる意思表示をしたことだけで充足されるわけではない。なぜなら、裁定手続自体がライセンス料の支払を遅延させ、パテントホールドアウトによる遅延策である可能性があるからである。紛争の一部に関する裁定に拘束される意思表明することで、「意思を有するライセンシー」であることを主張し、当事者が、裁判所又は仲裁手続に応じる意思を表明することが、FRAND 料率での支払を長期に渡って拒むためのセーフハーバーとして利用されることがないよう、本指針原案は「FRAND ライセンスに関連する全ての紛争を解決するための誠実な裁定手段」と「遅延を目的としたホールド・アウト戦略」を明確に区別すべきである。本指針は、意思を有するライセンシーであると主張する者に対して、立証責任を負わせるべきで、また、特定の事例において FRAND ベースでライセンスを実現すべく実施者が提起する手続においても、その事案に特有の事実や FRAND 条件を吟味することを許容すべきである。「裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を示している」ことのみでは、「ライセンスを受ける意思」の判断基準として不十分であり、「裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思」が「意思を有するライセンシーである」との結論を支える可能性がある一方で、それ自体が唯一の判断基準ではない。裁定手段によって、終局的完全に FRAND に関する紛争を解決することを拒否したような場合も同様に、技術使用者に「意思がない」との結論を支持するものと考えられる。」ことを記述すべきである。(事業者)</p> <p>○ 大きなポートフォリオを持つ標準必須特許を有する者との FRAND ライセンス紛争を裁判所の訴訟で解決しようと提案する規格利用者は、裁判所の訴訟や上訴の費用や遅延及び裁判所の裁定範囲の実質的な限界を頼りに、更に時間を稼いで FRAND ライセンスの受諾を回避するための抵抗戦略の一部として行っている。 特定の特許の有効性や必須性について利用者が異議申立てをする権利に関し、このような争いは交渉を遅延させるために使われるべきではないことを明記すべきである。(事業者)</p> <p>○ 標準必須特許の世界規模の大きなポートフォリオのライセンスが関わる状況において、誠意ある努力にもかかわらず標準必須特許を有する者が利用者とライセンスを締結できない場合、大抵は拘束力のある仲裁が世界規模の標準必須特許ポートフォリオの FRAND ライセンス条件を定めるための最善の手法であろう。裁判所とは異なり、仲裁委員会は、世界規模の標準必須特許ポートフォリオの価値を評価し、当事者間で合意できなかった FRAND ライセンスのロイヤルティ料率やその他条件などを解決することができる。よって、FRAND ライセンス紛争の解決にあたっては、これが効率的で効果的なメカニズムであると考えられる。 標準必須特許を有する者が同者の標準必須特許ポートフォリオの世界的なライセンス条件を定めるため合理的な条件で拘束力のある仲裁を申し出、利用者が適切な保証金を支払わずに侵害製品の販売を継続しかつ FRAND ライセンスの締結を遅延させる一方、拘束力のある仲裁を拒絶したような状況については、差止請求訴訟の提起に関してセーフハーバーを与えるべきである。(事業者)</p> <p>○ 利用者による日和見的な「抵抗」や「逆妨害」行為のリスクはかなり現実的であり、多大な反競争の影響をもたらす。「逆妨害」の状況では、規格が策定される何年も前から規格の貢献に焦点を合わせて研究活動を行った結果生じた、標準必須特許を有する者の研究開発に伴う多額のサunkコストやロックインを利用して、利用者は FRAND のロイヤルティよりも低い料金を要求する。同様に、利用者の中には「抵抗」を試み、提供されたライセンスをできる限り拒絶し、規格準拠の製品の販売を続け、誠意を持ってライセンスを得た他の利用者に対し競争優位を得ながら、ロイヤルティの支払いを回避している者もいる。こうした戦略のため、規格に技術を貢献した特許保有者は、危険な研究開発投資に対する適切かつ公正な利益が得られない。また、革新的な企業が研究開</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>発投資のリスクを続ける意欲に大きく影響する。 消費者に恩恵をもたらす技術開発の促進のために標準必須特許を有する者に対する公正で適切な補償が重要であること、推定的な交渉の拒絶を含む規格利用者による抵抗行為が公正取引委員会にとって競争的懸念でもあること、よって、状況により差止による救済措置が得られることが必要かつ適切であろうことを公正取引委員会の見解として明確にし、より均衡がとれた原案となるよう変更すべきである。(事業者)</p> <p>○ 標準必須特許を有する者が利用者に対し、保有者の有する関連必須特許の世界規模のポートフォリオに対する FRAND ライセンス条件を定めるために拘束力のある仲裁を始める申し出を書面にて提示し、利用者がその申し出に同意した場合、利用者が仲裁委員会の決定に従うことを拒絶しない限り、通常は標準必須特許を有する者が利用者に対し差止請求訴訟を提起する資格がなくなるという点に同意する。しかし、標準必須特許のライセンスを受けていない利用者が、単に裁判所においてライセンス条件を決定する意思を示しているというだけで、必ずしもライセンスを受ける意思のある者であることの根拠とはならない。 裁判所における手続が、標準必須特許ポートフォリオのライセンス条件を最終的に解決しないと思われるような遅延作戦にすぎない場合、推定されるライセンシーが裁判所においてライセンス条件を定めようとする意思を示すだけでは、ライセンスを受ける意思のない者という判断から免れないことを明記すべきである。(事業者)</p> <p>○ 全体としてライセンサーとライセンシーの権利保護のバランスを取るべきである。「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」との認定は、意思表示のみを基準としているが、「意思を有する者」と「意思を有しない者」の認定は個別事案に即して行われることとすべきである。「意思を有する者」だけでなく「意思を有しない者」についても定義を例示するなどバランスを取るべきである。 必須特許保有者が不当に高いライセンス料をオファーする場合など、そもそもライセンスする意図があるのか疑わしいケースもあり得るため、ライセンスする意図があるのか否かの認定と、ライセンス条件が「FRAND」と言えるのかどうかの認定は、個別事案に即して行われることとすべきである。(事業者)</p> <p>○ 原案で提示された「ライセンス交渉の相手方が、一定の交渉期間を経てもライセンス条件の合意に至らなかった場合に、裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を示している場合は、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者とみられる。」との記載のみでは、外形的にライセンスを受ける意思を有すると装う者を排除できないことが想定される等、実施者の交渉態様を加味した判断がなされておらず、権利者と実施者のバランスを欠いている。よって、ライセンス交渉過程に基づいた具体例の追加を含め、権利者及び実施者双方にとってバランスのとれた判断基準の提示をお願いする。(事業者)</p> <p>○ 原案は実施者と権利者との間の利益バランスを欠き、権利者の利益への配慮が不十分で、悪意の実施者による不公正な競争が助長されるとの懸念を持っている。権利者が FRAND 宣言した必須特許についてライセンスを拒絶したり、差止請求訴訟を提起することによる実施者側の不利益（ホールドアップ問題）にのみ言及され、不誠実な実施者がライセンスを拒み続けたときの権利者の不利益（ホールドアウト問題）や誠実にライセンスを取得し実施料を支払っている実施者の不利益については全く言及がないからである。 差止請求権の制限をする際にはより実施者と権利者の利益バランスの検討が必要である。事前のライセンス提案なく、FRAND 宣言特許で訴訟を提起し、差止めを請求する権利者に対しては差止請求権の制限が適用されて妥当と考えるが、ホールドアップ（差止めが実施されたために市場参入出来ない状況）問題のみを前提に差止請求権を制限することはライセンス交渉の実務等に影響があると考える。 原案はホールドアップ問題に焦点があたっている印象を受けるが、公平にホールドアウト問題にも着目した上でバランスのとれ</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>たガイドライン改定案を願うものである。(事業者)</p> <p>○ 原案で重要なポイントと考えるのは、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」という要件であり、そのような者として認定されるための具体的条件（さらには、そのような者とは認められない者に関する具体的条件）がガイドラインにおいて明確化されないままでは、国際的な普遍ルールとしても確立していない状況の中で、交渉当事者に対する円滑な交渉促進のための指針として十全に機能しないおそれ大きい。これについて権利者と実施者の利益バランスを考慮した公平な基準、条件とは何か、深く掘り下げた検討を産業界も含めて行い、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」「そのような者とは認められない者」に関する具体的な基準、条件の明確化を図り、ガイドラインで明示することが、FRAND 宣言された必須特許のライセンス交渉円滑化のためには極めて重要と考える。(事業者)</p> <p>○ 標準規格技術が広く製品に採用され、公共の利益に供される点において、それに関わる必須特許がその他特許（非必須特許）と比して大きな影響を及ぼす点を鑑みれば、知的財産の利用に対してある程度の制限が設けられることは必要である。しかしながら、原案は特許利用者の利益に大きく偏り、技術の開発に大きく寄与した特許権者の貢献とそれに見合うリターンについては全く考慮されておらず、著しくバランスに欠けるものである。昨今の特許権の軽視の風潮により、特に必須特許について堂々と「ただ乗り」「無許可利用」をする特許利用者が急増し、「逆ホールドアップ問題」と呼ばれるに至っている。このような状況が企業における公益的な技術開発への参画を躊躇させるものとなっていることは明らかである。特許権者と特許利用者の双方の利益がバランスするような、実効的なガイドラインが作成されることを要望する。(事業者)</p> <p>○ 原案では「必須特許の有効性、必須性又は侵害の有無を争うことそれ自体は、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を否定する根拠とはならない」と述べている。しかしながら、規格策定時の貢献が明らかで、かつ特許の権利化過程において十分な審査を受けて権利化されているものに対して瑣末な議論を継続することは単に議論を先送りし、決定を避ける意思の現れである。したがって、必須特許の有効性、必須性又は侵害の有無の争いが明らかな意思決定の先送りである場合には、ライセンスを受ける意思はないものと認定されるべきである。 CJEU 判決で示された判断基準は、原案に比して特許権者側の懸念や逆ホールドアップ問題に対する懸念をより踏まえたものである。(事業者)</p> <p>○ 日本においてライセンス交渉で訴訟に至るケースは少なく、仲裁手続を採用するケースは更に少ない。こういった日本の実情に鑑みれば、ライセンスを受ける意思を有するか否かの判断に際しては下記の点を考慮すべきと考える。</p> <ol style="list-style-type: none"> ① 権利者が侵害を主張している特許の有効性、規格における必須性及び対象製品との関連性の有無（前提として、権利者が利用している特許を特定し、利用の態様を特定していることが必要） ② 権利者によるライセンスオファーの条件とその正当性（実施料率、算定方法、特許の対象製品における貢献度等のライセンス条件が合理的か否か） ③ ライセンスを受ける意思を有する者によるカウンターオファーの内容とその正当性 ④ 上記を考慮した交渉の経緯（期間、回数、進展状況から、ライセンスを受ける意思を有する者が合理的な期間内に応答しているか、不当にライセンス交渉を長引かせるような態度を取っているか等）(事業者) <p>○ ライセンスを受ける意思を有するようになった場合であっても、ライセンスを受ける意思を有する者が、権利者に対し、必須特許と利用関係にある関連特許で差止請求訴訟を提起（日本国内に限定されない）することは必須特許のライセンスを受ける意思がない</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>ものと判断すべきである。