

# SEPの非差別ライセンスとEU競争法

大阪大学大学院法学研究科 教授 **武田 邦宣**

## 要 約

5Gネットワークの展開、IoTの進展によって、SEPライセンスのあり方を巡り新たな問題が生じている。とりわけ問題となっているのは、部品から最終製品に至るサプライチェーンにおいて、誰がライセンス契約の締結主体になり得るのかというものである。これはバリューチェーンライセンスのあり方に関する問題と呼ばれ、FRAND宣言によってSEP権利者は望む者全てに対してライセンス義務が生じるとする立場（LTAの立場）と、FRAND宣言によってもSEP権利者はライセンス先について裁量を失うことがないとする立場（ATAの立場）が鋭く対立している。

本稿は同問題に関するEU競争法の議論を整理検討する。先例となるHuawei v. ZTE事件判決では、FRAND宣言によって、第三者にライセンスを受け得る「正当な期待」が生じるとされた。LTAの立場の論者は、同「正当な期待」を自らの主張の根拠とする。

本稿は同「正当な期待」を巡る学説状況を整理するとともに、対立する議論を中立化するためのあり方についての議論状況も検討する。

## 目 次

1. はじめに
2. LTAとATA
  - (1) IoT verticals
  - (2) LTA (Licence to All)
  - (3) ATA (Access to All)
  - (4) ホールドアップとホールドアウト
  - (5) パテントポリシーの理解
3. 競争法によるコントロール
  - (1) EU競争法102条の適用
  - (2) Huawei・ZTE事件判決
  - (3) 「正当な期待」の理解
  - (4) EU競争法101条
4. 中立原則
  - (1) 中立原則
  - (2) 具体的対応策
5. おわりに

## 1. はじめに

高速大容量の5Gネットワークの展開と、それを基礎としたIoT（Internet of Things）の進展は、エネルギー、製造業、モビリティ、ヘルスケアといった幅広い産業に構造的変化をもたらす。それに伴い、多様な産業の多数の当事者がSEP（標準必須特許）ライセンスに関わることになる。それら当事者間では知的財産権のライセンス慣行が異なることも多く、SEPライセンスについて新たな問題が生じるに至っている。

特に問題となっているのが、部品から最終製品に至るサプライチェーンにおいて、誰がライセンス契約の締結主体になるのかというものである<sup>(1)</sup>。これはバリューチェーンライセンスのあり方に関する問題とか、異業種間ライセンスのあり方に関する問題などと呼ばれている。コネクティッドカーを巡り、自動車メーカーへのライセンスを望むSEP権利者と、部品メーカーへのライセンスを望む自動車メーカーが対立したことは、その例である。同問題について、特許庁が公表した「標準必須特許のライセンス交渉に関する手引き」(以下「手引き」という。)は、相対立する考え方を整理している<sup>(2)</sup>。また、経済産業省は「標準必須特許のライセンスを巡る取引環境の在り方に関する研究会中間整理報告書」(以下「研究会中間整理報告書」という。)において、海外におけるものを含め、同問題の議論状況を整理している<sup>(3)</sup>。

問題は特許法、契約法、競争法に広く関係し、また国ごとに議論の状況も異なるが、経済産業省が策定した「標準必須特許のライセンスに関する誠実交渉指針」が望ましい交渉の大枠を Huawei v. ZTE 事件欧州司法裁判所先行判決(以下「Huawei・ZTE 事件判決」という。)<sup>(4)</sup>に依拠するように<sup>(5)</sup>、SEPライセンスのあり方について、EU法が世界的に大きな影響力を有することは疑いが無い。EUでは、委員会がSEPライセンスの透明性・予見可能性・効率性を改善するための取組みを開始しているほか、2021年には、SEPライセンスのあり方全般について、専門家がレポートを公表している(以下「専門家レポート」という。)<sup>(6)</sup>。このようなEUの議論状況を検討することは、我が国における検討にも有益なものとなる。

そこで、本稿は、バリューチェーンライセンスのあり方、異業種間ライセンスのあり方について、EUにおける議論、特にEU競争法の議論を検討することにしたい<sup>(7)</sup>。

## 2. LTAとATA

### (1) IoT verticals

IoTの進展によって、次ページにあるように、ネットワーク層の上に多様なアプリケーション層が立つことになる<sup>(8)</sup>。これは「IoT verticals」と呼ばれる。伝統的な情報通信産業において、端末やアプリケーションの接続を可能にする標準は限られていた。これに対して、多種多様なモノを接続する「IoT verticals」においては、アプリケーションごとに、またそれらの中のレイヤ(バリューチェーン)ごとに、標準が成立する。標準の多さとともに<sup>(9)</sup>、異業種に及ぶビジネスモデルの多様性、ライセンスモデルの多様性が、5G・IoT時代におけるSEPライセンスを複雑なものにする<sup>(10)</sup>。さらにIoTの技術進展は著しく、ライセンスモ

(1) SEPについて最も注目されるテーマのひとつとする、D. Geradin & D. Katsifs, End-product- vs Component-level Licensing of Standard Essential Patents in the Internet of Things Context (2021), at 3.

(2) 特許庁「標準必須特許のライセンス交渉に関する手引き(第2版)」(令和4年6月)24-29頁。

(3) 経済産業省「標準必須特許のライセンスを巡る取引環境の在り方に関する研究会中間整理報告書」(令和3年7月)21-24頁。

(4) Huawei Tech. Co. Ltd. v. ZTE Deutschland GmbH, Case C-170/13, July 16, 2015.

(5) 経済産業省「標準必須特許のライセンスに関する誠実交渉指針」(令和4年3月)。門田裕一郎ほか「標準必須特許のライセンスに関する誠実交渉指針の要点(上)」NBL1218号8頁(2022年)。

(6) Group of Experts on Licensing and Valuation of Standard Essential Patents, Contribution to the Debate on SEPs (2021) [hereinafter cited as SEPs Expert Group Report].

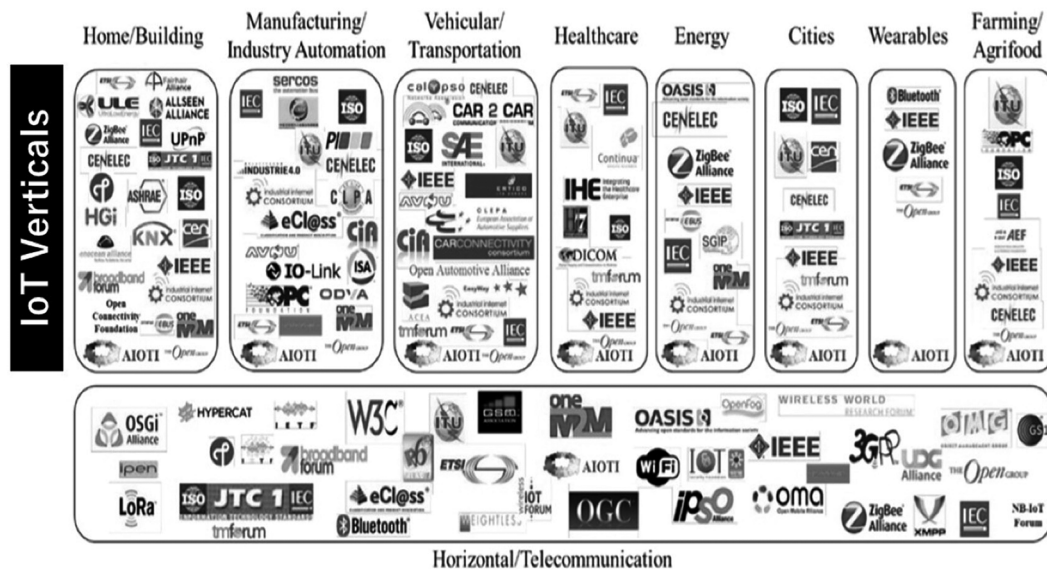
(7) 本稿の検討課題について、米国法を含め検討する先行研究として、伊藤隆史「米国・欧州における知的財産権と競争政策をめぐる新たな論点」公正取引847号19頁(2021年)、伊藤隆史=松田世理奈=水本貴久「異業種間の標準必須特許ライセンスに関する独占禁止法上の考察」公正取引委員会競争政策研究センター・ディスカッションペーパーCPRC-72-J(2019年)。

