

機関番号：16101

研究種目：基盤研究（C）

研究期間：2007～2010

課題番号：19530088

研究課題名（和文） 知的財産法の解釈および制度設計に対する競争政策的観点からの規律の在り方

研究課題名（英文） What should be discipline of interpretation and institutional design of intellectual property law from the point of view of competition policy?

研究代表者

泉 克幸（IZUMI KATSUYUKI）

徳島大学・大学院ソシオ・アーツ・アンド・サイエンス研究部・教授

研究者番号：00232356

研究成果の概要（和文）：本研究は知的財産法と競争政策の関係の解明を目的としている。具体的なテーマとして、①知的財産権ライセンス、②知的財産の流通、および③権利濫用の法理を選択した。本研究を通じて、以下の結論が得られた。a)知的財産のライセンス契約が締結される際に、競争上の弊害が生じるおそれがある。b)そのため、知的財産の流通が阻害され可能性がある。c)そうした問題に対処するためには、競争政策の視点、あるいは権利濫用法理の援用が重要である。

研究成果の概要（英文）：The aim of this research is to study on relationship of intellectual property law and competition policy. I collected three concrete subjects, 1) license of intellectual property, 2) distribution of intellectual property, and 3) theory of abuse of right. The result of this research is a) uncompetitive effects could be caused by intellectual property license, b) thereby distribution of intellectual property could be disturbed, and c) it is important to add in competitive policy and utilize misuse theory in order to address these problems.

交付決定額

(金額単位：円)

| | 直接経費 | 間接経費 | 合計 |
|--------|-----------|---------|-----------|
| 2007年度 | 1,000,000 | 300,000 | 1,300,000 |
| 2008年度 | 800,000 | 240,000 | 1,040,000 |
| 2009年度 | 800,000 | 240,000 | 1,040,000 |
| 2010年度 | 700,000 | 210,000 | 910,000 |
| 年度 | | | |
| 総計 | 3,300,000 | 990,000 | 4,290,000 |

研究分野：知的財産法

科研費の分科・細目：法学・新領域法学

キーワード：知的財産権、特許、著作権、独占禁止法、ライセンス

1. 研究開始当初の背景

わが国は国家戦略としての「知的財産立国」の実現に向け、産官学が一体となって邁進中である。知的財産立国を実現するための具体的な処方箋の多くは「知的財産戦略大綱」(知的財産戦略会議・2002年3月)や、

その具体的な行動プログラムである「知的財産の創造、保護及び活用に関する推進計画」(知的財産戦略本部・2003年7月)から明らかのように、基本的には知的財産を広くかつ強く保護すること、あるいは知的財産権を強化、充実させる内容・性格を持つものであ

る。しかしながら、知的財産権は「独占性・排他性」という特質を有するため、その強化・充実とは市場における競争への悪影響という弊害の問題を常に孕んでいる。それゆえ、知的財産権を強化・充実するに当たっては、併せて競争政策の充実にも努めなければならない（「戦略大綱」6頁、「推進計画」9頁）。また、知的財産基本法10条も「知的財産の保護および活用に関する施策を推進するに当たっては、…公正かつ自由な競争の促進が図られるようにするものとする」と明定する）。すなわち、知的財産政策重視の時代にあつては、競争政策とのバランスが常に意識されねばならないのである。

以上のことを背景とし、本研究において知的財産法の解釈および制度設計（立法論）に際して、競争法的思考をいかなる場面で用いるべきか、またどのような要因を考慮すればよいのかといった問題の分析・検討を行おうとしたものである。

2. 研究の目的

知的財産権の意義が高まるにつれ、それを強化・充実させる内容の法改正・新制度設立が頻繁に行われている。しかし、知的財産権は「独占性・排他性」という特質を有するため、その強化・充実とは市場における競争への悪影響という問題を不可避的に有している。それゆえ、知的財産政策重視の時代にあつては、競争政策とのバランスが常に意識されねばならない。また、知的財産の独占は、その利用を阻害することにより「産業・文化の発達・発展」という知的財産法自体の目的実現にも悪影響を及ぼす。

本研究は知的財産法の解釈および制度設計に際して競争法的思考を導入することにより、上記のような弊害を回避し、健全な知的財産法の在り方の解明を目的とするものである。

3. 研究の方法

本研究は4年の研究期間を予定している。本研究においては、具体的テーマとして、①知的財産権のライセンス、②知的財産の流通、および③知的財産権と権利濫用法理、を掲げている。

具体的手法としては、まず過去に集積した資料の再整理、新規資料の収集を行う。それと同時に、本研究に関連する研究会やワークショップに参加する。そして、ある程度分析・検討がまとまった時点において、論文等・著書の形で公表する。

最後に、それまで公表した成果を総合し、知的財産権と競争政策の基本的な枠組み、関係について、成果をまとめる。

4. 研究成果

本研究の最終的な研究成果の1つとして、

申請者が著した「競争政策の実現と特許ライセンス契約の限界」がある（後掲「5. 主な発表論文」参照）。ここでは、同論文を以下に再掲し、本研究の研究成果に代えることとする。なお、紙幅の関係から、「はじめに」、「若干の検討」および「最後に」の部分のみ全文を掲げ、その他の部分は項目のみ記すこととする。