(事業者)</p> <ul style="list-style-type: none"> ○ ライセンシー又は権利侵害者となり得る者が誠実に行動せず、ライセンス契約を速やかに終了しない場合には、むしろ必須特許の保有者が保護されるべきである。実際、必須特許を創作する研究開発への投資について合理的なリターンを受けられなければ、「規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を行う者」は現れない。公正取引委員会が必須特許に関するすべての事項を現行のガイドラインに委ねることを期待する。新たなガイドラインによって知的財産の保有者の権利を根本的に変更することは、明確性をもたらさず、むしろ、技術開発者その他の関連企業の多くの問題について不確実性をもたらす。例えば、ビジネスの実行にあたり遑及的にコストが増える、財産権の法的執行が不可能になる、再度改正されるかどうかが不明確であるという問題がある。(事業者) ○ 「ライセンス契約の意思がある者」と「ライセンス契約の意思がない者」を区別することはできず、このような概念は海外では支持されていない。当該段落を削除するか、又は欧州連合司法裁判所判決に倣って国際的に容認された客観的基準に基づくべきである。(事業者) ○ 例えば、多くの必須特許を含むパテントプールが既に多くの組織とライセンス契約を締結し、運営されている状況で、パテントプールの特許料を踏み倒している未ライセンスの組織に対して、パテントプールを代表して特定の FRAND 特許の権利者が訴訟を提起することは多く見受けられる。この差止訴訟の場合、専ら将来分の FRAND ライセンス料を求めるのが目的であり、これをライセンスの拒絶と同一視し、競争制限行為とすれば、FRAND ライセンス料の踏み倒しを助長するだけになってしまう。このように、必ずしも善意で必須特許の実施許諾に対応する当事者のみばかりではないことに鑑み、特許権者・Willing Licensee 双方に対して相応の誠実な交渉義務を求めるべきである。(事業者) ○ 「FRAND 条件を受ける意思を有する者」とはどのような者が具体的に示すべきである。交渉時に「裁判によりライセンス条件が決定されれば従う」とのみ回答し、実質的に交渉しない不誠実な実施者も保護対象となり得るため、ライセンスを受ける意思の有無の認定に際しては、実施者の交渉態度等を参酌すべきである。例えば、「FRAND 宣言をした必須特許を有する者とライセンス拒絶又は差止請求訴訟の対象となる他の事業者との間における交渉の経緯及び内容、特許権者からの具体的ライセンス条件の提示の有無、ライセンス条件が FRAND であることの説明の有無、相手方からのカウンター提案又はライセンス提案を拒否する理由の有無など」について具体的に記述することが有益である。(団体) ○ 一部改正は、外国判決や指針と比較すると、具体的な行動指針としてはやや不足している面があり、事業者に対する行動指針としての明確性や実効性からみると十分ではない。(団体) ○ 一件の知財高裁判決に依拠しているようだが、その射程を超えた事項が原案に記載されている。欧米でも議論が進められている中、我が国指針も整合性を取って欲しい。(団体) ○ 「一定の交渉期間を経てもライセンス条件の合意に至らなかった場合に、裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を示している場合は、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者とみられる」とあるが、全てのケースにおいて、最終手段として裁判所等で決定する意思を示すのは当然であるため、「一定の交渉期間」が明確でない原案では、ライセンスを受ける者は皆、当該「意思」を有することになる。(団体)

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>○ ライセンサーとライセンシーの権利保護のバランスを取ってほしい。「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」との認定は意思表示のみだが、「有する者」も「有しない者」の認定も個別事案に即して行われるべきである。「有する者」と「有しない者」の定義についても例示するなどバランスを取って欲しい。(団体)</p> <p>○ 必須特許あるいは、その利用特許を用いて差止請求をしてきた相手に対するカウンター訴訟を起こす場合は差止請求制限を解除するべきである。(団体)</p> <p>○ 「知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針」の一部改正(案)は、FRAND 宣言をした標準必須特許を有する者と利用する者の間で権利保護のバランスを欠いた指針となっており、国際標準化活動への積極的な技術貢献を促進する観点からも検討が必要である。 原案では、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」の認定方法が不明確であることから、差止請求権が過度に制限されるおそれがあり、国際標準化活動の萎縮につながる可能性がある。一方、標準必須特許の濫用ともいえる態様に対しては一定の制限を加えるべきである。また、2015 年 7 月 16 日に欧州連合司法裁判所が先例判決を示すなど、世界的に標準必須特許についての差止請求権をめぐる議論が進められているところである。 原案については、国際的な調和を考慮した上で、標準必須特許を有する者、利用する者とのバランスのとれたガイドラインとなるよう継続的に検討をお願いする。(団体)</p> <p>○ 差止請求制限が悪用され、標準規格の必須特許の権利保持者が一方的に不利になるようなことがあってはならない。下記の場合には、差止請求制限を例外的に解除すべきである。 ① 標準規格の必須特許権者に対して、同じ標準規格の必須特許又は利用特許(同標準の利用を前提としてなされた関連特許)を用いて、相手が差止請求を伴う訴訟を提起した場合(裁判国、地域を問わない)、 ② 相手が FRAND 条件でライセンスを受ける意思がない場合。(団体)</p> <p>○ 原案では「裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を示している場合」が例示されているが、現実において訴訟又は仲裁手続においてライセンス条件を決定するケースはあまり例がない。したがって、このような稀な例を挙げるのではなく、より実情に沿った例が必要であると考えられるが、現時点で具体例が多数存在せず、ケースバイケースで状況が異なることから、「意思を有する者」の評価では、特許の有効性、必須性および侵害の有無、ライセンスオファーの条件とその正当性、カウンターオファーの内容とその正当性、交渉の経緯(期間、回数、進展状況)、を考慮することを明らかにするべきである。(団体)</p> <p>○ 実際のライセンス交渉においては、「裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思」に形式的には言及しながら、実質的には何らライセンス条件の提案を行わずに交渉を引き延ばすなどといった場合もあることが懸念される。また、ライセンス条件のうち、実施料率については損害賠償請求又は不当利得返還請求の形式をとることで裁判において決定することが可能であるとしても、それ以外のライセンス条件、例えば一時金、実施料報告の頻度・形式、許諾される実施態様、グループ会社による実施の可否、クロス・ライセンスの評価などは、我が国の民事訴訟法の下で裁判において決定することが著しく困難又は不可能である。 したがって、FRAND 宣言をした必須特許を実施する者が裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思さえ示さえすれば、常に FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者とみられるとするかのような記載は不適切であり、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」であるか否かは客観的かつ実質的に判断されるべきことを明記すべきである。(団体)</p> <p>○ 原案では、「ライセンスを受ける意思を有する者」の例として「裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を示</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>している場合」のみを掲げるが、これでは必須特許権者がコスト等のかかる裁判等を提起しなければならないこととなって負担が重くなり、逆にいえば、そのようなことを見越して、表面上、「実施料等について判決等で定められればそれに従う」旨を標榜しながら必須特許の実施を継続する侵害被疑者の出現に対して、十分に検討されているかが定かではないため、少なくとも挙げるべき単独例としては不十分であるし、この例を挙げるとしても、不合理な交渉引き延ばしの意図をもって訴訟を行う侵害被疑者を対象から外す文言上の手当てが必要であろう。(団体)</p> <p>○ FRAND 宣言した必須特許権者からのライセンスの申出内容に直ちに応じるということはむしろ稀であって、必須特許権者と交渉をしながら、条件次第でライセンスを受ける、という者も含めて広く保護する必要がある、その意味では、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者ではないとの認定は・・・厳格になされるべきである。」という表現について首肯できなくはない。</p> <p>しかし、他方で、特許権者は、特許法上、業として特許発明を実施する権利を専有しており(特許法 68 条)、自己の特許権等を侵害等する者に対し、差止請求することを法律上当然に認められており(特許法 100 条 1 項)、しかも日本の特許法上の差止請求は、米国のように平衡法上の権利に拠るわけではないため、差止請求権の行使は、要件事実さえ充足すれば、原則として許されるべきである。</p> <p>かかる状況を前提とした特許法の行使と独占禁止法の発現との相克という観点からして、「ライセンスを受ける意思を有する者ではない」との認定については、単に例示を挙げるだけではなく、その意思を有する者ではないとの認定について、「厳格」という点に係る考慮要素や判断過程をもっと詳細に示すべきである。また、FRAND 宣言をした必須特許権者が FRAND 条件によりライセンスを受ける意思を有する者に対してライセンス拒絶・差止訴訟請求しても、事前に何らかの行為を行えば、例外的に、私的独占や不公正な取引方法に抵触しない場合もあり得るのか、そのような場合もあり得るのであればその条件は何か等についても記載すべきである。また、潜在的ライセンシーが仮に「ライセンスを受ける意思を有する者」であったとしても、財政難の状況にあるため、必須特許権者にとってロイヤルティの確保が困難であるような場合には、ライセンスの拒絶や差止請求権の行使が認められて然るべきである。これらについて配慮を怠れば、必須特許権者の FRAND 宣言や研究開発意欲を萎縮させることになりかねない点に留意すべきである。(団体)</p> <p>○ ガイドラインにおいては、ライセンサーは「FRAND 宣言をしていること」、ライセンシーは「特許発明についてライセンスを受諾すべき状況にあること」を誠実に受け止めて交渉に臨むべきである点と、ライセンサー・ライセンシーを問わず不誠実な対応をした者が損をするというのが原則的な考え方である点とがメッセージとして強く打ち出された内容となることを希望する。(団体)</p> <p>○ 「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者ではないとの認定は個別事案に即して厳格になされるべき」との記載は、そのようなケースは皆無に等しいという公正取引委員会の意思の表れであるかのように読まれる危険性を感じる。こういった表現は、ゴネ得を企図する侵害者をますます勇気付けることになりかねない。「厳格になされるべき」と書く場合、ライセンスを受諾する意思がないと断定するメルクマールを相当程度具体的に規定すべきである。