(8) SEPs Expert Group Report, at 21. 専門家レポートの図に一部加筆している。

(9) SEPとして宣言されたものの、実際には必須性が認められない特許権も多いと認識されている(SEPs Expert Group Report, at 34-35)。過剰包摂(過剰登録)の問題については、小田切宏之『イノベーション時代の競争政策』(有斐閣、2016年)86-87頁。

(10) SEPs Expert Group Report, at 40.

デルが確立する前に、新たな IoT サプライチェーン、新たな市場が登場することも多く、このような市場状況がライセンス取引をより複雑なものにする<sup>(11)</sup>。



かつて情報通信分野における SEP 権利者はライセンサーであると同時に、ライセンシーであることも多かった。これに対して、現在、IoT verticals における SEP ライセンスでは、権利者と実施者は明確に分かれることも多い。ライセンス交渉が難航した場合にクロスライセンスは合意の有効な手段のひとつであるが<sup>(12)</sup>、権利者と実施者が明確に分かれる状況においてクロスライセンスの利用による紛争回避は不可能となる。これによって SEP ライセンスに係る紛争が解決されぬまま顕在化することになる。

## (2) LTA (Licence to All)

SEP ライセンスが複雑化する中で、近年、とりわけ問題となっているのが、上で述べたバリューチェーンライセンスのあり方である。同問題を巡り、「LTA (licence to all)」と呼ばれる立場と、「ATA (access to/for all)」と呼ばれる立場が対立している。以下、それぞれの主張を整理する。

まず、LTA の立場によれば、SEP 権利者は FRAND 宣言によって、サプライチェーンのいかなる者に対してもライセンスを供与する義務が生じる。部品から最終製品に展開するサプライチェーンを前提として、例えば SEP 権利者が最終製品メーカーへのライセンスを望む場合であっても、部品メーカーが自らへのライセンスを求めるのであれば、SEP 権利者はそれに応じる義務がある。このような LTA の考えを支持する論拠は、次のようなものである<sup>(13)</sup>。

(11) SEPs Expert Group Report, at 42.

(12) FRAND 宣言がなされた SEP ライセンス契約は不完備契約であって、全ての当事会社が垂直統合企業であれば、クロスライセンス、パテントプールが合理的な選択とする、B. J. Heiden, IPR Policy as Strategy: The Battle to Define the Meaning of FRAND, CPI CHRONICLE March 2020, at 16。

(13) SEPs Expert Group Report, at 76-77.

第一に、部品メーカーに対するライセンスが認められなければ、部品メーカーは法的に不安定な立場に置かれる。第二に、IoTの基礎となる無線通信標準に係るSEPの多くは部品（ベースバンドチップ）に関係しており、同部品が標準化技術の本質的部分を最もよく反映する。第三に、それにもかかわらず、最終製品レベルでのライセンスを認めることは、他の部品・技術の価値をSEPの価値と混同することで、SEP権利者に対して過剰に報酬を与えることになりかねない<sup>(14)</sup>。第四に、取引費用について、限られた部品メーカーとのみ取引すれば足りるLTAは、ライセンス取引に係る取引費用を削減し得る。特にIoTにおいて最終製品メーカーは極めて多く、費用削減効果は大きい<sup>(15)</sup>。第五に、取引相手数の他にも、SEPについて相対的に多くの知識を有する部品メーカーへのライセンスは、取引費用を大きく削減し得る<sup>(16)</sup>。第六に、ライセンス慣行について、ATAを支持する論者は情報通信産業において最終製品メーカーに対するライセンスが通常であると主張するが、自動車産業など他の産業では部品メーカーに対するライセンスが通常であることも多い。

### (3) ATA (Access to All)

これに対して、ATAの立場によれば、SEP権利者はFRAND宣言によっても、サプライチェーンの誰にライセンスを与えるかについて裁量を失うことがない。同立場によれば、最終製品メーカーにライセンスがなされ、何らかの形で部品メーカーがSEPを利用（アクセス）することが可能となれば、SEP権利者はFRAND宣言による義務を果たしたことになる。このようなATAの考えを支持する論拠は、次のようなものである<sup>(17)</sup>。

第一に、LTAを認めることになれば、事実上、ライセンス料にキャップを設定することになる。SEP権利者はイノベーションに対する適切な報酬を獲得することができず、結果としてSEP権利者によるイノベーション活動を阻害することになる<sup>(18)</sup>。第二に、SEPの価値について、標準の機能は最終製品において完全に実現される<sup>(19)</sup>。第三に、取引費用について、関連するSEPが全て実施される最終製品レベルでのライセンスは、SEPの一部しか実施されない部品レベルでのライセンスと比して、取引費用を削減する。後者では、ある段階でライセンスがなされたとしても、残されたSEPについて別の段階でのライセンスが必要となるからである<sup>(20)</sup>。また、最終製品レベルでのライセンスは、ライセンス製品の販売を監視しやすく、ライセンス料の回収に資する点において、やはり取引費用を削減する。第四に、ライセンス慣行について、情報通信産業では最終製品レベルでのライセンスが通常であった<sup>(21)</sup>。

ATAの立場によれば、SEP権利者が実施者に対して権利行使しない状況もアクセスが実現していると評価できる<sup>(22)</sup>。そして現状、部品メーカーが技術にアクセスして、部品を製造することは可能であり、これまでも部品メーカーによる販売が妨げられた事例はない。後に見るように、Huawei・ZTE事件判決によって、

(14) I. NIKOLIC, LICENSING STANDARD ESSENTIAL PATENTS: FRAND AND THE INTERNET OF THINGS (2021), at 173.

(15) Geradin & Katsifis, supra note 1, at 12.

(16) Id. at 9-10.

(17) Id. at 8; SEPs Expert Group Report, at 76.

