

## 科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 27 年 6 月 19 日現在

機関番号：34305

研究種目：基盤研究(C)

研究期間：2011～2014

課題番号：23530125

研究課題名(和文) 知的財産法における競争政策的思考の現代的意義と市場の展開

研究課題名(英文) Modern Significance of Competitive Consideration of Intellectual Property Law and Developing of Market

研究代表者

泉 克幸 (IZUMI, Katsuyuki)

京都女子大学・法学部・教授

研究者番号：00232356

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,900,000円

研究成果の概要(和文)：本研究の目的は知的財産法を競争政策との関連で分析・検討するというものである。具体的なテーマとして、知的財産権ライセンス時における独禁法上の問題、知的財産の流通、権利濫用や公序良俗理論と競争政策の関係、という3つを設定した。

テーマ1に関しては、著作権の権利処理機関を競争政策の観点から分析した。また、公取委の最近の相談事例を分析した。テーマ2に関しては、電子書籍市場を素材に、著作権法を競争政策の観点から分析した。テーマ3に関しては、標準必須特許の権利行使を制限する手法として、権利濫用理論と競争法違反の両面から検討を行った。現在、本研究の総合的・最終的成果として論文を準備中である。

研究成果の概要(英文)：The aim of this project is to analysis and consider intellectual property (IP) laws from the point of competition policy. This project consists of three subjeucts; 1) IP licensing and antitrust law, 2) distributing of IP, and 3) relationship between abuse of rights or violation of public order and competition policy.

As to theme 1), copyright mangement oganization was analyzed from the point of competition policy. And also recent JFTC (Japan Fair Trade Commission) advisement cases regarding lincense agreement were reviewed. About theme2), copyright law was analyzed and considered from the point of competition policy, focused on the digital book market. And 3), abuse of rights and violation of competition law were examed as specific methods of limiting of standard-essential patent. As an inclusive and final result of this project, an article is being prepared.

研究分野：知的財産法

キーワード：知的財産 著作権 特許 競争 独占禁止法

### 1. 研究開始当初の背景

知的財産法と競争法(独占禁止法)の関係については、知的財産法の基本的な性格を説明や著作物などに対する独占の容認であり、この点、独占に対して消極的・否定的態度で臨む独禁法とは矛盾あるいは対立する関係にあるとの理解も存在し得る。しかし、現在では知的財産法と独禁法が達成しようとする最終的・究極的目的に本質的な相違はないこと、知的財産法と独禁法の双方が知的財産の「不当な・模倣ただ乗り(フリーライド)」という不正な競争手段を禁止していること、などの整合性・共通性を述べることで、両者が対立・矛盾するものではなく相互に補完的關係にあるとの考え方が、知的財産法学および独禁法学双方の領域から有力に提唱されている。しかしながら、上記のような考え方の評価として、知的財産法と競争法との関係を抽象的あるいは極めて高いレベルで捉えており、それゆえ、両者が衝突する現実の問題には適切に対処し切れていないという趣旨の疑問または批判が表明されていた。

### 2. 研究の目的

(1) 本研究は上述したような疑問や批判に応え、現時点での学界の到達点(=「知的財産法と競争法は矛盾・対立するものではなく、相互補完関係にある」という両者を抽象的にあるいは上位概念として捉える理解)を飛躍させ、具体的問題にも対処でき、応用が可能なような形での知的財産法と競争法との関係を構築することを意図して、実施を思い立ったものである。

(2) 様々な市場に与える知的財産法の影響は極めて大きい。知的財産法を「知的財産に関する独占容認法」と理解するならば、「競争」という概念を否定的に捉えることもあり得ないわけではない。しかしながら、市場に関する基本ルールは「競争」であり、知的財産法への理解には競争政策的な思考が必須かつ重要となってくる。本研究は知的財産法を競争政策との関連で分析・検討することにより、「市場の展開を促し、国民生活を豊かにする」という知的財産法のシステムあるいはメカニズムを、正しく効果的に機能させることを目的としている。

### 3. 研究の方法

(1) 本研究テーマの具体的課題は多岐に亘るが、知的財産法と競争政策が最も鋭く衝突する場面であり、かつ、実務的にも現在解決の処方箋が強く望まれている。知的財産権のライセンス、知的財産の流通、権利濫用や公序良俗理論と競争政策の関係、を主として取り上げることとした。

(2) 具体的な研究手法は以下のとおりである。イ) 審決・判決例、学説、報告書などの各種資料の収集、分析、検討、ロ) 研究会やシンポジウムへの参加、ハ) 企業の法務担当者や弁護士、裁判官、研究者など他の専門家