(団体)</p> <p>○ 「ライセンス交渉の相手方が、一定の交渉期間を経てもライセンス条件の合意に至らなかった場合に、裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を示してい」ることを表明しさえすれば、この段階での差止訴訟の提起を違法とする考えのように見えるが不適當であり、ライセンシーがのらりくらりと交渉する場合まで、これに含めることは行き過ぎであり、ライセンシーが誠意を持って交渉しているのに、差止請求訴訟を提起して交渉を有利にさせようとする場合、つまり、ホールドアップにより、ライセンシーがライセンス条件の不利益変更を余儀なくされることが問題であることを明らかにすれば足りる。(弁護士)</p> <p>○ 原案は、FRAND 条件の範囲内の変更か否かが容易に判断できることを前提としていることが問題である。つまり、「FRAND 条件で</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>ライセンスを受ける意思を有する者」には、単にライセンシーが不利益変更には抵抗している場合と、必須特許を有する者が FRAND 条件の範囲内と主張しているが、実際には FRAND 条件を超えるものであり、それを理由にライセンシーがその受け入れに反対している場合がありうる。この点を区別しなければ、FRAND 条件の不利益変更は全てライセンシーにホールドアップ問題を生ずるということになる。ライセンシーが FRAND 条件の不利益変更につき FRAND 条件に反すると主張し、その理由や根拠を示すことなく受け入れを拒否し続ける者に対する差止請求は、独占禁止法上問題とすべきではない。ライセンシーが誠意を持って交渉しているとは言えない場合であれば、独占禁止法上問題にする必要も根拠もなく、指針案はこの点を何ら明記していないことが問題である。ライセンシーが誠意を持って交渉している場合としては、CJEU 判決が考え方を明示しており、原案もこの考え方に沿って判断することを明記すべきである。(弁護士)</p> <p>○ アップル・サムソン事件仮処分抗告決定では、「FRAND 条件によるライセンスを受ける意思」の有無については、①特許利用者のライセンス条件の具体的な提示の有無・回数、②ライセンス条件設定根拠の提示の有無、③ライセンス交渉の回数・頻度・態様、④長期にわたるライセンス交渉であった点については、当該特許の必須性や重要性について複数の評価可能性や特許利用者の提案の合理性及び必須特許権者の交渉態度を考慮要素として判断をしているのに対して、原案には具体的な考慮要素が示されておらず、一般論・抽象論を提示しているに過ぎず、認定基準として粗雑な印象を拭えないだけでなく、必須特許権者に対する萎縮効果を生じさせる。</p> <p>実際のライセンス交渉においては、「裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思」があるとして、この点に形式的には言及しつつも、実質的には何らライセンス条件の提案を行わずに交渉を引き延ばすなどといった場合もあることが懸念される。このような「のりくらり」とした交渉を行う特許利用者に対しては、差止請求訴訟こそが、あるいは差止請求訴訟のみが必須特許権者にとって自己の権利保全に有効な法的手段であることに鑑みれば、CJEU 判決に判示されているとおり、特許利用者が「業界において広く認められている商慣行に則り、また誠意をもって（このことは客観的要因により立証されなければならない）またとりわけ引き延ばし作戦がないことを意味する）、勤勉に対応」することが要求されるべきであり、このような具体的な考慮要素が原案にも盛り込まれるべきである。(弁護士)</p> <p>○ 原案が、FRAND 宣言をした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、ライセンスを拒絶する等の行為を行った場合、私的独占又は不公正な取引方法に該当することを知財ガイドラインにおいて明確にしたことは正当である。もっとも、実務上問題となるのは、具体的にどのような場合に被疑侵害者におけるライセンスを受ける意思が認められ、特許保有者がライセンスを拒絶したといえるかという点である。しかしながら、ライセンスを受ける意思という概念はともすれば曖昧であり、具体的な事案においてどのように認定されるかという点に不明確さが残る。この点に関して、CJEU は Huawei 判決において EU 競争法の実務上重要な意味を持ちうる判断を下したが、原案の公表後に当該判決が下されたこともあり、原案には Huawei 判決の判断内容が含まれていないことから、同判決の判断内容を盛り込むべきである。(弁護士)</p> <p>○ 裁判所は、本件事案において、必須特許権者であるライセンサー側の利益とライセンシー側のライセンスを受けられるという信頼及び規格の社会的便益等を比較衡量した上で、FRAND 条件によるライセンスを受ける意思を有するものに対する差止請求は権利濫用に該当するが、FRAND 条件によるライセンスを受ける意思を有しないものに対する差止請求は、権利濫用に該当しないと判断している。そして、「もっとも、差止請求を許容することには、前記のとおり弊害が存することに照らすならば、FRAND 条件によるライセンスを受ける意思を有しないとの認定は厳格にすべき。」と述べている。ガイドライン案では、この「もっとも」以下の部分を引用しているようであるが、「FRAND 条件によるライセンスを受ける意思を有する者か否か」の判断は事実認定の対象となるので、裁判官が、個別事案の具体的な事実に基づいて判断すべきこととなる。したがって、当該判示部分は判例として全く意味を有しないものである。もちろん、ガイドライン案でも、この判断は、事案に応じて個別に判断されるべきである、と述べられてい</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>るが、公正取引委員会の解釈について、実務において混乱が生じないように、上記判断は個別具体的な事実に基づいて行われることを、さらに明確化すべきである。(弁護士)</p> <p>○ 特許権者が侵害者に事前通知せず差止請求を提起することは許されるべきではない。なぜなら、必須特許は多数存在している以上、侵害者に対し、全ての必須特許を使用しているか否かを確認するよう要求することは酷だからである。換言すれば、ある者が必須特許のうちの一件の特許を使用していたとしても、必ずしも当該必須特許を使用しているかどうかを認識していないところ、事前通知なしに差止訴訟を提起することが認められるとすれば、結果的に全ての必須特許を使用しているかどうかを事前に確認する必要が生じてしまい、妥当でない。</p> <p>したがって、侵害者の「ライセンスを受ける意思」を論じる以前の問題として、まず、必須特許権者側の「被疑侵害者に誠実に通知して議論を行う意思」(特許権者の willingness) を、明確かつ具体的に要求すべきである。具体的には、特許権者は、侵害者に対して、対象となる特許権を具体的に特定し、かつ、侵害がどのように生じているのかを具体的に特定して説明する警告を行うべきである。そのうえで、種々のライセンス条件(料率を含む。)とその算定根拠・理由を具体的に示して、書面により通知することも求められるべきである。この点は、Huawei 判決においても認められているところである。(弁理士)</p> <p>○ ライセンス交渉において権利の濫用とされる行為が権利者の義務違反のみで定義づけられており、この数年世界的に議論されている willing licensee の視点、すなわち権利者と実施者とのバランスのとれた交渉による解決という観点がまったく考慮されていない。原案では事業者間のライセンス交渉において、実施者によるライセンス交渉の意図的な遅延や、「リバースホールドアップ」(実施者が逆に低廉なロイヤルティ主張で権利者の主張を意図的に封じ込める)という逆の弊害を招来しかねない。</p> <p>欧州司法裁判所(CJEU)の Huawei v. ZTE 判決はライセンス交渉の実態に沿った権利者と実施者の間のバランスをとった判決と評価できる。(学者)</p> <p>○ 特許権者がライセンスを拒絶し、又は差止請求訴訟を提起しても、独占禁止法上問題とならない条件を示すことで、特許権者に対するセーフハーバーを明確にしつつ、特許権者が競争を実質的に制限したり、不公正な取引方法を強要したりするような活動に対するプレッシャーを与えることが重要ではないか。なお、CJEU 判決も、特許権者の行為に関し、「問題とならない」範囲を示したものとなっている。(学者)</p> <p>○ 「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」の限定が甘く、裁判を引き伸ばすことを戦略とする者などに関する検討がなされていない。(学者)</p> <p>○ 「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」の限定が甘く、元々ライセンス料の支払い能力がないことが十分に想定される者、などに関する検討がなされていない。(学者)</p> <p>○ 原案によれば、必須特許について FRAND 宣言をした特許権者が「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者に対し」差止請求を行使すれば、公正取引委員会は、常に違法と認定することになる。</p> <p>しかし、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」に対する場合であっても、そのライセンシー(FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者)が、極端に廉価のライセンス料(ロイヤルティ)に固執し続ける場合など、いくつかの要件が満たされる場合においては、特許権者(ライセンサー)は FRAND 条件を満たすロイヤルティ額の交渉を打ち切って、差止請求を行使できるようにすることが妥当である。</p> <p>FRAND ロイヤルティ額についての交渉を標準必須特許所有企業が誠実に実施しようとしたにもかかわらず、ライセンシー側が一</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>方的に安いロイヤルティ額を主張し続ける場合には標準必須特許の所有企業は差止めを請求できると理解できる。 差止請求が標準必須特許所有企業には許されないという単純な基準を独占禁止法のガイドラインにより確立すると、標準必須特許所有企業側が FRAND 条件の具体化交渉において、ライセンサー側に対し不利になりすぎる。ライセンサー側が極めて安いロイヤルティを FRAND 条件における合理的額として主張し続ける場合に、標準必須特許所有企業側が安いロイヤルティを受け入れるように追い込まれる。この現象は「逆ホールドアップ (reverse hold-up)」と呼ばれ、実際に発生しているとの論評がある。 逆ホールドアップに対処するためには、標準必須特許所有企業とライセンサーの利益をバランスさせる必要がある。 このような総合判断を実施する競争法手続として、同意 (和解) 手続が適しており、米国と EU の競争当局はいずれも必須特許のホールドアップ問題に対し同意手続を採用してきている。ところが日本の独占禁止法には同意手続が存在しない。2005 年独占禁止法改正により廃止された「同意審決」を「同意手続」として復活することが求められる。(学者)</p> <p>○ 標準必須特許は、基本的にオープンであるべきであり、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者でないとの認定は個別事案に即して厳格にされるべきであるのは当然であるが、これに加えて、必須特許が多数存在している分野においては、侵害者において特定の必須特許を侵害していることを認識することが極めて困難な場合もあり、標準必須特許権者には、被疑侵害者に対し、被疑侵害の対象である特許権を特定し具体的にどのように侵害が生じているのかにつき通知するとともに、誠実に交渉を行う意思を明確かつ具体的に行うことが求められるべきである。(学者)</p> <p>○ 改定案は、特許発明に関してライセンスを受けようとする事業者が、全ての段階において不誠実に行動 (①他人の特許権が成立しているかに頓着せず、技術を勝手に使う、②権利者からライセンス契約の締結を申し入れられると、著しく低額のライセンス料を提示し、それに固執し、交渉を長期化させる、③権利者が法的手段を採った場合には、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する」ことのみを主張し続ける。) する方向にインセンティブを与え、FRAND 宣言を行った特許権者が正当な対価を市場から回収するのが困難にするものである。