(18) これに対して、LTAによれば、IoTによって市場規模が大きく拡大するのであって、ATAが主張するような最終製品に応じた価格差別によりイノベーションの原資を獲得する必要性は低下するはずと反論する (Geradin & Katsifis, supra note 1, at 22)。

(19) このような主張に対しては、問題の特許権が機能に貢献する価値を評価すべきところ、問題の特許権がSEPとなったことによる必須性の価値を評価することになるとの批判がなされる (R. Nazzini, Level Discrimination and FRAND Commitments Under EU Competition Law, 40 WORLD COMPETITION 213, 220-221 (2017))。

(20) SEPs Expert Group Report, at 80-81; NIKOLIC, supra note 14, at 175. See also D. Kallay, The ECJ Huawei-ZTE Decision: En Route to Ending Hold-Out?, CPI ANTITRUST CHRONICLE, October 2015 (2), at 5.

(21) J. Martinez, FRAND as Access to All versus License to All, 14 JIPLP 642, 643 (2019).

(22) NIKOLIC, supra note 14, at 191.

部品メーカーに対する差止請求権の行使には、SEP権利者からのFRAND条件に基づくライセンスの申込みが必要になる。最終製品メーカーへのライセンスを望むSEP権利者が、その可能性を消滅させる差止請求権の行使、その前提としての部品メーカーへのライセンスの申込みを行うインセンティブはない<sup>(23)</sup>。このように部品メーカーの法的安定性に関するLTAの懸念は杞憂である。

以上のように、LTAとATAの主張は真っ向から対立する。従前、SEPライセンスに関しては、ライセンス料率、すなわちFRAND条件のうち「公正、合理的な(Fair, Reasonable)」ライセンス料とは何かについて、大きな関心が寄せられてきた。これに対して、LTAとATAとの対立は、FRAND条件のうちこれまで大きな関心が払われることのなかった「非差別性(Non Discriminatory)」に関するものであり<sup>(24)</sup>、特にライセンス先の非差別性に関するものである<sup>(25)</sup>。ただし次に見るように、両者の対立の背景にも、「公正、合理的な(Fair, Reasonable)」ライセンス料とは何かについての考えの違いが存在している。

#### (4) ホールドアップとホールドアウト

SEPライセンスのFRAND問題について基本的視座となるのが、パテントホールドアップ(以下「ホールドアップ」という。)とパテントホールドアウト(又はリバースホールドアップ)(以下「ホールドアウト」という。)である。

ホールドアップは、自らの技術が標準に組み込まれた後に、差止めなどの可能性を梃子にして、SEP権利者が実施者に対して高額なライセンス料を請求する行為を指す。ホールドアップの懸念が存在する状況では、標準採用が遅れて実施者によるイノベーションを阻害するおそれがあるほか、特定の実施者へのホールドアップによって実施者間の競争が害されるおそれもある<sup>(26)</sup>。これに対して、ホールドアウトは、複数の国(法域)でSEPの有効性を争う訴訟を提起することなどにより、「意思なきライセンス(unwilling licensee)」がライセンスを受けることを回避する行為を指す。不誠実な実施者によってこのような「戦略的侵害行為(strategic infringement)」<sup>(27)</sup>が行われる状況では、SEP権利者のイノベーションに対して適切な補償がなされない。

LTAとATAの対立の背景にも、ホールドアップとホールドアウトのいずれを危惧するかという対立が存在する<sup>(28)</sup>。ホールドアップとホールドアウトのどちらを危惧すべきかは、論者や政権によって分かれる<sup>(29)</sup>。特に米国では、トランプ政権下において、Delrahim司法次官補が「ニューマディソンアプローチ」と称して、ホールドアップは反トラスト法の問題ではなく、標準化団体はホールドアウトに注視すべきなどと主張した<sup>(30)</sup>。そして同主張に沿う形で、2019年、司法省反トラスト局らは、FRAND宣言にもかかわらず、SEP権利者は

(23) Id. at 173-174, 176.

(24) SEPs Expert Group Report, at 113. これまで大きな関心が払われることがなかった状況は、EU法における非差別原則の重要性に鑑みて驚きとする、J. S. Borghetti, I. Nikolic, & N. Petit, FRAND Licensing Levels under EU Law, 17 EUR. COMP.J.205, 219 (2021).

(25) 非差別性については、用途により異なるライセンス料の設定を認め得るかとの問題もある。なお、非差別性の意味を詳細に検討した上で、SEP権利者に事前にライセンス条件を開示させて、同様のライセンスに対する時間的差別を禁止すべきと提案する、J. Contreras & R. J. Gilbert, Non-Discrimination-FRAND's Last Stand?, CPI ANTITRUST CHRONICLE December 2020, at 11.

(26) 次に見るホールドアウトによっても実施者間の競争が害されるおそれはある (Kallay, supra note 20, at 7).

(27) SEPs Expert Group Report, at 28.

(28) Geradin & Katsifis, supra note 1, at 4.

(29) 一方で、ホールドアップの懸念は「実際にそのような弊害が裁判で立証されたことはなく、次第に誰も見たことのないおぼけのように扱われる」ようになったと論じられ(松永章吾「SEP—標準必須特許のプロパテント化と日本の失われた5年(鼎談)」Business Lawyers(2021年1月6日公表)、他方で、「ホールドアウトの危険性を強調する意見に対して、経済学者は懐疑的な見方をする者が多い。問題はそのような行為が実際に起こる頻度や蓋然性であり、その実証的証拠の頑健さが検討されるべき」と主張されている(岡田羊祐「標準必須特許の権利行使におけるFRAND条件の意義と課題」公正取引847号7頁(2021年))。

(30) M. Delrahim, The "New Madison" Approach to Antitrust and Intellectual Property Law (2018). 米国における政策の展開について、宮井雅明「標準必須特許をめぐる私的秩序の形成と法」公正取引860号29-30頁(2022年)。

差止請求権を行使し得るとの声明を出した<sup>(31)</sup>。その後、同声明を変更して差止請求権の行使に一定の慎重さを示す方向性が示されたものの<sup>(32)</sup>、結局、同声明を撤回することにとどまっている<sup>(33)</sup>。

### (5) パテントポリシーの理解

SEP 権利者は、標準化団体のパテントポリシーに従い FRAND 宣言を行う。パテントポリシーには、IEEE のように LTA を明示するものもあれば、ITU や ETSI のように LTA や ATA を明示しないものもある<sup>(34)</sup>。LTA を明示しないものについては、パテントポリシーの解釈を巡り議論がなされてきた。

例えば ETSI のパテントポリシーについて、ETSI で Director-General を務めた Rosenbrock は、ETSI のパテントポリシーを SEP 権利者に LTA を義務付けるものと解釈する<sup>(35)</sup>。まず、パテントポリシーで定められる非差別の一般的義務にはライセンシーの「属性 (categories)」に関する非差別、すなわち LTA の義務付けを含むと理解する<sup>(36)</sup>。また、パテントポリシーにおいてライセンスの対象として定められる「装置 (Equipment)」は、「標準に完全に適合するシステムやデバイス (any system, or device fully conforming to a STANDARDS)」と定義されているところ、同定義中の「システム」や「デバイス」は、当然にチップセットなどの部品を含むと主張する<sup>(37)</sup>。