<<以下再掲>>

(1) はじめに

近時、特許権者の行き過ぎた権利行使が、しばしば競争政策上の問題を引き起こすことが話題となっている。そうした場面の1つとしてライセンス契約がある。特許ライセンス契約に関する競争政策上の問題に対しては、公正取引委員会が2007年4月に「知的財産ガイドライン」（正式には、「知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針」（2007年9月28日、公取委）である。）を公表し、これに基づいて独占禁止法の運用・解釈を行っている。

ところで、特許法と独禁法は、新規技術の開発および特許技術の利用をそれぞれ促進させることで産業の発達を図るという共通の目的を有していると理解することができるものの（代表的見解として、根岸哲『「競争法」としての民法、知的財産法、独占禁止法」法曹時報56巻1号1頁（2004年））、他方で、特許法は権利付与の段階では独占の弊害を予想して独占権を認めるという手法をとっておらず（現実的に困難）、独占の問題が生じた場合は独禁法を通じてその解消を行っており、こうしたことから、競争政策との関わりでいえば、特許法は事前的、独禁法は事後的であり、また、技術の開発・利用の促進を特許法は独占を認めることで、独禁法は一旦認めた独占の範囲を制限（縮減）することで行っており、両者は役割分担がなされている、あるいは、基本的手法が異なるとの見方もできる（このような考え方として、田村善之『知的財産法〔第4版〕』327頁（有斐閣、2006年）、白石忠志『「知的財産法と独占禁止法」の構造』中山信弘先生還暦記念『知的財産法の理論と現代的課題』496頁（弘文堂、2005年）。ただし、いずれの考え方も、特許法と独禁法の双方が技術関連市場における競争の促進という目的を有すると理解する点では、根岸・前掲注3）と異なることはないと思われる）。しかしながら、競争政策上の問題の対処については、最終的には独禁法の適用によるとしても、特許法の解釈を通じて行われるべきである。あるいは、少なくとも特許法自体の問題として、その解決を図るという方策が排除される理由はない

(2) ライセンスに関連して競争上の弊害が

生じる具体的場面の例

(3) 特許ライセンスを制限する手法の類型概観

(4) 若干の検討

ここでは特許ライセンスに関連して競争上の弊害が生じる具体的場面のうち、ライセンス拒否とパテントプールという2つの典型的な場面に焦点を当て、これまで行ってきた議論の当てはめと確認を行ってみたい。

①ライセンス拒否

ある技術がある製品の製造や販売にとって必須であったとしても、契約自由の原則あるいは特許権が排他的独占権であることや創作のインセンティブが削がれることを鑑みるならば、当該技術のライセンス拒絶を制限することは原則として慎重であるべきであろう。また、特許法には裁定実施制度が用意されているものの、現段階では適用は難しいのが現実である。

もっとも、継続取引など、特別の場合には信義則違反等を根拠として行き過ぎた権利行使の問題に対処することができる。日之出水道機器特許権侵害事件において裁判所は、「合理的な理由がない場合には実施許諾を拒絶することが信義則上許されない」との一般的な考え方を示した。そして、事案の当てはめにおいて、「Xが主張した許諾数量制限方式が独占禁止法に反する不合理なものであるとは認めるに足りないから…Xがこの方式による実施許諾を条件とし、Yがそれを拒絶したために実施許諾の締結に至らなかったことは、Xによる合理的理由のない実施許諾の拒絶であるとはいえない」との判断を下した。この判断手法は、信義則違反を構成する「合理的な理由がないこと」を独禁法違反行為が存在するか否かで判定している。すなわち、独禁法違反の主張が成功すれば、信義則違反を媒介としてライセンス拒絶が認められない、あるいは、権利侵害の主張が認められないとの結論が導かれる可能性を示唆するものと捉えることができよう。

②パテントプール

A) 共同のライセンス拒絶

パテントプールに参加する複数の特許権者が、プールを通じてのみ特許権のライセンスを行う旨決定し、新規参入者などに対するライセンスを拒絶する行為については、単独の特許権者が行うライセンス拒絶とは異なる考慮が可能である。すなわち、複数の特許権者による共同の権利行使は、その価値や独占の範囲を人為的に高めたものであり、法が元来個々の特許権に予定していた価値や独占の範囲を超えるものであると評価できるからである。

共同のライセンス拒絶に対しては基本的

には独禁法による是正が効果的であろうが、信義則違反や権利濫用を理由として、当該ライセンス拒絶を認めないとの結論を特許法上も得る余地あるいは必要性があると思われる。