これは、技術革新のインセンティブを低下させるばかりでなく、誠実なライセンサーの競争上の地位を劣弱にさせるもので、わが国のビジネスの在り方を、大きく歪曲するものである。また、改定案が実施されれば、重要な技術について FRAND 宣言をすることは、特許権者にとって、極めて不合理な選択となる。すなわち、そのような特許権によって差止請求権を行使することが封じられるだけでなく、金銭的な対価を得るための交渉が長期化し、かつ金額も著しく低額になることが予期されるからである。我が国にはパテントトロール問題は存在しない。問題のないところで対策を採る必要もない。(学者)</p> <p>○ 原案では、SEP 所有者のオポチュニズムは標準関連技術の研究開発及び当該標準を採用した製品又は販売を妨げる可能性があると言明しているが、その論理的な裏付けとなり得る特許ホールドアップ及びロイヤルティ累積の推定について、不備を指摘する学説もある。米国では、単に特許ホールドアップの抽象的リスクを援用するだけでは足りないとしたと解される判例もある。また、特許ホールドアップが発生する可能性があるかと仮定すれば、均衡をとろうとする逆ホールドアップが発生するリスクもあることを考慮すべきである。 知財ガイドラインでは、バランスの取れた対称的な方法を用いて SEP 所有者と実施者の双方のオポチュニズムを招くリスクを考慮することが有用である。(個人)</p> <p>○ 原案では、潜在的ライセンサーが裁判所又は調停機関が訴訟若しくは調停の結果として設定する FRAND 条件に拘束されることに同意する限り、「ライセンスを受ける意思を有する者」であるとみなしており、SEP 所有者に対して訴訟を提起する当事者、又は SEP の有効性、必須性若しくは侵害を争う当事者でさえ「ライセンスを受ける意思を有する者」とみなすことになる。このような方法を用いた場合、ライセンサーは、SEP 所有者に対して当該技術使用の補償を行うことなく SEP を無償で使用できるようになり、SEP 所有者に対する補償を裁判所または仲裁裁判所の最終裁定まで遅らせることとなる。このような行為は、革新及び標準化過程の質</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		にマイナスの影響を与える。CJEU 裁決と同様に必須特許に対するライセンス条件交渉の際の実施者の義務を明確化するべきである。(個人)

No	該当箇所	意見の概要	考え方
38	第3の1(1)オ第5段落	必須特許の利用者(侵害者)がいたずらに交渉を引き延ばした場合や訴訟や仲裁等で負けた場合には、ライセンスオファーを早期に受け入れた者よりも高い実施料を支払わされることになって、そのこと自体はFRAND宣言に反するものではないことを追記するべきである。(団体)	本改正は、FRAND宣言に反して標準規格必須特許を使用させない行為についての考え方を示すものであり、ライセンス料等のライセンス条件がFRAND宣言に反するか否かを判断するものではありません。 なお、取引の相手方によって取引の条件等について有利な又は不利な取扱いをすることについての独占禁止法上の問題の有無は、個別の事実関係に基づき評価されることとなります。
39		FRAND条件でライセンスを受ける意思を有する者に対して差止請求訴訟を提起することと同様、FRAND条件でライセンスを受ける意思を有する者に対してライセンスを拒絶する行為をもって自動的に私的独占や不公正な取引方法に該当するのではなく、当事者の行為や交渉態度も踏まえた個別具体的な事例の分析の結果、競争の実質的制限や、公正競争を阻害するおそれが現実に認められる場合にのみ、FRAND条件でライセンスを受ける意思を有する者に対し、ライセンス拒絶をする行為は許さないという点が原案には追記されるべきである。(事業者)	原案において規格が「広く普及している」とは、その結果として代替技術への切替えが困難であり、規格を採用しないと製品市場における事業活動が困難となり競争に悪影響を及ぼす状況を想定したものです。 標準規格必須特許に基づく差止請求等への法適用に際して個別事案ごとに競争への影響の評価を行うことを明確にするため、原案において「一般に、広く普及している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ものであり、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する。」としている記載を、「規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を困難とすることにより、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する場合がある。」と修正することとしました。 また、本指針第3の1(1)オ第4段落について、記載を整理し、「FRAND条件でライセンスを受ける意思を有する者であるか否かは、ライセンス交渉における両当事者の対応状況(例えば、具体的な標準規格必須特許の侵害の事実及び態様の提示の有無、ライセンス条件及びその合理的根拠の提示の有無、当該提示に対する合理的な対案の速やかな提示等の応答状況、商慣習に照らして誠実に対応しているか否か)等に照らして、個別事案に即して判断される。」として、「FRAND条件でライセンスを受ける意思を有する者」の判断における考慮要素とその例を明確にすることとしました。

No	該当箇所	意見の概要	考え方
40		<p>規格策定後に FRAND 宣言を撤回し、ライセンスを拒絶する等の行為は、それ自体、公正さを欠く行為と思われるし、FRAND 宣言しているにもかかわらずライセンスを拒絶するという態度は、それ自体、矛盾挙動といえ、公正さを欠くと思われる。</p> <p>しかし、FRAND 宣言をし、それを撤回することなく差止請求訴訟を提起することは、ライセンスを受ける意思を有する者が、ライセンスを受ける意思を表明しながら、具体的な交渉のテーブルに着かず、先延ばしを図り、契約締結の時点をコントロールしようとするケースが想定される。</p> <p>そういう者に対して、差止請求訴訟を提起して交渉の席に（強制的に）着かせることについては、事業活動排除性や公正競争阻害性は認められないのではないか、と考える。</p> <p>もともと、特許権者が差止請求権を有しているということは、実施者に対し許諾を受けようとする動機付けを与えるようにするものである。実施の意思がある者は、実施後、差し止められるリスクを考慮するなら、あらかじめ、交渉して許諾を受けておいた方がよいと考えるからである。こうして、無許諾の実施をできるだけ少なくしていこうという含意がある。</p> <p>したがって、FRAND 宣言をし、それを撤回することなく差止請求訴訟を提起することは、それが、ライセンス料の高額化をねらって、実施者の交渉ないし選択の余地を制限するように使われる場合に限って事業活動排除性や公正競争阻害性を認めるようにするのが妥当ではないかと考える。（弁護士）</p>	同上
41		<p>特許の差止請求権は、使わないけれど使える状態にあることが重要で、それが使えない状態を規定してしまうのは、悪意の侵害者を増やすことにも繋がる。差止請求権を使うことが乱用であるか、不正な取引であるかは、個別案件ごとに裁判所の判断にゆだねるべきである。本指針では、差止請求を行っても独占禁止法上問題とならない範囲を明示することに止めるべきである。（学者）</p>	<p>本改正は、ライセンス拒絶や差止請求訴訟の提起といった特許法等に基づく権利の行使と外形上みられる行為であっても、知的財産制度の趣旨を逸脱し、独占禁止法が適用される場合として、各標準化機関の IPR ポリシーに基づき、「標準規格必須特許を有する者が FRAND 条件でライセンスをする用意がある意思を標準化機関に対し文書で明らかにすること」を内容とする「FRAND 宣言」が行われた「標準規格必須特許」については、規格を採用した者が FRAND 条件で特許を実施することについての正当な期待を有していることに着目し、これを使用させない行為についての独占禁止法上の考え方を明確にするものです。</p> <p>なお、標準規格必須特許に基づく差止請求等への法適用に際して個別事案ごとに競争への影響の評価を行うことを明確にするため、原案において「一般に、広く普及している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ものであり、他の事業者の事業活動を排除</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
			<p>する行為に該当する。」としている記載を、「規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売を困難とすることにより、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する場合がある。」と修正することとしました。</p>
42		<p>FRAND 条件でライセンスを受ける意思のあるライセンシーに対する FRAND 宣言をしたライセンサーの訴訟（差止請求訴訟・損害賠償請求訴訟）提起が、他の事業者の事業活動を排除する行為である、又は公正競争阻害性を有するとされているが、ライセンシー側からライセンス交渉の申出がない場合及び FRAND 条件でのライセンス交渉を誠実に行ったうえで合意に至らない場合には、FRAND 宣言をしたライセンサーが訴訟提起できることを併せて定めるべきである。（団体）</p>	<p>本改正は、ライセンス拒絶や差止請求訴訟の提起といった特許法等に基づく権利の行使と外形上みられる行為であっても、知的財産制度の趣旨を逸脱し、独占禁止法が適用される場合として、各標準化機関の IPR ポリシーに基づき、「標準規格必須特許を有する者が FRAND 条件でライセンスをする用意がある意思を標準化機関に対し文書で明らかにすること」を内容とする「FRAND 宣言」が行われた「標準規格必須特許」については、規格を採用した者が FRAND 条件で特許を実施することについての正当な期待を有していることに着目し、これを使用させない行為についての独占禁止法上の考え方を明確にするものです。</p> <p>「ライセンシー側からライセンス交渉の申出がない」及び「ライセンサーが FRAND 条件でのライセンス交渉を誠実に行ったうえで合意に至らない」との事情は、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思」の有無を判断する際の考慮要素となり得ますが、それらの事情のみをもって常に「FRAND 条件でライセンスを受ける意思」が否定されるものではありません。</p> <p>なお、本指針第 3 の 1 (1) オ第 4 段落について、記載を整理し、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者であるか否かは、ライセンス交渉における両当事者の対応状況（例えば、具体的な標準規格必須特許の侵害の事実及び態様の提示の有無、ライセンス条件及びその合理的根拠の提示の有無、当該提示に対する合理的な対案の速やかな提示等の応答状況、商慣習に照らして誠実に対応しているか否か）等に照らして、個別事案に即して判断される。」として、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」の判断における考慮要素とその例を明確にすることとしました。</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