これに対して ATA 主張の論者は、上記の「システム」や「デバイス」という文言は最終製品と解釈することが最も自然であるほか<sup>(38)</sup>、明確に部品を示す「エレメント (element)」や「コンポーネント (component)」といった文言を用いずに、あえて「デバイス」との文言を用いることに注目すべきと主張する<sup>(39)</sup>。また、同じく上記「装置」の定義で用いられる「完全に適合する」という文言は、ETSI の標準が端末とネットワークの接続に係るものであることから、部品ではなく端末（最終製品）に関するものと理解することが適当とする<sup>(40)</sup>。さらに、パテントポリシー制定時のライセンス慣行は最終製品メーカーへのライセンスであり、パテントポリシーの起草者が同慣行を前提にパテントポリシーを制定したと考えることが自然であるほか、パテントポリシーを改正して LTA を明示した IEEE とは異なり、同様に改正の機会があったにもかかわらず、ETSI がそれを行なわなかったことに注目すべきと主張する<sup>(41)</sup>。

以上のようなパテントポリシーの解釈とともに、それに基づく FRAND 宣言の法的性質も問題となる。FRAND 宣言は SEP 権利者による一方的宣誓にすぎないと理解する立場もあれば、FRAND 宣言によって SEP 権利者と標準化団体との間で契約が成立すると理解する立場もある。さらに第三者のためにする契約と理解する立場もあり、それによれば、パテントポリシーが LTA を義務付けると解釈できるならば、部品メーカーは SEP 権利者に対して直接にライセンス供与を求めることができる。なお、上記 ETSI のパテントポリシーについて、我が国の Apple 対 Samsung 事件知財高裁判決<sup>(42)</sup>は、同ポリシーが明示するフランス法を準

(31) USPTO, NIST, & DOJ, Policy Statement on Remedies for Standards-Essential Patents Subject to Voluntary F/RAND Commitments (2019).

(32) USPTO, NIST, & DOJ, Draft Policy Statement on Licensing Negotiations and Remedies for Standards-Essential Patents Subject to Voluntary F/RAND Commitments (December 6, 2021).

(33) DOJ, USPTO, & NIST, Withdrawal of 2019 Policy Statement on Remedies for Standards-Essential Patents Subject to Voluntary F/RAND Commitments (June 8, 2022).

(34) Geradin & Katsifis, supra note 1, at 22-23; NIKOLIC, supra note 14, at 179-180.

(35) K. H. Rosenbrock, Why the ETSI IPR Policy Requires Licensing to All (2017). Martinez, supra note 21, at 643.

(36) 明示されないにもかかわらずライセンス義務を最終製品メーカーに制限して解釈することに理由がなく、そのような解釈はパテントポリシーの目的に整合的ではないとする、Geradin & Katsifis, supra note 1, at 26-28.

(37) Rosenbrock, supra note 35, at 7-9.

(38) B. Huber, Why the ETSI IPR Policy Does Not and Has Never Required Compulsory 'License to All': A Rebuttal to Karl Heinz Rosenbrock (2017), at 5.

(39) NIKOLIC, supra note 14, at 178; Borghetti, Nikolic, & Petit, supra note 24, at 244.

(40) NIKOLIC, supra note 14, at 178.

(41) Geradin & Katsifis, supra note 1, at 24-26; Borghetti, Nikolic, & Petit, supra note 24, at 243.

(42) 知財高判平成 26 年 5 月 16 日判時 2224 号 146 頁①事件。

抛法として、それに基づく FRAND 宣言を第三者のためにする契約ではないとしているが、それとは異なる判断を示す海外判決もある<sup>(43)</sup>。

### 3. 競争法によるコントロール

#### (1) EU 競争法 102 条の適用

SEP ライセンスの実効性は、パテントポリシーのほか、競争法によっても確保される。EU 競争法による LTA の義務付けについて、まず問題となるのが EU 競争法 102 条の適用可能性である<sup>(44)</sup>。EU 競争法 102 条は市場支配的地位の濫用行為を禁止するとともに、禁止される濫用行為の類型を示している。

第一に、102 条 a は「不公正な価格又は取引条件を課すこと」として、搾取型濫用行為を規定する。同規定を根拠として、最終製品メーカーに対するライセンス供与ではライセンス料が高すぎることから搾取型濫用行為に当たるとして、部品メーカーへのライセンスを求める、又は最終製品メーカーにライセンスを付与しつつ、部品メーカーに対すると同水準のライセンス料を実現することが可能かが問題となる。ライセンス料は、商品の経済的価値と比較して評価される。具体的に、その評価は、①費用との比較から過大か、②競合品との比較から不公正に過大かという 2 段階の検討によってなされるが<sup>(45)</sup>、① SEP の限界費用は 0 であることからプライスコストマージンは常に正であること、② SEP は差別化されており SEP 間のライセンス料比較が困難であることが、それぞれ問題となる。特に、Unwired Planet v. Huawei 事件英国控訴裁判決は、FRAND 条件であれば濫用的でないことは明らかであるが、FRAND 条件を超えても濫用的でない場合があるとしており<sup>(46)</sup>、同事件では FRAND 条件を大きく超えるが濫用的でないとする。このように、搾取型濫用行為規制を用いて LTA (又は ATA において LTA における同水準のライセンス料) を実現することは、それほど容易ではない。

第二に、102 条 b は「消費者の利益に反する生産・販売・技術開発の制限」として、排除型濫用行為を規定する。知的財産権のライセンス拒絶が排除型濫用行為として禁止されるのは、判例により、①ライセンサーがライセンサーの商品とは異なる新商品を生み出すこと、②ライセンス拒絶が同市場における競争の完全な排除につながることに、③ライセンス拒絶が客観的に正当化されないことという、3つの要件を満たす場合に限られる<sup>(47)</sup>。②の要件は実効的な競争の排除で足りると緩和されているものの<sup>(48)</sup>、排除型濫用行為規制を用いて LTA を実現することは、それほど容易ではない。例えば、①最終製品メーカーにライセンスが与えられれば新商品の登場を妨げるとは言えないし、同時に下請製造権 (have-made rights) が与えられれば、部品製造にライセンスが不可欠とは言えないからである<sup>(49)</sup>。

第三に、102 条 c は「取引の相手方を競争上不利にする差別的取扱い」として、差別型濫用行為を規定する。判例によれば、差別型濫用行為の成立には、同等の取引に係る価格差別であるとともに、競争への影響が存在することが必要である<sup>(50)</sup>。しかし、ライセンス料の差異がライセンサーの事業活動に大きな影響を与えなければ、競争への影響を認定できない。また、技術の早期普及という目的による場合や、ライセンサーの

(43) 長田真里「標準必須特許のグローバルライセンス条件を決定する管轄を英国裁判所に認めた事件」JCA ジャーナル 69 巻 10 号 61 頁 (2022 年)。

(44) P. Lugard & D. Vasbeck, 5G, Frand Licensing, and EU Competition Law: Analytical Rigor and Persistent Myths, CPI ANTITRUST CHRONICLE, March 2020, at 11-12.

(45) R. WHISH & D. BAILEY, COMPETITION LAW (10th ed. 2021), at 761-763.