との意見交換、ニ) その他(海外調査を含む)である。パソコンや各種ソフトを利用し、イ)~ニ)の作業で獲得・集積した知見を効率的に整理し、有機的に結びつける。整理した知見については、学問的な意義を見出すことができ、かつ、現実の社会に資することがある程度可能となった段階で、随時、論文等の形で発表する。研究の最終年ではそれまでの個別の論文等を取りまとめ、研究全体の成果として公表する。

### 4. 研究成果

(1) 本研究の具体的成果として、図書形式の論文集を含め、10本の論文を作成・公表した(近刊を含む)。その代表的なものの概要を、本研究の3つの柱である知的財産権のライセンス、知的財産の流通、権利濫用や公序良俗理論と競争政策の関係、の順に従って以下に示す。

(2) 知的財産権のライセンス: 具体的な研究成果として、「著作権の集中管理団体の現代的意義と競争政策」(2011年)、「知的財産と競争政策 ライセンス契約に関する最近の公取委相談事例を中心に」(2013年)および「音楽著作権の管理事業と競争政策」(2014年)を執筆した。このうち、第1のものは、Google Books 事件において米国司法省が提出した2つの意見書を分析・検討の主たる材料としてものである。結論として次のような指摘を行った;「司法省はグーグルブックスが権利者による共同行為、すなわちカルテルとしての性格を有する点を問題視する。この点について司法省は、反トラスト法の観点からも事業が許容されている既存の著作権管理団体 ASCAP および BMI (以下、『ASCAP 等』という)とグーグルブックスとの相違点として、次の5点を指摘する。第1に、著作物の利用料の決定について、ASCAP 等は権利者に対して一方的に申込を行っているのに対し、グーグルブックスでは権利者が共同決定していることに言及する。個人の著作者一人ひとりが『事業者』であり、また同業者が『競争業者』であるとの位置づけを前提とするものであるが、こうした認識が高いとは思われないわが国では注意を要するであろう。第2に、ASCAP 等が利用者に提供するプランケットライセンスは個々の権利者が提供する個別のライセンスとは異なる別の、あるいは新しい商品であることを重視している。このように、市場に従来存在しなかった新規商品を生み出す効果を有する場合には、権利者間の集団行為が許容され得る方向で考慮がなされることになる。第3、第4の点として司法省はプランケットライセンスが有する取引費用および著作物の無断利用に係る監視費用の低減効果について触れる。司法省は ASCAP 等が有するこれらのメリットは承知しつつも、グーグルブックスの場合は和解案の内容、著作物のカテゴリーや利用の実態などの点で事情が異なるとする。このことは、

著作権の管理団体には一般的には取引費用および監視費用の低減といった競争促進的な効果を認めることができるものの、最終的には当該スキームのあり方、著作物のカテゴリー、利用の実態といった要因を考慮した上で、競争に与える影響をケースバイケースで判断することを示している。第5に、ASCAP等の事例では司法省との同意判決による規制が存在し、特に、団体と利用者との間で使用料について合意に至らない場合、料金裁判所(rate court)による決定手続が準備されていることを司法省は指摘する。集団行為による価格決定に対しては、第三者機関が介入することで反競争効果を低減させることの必要性を示したものと見えよう。次に、司法省はグーグルブックスが書籍のデジタル配信市場において事実上の独占の地位をグーグルに与えることの懸念を示している。これについては、たとえレジストリがグーグル以外の事業者に対しても管理する権利を許諾することが認められるスキームであったとしても、言い換えれば、レジストリを通じての権利者のグーグルに対する許諾が独占的・排他的なものでなくとも、競争法上の問題は発生するという意味で重要である。また、グーグルが競争事業者を積極的あるいは明確に不当と思われる行為によって排除しなくとも、競争事業者が追従できない結果、現在グーグルが有する市場力が保持されてしまう場合には、当該スキームに対して競争政策上の問題があると評価され得るという点も重要であろう。」

(3) 知的財産の流通：具体的成果として、「電子書籍市場の発展と著作権法」(2013年)を公表した。本稿は、「出版物がデジタル化され、CD-ROMのような媒体に格納されて店頭で売買されたり、さらには、インターネットを通じてオンライン配信されたりするようになってきた。デジタル技術およびネットワーク技術の誕生・普及は著作権法制に大きな変革をもたらしたが、今日では著作権法制の在り方がデジタル著作物の創作や販売、ネットワーク配信に関連するビジネスあるいは市場に大きな役割を果たす存在となっている」との現状認識に立った上で、「電子書籍の普及には関連市場の発展・拡大が必要であり、そこに著作権法制が大きく関わってきていること」から、「電子書籍の市場が発展するためには著作権法はどうあるべきか」ということを競争政策の観点から概観し、検討を試みる」ものである。本論では、「電子書籍の流通促進と著作者の権利」の章において、「電子書籍の流通と著作者人格権」「円滑な著作権の処理と出版者の役割」「権利の集中的管理と競争政策」の各問題を、「電子書籍市場を巡るその他の問題」の章では、「出版者の権利」「消尽およびDRM」について論じた。特に、最後の「消尽およびDRM」に関しては次のような指摘を行った；「競争政策との観点から消尽理論を評価するならば、