43	第3の1(1)オ第5段落	<p>【以下の意見に対する考え方】</p> <p>本改正は、ライセンス拒絶や差止請求訴訟の提起といった特許法等に基づく権利の行使と外形上みられる行為であっても、知的財産制度の趣旨を逸脱し、独占禁止法が適用される場合として、各標準化機関の IPR ポリシーに基づき、「標準規格必須特許を有する者が FRAND 条件でライセンスをする用意がある意思を標準化機関に対し文書で明らかにすること」を内容とする「FRAND 宣言」が行われた「標準規格必須特許」については、規格を採用した者が FRAND 条件で特許を実施することについての正当な期待を有していることに着目し、これを使用させない行為についての独占禁止法上の考え方を明確にするものです。</p> <p>本指針第3の1(1)オ第4段落について、記載を整理し、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者であるか否かは、ライセンス交渉における両当事者の対応状況（例えば、具体的な標準規格必須特許の侵害の事実及び態様の提示の有無、ライセンス条件及びその合理的根拠の提示の有無、当該提示に対する合理的な対案の速やかな提示等の応答状況、商慣習に照らして誠実に対応しているか否か）等に照らして、個別事案に即して判断される。」として、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」の判断における考慮要素とその例を明確にすることとしました。</p> <p>【意見の概要】</p> <ul style="list-style-type: none"> ○ 特許権者による権利行使を擁護するための積極的抗弁としては、ライセンスを受ける意思を有するライセンシーであると主張する侵害者は、自身が意思を有するライセンシーであることについて立証責任を負うべきである。（事業者） ○ 原案には、標準必須特許権者が悪用するかもしれない不明瞭な点がある。例えば、標準必須特許権者が、潜在的なライセンシーは、差止めを防ぐためには、裁判所又は仲裁手続においてポートフォリオのライセンスの決定に同意しなければならないと主張することが考えられる。他の特許権者と同様、標準必須特許権者は、特定の特許のメリットや価値を法廷で争う準備がなければならない。特許権者には、ある特定の規格に関連する全ての標準必須特許など、ポートフォリオ全体であるか個別のサブポートフォリオであるかにかかわらず、裁判所又は仲裁判断において、ポートフォリオのライセンスを求める権利はない。この点を明確にすべきである。（事業者） ○ ライセンサーに対してライセンス交渉を申し出ていない者は、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者ではないと認定されるべきであるとともに、FRAND 宣言をしたライセンサーが誠実な交渉を行ったか否かは、一般的な商慣行に従ったものか、具体的なライセンス条件が提示されているか、提示されたライセンス条件が合理性を有しているかという基準に則して事実に基づき判断されるべきである。そして、ライセンシーが FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者か否かの判断、それに基づき差止を認めるか否かについては、裁判所において、事案に即して判断されるべきと考える。（団体） ○ 原案では「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者ではないとの認定は個別事案に即して厳格になされるべきである。」との表現が用いられているが、「…意思を有する者ではないとの認定」という言い方は、あたかも立証責任が事業者側にあるかのような誤解を与えかねない点で適切ではない。独占禁止法違反事件においてはあくまで公正取引委員会に立証責任が存在することを曖昧にする結果となる。 したがって、かような誤解が生じないように、あくまで立証対象が「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者である」かどうかであることを明確にする表現を用いるとともに、立証責任の所在が公正取引委員会にあることを明確にすべきである。（弁護士） ○ FRAND 宣言をした必須特許を有する者と、当該特許のライセンスを受けようとする者のライセンス交渉においては、構造的に後者の立場が弱い。なぜなら、当該特許技術が標準に取り込まれた以上は、代替的な他の技術を自ら開発したり、ライセンスを受けたりという対抗策は、事実上無意味だからである。そうすると、ライセンシーが、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有するものではないということは通常ありえず、これに該当しないとの認定は厳格になされるべきである。利用者の利便性と標準技術を使

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>用した製品市場の拡大という標準化の目的からすれば、FRAND 宣言をした必須特許に基づく差止請求が許容される場合は極めて例外的であるべきである。</p> <p>当該特許技術が必須であるかどうかは、標準化団体その他の第三者により認定されたものではなく、単に当該特許保有者の宣言によるものに過ぎない以上、差止請求の萎縮的効果により、その必須性を争うことができないとすると、必須宣言をした者勝ちという結果となり妥当でない。侵害の有無についても同様で、必須宣言された特許が標準化技術に取り込まれたか否かは、必須宣言それ自体から明らかではない以上、侵害性を争うことができないとすることは妥当ではない。(弁理士)</p> <p>○ 原案は、当事者間の接触のプロセスのどの時点でライセンス拒絶があったと判定するのかについて何ら示唆を与えていない。一般的には契約の不成立が明らかになった時点と考えるのが普通であると考えられるが、その場合、契約が不成立の段階で「ライセンサー」は排除行為を行ったとみなされるのに対して、「ライセンシー」は裁判所に救済を申し立てることによってライセンスを受ける意思を持つ者としての地位を継続できることになる。つまり、「ライセンサー」には当然違法のアプローチを適用し、「ライセンシー」には合理の原則のアプローチを適用して判断することを意味する。同一の必須特許を巡る違法性の判断基準が「ライセンサー」と「ライセンシー」によって異なるのは不適切である。ライセンス交渉は、当事者間の相対での接触であり、企業のカルチャー、交渉スタイル、ライセンスへの関心の強弱など、様々な要因によってその内容や密度が異なる。そのような対象について「ライセンスの拒絶」という結果論で違法性を判断するのは適切ではない。ライセンサーの行為が排除行為に該当するか否かは、当事者の契約ライセンス契約成約のためのコミットメントの実質性、そして誠実義務などを個別の事業毎に認定すべきである。(学者)</p> <p>○ 原案の狙いは、「ライセンサー」に対して、FRAND 条件でライセンス許諾させる法律上のインセンティブを与えることにあると思われるが、必須特許を有する企業にとって、それはライセンス許諾を義務付けられているのと同じ心理的効果を持つ。その義務は、自らのFRAND 宣言に起因するものであるため、企業は結果として、FRAND 宣言することを躊躇することになるであろう。これは、国際標準化の促進を重視するわが国にとっては極めて重大な問題である。企業にFRAND 宣言離れを促すことが予測されるような内容であってはならない。(学者)</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
44	第3の1(1)才第5段落	<p>PAE(権利主張主体)は自ら事業活動を行わないため、特許侵害訴訟の反訴を恐れることなしに、自己の保有する事実上の必須特許を行使することができる。このような実情を踏まえると、自らの事業活動を行わないPAEについては、被疑侵害者とのライセンス交渉上一定の義務を課す必要がある。公正取引委員会が世界の競争当局をリードする立場にある競争当局として、率先して原案において当該論点への適切な解決策を示し、将来において懸念されている事実上の必須特許を有するPAEによる高額なライセンス料の請求の事案において毅然とした態度で法執行に臨むことを強く期待する。(弁護士)</p>	<p>本改正は、行為主体の別によって独占禁止法の考え方や適用に差異を設けるものではありません。一般に、独占禁止法上の問題が見られれば、行為主体の性質や属性にかかわらず厳正に対処することとなります。</p> <p>また、本改正は、ライセンス拒絶や差止請求訴訟の提起といった特許法等に基づく権利の行使と外形上みられる行為であっても、知的財産制度の趣旨を逸脱し、独占禁止法が適用される場合として、各標準化機関のIPRポリシーに基づき、「標準規格必須特許を有する者がFRAND条件でライセンスをする用意がある意思を標準化機関に対し文書で明らかにすること」を内容とする「FRAND宣言」が行われた「標準規格必須特許」については、規格を採用した者がFRAND条件で特許を実施することについて</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
			<p>の正当な期待を有していることに着目し、これを使用させない行為についての独占禁止法上の考え方を明確にするものです。</p> <p>各標準化機関の IPR ポリシーに基づき FRAND 宣言をした標準規格必須特許以外の特許の権利行使といった本改正が対象としていない行為については、個別の事実関係に照らして独占禁止法の適用の有無が判断されます。</p>
45		<p>原案は、その公表にあたり知的財産高等裁判所決定の評価として独占禁止法上の判断を示したものではないとの評価を調査報告において併せて公表する一方、原案の中身においては、同決定の判示事項において用いられている表現と酷似する表現を採用している。このように一方で司法裁判所の判示事項は独占禁止法上の判断を示したものではないと断じつつ原案において独占禁止法の適用に関する考え方を示すことを表明しながら、他方で、実際の原案の表現においては当該司法裁判所の判示事項と酷似した表現を用いるのは適切ではない。同決定の判示事項と酷似した表現を用いるのであれば、原案における判断枠組みと同決定の判断枠組みとの関係について明示的に説明すべきであり、無用な混乱を避けるという意味でもその必要性は高い。(弁護士)</p>	<p>本改正は、御指摘の知的財産高等裁判所の判示事項を独占禁止法における一般的な判断の枠組とするものではありません。現に国内外で生じている問題である FRAND 宣言をした標準規格必須特許に基づく差止請求訴訟の提起等の行為について、当該知財高裁で争われた事例も参考としつつ、独占禁止法の適用の考え方を明確にするものです。</p> <p>なお、原案修正後の本改正は、特定の判決・決定のみに依拠するものではなく、海外の主要な競争当局における考え方とも整合的であると考えられます。</p>
46		<p>原案には、「裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を示している場合は、FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者とみられる。」と記載されているが、当該記載部分は、以下の理由より、修正されるべきである。</p> <p>① 裁判所や仲裁裁判所の判決や判断で、ライセンス料やライセンス条件を決めることができるシステムを採用している国の場合には、裁判所においてライセンス条件を決定する意思を示すことで、ライセンスを受ける意思を認定することは可能であるが、日本では、そのような制度がない。また、そもそも、日本には、損害賠償訴訟と差止請求訴訟しかないところ、ライセンシーから訴訟でライセンス条件を決定するとの意思が示された場合には、差止請求が権利濫用とされてしまうのでは、差止訴訟を提起して、これをバックに当事者間の交渉を促進させる、という手法をとることができなくなる。また、損害賠償訴訟も損害の有無と損害額を判断するための訴訟であるため、ライセンス条件を決定することを予定していない。日本では、ライセンス交渉は、訴訟が提起された場合であっても、訴訟外で、裁判官の手を煩わせることなく当事者間で行われる。</p> <p>② FRAND 条件に合致する条件を提示したにもかかわらず、ライセンシーがこれを受諾せず、誠実に交渉することもなく交渉が長引くような場合</p>	<p>本改正は、ライセンス拒絶や差止請求訴訟の提起といった特許法等に基づく権利の行使と外形上みられる行為であっても、知的財産制度の趣旨を逸脱し、独占禁止法が適用される場合として、各標準化機関の IPR ポリシーに基づき、「標準規格必須特許を有する者が FRAND 条件でライセンスをする用意がある意思を標準化機関に対し文書で明らかにすること」を内容とする「FRAND 宣言」がされた「標準規格必須特許」については、規格を採用した者が FRAND 条件で特許を実施することについての正当な期待を有していることに着目し、これを使用させない行為についての独占禁止法上の考え方を明確にするものです。</p> <p>本指針第 3 の 1 (1) オ第 4 段落について、記載を整理し、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者であるか否かは、ライセンス交渉における両当事者の対応状況（例えば、具体的な標準規格必須特許の侵害の事実及び態様の提示の有無、ライセンス条件及びその合理的根拠の提示の有無、当該提示に対する合理的な対案の速やかな提示等の応答状況、商慣習に照らして誠実に対応</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