(46) Unwired Planet v. Huawei, [2017] EWHC 711 (Pat), para. 757.

(47) IMS Health, Case C-418/01, [2004] ECR I-5039, para. 38. その後の Microsoft 事件を含めて、WHISH & BAILEY, supra note 45, at 837-841. 和久井理子『技術標準をめぐる法システム』227-237 頁 (商事法務、2010 年)。

(48) Communication from the Commission: Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings, 2009/C 45/02, para. 81.

(49) NIKOLIC, supra note 14, at 183-184.

(50) MEO, Case C-525/16, ECLI:EU:C:2018:270, para. 25-27.

ビジネスモデルに応じたものであることなど、価格差別に正当化理由が存在する場合もある。そして何よりも、最終製品メーカーと部品メーカー間に競争関係がなければ、そもそも競争への影響を観念することはできず、両者間の差別取扱いを前提とした差別型濫用行為規制を用いてLTA（又はATAにおいてLTAにおける同水準のライセンス料）を実現することは困難である<sup>(51)</sup>。

以上のように、FRAND宣言を行ったSEP権利者に対して特別なライセンス義務を認めない限り、その者による部品メーカーに対するライセンス拒絶を濫用行為とすることは、困難が予想される<sup>(52)</sup>。そして、そのような特別なライセンス義務を認めたものが議論されているのが、Huawei・ZTE事件判決である。

## (2) Huawei・ZTE事件判決

### (a) 事実の概要

原告であるHuawei社は、LTE標準に関するSEP権利者である。Huawei社は同SEPについてFRAND宣言を行っている。被告であるZTE社は、LTE標準に依拠した製品の製造販売業者である。両社でライセンス交渉がなされ、Huawei社はライセンス料を提示し、ZTE社はクロスライセンス契約の締結を模索したものの、結局のところ、ライセンス契約締結には至らなかった<sup>(53)</sup>。Huawei社が、ZTE社を相手取り、特許侵害を理由に、侵害の差止め、製品の売上額等の開示、製品の回収、損害賠償を求めて、ドイツの裁判所に提訴した。

同裁判では、Huawei社の差止請求訴訟の提起が、EU競争法102条で禁止される市場支配的地位の濫用行為に当たるかが争点となった。ドイツには、特許権者による（被疑）侵害者に対する差止請求訴訟の提起が競争法違反となるのは例外的な場合に限るとの2009年の連邦最高裁判決があり、同判決の考えに従えば、本件でのHuawei社の差止請求訴訟の提起はEU競争法102条に当たらないと思われた<sup>(54)</sup>。しかし、2012年、SEPに関する差止請求訴訟の提起がEU競争法102条に違反するとしてEU委員会がSamsung社に対して異議告知書を送付したことを受けて、この点について欧州司法裁判所に先行判決を求めたものが、本件である<sup>(55)</sup>。具体的に次の5つの論点について、欧州司法裁判所の考えが求められた。

第一に、SEP権利者がFRAND宣言をした場合、被疑侵害者に「ライセンス交渉を行う意思（willingness to negotiate）」があるにもかかわらず、同者を相手に差止請求訴訟を提起することが、市場支配的地位の濫用行為に該当するか。又は、単なる意思を有するだけでは足りず、被疑侵害者が「受け入れ可能な無条件でのライセンス契約の申込み（an acceptable, unconditional offer to conclude a licensing agreement）」を行った場合に限り、その者に対する差止請求訴訟の提起が市場支配的地位の濫用行為に該当するか。

第二に、被疑侵害者に「ライセンス交渉を行う意思」があることだけで支配的地位の濫用行為が推定されるとして、同意に関する特定の質的（qualitative）又は時間的要件はあるか。とりわけ、交渉に入る用意があることを一般的に述べるだけで同意が推定されるのか、又は特定の条件を示すなど具体的な交渉過程に入ることを必要とするのか。

第三に、被疑侵害者が「受け入れ可能な無条件でのライセンス契約の申込み」を行った場合に限り支配的

(51) Nazzini, *supra* note 19, at 236-238.

(52) 部品メーカー、最終製品メーカーにかかわらず全ての第三者に対してライセンスを拒絶するような極端な場合に限られようとする、NIKOLIC, *supra* note 14, at 184.

(53) Huawei v. ZTE, para. 25.

(54) *Id.* para. 30-33. 茶園成樹「ドイツにおける特許権の行使に対するカルテル法上の強制ライセンスの抗弁」（根岸哲先生古稀祝賀『競争法の理論と課題』（有斐閣、2013年）所収）629頁。

(55) *Id.* para. 34-35. サムスン社に対する確約決定（Case AT.39939, Samsung: Enforcement of UMTS standard essential patents, C (2014) 2891 final）、モトローラ社に対する違反決定（Case AT.39985, Motorola: Enforcement of GPRS standard essential patents, C (2014) 2892 final）を含めて、根岸哲「標準必須特許の権利行使とEU競争法」公正取引781号59頁（2015年）。See also J. Killick & S. Sakellariou, Huawei v ZTE: No More Need To Look At The Orange Book In SEP Disputes, CPI ANTITRUST CHRONICLE, October 2015 (2), at 2-3.



地位の濫用行為が推定されるとして、同申込みに関する特定の質的又は時間的要件はあるか。関連技術に係るライセンス契約に通常含まれるであろう契約条項を全て含む必要があるか。とりわけ、問題のSEPが実際に利用されること、また有効であることを条件とした申込みは可能か。

第四に、締結されるであろうライセンス契約上の義務をあらかじめ履行している場合に限り支配的地位の濫用行為が認定されるとして、履行すべき行為に関する特定の要件はあるか。被疑侵害者はこれまでの利用について計算することが求められ、またライセンス料の支払いが求められるか。供託によってライセンス料の支払義務を果たしたことになるか。

第五に、SEP権利者の支配的地位の濫用行為が推定される要件は、特許侵害に基づくその他の請求、すなわち計算（製品の売上額等の開示）、製品の回収、損害賠償などに共通するか。

## (b) 司法裁判所の判断

本件について適切な回答を与えるためには、自由競争の維持と知的財産権の保護との適切なバランスを取ることが重要である<sup>(56)</sup>。本件では支配的地位の存在については争いがなく、濫用行為についてのみ分析を行う<sup>(57)</sup>。

本件の5つの問題は、SEPを保有する支配的事業者がFRAND宣言を行なった場合に、SEP侵害の差止め等を求めることが、どのような条件で濫用行為になるのかを問うものである<sup>(58)</sup>。知的財産権の行使は、たとえ支配的地位にある者によるものであっても、それが濫用行為となるのは例外的場面に限られる<sup>(59)</sup>。

しかし本件は、SEPに関するものであること、またFRAND宣言がなされていることにおいて、これまでの事件とは異なる<sup>(60)</sup>。問題の特許権がSEPであれば、「競争者が製造する商品」を市場から完全に排除することが可能となる。このような状況、またFRAND宣言がなされることで第三者はライセンスを受け得ることの「正当な期待 (legitimate expectations)」を有することから、SEP権利者がFRAND条件でのライセンスを拒絶することは、濫用行為を構成し得る<sup>(61)</sup>。