イ) デル型の行為

i) 公序良俗違反、信義則違反

標準化作業の段階で特許の保有を秘匿し、標準設定後に権利を行使するといった行為を「デル型の行為」と呼ぶならば、デル型の行為に対しては公序良俗違反や信義則違反を根拠としてライセンス拒絶を認めないという手法が可能となる。その際、公序良俗違反または信義則違反を判断する要因としては、パテントプールの趣旨、他のメンバーの信頼、行為の不当性、特許法の趣旨、権利者と他のメンバー間における交渉力の格差などを挙げるができる。

ii) 電子商取引等準則

デル型の行為に対しては、権利濫用法理の利用も可能である。前記電子商取引等準則では、「ソフトウェアに係る特許権の行使（差止請求、損害賠償請求等）に対して民法第1条第3項（権利濫用）は適用されるのか」というテーマに関して、以下のような記述を行っている（電子商取引等準則II-2-1参照。本文における続く準則の引用についても同様）。

「ソフトウェアに係る特許権の行使においては、以下のような権利行使（ α から γ のいずれか若しくは複数に該当するもの）は、権利濫用と認められる可能性がある。（中略）

α 権利行使者の主観において加害意思等の悪質性が認められる場合

β 権利行使の態様において権利行使の相手方に対して不当に不利益を被らせる等の悪質性が認められる場合

γ 権利行使により権利行使者が得る利益と比較して著しく大きな不利益を権利行使の相手方及び社会に対して与える場合」

準則では特許権者の権利主張の正当性・悪質性（上記 α および β ）を判断する場合の1つとして、「権利主張に係る客観的行為態様が悪質である場合」を挙げる。この「客観的行為」の判断要素の1つとして「特許権者が合理的な理由なく前言を翻すなど信義則に違反する行為をした場合」を準則は指摘しているが、「信義則に違反する行為」に関して準則は次のように述べている。「信義則に反する行為」としては、特許声明書の提出義務が課せられているパテントポリシーを有する標準化機関における標準化活動に参加する者が、標準策定過程において必須特許を有しているにもかかわらず特許を主張せず、標準策定後に特許を保有していることを明らかにし、同じ標準化活動に参加している者に

対して莫大なライセンス料を請求するなど、契約や事業活動等を通じて形成されている事業者間における義務や約束を反故にする行為が想定される」。

準則の上記記述はソフトウェア特許権に関するものであるが、その考え方は、基本的にはすべての分野に関する特許権について、そのデル型の行為に対して当てはまるものである。

(5) 最後に

これまで、特許権者の権利行使がもたらす競争上の弊害について、ライセンスの場面に焦点を当てて検討を行ってきた。その結果、明らかになってきた今後の課題について最後に指摘を行う。

本稿では、競争上の問題の対処として特許法による可能性を論じてきたが、特許法の枠内で行うことができることと、できないことがあることが判明した。すなわち、特許法にも競争政策を実現する能力があるものの、独禁法と比べて得意分野と不得意分野がある。それゆえ、そうした領域を正しく見極めた上で、独禁法との協働と役割分担を適切に行うことが求められることになる。

また、競争上の弊害を引き起こすケースではライセンス契約の制限を行うことが様々な手法により可能だとしても、そもそも競争への悪影響をどのように評価するのかという問題がある。ライセンス自体は一般的には競争促進効果を有するものであり、それを制限することは慎重であらねばならない。市場での競争を評価することは、独禁法の領域においてさえ困難な作業である。

さらには、特許法の基本的役割に関する問題もある。すなわち、特許法の究極的な目的が産業の発達や技術革新の促進にあるとしても、発明者の権利保護という視点が重要視されていることは疑いがない。換言すれば、公益（産業の発達など）と私益（特許権者の利益）のいずれを優先するかにより、権利行使を制限することができる範囲が大きく変わってこよう。

以上のことを含め、残された問題については今後の課題としたい。

<<以上再掲>>

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文] (計7件)

- ①泉克幸「競争政策の実現とライセンス契約の限界」日本工業所有権法学会年報 33号 99 - 116 頁 (2010年)、査読無

- ②泉克幸「間接侵害の限界と競争政策」日本工業所有権法学会年報 32号 233-271 頁 (2009年)、査読無

- ③泉克幸「知的財産権のライセンスと独占禁止法——公取委ガイドラインの改定とその検討」特許研究 45号 41-51 頁 (2008年)、査読無

- ④泉克幸「通信・放送の融合と著作権法上の放送事業者等のあり方」齊藤博先生退職記念『現代社会と著作権法』(弘文堂、2008年) 93-116 頁、査読無

[学会発表] (計1件)

- ①泉克幸「特許ライセンス契約とその限界」日本工業所有権法学会、2009年9月12日、神戸大学

[図書] (計1件)

- 泉克幸、根岸哲、杉浦市郎、泉水文雄、武田邦宣、土佐和生、瀬領真悟『経済法〔第5版〕』(法律文化社、2010年) 171-209 頁

6. 研究組織

(1) 研究代表者

泉 克幸 (IZUMI KATSUYUKI)

徳島大学・大学院ソシオ・アーツ・アンド・サイエンス研究部・教授

研究者番号：00232356

(2) 研究分担者

()

研究者番号：

(3) 連携研究者

()

研究者番号：