		<p>等、ライセンス交渉が進まない原因がライセンシー側にある場合には、ライセンサー側の差止請求権を制限したところで、ライセンス交渉を促進できず、また、ライセンサーの権利を制限するための正当化事由にも欠け権利濫用行為と認定することも困難になる。よって、この場合は、公正取引委員会の従来立場によると、独占禁止法には違反しないことになるが、原案では独占禁止法に違反する行為となるように読める記載となっているため修正が必要である。</p> <p>以上より、「FRAND条件でのライセンスを受ける意思を有する者」の範囲については、ライセンス交渉の実務に即した内容で、かつ、必須特許権者と必須特許を利用しようとする者とのバランスに配慮した内容に修正されるべきである。(弁護士)</p>	<p>しているか否か)等に照らして、個別事案に即して判断される。」として、「FRAND条件でライセンスを受ける意思を有する者」の判断における考慮要素とその例を明確にすることとしました。</p> <p>上記のとおり記載を整理し、「裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を示している場合は、FRAND条件でライセンスを受ける意思を有する者とみられる。」との記載はしないこととしました。</p>
47		<p>日本法上ライセンスの条件を決定するという実定法上の請求権はないと思われる(侵害を理由とする損害賠償請求及び不当利得返還請求が経済的には事後的ライセンスと見られることはあるとしても、法的にはライセンス条件の決定ではない)。また、仲裁も両当事者が善と衡平による旨合意しない限り法律に従って行われるため(仲裁法36条3項)、ライセンス条件を決定せよという申立ての趣旨は立たないものと思われる。したがって、「裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を有していれば」とする例示は、日本法上は適当ではない。(弁護士)</p>	同上
48		<p>原案は、「裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を示している場合は「ライセンスを受ける意思を有する者」とみられる」と明確化するにあたり、客観的基準に焦点を当てているように見受けられるが、問題とすべきは、ライセンシーの「(決定する)意思」よりも、むしろその行為であると考え。すなわち、そのライセンシーは、当該手続に参加し、また、当該手続を遵守しているか、との客観的テストは、当事者全員に、より高い確実性を提供し得るものであり、主観的意図に関する紛争を回避する。</p> <p>したがって、「裁判所又は仲裁手続においてライセンス条件を決定する意思を示している場合は、FRAND条件でライセンスを受ける意思を有する者とみられる」は、「裁判所又は仲裁手続においてFRAND対価の決定に参加しこれを遵守する者はライセンスを受ける意思を有する者とみられる」とするべきである。(事業者等)</p>	同上
49		<p>当社は、単に実施者が必須特許の有効性、必須性又は必須特許の侵害の可能性を問題視しただけでは、「意思を有しない」者とはいえないとの公正取引委員会の考えに賛同する。必須特許に関連する潜在的な集散的市場支配力に鑑みると、実施者は、かかる文脈において、これらの重要な問題を</p>	<p>御指摘の①～③に関する事実については、当事者間のライセンス交渉の経緯の1つとして、ライセンサーによる差止請求訴訟の提起等の評価に係る考慮要素となり得ますが、それらのみで判断されるものではなく、個別事</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
		<p>提起することを奨励されるべきである。当社の経験では、工業規格に必須であると宣言された特許の圧倒的多数は、無効、必須でない又は非侵害であった。特許権者がそのポートフォリオのメリットや価値を示すように実施者が交渉及び主張することは奨励されるべきである。</p> <p>例えば、ライセンシーは、単に</p> <p>① 標準必須特許ポートフォリオライセンスを受けることを拒絶したが、その代わりに、有効で、侵害され、かつ、未だライセンスされていない又は消尽されていない個別の特許のみのライセンスを受けることを求めたこと、</p> <p>② 主張される標準必須特許を実施する最小販売可能ユニットを基礎として計算されたレートを提案したこと、又は</p> <p>③ FRAND 条件ではない累積ロイヤルティの負担を避けるために計算されたロイヤルティ率を提示すること</p> <p>を理由に、意思を有しない者とみなされるべきではない。</p> <p>同様に、実施者は、特許権者がFRAND 約束を行った場合、差別的に取り扱われていないことを確認する必要がある。(事業者)</p>	<p>案ごとに、ライセンス交渉における両当事者の対応状況（具体的な標準規格必須特許の侵害の事実及び態様の提示の有無、ライセンス条件及びその合理的根拠の提示の有無、当該提示に対する合理的な対案の速やかな提示等の応答状況、商慣習に照らして誠実に対応しているか否か）等に照らして個別事案に照らして判断されるべきものと考えられます。</p> <p>なお、標準規格必須特許のライセンス料については、当委員会が算定方法や適正な水準を示すべきものではなく、当事者間の交渉で決められるものと考えられます。</p>
50		<p>ライセンス条件のうち、実施料率については、裁判所において決定することは可能であるとしても、我が国の民事訴訟法の下では、ライセンスが存在しないことを前提とする損害賠償請求権又は不当利得返還請求権として訴訟物を構成せざるを得ない。</p> <p>したがって、FRAND 宣言をした必須特許を保有する者がFRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者に対し損害賠償請求又は不当利得返還請求をなすこと自体は、ライセンスを拒絶するものではないことを明確にすべきである。(団体)</p>	<p>標準規格必須特許に基づき損害賠償請求を行うことは、規格を採用した製品の研究開発、生産又は販売のための必須な特許等の実施に対するFRAND 条件に見合う対価の支払を求めるものと評価される場合には、特許法等による権利の行使と認められるものと考えられます(調査報告書第4の1(2)参照)。</p>
51		<p>FRAND 宣言をした標準必須特許に基づく損害賠償請求が認められる場合があるとしても、FRAND による実施料を超える請求を許してしまえば、差止請求やライセンスの拒絶の禁止を潜脱する結果となり、標準技術の普及による利用者の利便性と製品市場の拡大という標準化そのものの目的に反する結果となる。したがって、FRAND による実施料を超える損害賠償請求は、差止請求やライセンスの拒絶同様、許されるべきではない。(弁理士)</p>	<p>同上</p>
52		<p>「FRAND 条件」の定義はIPR ポリシーに従うが、累積ロイヤルティ問題を勘案して、例えば、対応する規格について適正に運用されているパテントプール(例えば、多数の規格実施者がライセンスを受けている)のロイヤルティを参考にすることができる点などを追記すべきと考える。</p> <p>必須特許による競争制限的な権利行使を抑制する手段として、必須特許保有者によるパテントプールの活用は推奨されるべきと考えており、その</p>	<p>標準規格必須特許のライセンス料については、当事者間の交渉によって個別に決められるものであり、当委員会がFRAND 条件に見合うライセンス料の算定方法や適正な水準を示すことは適当ではないと考えられます。</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
53		<p>観点からも上記の追記は意義があると考える。(事業者)</p> <p>以下の理由から、本改正の全部を削除するか、少なくとも FRAND 宣言をした必須特許の保有者が、特許の「ホールドアップ」に従事したという証拠がある状況、すなわち、特許権者が差止請求による救済というおそれを利用して競争的な水準を超えたロイヤルティを要求する状況での法的責任を制限するよう修正すべきである。</p> <p>1 本改正は以下の理由から技術革新へのインセンティブを低下し、標準化への参加を阻止する可能性が高い。</p> <p>(1) 競争法による対応は、権利者に対する過剰な抑止となる可能性がとりわけ高い。これは、「ライセンス契約の意思がある者」の裁定が多く、の事件で全く不明である可能性があるからである。</p> <p>(2) 権利者に対する競争法適用の可能性は、侵害者が不誠実に交渉することを可能にする。</p> <p>(3) 差止請求に基づき知的財産を保護する権利を放棄することの必要性は、特許権者が FRAND 条件下で標準化団体に貢献することを抑止する可能性がある。</p> <p>2 本改正は、差止請求を行おうとする SEP 所有者は、競争水準を超えた特許料を要求するために差止請求を利用する、すなわち、反競争的特許ホールドアップに従事する、と誤って想定している。しかし、反競争的特許ホールドアップがよく見られるという経験的証拠はない。(個人)</p>	<p>現に国内外で生じている問題である FRAND 宣言をした標準規格必須特許に基づく行為について、独占禁止法の適用の考え方を明らかにすることは、法適用の予見可能性を高め、公正かつ自由な競争を促進し、事業者の事業活動に資するものと考えられます。</p> <p>御意見に挙げられた理由に対する考え方は、次のとおりです。</p> <p>理由 1 (1) 及び(2) 「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」であるか否かの判断における考慮要素とその例を明確にすることとしました。</p> <p>理由 1 (3) 本改正は、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」に対する権利行使の独占禁止法上の考え方を明確にするものであって、「差止請求に基づき知的財産を保護する権利を放棄すること」を一般に求めるものではありません。</p> <p>なお、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」に対する権利行使は、それ自体「FRAND 条件下での貢献」とは評価し得ない行為であると考えられます。したがって、「FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者」に対する権利行使についての独占禁止法上の考え方を明確にすることは、「FRAND 条件下での貢献」を抑止することにつながるものではないと考えられます。</p> <p>理由 2 本改正は、特許権者が競争水準を超えた特許料を要求するためにホールドアップを利用することを常に想定しているものではありません。</p>
54		<p>以下の諸点に鑑みると、原案策定の事前手続が十分とはいえ、いささか拙速の感があり、疑問を禁じ得ない。</p> <p>① 特許法による独占権付与による技術開発の促進と競争法による競争の促進とのバランスを図ることが重要な分野であり、かつわずかな基準の違いによりそのバランスが崩れてしまいかねないデリケートな問題であること、及び FRAND 条件の合意交渉が決裂した場合に差止請求等を行うことについて適用される独占禁止法の行為類型が排除型私的</p>	<p>本改正は、当委員会による標準規格必須特許に関する独占禁止法の解釈を可能な限り一般的な形で示すものです。</p> <p>なお、本改正は、御指摘の Huawei 判決も参考にしております。</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