同理論は知的財産権者その他の事業者との競争の可能性を肯定し、これを促進させる役割を担っており、電子書籍の場合には、権利者と中古業者との競争を可能とする機能を有している。中古市場を含めた電子書籍市場における競争を活発にさせるという意味では、電子書籍のダウンロードは譲渡と捉え、そのことにより譲渡権は消尽し、その後の転売は許されると考えるべきであろう。また、電子書籍の場合、DRM(著作権管理技術)によって使用条件につき様々な制約を課することが可能であり(使用期間、使用できる端末など)事実上、購入者による再譲渡を禁じることができる。しかしながら、以上のような考えに従うならば、競争に悪影響を及ぼすようなDRMの付加およびこうしたDRMに基づく権利行使は権利濫用や公序良俗の観点から認められないと解すべきであろう。」そして、以下のとおりの結論を得た；「紙媒体の書籍・雑誌の意義が完全に失われることはないものの、デジタル技術・ネットワーク技術の発達と関連製品の普及に鑑みるならば、今後電子書籍の重要性が高まることは疑いない。電子書籍の市場が拡大することは、著作権法が目的とする文化の発展にも資するものである。そして、電子書籍市場が迅速・確実に拡大するには関連市場における健全な競争が必要である。この点に配慮した著作権法の制度設計が望まれる。」

(4) 権利濫用や公序良俗理論と競争政策の関係：関連する研究の具体的成果として、「競争政策と知的財産政策の協働の一場面」を公表した。本稿は、次のような問題意識の下、執筆したものである；「最近、スマートフォンなどの通信方法に関する技術について特許権を有していた韓国のサムスン社が、同特許権侵害を理由にアップル日本法人に対する差止等を求める仮処分命令の申立を行ったことと関連して、アップルが、サムスンには同特許に基づく損害賠償請求権を有しないことの確認を求める訴訟を提起したところ、東京地裁は、サムスンが信義則上の義務を尽くすことなく損害賠償請求権を行使することは権利濫用に当たるとして、アップルの請求を認めるという判決が出されている。本件で問題となったサムスンの特許は標準技術に関するものであり、サムスンは関連の標準化団体に対し、当該特許を「公正、合理的かつ非差別的」という条件で希望者に利用を認めるとの約束を行っていた。こうした条件は一般に『FRAND条件(fair, reasonable and non-discriminatory terms)』と呼ばれ、ライセンス希望者にはFRAND条件でライセンスする旨を標準化団体に対してする約束は『FRAND確約(commitment)』などと称される。そして、FRAND確約を行ったにも拘わらず、当該標準技術に係る特許権に基づいて侵害訴訟が提起されるケースがあり得るが、そのような場合には損害賠償請求が制限され得るとするのが本件東京地裁の考

え方である。近時、標準必須特許に基づく侵害訴訟における差止請求や損害賠償請求を、産業政策あるいは競争政策の観点から否定するケースが、わが国を含めて世界各国で次々と現れており、しかも、そのことが競争法の適用によるだけでなく、特許法の枠内でも実現されている。そこで、本稿では、知的財産権の侵害訴訟を競争政策および知的財産政策の観点から制限することの意義とその現状を、標準必須特許に関する最近の各国の動きを素材に分析することで明らかにし、若干の検討を試みることにする。」本論では、標準必須特許に基づく侵害訴訟について、米国を中心に、欧州および日本における最近の動きを概観した。そして、FRAND 宣言を破った者が標準必須特許に基づいて提起した侵害訴訟に対しては一定の範囲で制限するという理解が各国で一般的になってきており、また、そのような理解の下での実務が裁判所および競争当局を通じて世界的レベルで収斂しつつあるということが明らかとなった。また、その際、具体的な態様としては、そのような侵害訴訟における差止等の請求を競争法違反と捉えた上で、そのような請求を認めないという方策と、特許権侵害に基づく差止等の請求を、特許政策あるいは信義則違反や権利濫用を理由に否定するという手法があり得ることも分かった。論文では、「両者は、標準化団体を通じた標準技術の普及、特許ホールドアップ問題の解消策として FRAND 宣言が果たす役割の重要性、標準必須特許権者（ライセンサー）と当該特許の利用希望者（ライセンシー）との競争、そうした競争の結果もたらされる消費者の恩恵、といった要素を重視しているという点で共通性を見出すことができる」との指摘を行った。最後に、結論として、以下のように述べた；「次なる課題として、標準必須特許に基づく特許権者の請求を侵害訴訟の場面で否定する手法と、競争法によって是正する方策といずれが優れているかという点が問題となり得る。この点は各国の法制度が異なり、また、不確定の要因が多いため、現段階で断定的なことはいえないが、重要な視点の1つは次のことである。すなわち、本問題の根本的な解決は、当該標準必須特許の利用を希望する者が、FRAND 条件でライセンス許諾を受けることが確実かつ迅速に達成されることである。その意味では、単に、競争法違反を認定したり、侵害訴訟での請求を棄却したりするだけでは不十分であり、いかにして、その後、ライセンス料の決定を含む FRAND 条件でのライセンス契約の締結を実現するかが重要であり、そのための方策あるいはスキームが不可欠と思われる。」