このような「正当な期待」を考慮すれば、SEPのライセンス拒絶の濫用行為的性質は原則として差止請求等への抗弁になり得る。しかし102条ではFRAND条件でのライセンスが求められるだけである。本件ではFRAND条件の内容について当事者間で合意がない。このような状況において、差止請求が濫用的と評価されないためには、SEP権利者が、関係する利害間の公正なバランスを確保していることが必要となる。知的財産権の保護に関して司法的救済を用意することは重要であるが、同時に、FRAND条件でのライセンス供与の約束 (the irrevocable undertaking) を行った以上、SEP権利者が差止請求等をなす場合に、SEP権利者を特別の義務に服さしめることが正当化される。とりわけ被疑侵害者に対する通知や被疑侵害者との交渉なしに、SEP権利者は差止めを求めることはできない<sup>(62)</sup>。

したがって、第一に、SEP権利者が被疑侵害者に対して、SEPの侵害態様を明らかにする必要がある。標準を構成するSEPの数は多く、被疑侵害者が侵害の事実気付いていない可能性がある<sup>(63)</sup>。第二に、被疑侵害者がFRAND条件によるライセンス契約締結の意思を示す場合には、ライセンス料及びその算定基礎を含むライセンス条件を書面で提示する必要がある。FRAND宣言を行う以上、SEP権利者にはそのような提示を行うことが期待されてしかるべきである。また、標準的なライセンス契約が公表されておらず、

(56) Huawei v. ZTE para. 42.

(57) Id. para. 43.

(58) Id. para. 44.

(59) Id. para. 46-47.

(60) Id. para. 48-51.

(61) Id. para. 52-53.

(62) Id. para. 54-60.

(63) Id. para. 61-62.

競争者とのライセンス契約も明らかにされていない状況では、SEP権利者がライセンス契約内容の非差別性を示すことが適当である<sup>(64)</sup>。第三に、被疑侵害者は、真摯に、広く認められた商慣習に沿う形で、誠実にSEP権利者からの申出に対応しなければならない。誠実であることは客観的に明らかでなければならず、特に遅延戦略（delaying tactics）があってはならない<sup>(65)</sup>。第四に、被疑侵害者が申出を受け入れない場合には、FRAND条件に対応した新たな提案を、即座にかつ書面にてSEP権利者に対して行わない限り、SEP権利者の濫用行為を主張することはできない<sup>(66)</sup>。第五に、SEP権利者が対案を拒絶する場合には、被疑侵害者は広く認められた商慣習に沿う形で適切な担保を提供しなければならない<sup>(67)</sup>。

### (3) 「正当な期待」の理解

本判決は、知的財産権の権利行使が競争法に違反するのは例外的として、競争法に違反することなく差止請求権を行使し得る場合を示す<sup>(68)</sup>。しかし同時に、本判決は、SEPのライセンス拒絶について一定の厳しい考えを明らかにする。SEPが標準に依拠した商品の製造に必要不可欠であり、問題の特許がFRAND宣言を行い初めてSEPとなったからである。また、FRAND宣言は、ライセンスを受け得る「正当な期待」を第三者に生じさせると指摘する。本判決がLTAの基礎となるかについて、学説が分かれるのはこの「正当な期待」の理解を巡ってである。

まず本判決を、SEP権利者に特別なライセンス義務を認めたものと理解する学説がある<sup>(69)</sup>。この立場によれば、SEP権利者によるFRAND宣言は、全ての者にライセンスを受け得る正当な期待を生じさせる。この立場からは、確かに本判決はSEP権利者のライセンス義務に関する判断を行うものではなく、差止請求が濫用的性質を有する場合について述べるものである。しかし差止請求が濫用的性質を有する場合には、SEP権利者にライセンス義務が生じると解すべきである。なぜならば、ライセンスの付与がなければ差止め脅威が継続することになり、安心して製品を販売することができないからである。以上を前提に、この立場は、本判決を根拠としてLTAを義務付け得るといえる。

これに対して、本判決は、競争法上、SEP権利者に特別なライセンス義務を認めたものではないと理解する学説がある<sup>(70)</sup>。この立場によれば、本判決は差止請求権を行使し得る条件について判断するものであり、競争法上、SEP権利者にライセンス義務を課し得るかについて検討するものではない。この立場からは、本判決が正当な期待について述べるとしても、そのような期待を有することが、何故に競争法上のライセンス義務につながるのか理由がない<sup>(71)</sup>。また、正当な期待はFRAND宣言の前提となる各標準化団体のパテントポリシーから生じるものであるが、上で見たように、全てのパテントポリシーがLTAを明示する訳ではない。この立場によれば、本判決は、私人間のライセンス交渉への介入に謙抑的な態度を示すものであって、SEP権利者のライセンス先の選択についてもそうである。特に、本判決は端末メーカー2社間の紛争

(64) Id. para. 63-64.

(65) Id. para. 65.

(66) Id. para. 66.

(67) 第三者に適切なライセンス料の計算を委ねることもできる（id. para. 67-68）。以上の手続と並行して、違反行為者がSEPの有効性等を争うことは可能である（id. para. 69）。

(68) Kallay, supra note 20, at 2. ドイツの裁判所がどのような場合に濫用行為になるかを尋ねたのに対して、どのような場合に濫用行為とならないのか（セーフハーバー）を答えたとする、N. Petit, HUAWEI v ZTE: Judicial Conservatism at the Patent-Antitrust Intersection, CPI ANTITRUST CHRONICLE, October 2015 (2), at 3-4. 本判決後の加盟国国内裁判所について、本判決の判断枠組みによりつつ、ホールドアップよりもホールドアウトを問題視して実施者に厳しい解釈を行っているとする、武宮英子「標準必須特許とライセンス交渉」（高部真規子裁判官退官記念論文編集委員会編『知的財産権訴訟の煌めき』（きんざい、2021年）所収）207-211頁。

(69) Nazzini, supra note 19, at 229-230.

(70) NIKOLIC, supra note 14, at 185.

(71) なお、EU法において「正当な期待」は行政裁量をコントロールする法理として存在しており、SEP権利者と実施者間のような私人間の取引をコントロールすることはなく、同法理によってLTAの一般的義務を認めることは困難とする、Borghetti, Nikolic, & Petit, supra note 24, at 216.