		<p>独占又は取引拒絶・取引妨害と独占禁止法の中でも違反の外延を明確にすることが困難なタイプのものであることから、どのような適用基準が妥当なものといえるのかについては、標準化作業が実際に行われている業界への十分なヒアリングを行うとともに、公正取引委員会として研究会を発足して研究会での討議内容を適宜公表して、技術標準化における必須特許の権利行使に関する関係者の意見発表等を誘導することで、関係者の知見を結集していく努力が重要と思われる。</p> <p>② FRAND 宣言後の必須特許権のライセンス交渉や差止請求等に関する審査事件は、極めて数が限られているものと推測され、その結果、公正取引委員会に本格的な研究会を開催することなく、実態調査を行っただけで繊細なさじ加減が要求されるこの論点について十分な知見の蓄積があるとは言い切れない。</p> <p>③ パブリックコメントは所詮は事後的な手続であり、かつ一方通行型の意見表明であり、関係者と公正取引委員会との間で十分な意見交換や討議が行われる場合に比べれば、どうしても知見の吸収度・成熟度は異なってくる。</p> <p>④ 公正取引委員会が原案を発表してから約1週間後に公表された Huawei i 判決が反映されていない。</p> <p>⑤ アップル・サムスン知財高裁判決では、同裁判において実施された意見募集について、「③独占禁止法を活用するべきとの意見もあったが、その数は少数であった」との指摘がある。独占禁止法活用の意見が少数であった理由は判決文からは定かではないが、独占禁止法活用について何らかの弊害又は懸念があることによるとも考えられる。その場合、弊害・懸念の内容を探る必要があるが、原案策定の手続においてはそのような調査はなされていないものと思われる。(弁護士)</p>	

No	該当箇所	意見の概要及び考え方	
55	第4の2(4)第2段落	<p>【以下の意見に対する考え方】 原案において規格が「広く普及している」とは、その結果として代替技術への切替えが困難であり、規格を採用しないと製品市場における事業活動が困難となり競争に悪影響を及ぼす状況を想定したものであることは、前述のとおりです。 標準規格必須特許に基づく差止請求等への法適用に際して個別事案ごとに競争への影響の評価を行うことを明確にするため、不公正な取引方法に関して一般に「公正競争阻害性を有することとなり」、「不公正な取引方法に該当する」としている記載を、「公正競争阻害性を有するときには、不公正な取引方法に該当する」と修正することとしました。</p> <p>【意見の概要】 ○ 「競争を実質的に制限するまでに至らなくても不公正な取引方法に該当する」との原案の文言のみを見ると、競争に与える効果の実質を考慮することなく、形式的に文言に合致すれば、ライセンス拒絶及び差止請求訴訟の提起が即座に違法と判断されるかの</p>	

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>ように解釈されるおそれがあると懸念される。不公正な取引方法に該当する場合の事例を、具体的に記述することが望まれる。(事業者)</p> <p>○ たとえ公正取引委員会が、利用者はライセンスを受ける意思のある者とみなされるべきであり、差止請求訴訟の提起が時期尚早であると判断しても、単に差止請求訴訟が提起されただけでは必ずしも公正な競争が阻まれたり、利用者の競争機能が損なわれたりするわけではない。 不正な取引方法に関し、特定の事例における事実即して、行為により公正な競争が阻まれるか、又は市場の企業の競争が損われる場合に限り、不正な取引方法とみなされることが明記されるべきである。(事業者)</p> <p>○ 本指針原案はライセンスの拒絶をすることや差止請求訴訟を提起することについて、「当該行為は、当該製品の市場における競争を実質的に制限するまでには至らず私的独占に該当しない場合であっても」不公正な取引方法に該当すると規定している。必須特許保持者が過大な FRAND 率を設定したり、規格の実施を阻止することを防ぐことが本規定の目的と推測するが、その理由が正当であったとしても、当該行為自体をもってこれを当然に違反行為であると決定することは、競争法における違法性の判断で最も基本的な要件である競争への有害な影響を要求することを怠っている。「当該行為が競争に害を与えると明確になった場合には、不公正な取引方法とみなされる」と記述すべきである。(事業者)</p> <p>○ FRAND 宣言がなされた特許発明に係る技術の内容性質、関係する市場の状況等に応じて、その権利行使が市場での競争に与える効果の実質的検討を行った上で、不公正な取引方法に該当するか否かが判断されるべきである。(事業者)</p> <p>○ 対象技術において有力な他の規格との規格間競争があるか否か、対象技術が無線通信などのように有限な資源を用いるものであるか否か等により、市場における競争に与える効果は様々であり、私的独占の観点からの検討のみならず、不公正な取引方法の観点からの検討に際しても、競争に与える効果の実質を考慮するのは当然のことであって、この点で、両者において本質的な差があるものではない。 不公正な取引方法の観点からの検討にあたり、「競争を実質的に制限するまでには至らなくても」不公正な取引方法に該当する旨のガイドラインの文言のみを読むと、あたかも、不公正な取引方法については、競争に与える効果の実質を考慮することが不要であると述べるかのように誤解されるおそれもあり、適当ではない。仮に、「競争の実質的制限」と「公正競争阻害性」の違法性の基準の差を明示するのであれば、具体的にどのような場合なのかを明確にすべきである。(団体)</p> <p>○ 原案の第4の2(4)において、改正は、研究開発に従事するライセンス希望者がライセンスの拒絶又は差止めの請求によって被る悪影響に焦点が当てられている。さらに原案は、「したがって、そのような行為は不公正な取引方法に該当する」と述べている。不公正な取引方法であるか否かは、事実関係と、様々な利害関係者の利害並びに競争促進及び競争阻害の影響(あれば)を考慮する合理の原則(rule of reason)の分析に基づいて判断されなければならない。(団体)</p> <p>○ 原案のうち、不公正な取引方法に関する記述については、あたかも当該行為に該当すると当然違法と断言しているようにも見受けられる点で不当であるし、仮に当然違法という趣旨でなかったとしても、原則として違法だとしているのであれば、そこまで言い切れるほど強い根拠があるのかという点で、いずれにしても不適切な表記である。 したがって、「第4の2の(4)」において、「FRAND 宣言をした必須特許を有する者又は当該必須特許の対象となる技術を含む規格の策定後に FRAND 宣言を撤回した者が、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」を行為として加えるとしても、第4の2の(1)乃至(3)の表記と同様、それが「公正競争阻害性を</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>有する場合には、不公正な取引方法に該当する（一般指定第2項、第14項）」等という表現に改めるべきである。（団体）</p> <p>○ 必須特許であっても、ライセンス契約は諸条件、多様な対価関係で構成されるものであり、FRAND条件の対価関係はその一部を構成するものにすぎない。したがって、FRAND宣言した者によるライセンス拒絶又は差止請求権行使を一概に「公正競争阻害性を有する」、「不公正な取引方法に該当する」とするのは妥当でなく、諸条件・状況を総合的に考慮した上で判断されるよう、「公正競争阻害性を有するおそれのある行為であり」、「公正競争阻害性を有する場合には、不公正な取引方法に該当する」とすべきである。（団体）</p> <p>○ 原案は、不公正な取引方法（一般指定2項、4項）に関しては反競争的効果としての公正競争阻害性まで一般に肯認されるとするようである。それが事案ごとの反競争的効果の個別検討を不要とする「当然違法」の法理を採用しようとするものであるならば、それ自体として不適切である。 規格に採用された特許技術について、ライセンス料率・金額に課せられ得た一定の制約を回避しようとする行為が、反競争的効果を有し独占禁止法違反を構成すると評価されるべきものであるか否かは、事案ごとに個別に検討されるべき問題である。（弁護士）</p> <p>○ 「不公正な取引方法に該当する（一般指定第2項、第14項）。」とあるのは、「不公正な取引方法に該当するおそれがある。」に訂正すべきである。 「指針」はあくまで規制官庁の参考意見ないし運用方針であり、正式の法令適用は具体的な事情の下で実施された個別事案の正式処分について行われ、かつその処分は裁判所の審査に服するのであるから、指針について法令のように断定的に意見を表明することは適正ではない。また、「公正な競争を阻害する」ということは個別事案の経済実態に即した立証事項であり、これは具体的事案に対応して立証する必要がある。（弁護士）</p> <p>○ 原案が原則違法という印象を与える基準ないし表現となっており、必須特許権者側の特許権行使に萎縮効果を与え、技術開発意欲が減退されるおそれがある。 原則違法と読める原案の記載振りは、不公正な取引方法（不当な取引拒絶・不当な取引妨害）においてより強い違和感を生ぜしめる。 例えば、近時の判決例では、不当な取引拒絶について、「一般に、事業者は、取引先を選択する自由を有しているから、事業者が価格、品質、サービス等の要因を考慮して独自の判断によって他の事業者との取引を拒絶した場合には、これによって、たとえ相手方の事業活動が困難となるおそれが生じたとしても、そのみでは直ちに公正な競争を阻害するおそれがあるということとはできないから、不当な取引拒絶には該当しないというべきである。」（平成23年7月28日東京地裁判決・平成20年（ワ）第32415号）とされており、個々の事案において個別具体的な事情を勘案して公正競争阻害性を判断するとしているとともに、相手方の事業活動が困難になったとしてもなおそれだけでは「不当に」には該当しないとさえ判示している。（弁護士）</p> <p>○ 原案は、「不公正な取引方法の観点からの考え方」の部分について、原案に記載の一定の行為のすべてにつき、公正競争阻害性を「有する」と断定している点適切ではない。これらの行為については個別の事案ないし行為ごとに競争への影響を慎重に検討すべきであり、公正競争阻害性を「有する場合には」といった表現とすべきである。（弁護士）</p> <p>○ 行為の存在のみで公正競争阻害性が認定できるという見解を公正取引委員会が採用したことを本ガイドラインにおいて明言することの影響が懸念される。</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		例えば、必須特許権者が有力な競合事業者を排除する場合には公正競争阻害性は肯定され易くなるが、有力ではない、さらには、市場に参加する力のない事業者に対してライセンスを拒絶した場合に公正競争阻害性を有するかについては疑問がある。判例によると、(事案によるものの) この場合でも、権利の濫用は認められ得るため、差止請求は否定され得るが、独占禁止法の適用において後者の行為が公正競争阻害性を有すると言い切れるかどうかについて疑問なしとはいえない。また、必須特許といっても、必須特許を設定する機関によって様々なタイプや内容のものがあるので、個々の規格の社会的役割や当該規格を利用する製品の特性などの事情を一切考慮することなく、ガイドラインにおいて、一律に、本件行為は公正競争阻害性があると断定することは、問題があるのではないか。ちなみに、知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針の他の箇所では、行為のみをもって公正競争阻害性を判断した箇所はないと考えられる。(弁護士)

No	該当箇所	意見の概要	考え方
56	第4の2(4)第2段落	不公正な取引方法の観点からの考え方においても、「規格の策定後に必須特許を譲り受けた者の行為であるか・・・を問わない」との文章を記載し、権利行使する主体に関する本指針の適用範囲を明確にすべきである。(団体)	本指針第3の1(1)オにおける記載に「(後記第4の2(4)の場合も同様である。)」との記載を追加することとしました。

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