(5) なお、現在、本研究の総括的な成果の公表を準備中である(「知的財産権の行使と米反トラスト法」(近刊))。本稿の問題意識とその内容は以下のとおりである；「周知のとおり、特許権や著作権、商標権などの知的

財産権はいずれも独占権・排他権としての特性を有している。知的財産権が認める独占の内容は発明や著作物、商標などの各知的財産に対する利用(それも限定された範囲での)についてであり、当該知的財産に関連する市場の独占とは違っている。しかしながら、知的財産権者が、自己が保有する知的財産権の活用により経済的利益の最大化を図ろうとすることは合理的な行為であり、現実的には、知的財産権者はライセンス契約の際に設ける様々な制限条項、あるいはそもそもライセンスの拒絶行為を通じて、また、権利侵害を根拠に警告を発したり、差止めや損害賠償の請求を司法に申し立てることを通してライバル企業の競争力を排除し弱体化させ、市場での独占的地位の獲得を目的に知的財産権を利用しようとする。ここに、知的財産権の行使と競争政策の相克という問題が生じる。米国は世界的に最も厳格な競争政策が執行されている国であるが、この問題に対して1940年代から70年代までは『アンチパテント』を、それ以降は『プロパテント』を原則とする態度で臨んできたと評価されている。今日もなお、知的財産権を重視する政策方針は基本的には継続しているものの、そのことを1つの背景としてパテント・コントロールや標準必須特許、リバースペイメントといった、いわば『強過ぎる、あるいは行き過ぎた特許権の行使』といった新たな問題が生じている。これらの個別の問題はいずれも市場に対して悪影響を及ぼすことから、反トラスト法の適用により、あるいは競争政策の観点から一定の規律が必要となる。我が国も、『知的財産戦略大綱』(知的財産戦略会議、2002年7月)の策定以降、プロパテントの時代が続いている。それゆえ、上述した『強過ぎる・行き過ぎた特許権の行使』という問題は我が国でも解決の方向性と具体的手段が求められている喫緊の課題である。そこで、本稿ではこのような基本認識に基づき、米国における知的財産権と競争法あるいは競争政策の相克の歴史を振り返ることとし、さらには現在生じている『強過ぎる・行き過ぎた特許権』の問題について、具体例を含めて状況を概観することで、我が国への一定の示唆を試みることにしたい。」

##### 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10件)

泉克幸「知的財産権の行使と米反トラスト法」野村豊弘先生古稀記念論集『コンピュータと法・知的財産』(商事法務、近刊)、査読無し

泉克幸「音楽著作権の管理事業と競争政策」JASRAC私的独占事件を契機として」L&T65号23頁(2014年)、査読無し

泉克幸「競争政策と知的財産政策の協働の  
一場面 標準必須特許に基づく侵害訴  
訟とその限界」同志社大学判例研究会編  
『知的財産法の挑戦』(弘文堂、2013年)  
79頁、査読無し

泉克幸「知的財産と競争政策 ライセン  
ス契約に関する最近の公取委相談事例を  
中心に」特許研究 56号(2013年) 51頁、  
査読無し

泉克幸「電子書籍市場の発展と著作権法」  
根岸哲先生古稀祝賀『競争法の理論と課題  
独占禁止法・知的財産法の最前線』(有  
斐閣、2013年) 665頁、査読無し

泉克幸「著作権の集中管理団体の現代的意  
義と競争政策 Google Books 事件を素  
材に」京女法学 1号(2011年) 117頁、査  
読無し

研究者番号：

〔学会発表〕(計0件)

〔図書〕(計0件)

〔産業財産権〕  
出願状況(計0件)

名称：  
発明者：  
権利者：  
種類：  
番号：  
出願年月日：  
国内外の別：

取得状況(計0件)

名称：  
発明者：  
権利者：  
種類：  
番号：  
出願年月日：  
取得年月日：  
国内外の別：

〔その他〕  
ホームページ等

## 6. 研究組織

### (1) 研究代表者

泉 克幸 (IZUMI, Katsuyuki)  
京都女子大学・法学部・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

( )