に関するものであり、裁判所が、部品メーカーに対するライセンス供与を含むLTAを念頭に置いて判示したとは考えられないとする。

以上2つの学説に対して、本判決がSEPによって「競争者が製造する商品を市場から完全に排除することが可能となる」などと述べることから<sup>(72)</sup>、SEP権利者と実施者が競争関係に立つ場合に限り、SEP権利者にライセンス義務が課されると理解する学説もある。この立場によれば、SEP権利者と実施者が共に部品製造や最終製品製造を行う場合でなければ、ライセンス義務が課されることはない。したがって、とりわけ不実施主体（NPE）にライセンス義務が課されることはない<sup>(73)</sup>。

もっとも同学説に対しては、LTAを支持する論者から、本判決における「競争者」への言及は本件の事実関係を述べたにすぎず、ライセンシーが競争者である場合とそうでない場合とを区別するものではないとの批判がなされている<sup>(74)</sup>。同批判によれば、本判決が述べるSEPが部品製造に必要不可欠である場合や、FRAND宣言がライセンシーにおいて正当な期待をもたらす場合は、SEP権利者がNPEであってもなくても当てはまる。その上で、SEP権利者がNPEであっても、それによる部品メーカーへのライセンス拒絶は、「消費者の利益に反する生産・販売・技術開発の制限」をもたらすとして排除型濫用行為に該当する場合があるとの指摘がなされるほか<sup>(75)</sup>、搾取型濫用行為に該当する場合があるとの指摘もなされている<sup>(76)</sup>。

以上のように、本判決のいう「正当な期待」の理解には3つの異なる学説がある。その後、ドイツの判例には、SEP権利者は、ライセンスを受ける意思のある全ての実施者に対してライセンスを供与しなければならないと判示したものがあるものの<sup>(77)</sup>、ドイツを含めて各国判例ではLTAを支持する立場は優勢でないと整理されている<sup>(78)</sup>。とはいえ、バリューチェーンライセンスの問題に関して欧州司法裁判所により明確な判断が下されたことはなく、議論は混沌としていた。このような状況において、ドイツ裁判所により欧州司法裁判所への先行判決の付託がなされ<sup>(79)</sup>、その判断が待たれていたが、当事者の和解が成立することで、欧州司法裁判所の判断が示されることはなかった<sup>(80)</sup>。

#### (4) EU競争法 101 条

先に述べたように、LTA主張の代表的論者であるRosenbrockは、その根拠として、パテントポリシーのほか、EU委員会の水平協力ガイドライン<sup>(81)</sup>を指摘する。同ガイドラインのパラグラフ285は「全ての第三者（all third parties）」へのライセンスを規定しており、Rosenbrockによれば、これはLTAを根拠付けるものである<sup>(82)</sup>。

(72) Huawei v. ZTE, para. 52. その他の箇所も含めて、Kallay, supra note 20, at 4 参照。

(73) Petit, supra note 68, at 3, 5.

(74) Killick & Sakellariou, supra note 55, at 5.

(75) Geradin & Katsifis, supra note 1, at 33.

(76) Nazzini, supra note 19, at 231-236.

(77) SEP Expert Group Report, at 75-76.

(78) 欧州各国の裁判所にはLTAが必ずしも浸透しているように見えないとまとめる、林秀弥「標準必須特許のライセンスをめぐる近時の諸問題」(金井貴嗣先生古稀祝賀論文集『現代経済法の課題と理論』(弘文堂、2022年)所収) 379-385頁。さらに、ドイツ及び米国ではLTAの否認で一応の決着を見たと評価する、松永章吾「標準必須特許をめぐる動向」ジュリスト1571号43-45頁(2022年)。NIKOLIC, supra note 14, at 180は、米国ではFRAND宣言がLTAを義務付けるとした判例はないとする。なお、ドイツの判例について、白石幸輔「License to all を否定したドイツ地裁判決について」公正取引865号54頁(2022年)。

(79) 伊藤隆史「米国・欧州における知的財産権と競争政策をめぐる新たな論点」公正取引847号25-26頁(2021年)。

(80) また、本判決では所与とされたが、102条によるコントロールについては、SEP権利者について支配的地位をどのようにして認定するのかという問題も残っている(K. Fountoukakos & N. Root, Huawei Technologies: More Certainty on SEP Injunctions, But Not the End of the Story, CPI ANTITRUST CHRONICLE, October 2015 (2), at 8)。

(81) Commission, Guidelines on the Applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to Horizontal Cooperation Agreements, [2011] O.J.C 11/01.

(82) Nazzini, supra note 19, at 225; K. H. Rosenbrock, Why the ETSI IPR Policy Requires Licensing to All (2017) at 5-6. 標準化団体における標準設定が技術制限カルテルの側面を有するにもかかわらず101条1項違反とされないのは、厳格なアクセス規制(広く第三者へのライセンスがなされること)が前提になっているとする、根岸・前掲注(55) 63頁。

これに対して、ATAを主張する論者からは、次のような反論がなされている。第一に、水平協力ガイドラインはATAと矛盾せず、むしろ同ガイドラインのパラグラフ269や279はATAを支持する<sup>(83)</sup>。なぜならば、それらパラグラフはSEPライセンスと競争制限との関係はケースごとに判断しなければならないと規定しており、これは一律にLTAが義務付けられる訳ではないことを意味するからである<sup>(84)</sup>。第二に、上記パラグラフの「第三者」は定義されておらず、部品メーカーではなく、標準を完全に実施する最終製品メーカーと理解することもできる。第三に、ガイドラインのパラグラフ283や287では「アクセス」又は「アクセス可能 (accessible)」といった文言が使用されており、これはATAの立場を示すものと理解できる<sup>(85)</sup>。第四に、そもそも同ガイドラインは、違法性判断基準を示すものではなく、セーフハーバーを示すものにすぎない。セーフハーバーであることから、全ての第三者にアクセスが認められていれば競争法に違反することはないが、アクセスが認められないからといって101条違反が成立するわけではない。

## 4. 中立原則

### (1) 中立原則

以上のように、バリューチェーンライセンスのあり方に関して、なお先例となるのがHuawei・ZTE事件判決であるが、その理解は学説によって異なっている。他方、経済学的に、LTAとATAのいずれが望ましいかは、SEPの技術特性とそれを利用するサプライチェーンの産業特性に依存するとされている<sup>(86)</sup>。伝統的な情報通信産業において下流市場のバリューが限られた端末メーカーに生じたのに対して、IoTにおいては問題の商品や役務によって下流市場のバリューが生じる段階は異なる。また、IoTにおける実施者は、自動車メーカーのような大企業であることもあるが、中小企業であることも多い。IoT verticalsごとにSEPの技術特性やサプライチェーンの産業特性は大きく異なり、上記経済学からの指摘に従えば、適切なライセンス段階を一律に決定することはできず、産業・サービスごとに個別に判断せざるを得ないとも言える。

このように一律にLTAとATAのいずれを支持し得るかを決定できない状況を前提として、専門家レポートは、効率的なバリューチェーンライセンスを考える際の3つの基本的原則を明らかにしている<sup>(87)</sup>。第一に、関連する全てのSEPは、ひとつの段階でライセンスされることが望ましい。ライセンス供与に係る取引費用を削減し、SEP権利者に対する過剰又は過少な補償を回避するためである。第二に、どのバリューチェーンでライセンスされても、ライセンス料は一定とすべきである。専門家レポートはこれを「中立原則 (principle of neutrality)」と呼ぶ。中立原則を採用すればライセンシーの取引段階にかかわらずライセンス料は一定となることから、ライセンス当事者は、ライセンス取引の効率性にに基づき取引段階を選択することになる<sup>(88)</sup>。第三に、上流でライセンスされる場合には、ライセンス料は費用として下流に転嫁されなければならない。これら3つの基本原則は、LTAとATAの対立を実質的に解消しようとするものである。

### (2) 具体的対応策

さらに専門家レポートは、上記3つの基本原則の実現が難しい複雑なライセンス交渉への対応策についても、検討を行っている。例えば、SEP権利者及び実施者共に複数存在する場合を前提として、「水平的及び垂直的な調整 (horizontal and vertical coordination)」を検討している。これは、SEP権利者間で検討を行

(83) Martinez, supra note 21, at 646.