57	その他	<p>【以下の意見に対する考え方】</p> <p>本改正は、ライセンス拒絶や差止請求訴訟の提起といった特許法等に基づく権利の行使と外形上みられる行為であっても、知的財産制度の趣旨を逸脱し、独占禁止法が適用される場合として、各標準化機関の IPR ポリシーに基づき、「標準規格必須特許を有する者が FRAND 条件でライセンスをする用意がある意思を標準化機関に対し文書で明らかにすること」を内容とする「FRAND 宣言」がされた「標準規格必須特許」については、規格を採用した者が FRAND 条件で特許を実施することについて正当な期待を有していることに着目し、これを使用させない行為についての独占禁止法上の考え方を明確にするものです。</p> <p>【意見の概要】</p> <ul style="list-style-type: none"> ○ 特許権者の立場では、必須特許に投じた研究開発投資を適切に回収し、新たな必須特許に投資する必要がある。実施者の立場では、サービスや製品の提供コストと一定の利益を確保し、安定して継続的にサービスをお客様に提供する必要がある。このような両社の立場に配慮する FRAND 条件の独占禁止法上の判断基準が明確化されることが必要と考える。(事業者) ○ 「パテントプールガイドライン」第3 規格に係る特許についてのパテントプールに関する独占禁止法上の問題点の検討 1 基本的考え方において、FRAND ライセンス料の累積額が高額になる可能性についての言及がある。標準化活動自体が独占禁止法第8条の観点から評価されるべきことを考えると、明らかに多くの必須特許が予測される標準化活動においては、全必須特許の FRAND ライセンス料の累積額が合理的かつ妥当であることを標準化活動に求めることも可能ではないだろうか。(事業者) ○ ライセンス料の算定に関する知財高裁判決の内容を踏まえ、FRAND 宣言をした必須特許の FRAND ライセンスの価値を定めることについては、当事者は、規格への特許の貢献についてライセンサーが過大又は過小に補償されないようにする手段を取る

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>べきである旨を、原案に追記すべきである。(事業者)</p> <p>○ 通常、FRAND 宣言された必須特許における紛争では「FRAND 条件とは何か」が大きな争点となる。一方が不当な条件を FRAND 条件として提示した場合、不当な主張をした当事者が不利益をこうむる仕組みの構築が望ましいと考えられる。最終的な判断は裁判所に委ねられるとしても、裁判所がそのように判断する可能性があることを示唆する文言が必要である。(団体)</p> <p>○ 1つの製品に使う標準必須特許が増え、ロイヤルティが高騰し続けることになれば、標準規格に則った製品市場への参入は不可能になる。また、このようなロイヤルティの高騰を許してしまえば、標準必須特許を保有する企業は圧倒的に有利になる。標準化の仕組みを利用して寡占状態を作り出してしまうからである。このため、標準規格に関する FRAND 条件のロイヤルティの上限は、単に1つ1つの規格特許単位で考えるのではなく、当該規格全体で考えるべきである。具体的には、累積ロイヤルティ料率に上限(いわゆる CAP)をはめつつ、当該特許権者が保有する規格特許の、当該規格特許全体における占有割合を基準に定めるべきである。(弁理士)</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
58	その他	<p>本件行為を独占禁止法違反として行政処分の対象とする場合、その処分の内容として、単に当該行為の禁止(不作為)を求めるに留めず、当該事案において FRAND 条件とされるべき具体的内容を自ら策定し、その条件でライセンスに応じること(作為)を命ずる場合があることを示すべきである。(弁護士)</p>	<p>本改正は、FRAND 宣言をした標準規格必須特許に基づく行為について、独占禁止法の適用の考え方を明確にすることを目的とするものです。</p> <p>なお、具体的な契約条件については、当委員会が示すべきものではなく、当事者間の交渉で決められるものと考えられます。</p>
59		<p>「標準化に伴うパテントプールの形成等に関する独占禁止法上の考え方」(以下「パテントプールガイドライン」という)において、標準化活動自体が独占禁止法第8条(事業者団体の活動)の観点から評価されることを確認している。今般の原案は「知的財産ガイドライン」の一部改正に留まるが、標準化活動についてガイドラインを定める「パテントプールガイドライン」も含めて規定の見直しを行う時期に来ているのではないだろうか。</p> <p>「パテントプールガイドライン」第2 標準化活動 3 規格技術に関する特許権の行使と独占禁止法の適用においては、FRAND 条件への言及はない。しかしながら、独占禁止法第8条の観点から、FRAND 条件を標準化活動に所与のものとして規定すべきではないだろうか。さらに、必須特許について「報告書」は転得者の FRAND 宣言の認識を推認するとしているが、標準化活動から生じた必須特許については FRAND 条件をその特許の属性として位置付ける方が、権利者が転々とする場合においても、規定として優れているのではないだろうか。(事業者)</p>	<p>御意見については、今後の参考とします。</p>

No	該当箇所	意見の概要	考え方
60		標準化に伴うパテントプールの形成等に関するガイドライン(平成 17 年)との関係についても整理・検討の上、明らかにされる必要がある。(学者)	御意見については、今後の参考とします。
61		原案の内容は、知的財産法と密接に関係するので、特許庁等関係官庁との十分な協議が必要と考える。(弁護士)	本改正は、当委員会による独占禁止法の解釈を示すものですが、本改正の検討では、関係省庁と意見交換をしてきました。
62		日本において、必須特許の権利行使等に関する問題(ライセンス拒絶・差止請求訴訟の提起、高額なライセンス料・損害賠償の請求等)が実際に生じた事例の蓄積は限られており、また FRAND 宣言がなされた必須特許の権利行使がいかなる場合に独占禁止法上の排除行為に該当しうるかについて議論が十分に尽くされた状況とは言い難い。アップル・サムソン判決のうち、知財高裁が行った意見募集の結果に関して言及した箇所においても、権利者による差止請求権の行使が制限されるべきとした場合の法律構成に関して、「独占禁止法を活用すべきとの意見もあったが、その数は少数であった。」と判示している。かかる判決からも、我が国において、FRAND 宣言をしている特許権の行使がいかなる場合に独占禁止法上の排除行為等に該当しうるかについては、議論が集約されているという状況とは言い難い。実施者・権利者等多くの産業界関係者の複雑な利害関係の調和を図り、産業の発展を図るためには、同種の事例や各国における判例などの積み重ねを経た上でのガイドライン化が求められる。また、そもそも FRAND 宣言をしている標準必須特許による差止請求が多発し、それによって産業界の公正かつ自由な競争が阻害されているという状況が日本においては存在せず、ガイドラインの改正を緊急に行う必要性が存在しているのか疑問である。(事業者)	FRAND 宣言をした標準規格必須特許を有する者による FRAND 条件でライセンスを受ける意思を有する者への差止請求訴訟の提起等に係る競争法の適用について、国際的にみて一定の考え方への収斂がみられ、現時点で公正取引委員会が考え方を明らかにすることは、法適用の予見可能性を高め、公正かつ自由な競争を促進し、事業者の事業活動に資するものと考えます。 なお、本改正は、海外の主要な競争当局における考え方とも整合的であると考えられます。

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
63	指針改定により考え方を明確にすることについて	<p>【意見に対する考え方】 本改正の参考としました。</p> <p>【意見の概要】 ○ 原案に関し、基本的な方向性としては歓迎し、このような指針改正を高く評価する。特に、通信技術に係る技術標準は現在では社会インフラの一部として機能しており、このインフラが停止することがあると公共の利益を損ねる状況になっているとすることができ、標準規格の必須特許(ここでは、規格書に記載されていなくともビジネスを行う上で必須の特許も含むものとする)の実施は公共の利益のため必要なものになってきていることに鑑みれば、今回の指針改正は特許制度の円滑な運用を促すものであると考える。そもそも、我々民間企業にとって標準技術の開発に投資をすることの目的は、よりよいインフラの整備や互換性の向上に</p>

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>より新たな市場の創出もしくは既存市場の拡大を目指すものであり、元来、標準技術の必須特許は差止請求権の行使とは馴染まないものであるといえる。したがって、差止請求権に一定の制限がかかったとしても、それ自体で研究開発のインセンティブが失われるわけでは決してなく、損害賠償請求権等が存在する以上、健全な権利の活用が阻害されるものではない。(事業者)</p> <ul style="list-style-type: none"> ○ 一部改正は、差止請求訴訟等をちらつかせて不合理に高いロイヤルティを求める動きを抑制するものとして有意義である。(事業者) ○ FRAND 宣言された必須特許に基づく差止請求に対する我が国の独占禁止法の適用可能性についての考え方が指針という形式で公正取引委員会から示されることは、必須特許に係わるライセンス交渉における健全な交渉環境の形成の観点から大変意義がある。(事業者) ○ 「FRAND 宣言がなされた必須特許 (Essential Patent)」に焦点を合わせていることを賞賛する。標準必須特許を評価するに当たり、FRAND 確約の対象となる標準必須特許と、そのような任意的な契約上の確約の対象ではない他の特許とを明確に区分する貴委員会の立場に賛同する。FRAND 確約違反及び FRAND 宣言がなされた特許の濫用は、競争法適用の重要な根拠となる。他方で、任意的な FRAND 確約の対象ではなかった特許に対する FRAND 条件の適用は、深刻な懸念を招く可能性がある。(事業者等) ○ 工業規格に必須であると宣言され FRAND 約束がなされた特許に基づいて特許権者が差止請求をすることが妥当である場合について、一層の明確性を与える公正取引委員会の取り組みに賛同する。原案は、規格の実施者を排除するために差止請求を行い規格の集合的な市場支配力を利用することにより規格の実施者をホールドアップする標準必須特許権者の能力に、いくつかの意味のある限定を付するものであり、必要とされている指針を提供するための重要な最初のステップと考える。原案は、企業がある特許を工業規格にとって必須であると宣言し、FRAND 条件によりその特許の実施許諾を行うことを約束したときは、当該特許による差止請求の権利が制限されるという、現在生まれつつある国際的なコンセンサスに合致する。(事業者) ○ 公正取引委員会による指針の一部改正の原案について、基本的に賛同。公正取引委員会により提案された指針は、各国の競争当局及び裁判所の間で形成された、FRAND 宣言に反する行為は競争法違反に当たるという共通認識に整合する。(事業者) ○ 原案を高く評価するとともに、産業の発展を旨とする特許法の主旨とも合致していることから、業界としても歓迎する。内容や分野を問わず、特許の権利行使を制限することは、特許権の弱体につながり、一方で標準化に対する投資のインセンティブが提言される旨の反論もあろうが、損害賠償請求権が担保されている以上、これらの反論は根拠が希薄である。また、差止請求権は、PAE が高額の特許料を得るための手段として用いてきたことは良く知られている。標準規格の必須特許で必要以上の利益を上げようとする行為は、そもそもの標準規格の趣旨を逸脱しており、このような手段として利用される差止請求権は制限されて当然である。(団体) ○ FRAND 宣言された必須特許が譲渡された場合にも、本指針原案において、その差止め等は独占禁止法上問題があることに言及することは、PAE が特許権を濫用して産業の発展を阻害することを防ぐ点で有益である。(団体) ○ 標準必須特許の権利行使に関し、公正取引委員会が独占禁止法上の考え方を明らかにすることについて、積極的に評価する。(団体)

No	該当箇所	意見の概要及び考え方
		<p>○ 原案は適切である。原案が施行されれば、現在のところ我が国においてはあまりみられない事例であるものの、FRAND 宣言がなされた必須特許に係る特許権がいわゆるパテントトロールに譲渡されたような場合は、かかる特許権者の権利行使には一定の制約が課されることも期待しえよう。(団体)</p> <p>○ 標準必須特許の権利行使について、独占禁止法上の考え方を明示しようとする点を積極的に評価する。FRAND 宣言をした必須特許に基づく差止請求やライセンスの拒絶が認められてしまうと、標準技術を普及させて、利用者の利便性と標準技術を使用した製品市場を拡大させようという標準化そのものの目的に反する結果となる。したがって、FRAND 宣言をした以上、差止請求やライセンス拒絶は認められないというべきである。(弁理士)</p> <p>○ 改訂ガイドラインで、FRAND 条件でライセンスを受ける意志を有する者に対する差止請求訴訟の提起等を他の事業者を排除する行為とする規定の追加により、パテントトロール等の差止請求権の行使を示唆しながら高額なライセンス料・損害賠償の支払を受け取る特許権者の行為に関しては、一定の制限がかかることが期待できると考える。(弁理士)</p>