(84) Id. at 646.

(85) NIKOLIC, supra note 14, at 186-187.

(86) 岡田・前掲注(29) 8-9頁。

(87) SEPs Expert Group Report, at 84-85; NIKOLIC, supra note 14, at 191-192.

(88) 多くの場合、数多くのSEPが実行されるであろう下流とする。

い実施者への提案を作成して<sup>(89)</sup>、同提案に基づき実施者の代表と交渉を行うというものである<sup>(90)</sup>。バリューチェーン内での垂直的調整<sup>(91)</sup>では消尽や転嫁について共通理解を得る。垂直的調整が不可能な場合、先立つ水平的調整の結果も支持されることがない<sup>(92)</sup>。

専門家レポートは、水平的及び垂直的な調整を円滑化することになる、次のような施策についても述べている。第一に、最終製品レベルでライセンスが供与される場合には、部品メーカーの法的安定性を確保するために、最終製品向けに特化した部品を製造させ得る権利として「下請製造権 (have-made rights)」の付与や<sup>(93)</sup>、そのような条件のない同権利の付与、部品メーカーに対する非係争の約束 (non-asserts)、無料ライセンスの供与などの対応が考えられるとする<sup>(94)</sup>。第二に、部品レベルでライセンスが供与される場合には、最終製品 (用途) ごとに異なるライセンス料を設定したいとの SEP 権利者の希望に応えるために、特定用途に限った消尽、ソフトウェアコードとトラッキングによる最終用途の確認、コネクティッドカーとコネクティッド家電など最終製品の用途を推察させるチップの能力 (connectivity rates) に応じたライセンス料の設定が考えられるとする<sup>(95)</sup>。これらはそれぞれ LTA 主張の論者の懸念、ATA 主張の論者の懸念に対応するものになっている。

以上の水平的及び垂直的な調整のほか、専門家レポートは、「実施者側の共同交渉組織 (Collective Licensing Negotiation Group)」(以下、「LNG」という) についても詳しく述べている。上で述べたように、IoT に関して、最終製品メーカーは中小事業者であることも多く、それら最終製品メーカーにはライセンス交渉の経験がなく、ホールドアップの危険性が大きい<sup>(96)</sup>。専門家レポートによれば、LNG によるライセンス交渉は取引費用削減効果が大きい。また、実施者が複数存在する場合、他者がライセンスを受けるまで自身がライセンスを受けないという共同行為問題が生じるが<sup>(97)</sup>、LNG はそのような共同行為問題を解決するものである。ただし専門家レポートも指摘するように、LNG が買手カルテルとして機能しないか、またホールドアウト問題を惹起することがないかの留意も必要となる。

## 5. おわりに

以上、バリューチェーンライセンスのあり方、異業種間ライセンスのあり方について、EU における議論、特に EU 競争法の議論を検討した。Huawei・ZTE 事件判決における「正当な期待」の理解を巡り、LTA を支持する立場と ATA を支持する立場が対立している。その後の判例は LTA の立場を採用することに慎重であるとされるが、学説上、LTA を強く主張するものも存在する。このような状況で、専門家レポートは、LTA と ATA を中立化するための提案を行なっている。

翻って、我が国の「知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針」は、FRAND 宣言をした SEP のライセンス拒絶の私的独占及び不公正な取引方法該当性に関して、その考え方を明らかにしている<sup>(98)</sup>。それに

(89) IoT vertical の個々の商品が上市される前になすことが望ましいとする。なお、検討段階において各 SEP 権利者が希望するライセンス料を開示することができても、競争法違反とならぬよう、ライセンス料の調整がなされてはならないという。

(90) SEPs Expert Group Report, at 86.

(91) SEPs Expert Group Report, at 88.

(92) 専門家レポートは、これら水平的及び垂直的調整において独立した第三者機関等の関与についても述べている (SEPs Expert Group Report, at 88-89)。

(93) 条件付の場合、特定の最終製品メーカー以外に部品を製造販売できない (汎用部品を製造できない)、最終製品メーカーへのライセンスが終了すれば部品製造ができないなどの制約が残る。

(94) SEPs Expert Group Report, at 89-92. なお、それら措置の不十分さを論じる、Geradin & Katsifis, supra note 1, at 18-19.

(95) SEPs Expert Group Report, at 92-94. 部品レベルでもライセンス料の差別は可能とする、Geradin & Katsifis, supra note 1, at 15; NIKOLIC, supra note 14, at 193. 用途による差別を含め、非差別性の具体的意味を検討する、Contreras & Gilbert, supra note 25, at 12-16.

(96) Geradin & Katsifis, supra note 1, at 19-20.

(97) NIKOLIC, supra note 14, at 192-193.

(98) 公正取引委員会「知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針」(平成 19 年 9 月 28 日) 第 3・1 (1) オ、第 4・2 (4)。

よれば、FRAND 宣言後の SEP 権利者によるライセンス拒絶は、一般指定 2 項及び 14 項等に違反する可能性がある。海外の研究者には、本記述を捉えて LTA の立場の表明と理解する者が存在する<sup>(99)</sup>。我が国の研究者にも、FRAND 宣言がなされた以上、ライセンスを受ける意思ある部品メーカーに対する SEP 権利者によるライセンス拒絶は、当然に独占禁止法に違反すると理解する立場が存在する<sup>(100)</sup>。本稿が整理した EU 競争法における議論などを参照しつつ、我が国独占禁止法の解釈論について検討を深めていく必要がある。

同時に、専門家レポートにおけると同様に、LTA と ATA の立場を中立化するための方策も考えていく必要がある。研究会中間整理報告書は、実施者側の水平的な共同交渉の仕組みについて、独占禁止法違反行為を惹起する危険性にも目配りしつつ、その利用可能性を検討している<sup>(101)</sup>。これは専門家レポートにおける LNG の提案と共通する。さらに同報告書はサプライチェーン内でのライセンス料の負担についても議論を整理しており<sup>(102)</sup>、我が国においても、EU における議論等を参照しながら中立化の方策について詳細検討する素地が整いつつあると言えよう。

---

(99) NIKOLIC, supra note 14, at 182 n.40; Borghetti, Nikolic, & Petit, supra note 24, at 248 n.161.

(100) 林・前掲注 (78) 388-389 頁。なお、本稿の課題について述べるものではないが、SEP の前提となる標準化活動の共同行為性から、SEP のライセンス拒絶は、取引先選択の自由が妥当せず独禁法違反となるとする、池田毅「知的財産ガイドラインの一部改正」ジュリスト 1486 号 35 頁 (2015 年)。

(101) 前掲注 (3) 研究会中間整理報告書 58-66 頁。

(102) 前掲注 (3) 研究会中間整理報告書 68-76 頁。